

Efficienza del processo e strumenti alternativi di risoluzione delle controversie

*Michele Gerardo**

SOMMARIO: 1. Aspetti generali. I due aspetti dell'efficienza: definizione del processo entro un termine ragionevole ed altresì in modo "giusto" - 2. Cause della inefficienza del processo civile - 3. Meccanismi di recupero della efficienza del processo civile - 4. Strumenti preventivi ed alternativi di risoluzione delle controversie - 5. Strumenti preventivi di risoluzione delle controversie - 6. Strumenti alternativi di risoluzione delle controversie - 7. Gli strumenti preventivi ed alternativi di risoluzione delle controversie quali meccanismi di recupero della efficienza del processo civile - 8. Modifiche, con la c.d. riforma Cartabia, in materia di mediazione, di negoziazione assistita e di arbitrato - 9. Considerazioni finali.

1. Aspetti generali. I due aspetti dell'efficienza: definizione del processo entro un termine ragionevole ed altresì in modo "giusto".

L'efficienza delle strutture amministrative - e quindi anche della struttura amministrativa che garantisce l'espletamento dell'attività giurisdizionale - è quella relazione tra risorse (umane, finanziarie e strumentali) impiegate e risultati conseguiti *ex post*. È la misura del raggiungimento del massimo dei prodotti all'utenza (*output*), data una certa quantità di risorse impiegate.

Declinata nel processo, l'efficienza consiste - in primo luogo ed essenzialmente - nella definizione del processo entro termini ragionevoli. L'efficienza, con riguardo all'attività giurisdizionale, implica anche la definizione del processo in modo "giusto", nel rispetto delle regole processuali e sostanziali: il processo è giusto quando rispetta le regole prefissate e quando le regole prefissate consentono di perseguire la decisione (di merito) giusta.

Tanto in ossequio ai principi costituzionali (art. 111, comma 2, Cost.) ed internazionali (art. 6, comma 1, Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata con L. 4 agosto 1955, n. 848).

Le considerazioni svolte nella presente analisi riguardano specificamente il processo civile.

a) Con riguardo al primo aspetto dell'efficienza - ossia la definizione del processo entro un termine ragionevole - deve rilevarsi che, da un cinquanten-

(*) Avvocato dello Stato.

Relazione predisposta dall'Autore in occasione del Convegno "Riforme legislative ed efficienza del processo. Giusto processo e tutela dei diritti di individui e imprese" tenutosi presso la Prefettura di Catanzaro (23 giugno 2023).

Secondo convegno annuale di studi organizzato dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Catanzaro in collaborazione con Prefettura di Catanzaro, Corte di Appello di Catanzaro, Tribunale amministrativo regionale per la Calabria, Ordine Distrettuale Avvocati Catanzaro.

nio, la giustizia civile in Italia versa in uno stato di grave crisi a causa dell'eccessiva ed intollerabile durata dei processi. Ancora nel 2000 si registrava - dalla Banca d'Italia, nella Relazione economica per l'anno 2000 - che "*L'Italia è il Paese dell'Unione Europea in cui i procedimenti civili, considerando i tre gradi di giudizio, hanno maggiore durata (in media 116 mesi, il 68% in più rispetto alla media UE)*". Secondo un recente rapporto della Commissione europea per l'efficacia della giustizia (CEPEJ), nel biennio 2017-18 il numero dei procedimenti civili pendenti si è ridotto e la durata media è scesa; tuttavia, la giustizia civile italiana resta tra le più lente d'Europa: siamo ancora gli ultimi in terzo grado di giudizio e siamo diventati penultimi sia in primo che in secondo grado, rispettivamente davanti a Malta e alla Grecia.

La conclusione della esposta rilevazione è evidente: il processo civile italiano non è efficiente sotto il profilo della sua definizione entro un termine ragionevole. Tanto alla luce della valutazione legale circa la durata ragionevole del processo fissata dall'art. 2, comma 2 *bis*, L. 24 marzo 2001, n. 89 (c.d. legge Pinto, sulla previsione di equa riparazione in caso di violazione del termine ragionevole di durata del processo), secondo cui si considera rispettato il termine ragionevole se il processo non eccede la durata di tre anni in primo grado, di due anni in secondo grado, di un anno nel giudizio di legittimità.

La inefficienza coinvolge il complesso degli Uffici giudiziari, tenendo conto della media dei tempi dei giudizi. Vi sono, tuttavia, significative diversificazioni in ordine ai tempi del processo tra Uffici giudiziari. Difatti, il Giudice di Pace ed il Tribunale riescono a smaltire - grosso modo - il loro carico di lavoro in termini ragionevoli; la Corte di Appello supera i limiti della Legge Pinto circa la ragionevole durata del processo; analogo discorso vale per la Cassazione, atteso l'imbuto che si crea tra la presentazione del ricorso e la fissazione della data per la decisione. Tanto emerge dalle annuali relazioni sull'amministrazione della giustizia del Primo Presidente della Corte di Cassazione sull'andamento della giustizia in occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario.

La crisi del processo genera ulteriore contenzioso gravante sulle Corti di Appello con significativo aggravio degli oneri per il bilancio statale, che deve far fronte a crescenti costi per il pagamento dell'indennizzo per la riparazione della ingiusta durata del processo disciplinata dalla citata L. n. 89/2001. L'inefficienza del nostro sistema giudiziario scoraggia gli investimenti, aumenta il costo del credito, genera sfiducia nelle funzioni dello Stato e stimola sistemi criminali alternativi di composizione delle liti. La preoccupazione di ogni governo, nelle ultime legislature, è stata quella di proporre "novelle" processuali mirate a modificare singoli aspetti - di volta in volta individuati come critici - del processo civile. Anche il governo Draghi (2021-2022) si è posto l'obiettivo di semplificare il processo civile e, con decreto del Ministro della giustizia del marzo del 2021, è stata costituita una Commissione, presieduta dal prof. Fran-

cesco Paolo Luiso, con il compito di redigere un articolato per la riforma della giustizia civile; l'obiettivo concreto è triplice: ridurre i tempi dei processi, rafforzare il principio della ragionevole durata, migliorare l'efficienza dell'apparato amministrativo. La Commissione nel giugno del 2021 ha presentato le sue proposte, confluite nella L. 26 novembre 2021, n. 206, recante delega al Governo per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata. La delega è stata attuata con l'emanazione del D.L.vo 10 ottobre 2022, n. 149 (c.d. riforma Cartabia). Con la novella di cui al D.L.vo n. 149/2022 - ultima in ordine di tempo - viene operata una ampia modifica del codice di procedura civile, oltre che delle leggi complementari.

b) Con riguardo al secondo aspetto dell'efficienza - ossia la definizione del processo in modo "giusto", nel rispetto delle regole processuali e sostanziali - deve rilevarsi che, diversamente dal primo aspetto, le *performance* sono soddisfacenti. Un indice presuntivo della giustizia della sentenza è costituito dalla circostanza che, in sede di impugnazione, la decisione resiste alle critiche mosse. Dalla relazione del Primo Presidente della Corte di Cassazione per l'anno 2023 si rileva, per l'anno 2022 con riguardo ai ricorsi per cassazione, che *"la percentuale di: - accoglimento è pari al 27,8% (di cui 22,4% con rinvio, 1,7% senza rinvio, 3,7% senza rinvio con decisione nel merito) - rigetto è pari al 27,3% - inammissibilità è pari al 27,3% - estinzione è pari al 15,6%"*, rilevandosi altresì che *"nel settore tributario si nota una incidenza degli accoglimenti decisamente superiore rispetto alla media generale (35,4% nel 2022 rispetto al dato generale pari al 27,8%)"*. Da tale significativo campione emerge che quasi i tre quarti delle sentenze resistono alle critiche che vengono mosse da chi le impugna. Circostanza questa sintomatica della "bontà" della sentenza.

2. Cause della inefficienza del processo civile.

Da una piana disamina del sistema si può ricavare che le cause della dilatazione della durata del processo sono principalmente ascrivibili a:

- aumento progressivo del numero dei processi, con forte accelerazione a seguito dell'introduzione del cd. processo del lavoro - per le controversie di lavoro e previdenziali - a metà degli anni '70 del secolo trascorso. Tanto a fronte di un organico della magistratura che non è variato in modo proporzionalmente consequenziale. Nella citata Relazione del Primo Presidente della Corte di cassazione per il 2023 si rileva che *"Dal rapporto della CEPEJ (Commissione europea per l'efficienza della giustizia) del 2022 (su dati 2020) si desume che nei 47 paesi europei che aderiscono al Consiglio d'Europa, in media vi sono 22,2 giudici togati ogni 100.000 abitanti, mentre in Italia sono*

solo 11,9. Particolarmente indicativo è il confronto con la Germania dove operano 25 giudici togati ogni 100.000 abitanti, numero quindi più che doppio rispetto all'Italia”;

- effetto cumulativo dell'arretrato;
- riduzione del contenzioso affidato a giudici onorari. Nel primo cinquantennio del '900 la maggior parte del contenzioso - con punte anche dell'80% - era assorbito dal Giudice Conciliatore ed i tempi del processo del giudice togato erano ragionevoli;

- vuoti nell'organico della magistratura. Nella relazione del Primo Presidente della Corte di Cassazione per l'anno 2023 si rileva che *“Risultano vacanti negli uffici giudiziari 1.458 posti, a fronte di un organico complessivo ripartito tra gli uffici giudiziari pari a 10.588 unità; la percentuale di scoperta è quindi del 13,7%, distribuita quasi egualmente tra magistrati addetti agli uffici giudicanti (13,68%) e requirenti (14,20%), in crescita rispetto alla situazione al 31 dicembre 2021 che registrava complessivamente 1.338 posti vacanti, pari al 12,72%”*. Più accentuati deficit si hanno con riguardo alla magistratura onoraria. Dalla citata Relazione 2023 emerge che *“Al termine del 2022 risultano presenti in servizio 1.658 vice procuratori onorari, a fronte dei 1.687 registrati al 31 dicembre 2021, e 2.962 tra giudici di pace e giudici onorari (accomunati nell'unica figura del giudice onorario di pace a seguito della riforma della magistratura onoraria attuata con il d.lgs. 13 luglio 2017, n. 116) a fronte di 3.088 al 31 dicembre 2021 (fonte CSM); dati che vanno considerati tenendo presente l'entità delle scoperture dei posti in organico (ad esempio, 23% per i giudici onorari di tribunale, giudici di pace e vice procuratori onorari; 24% per i giudici ausiliari di Corte di appello (fonte CSM - VIII Commissione)”*;

- svolgimento di attività extragiudiziarie. I giudici ordinari sono impegnati in un numero elevato di attività sociali, politiche ed economiche (quali la partecipazione ad attività di concorsi nella qualità di commissari, incarichi di insegnamento universitario) che esulano dalla loro attività giudiziaria;

- tendenza a più elevati tassi di litigiosità: crisi dei tradizionali apparati di mediazione e composizione dei conflitti (famiglia, istituzioni religiose e politico-sindacali); complessità, instabilità e spesso inaccessibilità della legge;

- condotta di una certa parte del ceto forense che, con vari cavilli legali, allunga la durata del processo;

- inefficace controllo sulla produttività dell'attività dei magistrati.

3. Meccanismi di recupero della efficienza del processo civile.

Al fine di recuperare l'efficienza del processo civile occorre incidere sulle cause della dilatazione della durata del processo. Vi sono vari tentativi in tal senso che - invero in modo lieve - nell'ultimo decennio stanno invertendo la rotta.

L'ultima novella, la riforma Cartabia, tra l'altro, ha ampliato la competenza dei giudici onorari, in modo da ridurre il carico dei giudici togati. Vogliamo riferirci alla modifica dell'art. 7 c.p.c. Il nuovo testo dell'art. 7, commi 1 e 2 c.p.c. - all'esito della modifica di cui al comma 1 dell'art. 3 D.L.vo n. 149/2022 - così dispone:

- il giudice di pace è competente per le cause relative a beni mobili di valore non superiore a diecimila euro - in luogo del vecchio limite di cinquemila euro - quando dalla legge non sono attribuite alla competenza di altro giudice;
- il giudice di pace è altresì competente per le cause di risarcimento del danno prodotto dalla circolazione di veicoli e di natanti, purché il valore della controversia non superi venticinquemila euro (in luogo del vecchio limite di ventimila euro).

Nella medesima ottica funzionano gli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie. All'evidenza, se tali strumenti funzionano, si riduce il contenzioso sottoposto all'esame dell'autorità giurisdizionale.

4. Strumenti preventivi ed alternativi di risoluzione delle controversie.

Il giudizio civile - ogni giudizio - ha un costo per le finanze della collettività, attiva una macchina complessa, comporta per chi è parte di esso un impegno di tempo e di risorse economiche. Sicché, da sempre, per chi intende far valere in giudizio le proprie ragioni, l'ordinamento offre dei meccanismi miranti al soddisfacimento stragiudiziale delle pretese. Con tali meccanismi si può conseguire giustizia in tempi inferiori a quelli della giurisdizione, con risparmio di spesa.

Vengono in rilievo gli strumenti preventivi oppure alternativi alla giurisdizione.

a) Sono numerosi gli strumenti preventivi alla giurisdizione. Il più importante è costituito dal tentativo di conciliazione. Questo abbraccia, tra l'altro, la mediazione (facoltativa ed obbligatoria) e la procedura di negoziazione assistita, integranti la cd. giustizia complementare.

Nella mediazione interviene un terzo imparziale rispetto alle parti, il mediatore, il quale svolge una attività finalizzata ad assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, anche con formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa; ove l'attività riesca si ha la conciliazione, ossia la composizione di una controversia a seguito dello svolgimento della mediazione (art. 1 D.L.vo 4 marzo 2010, n. 28, disciplinante la mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali).

Nella procedura di negoziazione assistita, invece, non interviene un terzo, ma sono le parti - assistite obbligatoriamente dagli avvocati - a tentare la definizione bonaria della controversia. Difatti, la convenzione di negoziazione assistita da avvocati è un accordo mediante il quale le parti convengono di

cooperare in buona fede e con lealtà per risolvere in via amichevole la controversia tramite l'assistenza di avvocati iscritti all'albo (art. 2 D.L. 12 settembre 2014, n. 132, conv. L. 10 novembre 2014, n. 162, recante misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile).

b) Strumento alternativo alla giurisdizione è l'arbitrato.

5. *Strumenti preventivi di risoluzione delle controversie.*

Il più importante strumento preventivo è senz'altro il tentativo di conciliazione, che può essere previsto in via obbligatoria o in via facoltativa.

Tentativo di conciliazione obbligatorio.

In via obbligatoria costituisce una condizione di procedibilità della domanda giudiziaria, ossia la domanda non può essere esaminata nel merito se prima non si esperisce il detto tentativo. Questo strumento può essere previsto solo dalla legge ordinaria e non da una fonte secondaria, venendo in rilievo un limite all'esercizio del diritto di azione *ex art. 24 Cost.* Va rispettato il giusto equilibrio tra l'interesse a ridurre il contenzioso e la tutela delle situazioni protette, sicché, ad esempio, la durata di un filtro preventivo per espletare la conciliazione deve essere ragionevole.

Forme generali sono:

a) la mediazione obbligatoria *ex art. 5 D.L.vo n. 28/2010* per le controversie nelle materie indicate nel comma 1 della disposizione. Tanto secondo il procedimento delineato dagli artt. 3-15 del D.L.vo citato;

b) la procedura di negoziazione assistita da uno o più avvocati obbligatoria *ex art. 3 D.L. n. 132/2014, conv. L. n. 162/2014*, per le controversie nelle materie indicate nel comma 1 della disposizione, ossia di risarcimento del danno da circolazione di veicoli e natanti e per la domanda di pagamento a qualsiasi titolo di somme non eccedenti cinquantamila euro (con l'eccezione delle controversie concernenti obbligazioni contrattuali derivanti da contratti conclusi tra professionisti e consumatori). Il relativo procedimento è delineato dagli artt. 2-11 del D.L. citato.

Abbiamo inoltre:

c) tentativo obbligatorio di conciliazione delle controversie in materia di comunicazioni fra utenti o categorie di utenti ed un soggetto autorizzato o destinatario di licenze oppure tra soggetti autorizzati o destinatari di licenze tra loro. Per le predette controversie non si può proporre ricorso in sede giurisdizionale fino a che non sia stato esperito un tentativo obbligatorio di conciliazione, da ultimare entro trenta giorni dalla proposizione dell'istanza all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM). Tale tentativo di conciliazione è gestito dall'AGCOM a mezzo dei Comitati regionali per le comunicazioni (Co.re.com), considerati funzionalmente organi dell'Autorità, ai quali sono state delegate funzioni conciliative. I termini per agire in sede giu-

risdizionale sono sospesi fino alla scadenza del termine per la conclusione del procedimento di conciliazione. L'AGCOM individua le controversie oggetto di conciliazione obbligatoria e le modalità della procedura (art. 1, comma 11, L. 31 luglio 1997, n. 249);

d) procedure di conciliazione (oltreché di arbitrato) in contraddittorio presso l'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (ARERA) nei casi di controversie in materia di servizi di pubblica utilità, insorte tra utenti e soggetti esercenti il servizio. Tali controversie possono essere rimesse in prima istanza alle commissioni arbitrali e conciliative istituite presso le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura (art. 2, comma 24, lett. b, L. 14 novembre 1995, n. 481). I criteri, le condizioni, i termini e le modalità per l'esperimento delle procedure in esame sono fissati con regolamento.

Se l'apparato organizzativo che gestisce la procedura di conciliazione è inefficiente, la previsione in via obbligatoria di questo strumento preventivo si risolve unicamente in un ostacolo all'accesso alla giustizia, con il fine malizioso di dissuadere l'interessato a tutelare dinanzi al giudice le proprie ragioni.

Tentativo di conciliazione facoltativo.

a) la mediazione facoltativa ex art. 2 D.L.vo n. 28/2010 attivabile da chiunque “*per la conciliazione di una controversia civile e commerciale vertente su diritti disponibili, secondo le disposizioni del presente decreto*”. Questo strumento è stato poco utilizzato dagli interessati. Dalla citata relazione sull'amministrazione della giustizia del Primo Presidente della Corte di Cassazione per il 2023 risulta che “*Nel primo semestre del 2022 le iscrizioni di mediazioni sono state 85.269, di cui 16.107 hanno riguardato mediazioni volontarie*”;

b) la procedura di negoziazione assistita da uno o più avvocati facoltativa ex art. 2 D.L. n. 132/2014, conv. L. n. 162/2014 al fine di tentare di risolvere in via amichevole qualsivoglia controversia su diritti disponibili *inter partes*;

c) controversie afferenti ai rapporti di lavoro. All'uopo l'art. 31, comma 9, L. 4 novembre 2010, n. 183 statuisce: “*Le disposizioni degli articoli 410, 411, 412, 412-ter e 412-quater del codice di procedura civile si applicano anche alle controversie di cui all'articolo 63, comma 1, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165*”. Si è quindi omogeneizzata la disciplina tra lavoro privato e lavoro pubblico, con l'applicazione dello stesso modello di conciliazione facoltativo previsto nel codice di rito civile. La forma ordinaria del tentativo di conciliazione è regolata negli artt. 410-411 c.p.c. Il raggiunto accordo in sede conciliativa, su istanza di parte, può essere dichiarato esecutivo con decreto del giudice, accertata la regolarità formale del verbale di conciliazione (art. 411, ultimo comma c.p.c.). Il predetto verbale, riconducibile alla tipologia dei titoli esecutivi stragiudiziali (ex art. 474 c.p.c.), è suscettibile di esecuzione forzata ma non di attuazione nelle forme del giudizio di ottempe-

ranza. Ed infatti l'azione di ottemperanza (art. 112, comma 2, lett.c, c.p.a.) è configurabile per le “*sentenze passate in giudicato e degli altri provvedimenti ad esse equiparati del giudice ordinario*”, laddove è evidente che il verbale in esame non è equiparabile a sentenza avendo un contenuto sostanzialmente transattivo.

Vi sono altre due forme di tentativo di conciliazione nelle materie del lavoro, pubblico o privato: quello svolto presso le sedi e con le modalità previste dai contratti collettivi sottoscritti dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative (art. 412 *ter* c.p.c.) e quello proposto innanzi al collegio di conciliazione costituito secondo quanto previsto dalle disposizioni contenute nell'art. 412 *quater* c.p.c.;

d) controversie tra imprese e consumatori e utenti. All'uopo la risoluzione alternativa delle controversie, incidenti in ambiti anche di pertinenza della P.A. laddove le imprese siano esercenti di servizi pubblici, può essere affidata a commissioni arbitrali e conciliative costituite su impulso delle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura (art. 2, comma 2, lett. g, L. 29 dicembre 1993, n. 580);

e) controversie relative ad obbligazioni contrattuali derivanti da un contratto di vendita o di servizi, tra il professionista ed il consumatore. La risoluzione delle dette controversie può essere altresì affidata agli organismi ADR - *Alternative Dispute Resolution*, secondo la disciplina del Codice del consumo (artt. 141- 141 *decies* D.L.vo 6 settembre 2005, n. 206);

f) controversie tra i soggetti nei cui confronti la Commissione nazionale per le società e la Borsa (CONSOB) esercita la propria attività di vigilanza, i consulenti finanziari autonomi, le società di consulenza finanziaria da una parte e, dall'altra, gli investitori diversi dai clienti professionali (art. 32 *ter* D.L.vo 24 febbraio 1998, n. 58, il cui comma 2 precisa che la Consob determina, con proprio regolamento, i criteri di svolgimento delle procedure di risoluzione delle controversie nonché i criteri di composizione dell'organo decidente, in modo che risulti assicurata l'imparzialità dello stesso e la rappresentatività dei soggetti interessati);

g) controversie tra i clienti e le banche e gli altri intermediari in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari coinvolte in procedure di conciliazione (ed arbitrato) *ex* art. 128 *bis* D.L.vo 1 settembre 1993, n. 385.

6. Strumenti alternativi di risoluzione delle controversie.

Il più importante strumento alternativo è l'arbitrato. Con esso si dà vita - consensualmente - ad una giustizia privata alternativa a quella istituzionale.

L'arbitrato - previsto e disciplinato nel codice di procedura civile - è un giudizio privato attivabile quando le parti sono d'accordo in tal senso e la lite verte su diritti disponibili. Due sono, quindi, i requisiti per l'ammissibilità dell'arbitrato: accordo delle parti, diritti disponibili.

Con la previsione costituzionale secondo cui “*Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi*” (art. 24, comma 1, Cost.), vi è la libertà di tutti di accedere agli organi giurisdizionali. Sicché l’arbitrato non può essere previsto - da una fonte unilaterale - come obbligatorio. E difatti le previsioni nella legislazione del passato che prevedevano ipotesi di arbitrato obbligatorio sono state eliminate: o per dichiarazione di incostituzionalità o per abrogazione legislativa. L’accordo delle parti deve rivestire la forma scritta sotto pena di nullità, giusta previsione dell’art. 807 c.p.c.

Oggetto del giudizio arbitrale possono essere solo situazioni giuridiche soggettive nella titolarità delle parti, secondo il principio generale della disponibilità delle proprie - solo delle proprie, come evidenziato nell’art. 24 Cost. - situazioni giuridiche soggettive. Tanto è precisato dell’art. 806 c.p.c. secondo cui “*Le parti possono far decidere da arbitri le controversie tra di loro insorte che non abbiano per oggetto diritti indisponibili, salvo espresso divieto di legge. Le controversie di cui all’articolo 409 possono essere decise da arbitri solo se previsto dalla legge o nei contratti o accordi collettivi di lavoro*”.

L’arbitrato è possibile, quindi, solo se la controversia verte su diritti soggettivi disponibili.

Tipologie di arbitrato. L’arbitrato può essere rituale oppure irrituale.

L’arbitrato è rituale quando la definizione avviene all’esito di un procedimento paragiurisdizionale con una decisione (lodo) che ha l’efficacia di sentenza del giudice competente. Tanto è enunciato dall’art. 824 *bis* c.p.c. statuyente che “*Salvo quanto disposto dall’articolo 825, il lodo ha dalla data della sua ultima sottoscrizione gli effetti della sentenza pronunciata dall’autorità giudiziaria*”. Tuttavia, *ex art.* 825 c.p.c., ove si voglia mettere in esecuzione il lodo, l’efficacia di sentenza consegue non al momento dell’ultima sottoscrizione, ma al momento dell’*exequatur* - ossia della deliberazione, del controllo della mera regolarità formale - da parte dell’A.G.O.

Diversamente l’arbitrato è irrituale e vale quale definizione negoziale di una lite *inter partes* con valore, a seconda del contenuto della definizione, di transazione e/o riconoscimento del debito e/o rinunce. Sul punto vi è la disciplina dell’art. 808 *ter* c.p.c. secondo cui “*1. Le parti possono, con disposizione espressa per iscritto, stabilire che, in deroga a quanto disposto dall’articolo 824-bis, la controversia sia definita dagli arbitri mediante determinazione contrattuale. Altrimenti si applicano le disposizioni del presente titolo. 2. Il lodo contrattuale è annullabile dal giudice competente secondo le disposizioni del libro I. [...]*”.

Arbitrato nelle controversie sui rapporti di lavoro.

Le controversie sui rapporti di lavoro - sia quelle *ex art.* 409 c.p.c., che quelle di cui all’art. 63, comma 1, T.U.P.I. relative al pubblico impiego privatizzato (giusta l’art. 31, comma 9, L. n. 183/2010) - “*possono essere decise da arbitri solo se previsto dalla legge o nei contratti o accordi collettivi di lavoro*” (art. 806, comma 2, c.p.c.).

Per queste controversie sono previste quattro diverse ipotesi arbitrali: *a)* art. 412 c.p.c.: in qualunque fase del tentativo di conciliazione, o al suo termine in caso di mancata riuscita, le parti possono indicare la soluzione, anche parziale, sulla quale concordano, riconoscendo, quando è possibile, il credito che spetta al lavoratore, e possono accordarsi per la risoluzione della lite, affidando alla commissione di conciliazione il mandato a risolvere in via arbitrale la controversia; *b)* art. 412 *ter* c.p.c.: l'arbitrato, nelle materie di cui all'art. 409 c.p.c., può essere svolto altresì presso le sedi e con le modalità previste dai contratti collettivi sottoscritti dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative; *c)* art. 412 *quater* c.p.c.: ferma restando la facoltà di ciascuna delle parti di adire l'autorità giudiziaria e di avvalersi delle procedure di conciliazione e di arbitrato previste dalla legge, le controversie di cui all'art. 409 c.p.c. possono essere altresì proposte innanzi al collegio di arbitrato irrituale costituito secondo quanto previsto nella stessa disposizione; *d)* art. 31, comma 12, L. n. 183/2010: gli organi di certificazione di cui all'art. 76 D.L.vo 10 settembre 2003, n. 276 possono istituire camere arbitrali per la definizione, ai sensi dell'art. 808 *ter* c.p.c., delle controversie nelle materie di cui all'art. 409 c.p.c. e all'art. 63, comma 1, D.L.vo 30 marzo 2001 (c.d. T.U.P.I.); si applica, in quanto compatibile, l'art. 412, commi terzo e quarto, c.p.c.

Tutte e quattro le tipologie ora descritte integrano arbitrati irrituali. In conseguenza del carattere irrituale, il lodo non produce gli effetti della sentenza e può acquistare efficacia di titolo esecutivo stragiudiziale, in quanto ha natura di determinazione contrattuale.

Accordo bonario per i lavori e accordo bonario per i servizi e le forniture. Alle condizioni indicate dalla legge, la procedura di accordo bonario costituisce una condizione di procedibilità dell'azione in via giurisdizionale. La procedura di accordo bonario è una procedura di tipo arbitrale (artt. 210-211 D.L.vo 31 marzo 2023, n. 36 recante il Codice dei contratti pubblici).

Arbitrato e collegio consultivo tecnico nelle controversie inerenti l'esecuzione dei contratti pubblici.

Le controversie su diritti soggettivi, derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario possono essere deferite ad arbitri (art. 213 D.L.vo n. 36/2023) oppure decise da un collegio consultivo tecnico con determinazioni aventi natura di lodo contrattuale ai sensi dell'art. 808 *ter* c.p.c. (art. 215 D.L.vo n. 36/2023).

7. Gli strumenti preventivi ed alternativi di risoluzione delle controversie quali meccanismi di recupero della efficienza del processo civile.

Intuitivamente gli strumenti preventivi ed alternativi di risoluzione delle controversie, se funzionano - *rectius*: se conducono alla risoluzione della controversia - costituiscono delle tecniche di recupero della efficienza del processo

civile, atteso che il loro successo riduce il contenzioso sottoposto all'esame dell'autorità giurisdizionale. Diversamente, se non funzionano (e il discorso vale in particolare per il tentativo di conciliazione), si risolvono in un differimento di accesso alla giustizia, o peggio in una tecnica defatigante che, a volte, spinge il soggetto a rinunciare a qualsiasi azione giudiziaria.

Il sistema dovrebbe, quindi, incentivare tali tecniche con la implementazione della specifica professionalità e della idonea preparazione degli operatori. Questo aspetto è fondamentale per la riuscita degli istituti in esame. Ciò non è sfuggito al legislatore della riforma Cartabia, il quale - con l'inserimento dell'art. 5 *quinquies* D.L.vo n. 28/2010 - prevede, per gli stessi magistrati, la necessità di curare la formazione e l'aggiornamento in materia di mediazione con la frequentazione di seminari e corsi, organizzati dalla Scuola superiore della magistratura, anche attraverso le strutture didattiche di formazione decentrata; rileva inoltre, ai fini della valutazione della professionalità *ex art.* 11 D.L.vo 5 aprile 2006, n. 160, la frequentazione di seminari e corsi in materia, il numero e la qualità degli affari definiti con ordinanza di mediazione o mediante accordi conciliativi costituenti, rispettivamente, indicatori di impegno, capacità e laboriosità del magistrato. È previsto infine - altro tassello per la costruzione di una "cultura" della mediazione - che "*Il capo dell'ufficio giudiziario può promuovere, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, progetti di collaborazione con università, ordini degli avvocati, organismi di mediazione, enti di formazione e altri enti e associazioni professionali e di categoria, nel rispetto della reciproca autonomia, per favorire il ricorso alla mediazione demandata e la formazione in materia di mediazione*" (comma 4 dell'art. 5 *quinquies* cit.).

Va rilevato che la funzionalità di queste tecniche stragiudiziali alla riduzione del contenzioso sottoposto alla cognizione dell'autorità giurisdizionale, e quindi al recupero dell'efficienza, vale soprattutto per l'arbitrato, un po' meno per il tentativo di conciliazione. È difficile, infatti, che la parte che ha subito un torto sia disposta a conciliare, *rectius*: rinunciare ad una parte della pretesa (di solito la proposta del conciliatore è diretta a pervenire ad una definizione transattiva della vicenda). All'evidenza tale parte, se concilia, lo fa per ragioni pratiche: evitare le lungaggini (e l'alea) di un giudizio.

8. Modifiche, con la c.d. riforma Cartabia, in materia di mediazione, di negoziazione assistita e di arbitrato.

Le tecniche alternative di risoluzione delle controversie - con l'ultima novella del processo civile - sono state potenziate, sul presupposto che le stesse sono funzionali all'esigenza di efficienza del processo. Il rapporto tra tecniche stragiudiziali e attività giurisdizionale è in un certo senso un rapporto tra vasi comunicanti. All'aumento con successo delle prime consegue una riduzione del carico della seconda.

In primo luogo, il D.L.vo n. 149/2022 interviene estendendo, a mezzo dell'art. 7, l'ambito operato dai meccanismi preventivi, in funzione deflattiva del contenzioso.

Modifiche al decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28 sulla mediazione.

Il D.L.vo 4 marzo 2010, n. 28 sulla mediazione viene ampiamente modificato, per lo più allo scopo manutentivo e di *restyling*. Tra le novità rilevanti va evidenziato che aumentano le materie in cui la mediazione è obbligatoria, *rectius*: costituisce una condizione di procedibilità dell'azione. Novellando l'art. 5 del decreto - oltre alle controversie in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari - ora la mediazione obbligatoria è prevista altresì per le controversie in materia di "*associazione in partecipazione, consorzio, franchising, opera, rete, somministrazione, società di persone e subfornitura*". È stata altresì prevista la mediazione demandata dal giudice, integrante condizione di procedibilità della domanda giudiziale: giusta l'art. 5 *quater* del decreto, il giudice, anche in sede di giudizio di appello, fino al momento della precisazione delle conclusioni, valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione, il comportamento delle parti e ogni altra circostanza, può disporre, con ordinanza motivata, l'esperimento di un procedimento di mediazione.

È esaltata, come evidenziato innanzi, l'esigenza di una specifica formazione nella materia della mediazione (art. 5 *quinqüies* del decreto).

In ordine alla durata del procedimento di mediazione era originariamente previsto il termine di tre mesi; novellando l'art. 6 del decreto si ammette che il termine è "*prorogabile di ulteriori tre mesi dopo la sua instaurazione e prima della sua scadenza con accordo scritto delle parti*".

È consentita la mediazione in modalità telematica, secondo la disciplina del nuovo art. 8 *bis*.

Al fine di incentivare la mediazione - invero in modo dolcemente coartato - il legislatore usa il bastone e la carota. Il bastone è costituito dalle conseguenze spiacevoli nel caso di mancata partecipazione al procedimento di mediazione. Il nuovo art. 12 *bis* fissa il catalogo delle conseguenze processuali della mancata partecipazione al procedimento di mediazione, così enunciando: "*1. Dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo al primo incontro del procedimento di mediazione, il giudice può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'articolo 116, secondo comma, del codice di procedura civile. 2. Quando la mediazione costituisce condizione di procedibilità, il giudice condanna la parte costituita che non ha partecipato al primo incontro senza giustificato motivo al versamento all'entrata del bilancio*

dello Stato di una somma di importo corrispondente al doppio del contributo unificato dovuto per il giudizio. 3. Nei casi di cui al comma 2, con il provvedimento che definisce il giudizio, il giudice, se richiesto, può altresì condannare la parte soccombente che non ha partecipato alla mediazione al pagamento in favore della controparte di una somma equitativamente determinata in misura non superiore nel massimo alle spese del giudizio maturate dopo la conclusione del procedimento di mediazione. 4. Quando provvede ai sensi del comma 2, il giudice trasmette copia del provvedimento adottato nei confronti di una delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, al pubblico ministero presso la sezione giurisdizionale della Corte dei conti, e copia del provvedimento adottato nei confronti di uno dei soggetti vigilati all'autorità di vigilanza competente". La carota è costituita dai benefici descritti negli artt. 17 (esenzioni tributarie) e 20 (credito d'imposta) del D.L.vo n. 28/2010, novellati con il D.L.vo n. 149/2022. Con la novella si ampliano tali benefici: oltre a confermare che "Tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura" (art. 17, comma 1), si prevede che "il verbale contenente l'accordo di conciliazione è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di centomila euro, altrimenti l'imposta è dovuta per la parte eccedente" (art. 17, comma 2), aumentando l'esenzione rispetto alla vecchia soglia di 50.000 euro. Inoltre si aumenta il credito d'imposta disciplinato nel citato art. 20.

Ulteriore tessera incentivante la mediazione è l'introduzione delle disposizioni sul patrocinio a spese dello Stato alla parte non abbiente per l'assistenza dell'avvocato nel procedimento di mediazione (artt. 15 bis, art. 15 undecies D.L.vo n. 28/2010). Al fine di favorire, oltre all'accesso alla mediazione, anche la fruttuosità del meccanismo è previsto tuttavia che il beneficio spetta solo "se è raggiunto l'accordo di conciliazione" (art. 15 bis).

L'impostazione finalistica della novella della disciplina della mediazione è riconosciuta nella relazione del Primo Presidente della Corte di Cassazione sull'andamento della giustizia in occasione dell'inaugurazione anno giudiziario 2023: "Per favorire la mediazione, la riforma del 2022 ha previsto alcuni incentivi fiscali sotto forma di credito di imposta, se le parti raggiungono un accordo, e di esenzione dall'imposta di registro nonché modalità di ricorso al gratuito patrocinio (tema su cui già era già intervenuta la Corte costituzionale con la sentenza n. 10 del 2022)".

Modifiche al D.L. 12 settembre 2014, n. 132, conv. L. 10 novembre 2014, n. 162 sulla negoziazione assistita.

Le modifiche vengono operate con l'art. 9 del D.L.vo n. 149/2022. Nella citata relazione del Primo Presidente della Corte di Cassazione per l'anno 2023

si rileva che la negoziazione assistita *“non ha avuto ampia applicazione, probabilmente per la rigidità del procedimento”*.

Al fine di incentivare la diffusione dell'istituto, tra le materie che non possono costituire oggetto di negoziazione assistita non rientrano più le controversie in materia di lavoro, nelle quali si potrà ricorrere alla negoziazione assistita, senza che ciò costituisca condizione di procedibilità della domanda giudiziale. Si prevede, inoltre, la possibilità dello svolgimento della negoziazione assistita in modalità telematica.

Come è noto, la negoziazione assistita può essere facoltativa ed obbligatoria. È obbligatoria per importanti controversie: *“Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di risarcimento del danno da circolazione di veicoli e natanti deve, tramite il suo avvocato, invitare l'altra parte a stipulare una convenzione di negoziazione assistita. Allo stesso modo deve procedere, fuori dei casi previsti dal periodo precedente e dall'articolo 5, comma 1-bis, del decreto legislativo 4 marzo 2010 n. 28, chi intende proporre in giudizio una domanda di pagamento a qualsiasi titolo di somme non eccedenti cinquantamila euro. L'esperimento del procedimento di negoziazione assistita è condizione di procedibilità della domanda giudiziale”* (art. 3, comma 1, D.L. n. 132/2014).

Innovazioni nel giudizio arbitrale.

Infine, sono state apportate importanti innovazioni al giudizio arbitrale nel solco dell'orientamento legislativo dell'ultimo quarantennio - a partire dalla L. 9 febbraio 1983, n. 28 - mirante ad assimilare quanto più possibile il giudizio arbitrale a quello giurisdizionale. Si richiamano, in particolare, tre aspetti:

- *“La domanda di arbitrato produce gli effetti sostanziali della domanda giudiziale”* (art. 816 bis.1 c.p.c.);

- possibilità della adozione di provvedimenti cautelari: *“Le parti, anche mediante rinvio a regolamenti arbitrali, possono attribuire agli arbitri il potere di concedere misure cautelari con la convenzione di arbitrato o con atto scritto anteriore all'instaurazione del giudizio arbitrale. La competenza cautelare attribuita agli arbitri è esclusiva”* (art. 818 comma 1). In questa evenienza *“Contro il provvedimento degli arbitri che concede o nega una misura cautelare è ammesso reclamo a norma dell'articolo 669-terdecies davanti alla corte di appello, nel cui distretto è la sede dell'arbitrato, per i motivi di cui all'articolo 829, primo comma, in quanto compatibili, e per contrarietà all'ordine pubblico”* (art. 818 bis c.p.c.). L'art. 818 ter c.p.c. regola l'attuazione della misura cautelare: *“L'attuazione delle misure cautelari concesse dagli arbitri è disciplinata dall'articolo 669-duodecies e si svolge sotto il controllo del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato o, se la sede dell'arbitrato non è in Italia, il tribunale del luogo in cui la misura cautelare deve*

essere attuata, resta salvo il disposto degli articoli 677 e seguenti in ordine all'esecuzione dei sequestri concessi dagli arbitri. Competente è il tribunale previsto dal primo comma”;

- translatio iudicij tra giudizio arbitrale e giudizio ordinario, disciplinata dall'art. 819 quater c.p.c.: “il processo instaurato davanti al giudice continua davanti agli arbitri se una delle parti procede a norma dell'articolo 810 entro tre mesi dal passaggio in giudicato della sentenza con cui è negata la competenza in ragione di una convenzione di arbitrato o dell'ordinanza di regolamento. Il processo instaurato davanti agli arbitri continua davanti al giudice competente se la riassunzione della causa ai sensi dell'articolo 125 delle disposizioni di attuazione del presente codice avviene entro tre mesi dal passaggio in giudicato del lodo che declina la competenza arbitrale sulla lite o dalla pubblicazione della sentenza o dell'ordinanza che definisce la sua impugnazione. Le prove raccolte nel processo davanti al giudice o all'arbitro dichiarati non competenti possono essere valutate come argomenti di prova nel processo riassunto ai sensi del presente articolo. L'inosservanza dei termini fissati per la riassunzione ai sensi del presente articolo comporta l'estinzione del processo. Si applicano gli articoli 307, quarto comma, e 310”.

9. Considerazioni finali.

Quali le conclusioni sulla bontà della riforma dei meccanismi stragiudiziali al fine del recupero della efficienza del processo civile?

Globalmente, è una onesta e buona novella. La riforma non contiene stravolgimenti nella disciplina del processo, operando interventi di manutenzione ordinaria e, a tratti, di manutenzione straordinaria. Il limite vero, tuttavia, è che essa è in continuità con la politica di deflazione del contenzioso dell'ultimo ventennio, finalizzata alla spasmodica ricerca della ragionevole durata del processo tramite la previsione di condizioni di procedibilità ed il progressivo aumento dell'entità del contributo unificato delle spese di giustizia. Autorevole giurista ben sintetizza tale situazione parlando di “*processo sotto l'incubo della ragionevole durata*”.

Una politica deflattiva, fatta con tali mezzi, a giudizio dello scrivente, integra, in sostanza, un *vulnus* del diritto di azione.

Il legislatore nazionale dell'ultimo ventennio, a prescindere dal clima politico, punta a conseguire la riduzione del contenzioso creando reticolati e barriere protettive rispetto alla cittadella giudiziaria: condizioni di procedibilità - quali la mediazione obbligatoria (riguardante le cause più rilevanti) e la negoziazione assistita obbligatoria (riguardante residualmente tutte le controversie di valore piccolo e medio) - ed elevati costi del processo. Questi strumenti contribuiscono in misura inadeguata a deflazionare il contenzioso, come registrato nelle periodiche Relazioni del Primo Presidente della Corte di Cassazione all'inaugurazione dell'anno giudiziario e risultante dalle varie statistiche

pubblicate. Nella relazione del Primo Presidente della Corte di Cassazione per l'anno 2023 si rileva che *“Nei casi in cui la mediazione è obbligatoria, tuttavia, si segnala che al numero delle iscrizioni non corrisponde un prevalente numero di accordi raggiunti, mentre quando la mediazione è delegata dal giudice, anche se ancora in misura limitata, si riscontra la volontà delle parti di cercare di raggiungere l'accordo”*. In termini di efficienza/economicità lo strumento è virtuoso se conduce in prevalenza a definizioni bonarie (ossia: quando almeno il 51 % dei procedimenti preventivi conduce alla definizione bonaria). Circostanza che non ricorre nella prassi, sicché il meccanismo in esame viene visto come un paletto per ostacolare la vista del giudice. Il costo del processo è notevole, tenuto conto della disciplina del contributo unificato delle spese di lite, che è in periodico aumento. Ciò emerge da una rapida scorsa dell'art. 13 D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115 (testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia), che indica gli importi del detto contributo. L'effetto convergente dei due fattori, in uno ai costi dell'avvocato difensore, è che i soggetti vengono controstimolati ad agire dinanzi al giudice a tutela dei propri diritti. E ciò in misura proporzionale al valore della lite: più il valore della lite è basso, meno si è stimolati ad agire in giudizio, considerate le barriere della mediazione obbligatoria e/o negoziazione assistita obbligatoria, attesi i costi del processo ed il compenso da pagare al proprio avvocato (il tutto corroborato da misure del tipo *ex art. 91*, ultimo comma c.p.c. secondo cui *“Nelle cause previste dall'articolo 82, primo comma, [cause il cui valore non eccede euro 1.100] le spese, competenze ed onorari liquidati dal giudice non possono superare il valore della domanda”*).

Si assiste ad un paradosso nell'epoca contemporanea: il catalogo dei diritti, formalmente, è in continuo aumento - vi è anche chi provocatoriamente parla di *“troppi diritti”* - per effetto dell'evoluzione normativa (interna, dell'Unione Europea, internazionale), delle statuizioni della Corte costituzionale e della Corte di cassazione (es. la categoria del danno parentale) e del benessere. Tuttavia, gli strumenti per azionarli sono, di fatto, limitati. E lo sono in modo proporzionale allo *status* economico del soggetto di diritto ed al valore della lite. Per chi non ha adeguate disponibilità economiche è stretta, di fatto, la via di accesso alla giustizia. Tanto non si verifica per chi ha redditi adeguati. All'evidenza, per il grande imprenditore che deve attivare un contenzioso con il committente per un appalto di notevole entità, l'ostacolo di filtri o costi del contributo unificato o spese legali è marginale. Anzi, sovente l'esemplificato grande imprenditore, pagando, attiva procedimenti alternativi di giustizia, quali gli arbitrati.

In altre parole: gli strumenti preventivi ed alternativi di risoluzione delle controversie possono pure condurre ad una riduzione del carico di lavoro degli uffici giudiziari (in questa ottica, ed in termini assoluti, anche la definizione del solo 10% delle mediazioni e negoziazioni assistite attivate è un successo),

ma a costi non ragionevoli, atteso che viene - surrettiziamente - leso il diritto di azione, che pure ha tutela costituzionale (artt. 24, comma 1, e 113 Cost.).

I meccanismi preventivi ed i costi del processo - con effetto di controstimolo all'azione - non sono stati incisi dalla riforma Cartabia. Anzi, si è avuto un aumento di tali tecniche (si è visto innanzi che sono aumentate le materie nelle quali opera la mediazione obbligatoria).

De iure condendo, occorrerebbe ridurre detti ostacoli o - almeno con riguardo alle condizioni di procedibilità - metterli in condizione di funzionare in modo efficiente.

Vuol dirsi che una ragionevole tecnica per conseguire l'efficienza del processo potrebbe essere quella di ridurre il carico del contributo unificato delle spese di giudizio, in uno alla applicazione rigida del principio della soccombenza nel carico delle spese di lite. A quest'ultimo proposito, va rilevato che troppe volte i giudici non rispettano il principio di soccombenza, disponendo - senza che sussistano gravi ed eccezionali ragioni *ex art. 92 c.p.c.* - la compensazione delle spese di lite. Difatti è frequente leggere nelle sentenze che "*Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese di giudizio*"; tanto in modo apodittico senza poi motivare sulle specifiche ragioni, contro prescrizioni, anche chiare, che impongono tale motivazione. Ciò con un doppio danno. In primo luogo si elimina la funzione di igiene processuale garantita dalla regola della soccombenza: il rischio di essere responsabile per le spese scoraggerebbe molte persone, che non hanno reale probabilità di successo, dall'agire in giudizio. In secondo luogo non viene garantita la piena ed effettiva tutela delle situazioni protette alla parte che ha ragione, la quale deve sopportare le c.d. spese legali anticipate.

Ulteriore ragionevole tecnica potrebbe essere quella di eliminare le condizioni di procedibilità, ed in specie mediazione e negoziazione assistita obbligatoria, prevedendo solo meccanismi (preventivi od alternativi) facoltativi. Ciò spronerebbe ancor di più alla creazione di organismi conciliativi competitivi ed altamente professionali. Difatti, in presenza di una giustizia "privata" efficiente, il cittadino - a fronte delle lungaggini e dei costi della giustizia - spontaneamente si rivolgerebbe ad organismi privati per conseguire la tutela del bene della vita. A ciò consigliato anche dal difensore che, all'atto del conferimento dell'incarico, è tenuto ad informare l'assistito della possibilità di avvalersi del procedimento di mediazione e delle agevolazioni fiscali (art. 4, comma 2, D.L.vo n. 28/2010) e della convenzione di negoziazione assistita (art. 2, comma 7, D.L. n. 132/2014, conv. L. n. 162/2014).

In alternativa, occorrerebbe almeno ridurre l'ambito della obbligatorietà della mediazione e della negoziazione assistita.