



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

**LE PROMESSE DELLA MEDIAZIONE**

Luigi Cominelli

Milano, 9 dicembre 2010



### Quattro «storie» della mediazione



- 1. SODDISFAZIONE INDIVIDUALE:** mediazione mirata alla **risoluzione del problema** e a un **utilizzo efficiente delle risorse** pubbliche o private destinate al trattamento della disputa (*mediazione valutativa*)
- 2. GIUSTIZIA SOCIALE:** mediazione mirata all'**aggregazione degli individui intorno a interessi comuni** e alla creazione di **legami sociali più saldi** (*mediazione sociale*)



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

### Quattro «storie» della mediazione

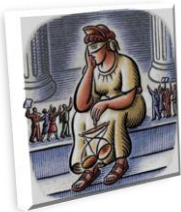


- 3. TRASFORMAZIONE:** mediazione mirata al **miglioramento dell'individuo e della società** (**EMPOWERMENT E RECOGNITION:** *mediazione facilitativa*)
- 4. OPPRESSIONE:** la mediazione rischia di **ingigantire gli squilibri di potere** e aprire la strada alla **manipolazione** (*privatizzazione e individualizzazione degli interessi collettivi*)




UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

### La crisi della giustizia

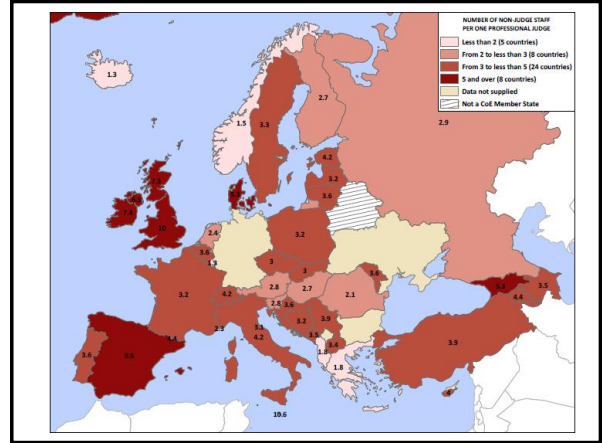
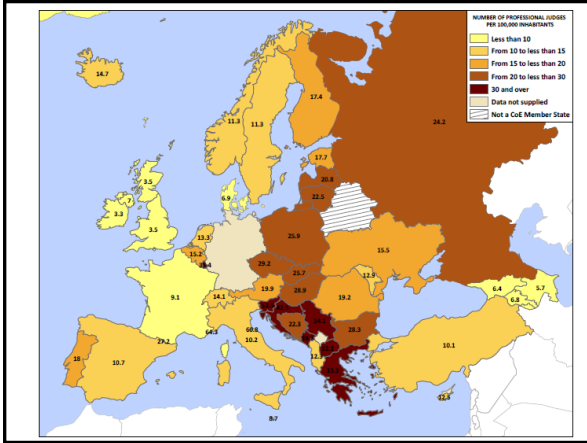


Nei 50 anni successivi al secondo conflitto mondiale, la popolazione italiana è aumentata circa del 20%, il numero dei giudici del 70%, il contenzioso del 700%

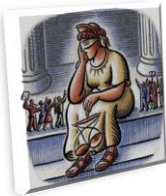
Tuttavia la **spesa** complessiva per la giustizia e l'organico dei magistrati e personale ausiliario in Italia **non è inferiore** rispetto a molti altri paesi con performance nettamente superiori



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA



## Le cause dell'inefficienza



- Sedi giudiziarie inefficienti perché troppo piccole
- Disincentivi insufficienti per la parte in mala fede: tendenza dei giudici a compensare le spese legali, tasso di interesse legale uguale o inferiore a quello di mercato
- Incentivi insufficienti a risolvere rapidamente le controversie: la remunerazione del legale è in base al numero di attività compiute



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## Ricerche empiriche sulla mediazione



Un studio del 1996 compiuto negli Stati Uniti afferma che i programmi endo-processuali di ADR non hanno raggiunto:

- né una significativa riduzione dei costi e dei tempi
- né un significativo miglioramento nella percezione dell'equità da parte degli avvocati



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## Ricerche empiriche sulla mediazione



La metodologia di questo studio è tuttavia messa in dubbio (Stipanowich 2004): nei programmi presi in considerazione gli avvocati spesso non erano formati, o lo spazio per il tentativo di mediazione era insufficiente

Altri studi sembrano inoltre confermare per le ADR endo-processuali un guadagno in termini di tempi e costi (*Federal Judicial report to the U.S. Judicial Conference Committee on Court Administration and Case Management*)



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## La soddisfazione delle parti



La mediazione comporta generalmente un maggiore **livello di soddisfazione** per i partecipanti alla disputa: più del **70% è soddisfatto** del procedimento di mediazione e del suo esito.

I partecipanti della mediazione in campo civile tuttavia sono meno soddisfatti (-10% rispetto alla mediazione negli altri settori)

Anche se in alcuni casi, ad esempio nelle **controversie famigliari con episodi di violenza**, la parte più debole sembra preferire i **metodi aggiudicativi**



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## Regolare la mediazione



- 1) **Autoregolamentazione del mercato:** è praticabile solo per le dispute di alto livello
- 2) **Codici di settore:** regolamentazione collettiva, ispirata da conoscenze tecniche e pareri di esperti, adottata da una comunità o da un settore produttivo
- 3) **Regolamentazione-quadro:** parametri giuridici entro i quali può svilupparsi una autoregolamentazione
- 4) **Legislazione formale:** normativa di rango primario o secondario spesso di dettaglio



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## L'ADR negli Usa



Centinaia di programmi statali e federali di mediazione endo-processuale, numerosi provider di ADR  
L'obbligatorietà del tentativo, sia su invito del giudice nella singola causa, sia in base alla materia della causa, è stabilita su base locale dai tribunali interessati

Tentativo di stabilire alcuni principi uniformi in materia di confidenzialità a livello inter-statale:

**UNIFORM MEDIATION ACT (2001)**



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## L'ADR in Europa



**Paesi Bassi:** nessuna regolamentazione

**Francia:** disciplina legislativa  
Il giudice della causa può nominare con il consenso delle parti un mediatore, ma mantiene il controllo sul procedimento di mediazione e può interromperlo.  
Il mediatore riferisce al giudice sull'andamento della procedura, anche se i contenuti rimangono confidenziali.



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## L'ADR in Europa

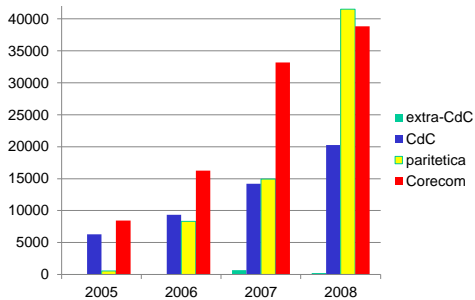


**Regno Unito:** regole statutarie procedurali (*Civil Procedure Rules*). In alcune materie le parti e i legali sono tenuti a considerare l'utilizzo della mediazione prima di andare in giudizio (*pre-action protocols*).  
Il giudice può sempre suggerire il ricorso alla mediazione.  
Quando decide sulle spese, il giudice deve tenere in considerazione gli sforzi fatti per risolvere consensualmente la causa, e può addossare le spese alla parte vincitrice se ritiene irragionevole il suo comportamento.



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## La mediazione in Italia



ISDACI 2010 - Terzo rapporto sulla diffusione della giustizia alternativa in Italia - Vincenza Bonsignore



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

## La mediazione in Italia

Si tratta in gran parte di controversie in materia di telecomunicazioni: oltre a quelle dei Corecom, l'80% delle mediazioni presso le Camere di Commercio e oltre il 50% delle conciliazioni paritetiche riguardano la materia

**Conciliazione presso le camere di commercio:** adesione al tentativo nel 35% dei casi e di questi raggiunge l'accordo il 60%

**CORECOM:** adesione al tentativo nell'82% dei casi e di questi raggiunge l'accordo il 65%



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO  
FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA