

La conciliazione stragiudiziale come metodo di ADR (*Alternative Dispute Resolution*) (*)

SOMMARIO: 1. Spinta verso i metodi di ADR. - 2. Cause. - 3. Distinzioni. - 4. Insuccesso della conciliazione giudiziale. - 5. Sviluppo della conciliazione stragiudiziale. - 6. Conciliazione facilitativa e conciliazione valutativa. - 7. Conciliazione stragiudiziale nelle controversie di lavoro. - 8. Conciliazione amministrata dalle camere di commercio. - 9. Conciliazione stragiudiziale nelle controversie societarie. - 10. Profili funzionali. - 11. Osservazioni conclusive.

(*) Pubblicato in *Foro italiano*, 2003, V, c. 165. È il primo contributo che ho scritto in materia di conciliazione e di mezzi alternativi di composizione delle dispute. Ho cominciato a studiare questo tema verso la fine degli anni '90 del XX secolo, su impulso di Unioncamere toscana. Un pomeriggio (verso la fine del 1997 o l'inizio del 1998) venne a trovarmi presso il Dipartimento di diritto privato e processuale dell'Università di Firenze, allora sito in via Varchi, una giovane borsista di Unioncamere, proponendomi di tenere alcune lezioni sulla conciliazione amministrata in una serie di corsi presso alcune camere di commercio toscane. Guardai la borsista un poco stralunato: nonostante che io avessi alle spalle una quindicina di anni di studi di diritto processuale civile e due libri pubblicati, sapevo a malapena che cosa era la conciliazione e non conoscevo la conciliazione amministrata dalle camere di commercio. Il testo è la sintesi degli appunti progressivamente raccolti per preparare quelle lezioni nell'arco degli anni 1998-2002 e ha formato la base per una serie di relazioni tenute nel periodo successivo, tra cui quella presentata al convegno *La conciliazione e l'avvocato: nuove prospettive per la professione*, Camera di commercio, Milano, 6 giugno 2003. Esso contiene gli aggiornamenti relativi all'entrata in vigore del d. lgs. 6 febbraio 2004, n. 37, dei dd. mm. 23 luglio 2004, n. 222 e n. 223.

1. Spinta verso i metodi di ADR

Negli ultimi decenni si registra in Occidente una spinta culturale sempre maggiore verso i metodi di composizione delle controversie alternativi (ADR, *Alternative Dispute Resolution*) rispetto al processo di cognizione dinanzi al giudice statale. Il movimento rinviene la sua originaria forza propulsiva negli Stati Uniti ed incontra un notevole supporto nelle istituzioni dell'Unione europea¹.

2. Cause

Fra le cause campeggia l'incapacità dello Stato di rispondere efficientemente ed adeguatamente alla domanda di giustizia della società civile². La inefficienza si riflette particolarmente sulle controversie di valore patrimoniale medio-basso, come accade in quelle avviate da un consumatore. In tal caso i tempi medi di svolgimento del processo civile, congiunti ai costi immediati della difesa tecnica, non sono compensati dai benefici del provvedimento giurisdizionale favorevole al consumatore, che pertanto è indotto spesso a rinunciare ai propri diritti. L'inadeguatezza, piuttosto che l'inefficienza, si può cogliere quando le parti sono membre di un gruppo o intrattengono una durevole relazione sociale od economica. Il processo civile, con la sua isolata ricerca di un torto e di una ragione nel passato, spesso determina una frattura insanabile, mentre i riti alternativi si prestano meglio a preservare le relazioni future tra le parti³.

3. Distinzioni

Fra i metodi di ADR rientrano istituti tra di loro eterogenei. Isolati da una parte gli strumenti che non coinvolgono terzi e, dalla parte opposta, quelli in cui il terzo coinvolto ricalca la figura del giudice statale, il centro della categoria è occupato dalla conciliazione, intesa come l'accordo con il quale le parti, alla presenza di un terzo, compongono una controversia tra loro insorta⁴. Fondamentale è la distinzione tra conciliazione dinanzi al giudice statale o ad un terzo da questi designato⁵ e conciliazione dinanzi ad un terzo che non è il giudice, né è da questi designato⁶.

¹ Cfr. la prima raccomandazione della Commissione europea, adottata il 30 marzo 1998, *GU L 115*, 17 aprile 1998, 31; la seconda raccomandazione, adottata il 4 aprile 2001, *GU L 109*, 19 aprile 2001, 56; infine il libro verde relativo ai modi alternativi di risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale, presentato dalla Commissione europea nell'aprile 2002.

² Per un riepilogo, v. TARUFFO, *Adeguamenti delle tecniche di composizione dei conflitti di interesse*, *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1999, p. 779; CHIARLONI, *Stato attuale e prospettive della conciliazione stragiudiziale*, *ivi*, 2000, p. 447; ID., *La conciliazione stragiudiziale come mezzo alternativo di risoluzione delle dispute*, *Riv. dir. proc.*, 1996, p. 694; COMOGLIO, FERRI, TARUFFO, *Lezioni sul processo civile*, seconda ed., Bologna, 1995, p. 151; CAPONI, PROTO PISANI, *Lineamenti di diritto processuale civile*, Napoli, 2001, p. 399.

³ Si tratta della suggestiva prospettiva della "giustizia coesistenziale", sulla quale v. CAPPELLETTI, *Giudici laici. Alcune ragioni attuali per una loro maggiore utilizzazione in Italia*, *Riv. dir. proc.*, 1979, 698 ss., p. 707 ss.

⁴ Cfr. PUNZI, voce *Conciliazione e tentativo di conciliazione*, *Enc. del Dir., Agg.*, vol. IV, Milano, 2000, p. 327, p. 328.

⁵ La seconda variante è al centro di proposte *de iure condendo* in Italia. In questa direzione si muove ad es. uno dei criteri direttivi previsti nella proposta n. 35 del testo elaborato dalla commissione presieduta dal prof. Romano Vaccarella per un disegno di legge delega per la riforma del processo civile. Si veda inoltre la proposta di introdurre la mediazione familiare nel quadro del disegno di legge in tema di affidamento condiviso, attualmente all'esame del Parlamento. *De iure condito*, v. il tentativo di conciliazione giudiziale affidato al consulente tecnico nell'ambito dell'esame di documenti contabili e registri (artt. 198 ss. c.p.c.). Nella esperienza statunitense, v. l'*early-neutral evaluation* e la *court-annexed arbitration*, sui quali

4. *Insuccesso della conciliazione giudiziale*

Sotto l'influenza della dottrina tedesca⁷, la letteratura italiana formatasi anteriormente al movimento verso i metodi di ADR si è soffermata soprattutto sugli aspetti strutturali della conciliazione giudiziale⁸: non conciliabilità della controversia su diritti indisponibili⁹, non conciliabilità della controversia da parte del difensore non autorizzato¹⁰, nullità dell'atto privo di sottoscrizione della parte¹¹, conclusione automatica del processo¹², difficoltà del relativo titolo esecutivo a mettere in moto l'esecuzione forzata in forma specifica¹³, impugnazioni proprie del tipo di negozio giuridico impiegato¹⁴.

Gli sforzi esegetici e ricostruttivi non sono stati ricompensati dal successo pratico della conciliazione giudiziale, per un complesso di motivi che in questa sede possono unicamente elencarsi. Con il codice di procedura civile del 1942 il pendolo si sposta dall'idea del processo civile come una mera continuazione con altri mezzi dei rapporti privati¹⁵ verso il "rafforzamento dell'autorità del giudice"¹⁶ nel quadro della concezione del processo civile come mezzo di attuazione del diritto oggettivo nel caso concreto, relegandosi così piuttosto sullo sfondo l'utilità che gli individui si ripromettono di conseguire nel momento in cui intraprendono un processo. La virata pubblicistica, o la sbandata a seconda dei punti di vista¹⁷, non giova alla conciliazione giudiziale, come non giova all'introduzione di istituti quali il riconoscimento della domanda o la sua rinuncia¹⁸. In secondo luogo, la sovrapposizione della fase preparatoria alla fase istruttoria, che caratterizza il processo ordinario di cognizione tra la Novella del 1950 e la Novella del 1990, impedendo la tempestiva messa a fuoco dei termini della controversia, non favorisce certo la conciliazione. Infine, in genere, i giudici non sono stati finora sufficientemente preparati a svolgere

SILVESTRI, *La "Court-annexed arbitration": un nuovo rimedio per un vecchio problema*, *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1995, p. 1035.

⁶ La distinzione ricalca quella, tratteggiata nel libro verde comunitario, cit., tra ADR nell'ambito di procedimenti giudiziari e ADR convenzionale (paragrafo 1.1).

⁷ Fondamentale H. LEHMANN, *Der Prozessvergleich*, München, 1911.

⁸ Cfr. BRIGUGLIO, voce *Conciliazione giudiziale*, in *Digesto civ.*, vol. III, Torino, 1988, p. 203, a cui si rinvia anche per l'ampio apparato bibliografico.

⁹ Cfr. l'art. 183, comma 1 c.p.c. Nelle controversie individuali di lavoro, v. però l'art. 420, comma 1 c.p.c., nonché l'art. 2113 c.c.

¹⁰ Soluzione confermata dalla ratifica consentita dall'art. 88, comma 2 disp. att. c.p.c.

¹¹ Così, ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, vol. II, terza ed., rist., Napoli, 1960, p. 88.

¹² Così, ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, vol. II, cit., p. 89. Ciò vale evidentemente se la conciliazione copre tutto l'oggetto della causa: per un'ipotesi di conciliazione parziale, v. art. 652 c.p.c.

¹³ Art. 185, comma 2 c.p.c. Difficoltà frappone specialmente l'art. 612 c.p.c. ("sentenza di condanna") in ordine all'esecuzione forzata di obblighi di fare e di non fare.

¹⁴ DE STEFANO, *Contributo alla dottrina del componimento processuale*, Milano, 1959, p. 189. Per la ricostruzione della conciliazione come atto processuale, v. NICOLETTI, *La conciliazione nel processo civile*, Milano, 1963.

¹⁵ In una prospettiva sintetica su questa concezione v. DAMASKA, *The Faces of Justice and State Authority* (1986), ed. italiana a cura di M. Taruffo, *I volti della giustizia e del potere*, Bologna, 1991, p. 343.

¹⁶ V. la *Relazione al Re* per l'approvazione del testo del codice di procedura civile, in *Codice di procedura civile*, a cura di F. Cipriani, D. D'Elia, G. Impagnatiello, Bari, 1997, p. 209.

¹⁷ Fondamentali sul punto le riflessioni di F. Cipriani, in particolare v. gli studi raccolti in *Ideologie e modelli del processo civile*, Napoli, 1997.

¹⁸ La conciliazione perde la posizione privilegiata riservata dal codice di procedura civile del 1865, nel primo capo del titolo preliminare, che esordisce con un articolo del seguente tenore: "i conciliatori, quando ne siano richiesti, devono adoperarsi per comporre le controversie".

una funzione conciliativa¹⁹, né gli avvocati sono stati finora sufficientemente incentivati a cooperare, anche perché un tratto caratteristico della cultura giuridica italiana concepisce il realizzarsi della tutela dei diritti soggettivi soprattutto nella sentenza che decide la controversia e vede il ricorso al giudice essenzialmente in questa prospettiva, quando esso non costituisca elemento di una tattica che aspira ad una transazione²⁰.

5. Sviluppo della conciliazione stragiudiziale

Nella spinta verso i metodi di ADR, cambia la prospettiva. Sotto il profilo strutturale si valorizza l'alternatività della conciliazione rispetto al processo di cognizione dinanzi al giudice statale. Al centro della riflessione, che si giova specialmente dell'apporto della comparazione giuridica con il mondo anglosassone, si colloca pertanto la conciliazione stragiudiziale²¹ e il ruolo di istituzioni, diverse da quelle giudiziarie, che assumono il compito di amministrare il tentativo di conciliazione.

6. Conciliazione facilitativa e conciliazione valutativa

Una particolare attenzione è rivolta alle tecniche di conciliazione²². L'attività del conciliatore può variare da un minimo (assistenza silenziosa alle trattative e registrazione dell'esito) ad un massimo (chiarificazione, orientamento, persuasione, proposta)²³. Sebbene il diverso contenuto concreto dell'attività del conciliatore non si rifletta sulla qualificazione giuridica dell'accordo conciliativo, tale diversità non è priva di risvolti prescrittivi, bensì è all'origine di una distinzione tra due modelli: un primo, in cui il conciliatore, senza rinunciare normalmente a svolgere una funzione di chiarificazione ed orientamento, si limita tendenzialmente ad avvicinare le posizioni delle parti oppure, specie quando il tentativo minaccia di fallire, può giungere a formulare informalmente una proposta di accordo di cui non rimane traccia (in gergo, conciliazione "facilitativa"); un secondo, in cui il conciliatore formula una proposta di accordo tra le parti, la quale, sebbene non vincolante, influisce di regola sulla decisione relativa alle spese nell'eventuale processo giurisdizionale (conciliazione "valutativa")²⁴.

7. Conciliazione stragiudiziale nelle controversie di lavoro

¹⁹ In effetti si ha notizia che da quando il CSM, attraverso la sua commissione per il tirocinio e la formazione professionale e il comitato scientifico, ha rivolto la sua attenzione alla formazione del magistrato nel settore dei modi alternativi di risoluzione delle controversie, è aumentato il numero dei processi chiusi con la conciliazione.

²⁰ Una fra le riprove è lo scarso successo pratico della conciliazione in sede non contenziosa dinanzi al giudice di pace (art. 322 c.p.c.).

²¹ Cfr. DENTI, *I procedimenti non giudiziali di conciliazione come istituzioni alternative*, Riv. dir. proc., 1980, p. 410.

²² Per un diverso e più recente approccio differenziatore, che si impernia sul rapporto tra conciliazione e regole sociali, v. WALDMAN, *Identifying the Role of Social Norms in Mediation: A Multiple Model Approach*, *Hastings L.J.*, 48 (1997), p. 703, p. 707.

²³ Così, A. ROSSI, voce *Conciliazione*, I (*dir. proc. civ.*), *Enc. giur. Treccani*, vol. VII, Roma, 1988, p. 2.

²⁴ Ancora poco diffusa nel nostro paese è una terza forma: quella che vede le parti affidare al conciliatore l'incarico di decidere la controversia in modo vincolante, in caso di esito negativo del tentativo. Ci si trova dinanzi ad una commistione tra conciliazione e arbitrato, anche nel nome con cui è nota nell'esperienza statunitense: *MedArb*.

Quando la cultura giuridica italiana si apre organicamente al dibattito sui metodi di ADR, sul finire degli anni '70 del XX secolo, si offre alla riflessione la conciliazione nelle controversie in materia di lavoro (nonché il tentativo obbligatorio di conciliazione in sede non contenziosa nella legge sull'equo canone)²⁵. Esempi interessanti, in quanto attestano già prima degli sviluppi nel settore della tutela del consumatore che l'ordinamento ha interesse, in alcune categorie di controversie, a favorire la conciliazione con maggiore intensità e con particolari strumenti.

In particolare, nel settore delle controversie di lavoro, il conflitto tra datore di lavoro e lavoratore può essere espressione particolare di un conflitto collettivo potenziale o in atto tra le due categorie. In questo quadro può rivelarsi opportuno, ad es., l'intervento delle organizzazioni sindacali, attraverso il quale conciliazione e contrattazione diventano elementi di un processo contrattuale continuativo²⁶. Ciò rende ragione del tentativo di politica del diritto, negli anni sessanta del secolo XX, di creare un circuito privato intersindacale, articolato su forme di conciliazione e di arbitrato, destinato a costituire un'alternativa alla giustizia statale nell'ambito delle controversie di lavoro²⁷.

Con la riforma del processo del lavoro del 1973 e la valorizzazione del giudice del lavoro, l'ordinamento ha seguito un'altra linea di sviluppo, ma il *favor conciliationis* permane e si esprime nella previsione di due forme di conciliazione stragiudiziale, preventive rispetto all'instaurazione del giudizio: la conciliazione sindacale, prevista dai contratti collettivi, e la conciliazione amministrativa, dinanzi ad un'apposita commissione presso l'Ufficio provinciale del lavoro.

L'alto numero delle controversie di lavoro ha indotto recentemente ad impiegare in funzione deflattiva il tentativo di conciliazione stragiudiziale, che a tale scopo nel 1998 è stato reso obbligatorio²⁸. Ci si sofferma sui tratti essenziali della disciplina generale introdotta nel codice di procedura civile per i rapporti di lavoro subordinato con enti privati (nonché di lavoro parasubordinato anche con enti pubblici)²⁹, a cui si affianca la disciplina speciale per i rapporti di lavoro alle dipendenze di pubbliche amministrazioni³⁰ e l'antecedente regolamentazione di tentativi di conciliazione in determinate materie³¹.

L'espletamento del tentativo (o il decorso del termine di sessanta giorni dalla presentazione della richiesta) costituisce condizione di procedibilità della domanda giudiziale (art. 412-*bis* c.p.c.)³², il cui mancato avverarsi è eccezionale dal convenuto nella memoria difensiva o rilevabile d'ufficio dal giudice non oltre l'udienza di discussione (ma non preclude il rilascio di provvedimenti "speciali d'urgenza" e cautelari)³³. In tal caso il giudice sospende il processo ed assegna un termine

²⁵ Cfr. artt. 43 ss. l. 27 luglio 1978, n. 392, abrogati dalla l. n. 353 del 1990.

²⁶ Così, GIUGNI, *La conciliazione collettiva dei conflitti giuridici di lavoro*, *Dir. econom.*, 1959, p. 832, p. 834; in tema, BORGHESI, *Contratto collettivo e processo*, Bologna, 1980, p. 151 ss.; A. ROSSI, voce *Conciliazione*, cit., p. 7.

²⁷ Cfr. GIUGNI, *La conciliazione collettiva dei conflitti giuridici di lavoro*, cit.; A. ROSSI, voce *Conciliazione*, cit., p. 7.

²⁸ Cfr. d. lgs. n. 80 del 1998 e n. 387 del 1998. Sulla conformità del tentativo obbligatorio di conciliazione alla garanzia costituzionale del diritto di azione, v. Corte cost. 4 marzo 1992, n. 82, in *Foro it.*, 1992, I, c. 1023, con nota di COSTANTINO; Corte cost. 13 luglio 2000, n. 276, *id.*, 2000, I, c. 2752.

²⁹ Artt. 410 ss. c.p.c.

³⁰ Cfr. ora gli artt. 65 s. d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165, norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Sul tema, BORGHESI, *La giurisdizione del pubblico impiego privatizzato*, Padova, 2002, p. 187.

³¹ Cfr. art. 5 l. n. 108 del 1990, in materia di licenziamenti individuali; art. 4 l. n. 125 del 1991, in materia di parità uomo-donna; art. 7 l. n. 604 del 1966, sempre in materia di licenziamenti individuali; art. 7 l. n. 300 del 1970, in materia di sanzioni disciplinari.

³² Invece, nelle controversie dei lavoratori alle dipendenze di pubbliche amministrazioni, il termine è di novanta giorni (art. 65, comma 2 d. lgs. n. 165 del 2001).

³³ Corte cost. 6 febbraio 2001, n. 29, *Giur. it.*, 2001, p. 1093, con nota di FONTANA, ha chiarito che

perentorio di sessanta giorni per promuovere il tentativo, espletato il quale (o decorso il termine di sessanta giorni), il processo è da riassumere entro il termine di centottanta giorni, altrimenti si estingue (art. 412-*bis*, comma 4 c.p.c.).

La comunicazione – si direbbe alla controparte – della richiesta interrompe la prescrizione e sospende, per la durata del tentativo di conciliazione e per i venti giorni successivi alla sua conclusione, il decorso di ogni termine di decadenza (art. 410, comma 2 c.p.c.)³⁴. Sebbene la legge sia muta sul punto, l'istanza di conciliazione deve contenere i termini essenziali della controversia (diritto fatto valere, illecito della controparte)³⁵. Il tentativo si svolge dinanzi ad una commissione presieduta dal direttore dell'ufficio provinciale del lavoro (o da un suo delegato) e composta da generici rappresentanti dei datori di lavoro e dei lavoratori, designati dalle rispettive organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative su base nazionale (art. 410, comma 4 c.p.c.)³⁶. Se la conciliazione riesce, anche limitatamente ad una parte della pretesa avanzata dal lavoratore, il relativo verbale sottoscritto, oltre che dalle parti, dal presidente della commissione - previo deposito in tribunale e accertamento giudiziale della regolarità formale, che non lo priva della sua natura stragiudiziale - costituisce titolo esecutivo ed è sottratto alla impugnabilità ex art. 2113 c.c. (artt. 411 e 412, comma 1 c.p.c.)³⁷. Se la conciliazione non riesce, si prevede che le ragioni del mancato accordo, messe a verbale, possano influire sulla decisione relativa alle spese del successivo giudizio (art. 412 c.p.c.)³⁸.

8. Conciliazione amministrata dalle camere di commercio

Nella spinta verso i metodi di ADR, il legislatore italiano guarda in questi ultimi anni con crescente favore alla conciliazione amministrata da istituzioni. In tale ruolo spiccano le camere di commercio, alle quali l'art. 2, comma 4 l. n. 580 del 1993, nel quadro del loro riordinamento, riconosce il potere di promuovere la costituzione di commissioni arbitrali e conciliative per le controversie tra imprese, nonché tra imprese e consumatori³⁹. Fra i principali servizi offerti dalla camera di conciliazione si

l'equivoca formula dell'art. 412-*bis*, comma 5 c.p.c. comprende anche il rilascio del decreto ingiuntivo.

³⁴ Nel senso che la "comunicazione" di cui all'art. 410, comma 2 c.p.c. sia quella fatta alla controparte, cfr. Cass. 25 ottobre 2001, n. 13196, *Foro it.*, 2002, I, c. 781, in motivazione.

³⁵ Così, LUISO, *Il tentativo obbligatorio di conciliazione nelle controversie di lavoro*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1999, p. 375, p. 385. Invece, nelle controversie dei lavoratori alle dipendenze di pubbliche amministrazioni, l'art. 66, commi 3 e 4 d. lgs. n. 165 del 2001 prevede che la richiesta contenga "l'esposizione sommaria dei fatti e delle ragioni poste a fondamento della pretesa" e sia comunicata all'amministrazione di appartenenza, che, qualora non accolga la pretesa del lavoratore, deposita osservazioni scritte.

³⁶ Invece, nelle controversie dei lavoratori alle dipendenze di pubbliche amministrazioni, la commissione è composta da un rappresentante del lavoratore e da un rappresentante dell'amministrazione, nominati *ad hoc* (art. l'art. 66, commi 3 e 4 d. lgs. n. 165 del 2001).

³⁷ Invece, nelle controversie dei lavoratori alle dipendenze di pubbliche amministrazioni, l'efficacia esecutiva è attribuita direttamente al verbale, senza necessità di deposito e di omologa giudiziale (art. 66, comma 5 d. lgs. n. 165 del 2001), con regola non estendibile alla conciliazione in sede sindacale: così, BORGHESI, *La giurisdizione del pubblico impiego privatizzato*, cit., p. 255.

³⁸ Invece, nelle controversie dei lavoratori alle dipendenze di pubbliche amministrazioni, l'adesione al modello "valutativo" di attività del conciliatore si spinge più avanti, poiché si prevede che la commissione formuli comunque una proposta per la bonaria definizione della controversia, i cui termini sono riassunti nel verbale, insieme alle valutazioni espresse dalle parti. Nel successivo giudizio sono acquisiti, anche di ufficio, i verbali concernenti il fallito tentativo ed il giudice valuta il comportamento tenuto dalle parti nella fase conciliativa ai fini del regolamento delle spese (art. 66, commi 6 e 7 d. lgs. n. 165 del 2001).

³⁹ E. MINERVINI, *Le camere di commercio e la conciliazione delle controversie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 939, cui si rinvia anche per ampie indicazioni bibliografiche.

segnalano: nomina ed eventuale sostituzione del conciliatore, riscossione degli anticipi dalle parti per le spese del procedimento, determinazione e corresponsione del compenso e del rimborso spese al conciliatore, adempimenti di segreteria⁴⁰. Interessanti indicazioni sul modello “facilitativo” di attività del conciliatore si ricavano dalle linee guida del servizio curate da Unioncamere⁴¹.

Tale servizio di composizione delle controversie è erogato con un’attività che, ancorché sorretta da un contratto di diritto privato tra parti e istituzione⁴², deve essere circondata da alcune garanzie processuali⁴³. La camera di conciliazione si vale dell’attività del conciliatore come di un ausiliario, impegnato sulla base di un contratto di opera intellettuale. Da questa qualificazione dei rapporti tra parti e camera di conciliazione, nonché tra questa e conciliatore, deriva che di regola non sorge alcun rapporto giuridico tra parti e conciliatore. L’attività della camera di conciliazione non si sottrae ad un giudizio di responsabilità contrattuale, il cui criterio è la diligenza ordinaria, nel suo massimo grado di oggettivazione (art. 1176, comma 2 c.c.)⁴⁴. Poiché le obbligazioni assunte dalla camera attengono ai profili organizzativi e allo svolgimento del procedimento, tendenzialmente essa non risponde dell’invalidità dell’accordo conciliativo. Delicato, e forse meritevole di disciplina *ad hoc*, è il profilo della responsabilità per l’illecito del conciliatore: dalla ricostruzione appena proposta discende attualmente l’applicabilità dell’art. 1228 c.c.

Più ombre che luci si intravedono negli interventi legislativi successivi alla l. n. 580 del 1993, diretti a valorizzare la conciliazione amministrata. In ordine cronologico la l. n. 481 del 1995, nel dettare norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità, nonché per l’istituzione delle relative autorità, prevede l’emanazione di uno o più regolamenti diretti a contemplare i casi in cui la risoluzione delle controversie insorte tra utenti e soggetti esercenti il servizio possa essere rimessa in prima istanza alle commissioni arbitrali e conciliative istituite presso le camere di commercio (art. 2, comma 24): essi non sono stati ancora emanati.

L’art. 10 l. n. 192 del 1998, di disciplina della subfornitura nelle attività produttive, dispone che le relative controversie siano sottoposte ad un tentativo obbligatorio di conciliazione presso la camera di commercio nel cui territorio ha sede il subfornitore: per tacere di altri difetti, il carattere di obbligatorietà del tentativo è rinnegato dall’assenza di sanzioni per il suo mancato espletamento.

Infine l’art. 3, comma 2 della l. n. 281 del 1998, di disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti⁴⁵, consente alle associazioni dei consumatori e degli utenti rappresentative a livello nazionale inserite nell’elenco tenuto presso il ministero dell’industria (nonché alle organizzazioni riconosciute in un altro Stato membro) di promuovere, prima dell’azione giudiziale a tutela degli interessi collettivi, un tentativo di conciliazione dinanzi alla camera di commercio competente per territorio⁴⁶. Il verbale di riuscita conciliazione sottoscritto, oltre che dalle parti, dal “rappresentante”

⁴⁰ Queste attività trovano la loro disciplina nel regolamento dell’istituzione, che normalmente contiene anche norme di organizzazione, relative alla camera di conciliazione, alla segreteria, nonché alla tenuta di elenchi di conciliatori. Cfr. ad esempio le linee guida curate da Unioncamere, consultabili al sito Internet www.unioncamere.it/conciliazione/regolamento/frame.htm.

⁴¹ Cfr. www.unioncamere.it/conciliazione/regolamento/frame.htm, cit.

⁴² Per una serie di approfondimenti su questo punto, v. CAPONI, ROMUALDI, *La conciliazione amministrata dalle camere di commercio*, in *La via della conciliazione*, a cura di G. Giacomelli, Milano, 2003.

⁴³ Cfr. la citata raccomandazione della Commissione europea adottata nel 2001 sui principi applicabili agli organi extragiudiziali che partecipano alla risoluzione consensuale delle controversie in materia di consumo.

⁴⁴ Peraltro, nelle attività riconducibili alla prestazione d’opera intellettuale, se sorge un problema tecnico di speciale difficoltà, la responsabilità è limitata al caso del dolo o della colpa grave (art. 2236 c.c.).

⁴⁵ Sui profili processuali, v. PAGNI, *Tutela individuale e tutela collettiva nella nuova disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti*, in *La disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti*, a cura di A. Barba, Napoli, 1999.

⁴⁶ Cioè dinanzi alla camera di commercio che ha sede nella circoscrizione dell’ufficio giudiziario competente

della camera di commercio⁴⁷ – previo deposito in tribunale ed accertamento della sua regolarità formale – costituisce titolo esecutivo (art. 3, commi 3 e 4).

Nelle controversie in materia di telecomunicazioni, la l. n. 249 del 1997, istitutiva della relativa Autorità garante, ha previsto che questa disciplini un tentativo obbligatorio di conciliazione dinanzi a se stessa per le controversie tra operatori, nonché tra operatori ed utenti. L'espletamento del tentativo, o il decorso del termine di trenta giorni dalla proposizione dell'istanza, costituisce condizione di procedibilità della domanda. Fino alla scadenza del predetto termine, i termini per agire in sede giurisdizionale sono sospesi (art. 1, comma 11)⁴⁸.

Infine il modello della conciliazione amministrata è in primo piano nei servizi *on line* di risoluzione delle controversie (ODR, *Online Dispute Resolution*). Una saliente espressione ne è l'art. 17, comma 1 della direttiva comunitaria sul commercio elettronico, recepita in Italia con la legge comunitaria 2001⁴⁹. In tale contesto si è previsto che per la risoluzione extragiudiziale delle controversie relative alla prestazione dei “servizi della società dell'informazione” le parti possano adire anche organi di composizione extragiudiziale che operano anche per via telematica.

9. Conciliazione stragiudiziale nelle controversie societarie

Tramontata la prospettiva di trasformare in legge precedenti iniziative⁵⁰, in attesa dell'esito di altre specifiche proposte in cantiere⁵¹, la più importante novità in tema di conciliazione amministrata è il titolo VI del d. lgs. n. 5 del 2003 (entrata in vigore prevista: 1° gennaio 2004), di definizione dei procedimenti in materia di diritto societario e di intermediazione finanziaria, nonché in materia bancaria e creditizia, in attuazione dell'art. 12 l. n. 366 del 2001⁵². Esso attua parzialmente in questo settore la proposta n. 35 del testo elaborato dalla commissione presieduta dal prof. Romano Vaccarella per un disegno di legge delega per la riforma del processo civile.

per l'eventuale futura causa giudiziaria: così sembra di poter risolvere l'ambiguo riferimento alla camera di commercio “competente per territorio”.

⁴⁷ Poiché è difficile pensare che la norma richieda la firma del presidente della camera di commercio, è ragionevole ritenere che si sia inteso indicare – con un termine certamente infelice – lo stesso conciliatore.

⁴⁸ Su questa base l'Autorità garante ha adottato due regolamenti per le controversie tra operatori (delibera 148/01/cons) e tra operatori ed utenti (delibera 182/02/cons), attribuendo con norma di dubbia legittimità il carattere di titolo esecutivo al verbale di riuscita conciliazione (art. 9, comma 2 delibera 148/01/cons; art. 11, comma 2 delibera 182/02/cons). In caso di mancato accordo, l'Autorità può definire la controversia con un proprio atto vincolante tra le parti (art. 18, comma 1 d.p.r. n. 318 del 1997), su istanza congiunta delle parti o del solo utente (art. 13, comma 1 delibera 182/02/cons; art. 10, comma 1 delibera 148/01/cons). In tema, da ultimo, F. DONATI, *La procedura di fronte all'autorità nazionale di regolazione*, relazione al convegno *La soluzione delle controversie nelle telecomunicazioni*, Milano, 24 marzo 2003, presso l'Università cattolica del Sacro Cuore.

⁴⁹ Cfr. art. 19, comma 1 d. lgs. 9 aprile 2003, n. 70.

⁵⁰ Cfr. il disegno di legge n. 2814/C del 1995, recante la disciplina della conciliazione in sede contenziosa, non contenziosa e stragiudiziale, che assume come base il progetto elaborato da una commissione ministeriale presieduta da Fazzalari; il disegno di legge n. 4567/C del 1998, recante norme per la conciliazione e l'arbitrato, che recepisce il progetto elaborato dalla commissione presieduta da Mirone; infine il disegno di legge n. 7185/C del 2000, recante norme per l'accesso alla giustizia civile, per la risoluzione consensuale delle controversie e per l'abbreviazione dei tempi del processo civile.

⁵¹ Cfr. il disegno di legge n. 2463/C del 2002, recante norme per la promozione della conciliazione stragiudiziale professionale.

⁵² Cfr. E. MINERVINI, *La conciliazione stragiudiziale delle controversie in materia societaria*, in *Le società*, 2003, p. 657; MICCOLIS, *Arbitrato e conciliazione nella riforma del processo societario*, in *www.judicium.it*.

Per favorire lo sviluppo dell'istituto, la legge prevede una serie di garanzie e di incentivi. Il tentativo di conciliazione è espletato dinanzi ad organismi iscritti in un apposito registro da istituire presso il Ministero della giustizia, istituiti presso enti pubblici o privati che diano garanzie di serietà ed efficienza (art. 38)⁵³. I regolamenti di tali organismi, da depositare presso il Ministero, prevedono riservatezza del procedimento e modalità di nomina del conciliatore, che ne garantiscano l'imparzialità e l'idoneità all'espletamento dell'incarico (art. 40, comma 1). Si prevede poi l'esenzione di tutti gli atti, documenti e provvedimenti del procedimento dall'imposta di bollo e da ogni altra spesa, nonché - soprattutto - l'esenzione dall'imposta di registro del verbale di conciliazione entro il valore di venticinquemila euro (art. 39, commi 1 e 2). Con regolamento ministeriale sono introdotti strumenti per la fissazione (o l'approvazione) e la rideterminazione delle indennità spettanti agli organismi di conciliazione (art. 39, commi 3, 4 e 5)⁵⁴.

Il tentativo di conciliazione è promosso con il deposito di un'apposita istanza, che dovrà contenere i termini essenziali della controversia (ma la legge è muta sul punto). La comunicazione della istanza alla controparte, con qualsiasi mezzo idoneo a dimostrare l'avvenuta ricezione, "produce sulla prescrizione i medesimi effetti della domanda giudiziale"⁵⁵ e impedisce provvisoriamente la decadenza (art. 40, comma 4)⁵⁶.

Netta era l'adesione al modello "valutativo" di attività del conciliatore nel testo originario dell'art. 40, comma 2): se le parti non raggiungono un accordo, il procedimento di conciliazione si conclude con una proposta del conciliatore, rispetto alla quale ciascuna delle parti indica la propria definitiva posizione ovvero le condizioni alle quali è disposta a conciliare. Tali posizioni (ovvero la mancata adesione di una parte all'esperimento del tentativo di conciliazione), documentate nel verbale di fallita conciliazione, sono valutate dal giudice nell'eventuale successivo giudizio ai fini della decisione sulle spese processuali, anche ai sensi dell'art. 96 c.p.c. (art. 40, comma 5).

La modifica introdotta dal d. lgs. 6 febbraio 2004, n. 37 all'art. 40, comma 2 rovescia sostanzialmente il modello di attività conciliativa di riferimento: in caso di mancato raggiungimento dell'accordo conciliativo, la verbalizzazione della proposta del conciliatore, nonché delle definitive posizioni delle parti rispetto ad essa, è adesso subordinata alla richiesta di entrambe le parti⁵⁷. Affidare alla concorde richiesta delle parti la verbalizzazione della proposta del conciliatore e delle posizioni delle parti equivale sostanzialmente ad abbandonare il modello della conciliazione valutativa, poiché in caso di fallimento del tentativo di conciliazione solo eccezionalmente le parti

⁵³ In tale registro sono iscritti di diritto gli organismi di conciliazione istituiti dalle camere di commercio (art. 38, comma 2). Cfr. il d. m. 23 luglio 2004, n. 222, recante la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione nonché di tenuta del registro degli organismi di conciliazione, di cui all'art. 38 del d. lgs. n. 5 del 2003.

⁵⁴ Cfr. il d. m. 23 luglio 2004, n. 223, recante approvazione delle indennità spettanti agli organismi di conciliazione a norma dell'art. 39 del d. lgs. n. 5 del 2003.

⁵⁵ La formula allude forse, in modo poco felice, oltre che all'effetto interruttivo, anche a quello sospensivo, il cui rilievo pratico si apprezza se si tiene conto che non è fissato il termine massimo per l'espletamento del tentativo di conciliazione, se non nel caso di cui all'art. 40, comma 6.

⁵⁶ Se il tentativo fallisce, il termine di decadenza decorre *ex novo* dal deposito del verbale di fallita conciliazione presso la segreteria dell'istituzione.

⁵⁷ Poiché le definitive posizioni delle parti devono rapportarsi alla proposta del conciliatore, esse devono essere verbalizzate dal conciliatore e valutate dal giudice nell'eventuale successivo giudizio solo se le parti abbiano concordemente richiesto al conciliatore di verbalizzare la proposta. Per una diversa opinione, v. M. F. GHIRGA, *Gli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie nel quadro della riforma del diritto societario*, in *Studi di diritto processuale in onore di Giuseppe Tarzia*, Milano, 2005, p. 13 s. (del testo pubblicato su www.judicium.it), secondo la quale le posizioni delle parti dovrebbero essere comunque verbalizzate.

saranno d'accordo su questo punto, avendo almeno una di esse l'interesse ad evitare di somministrare al giudice, attraverso una valutazione comparativa tra le posizioni assunte in sede di tentativo di conciliazione e il contenuto della sentenza definitiva, elementi per una decisione sulle spese processuali a sé sfavorevole. Di conseguenza riprende nettamente quota il modello della conciliazione facilitativa, che è quello posto a base dei programmi di formazione e delle linee guida del servizio di conciliazione predisposte da Unioncamere.

Se la conciliazione riesce, il relativo verbale sottoscritto dalle parti e dal conciliatore - previo deposito in tribunale e accertamento giudiziale della regolarità formale - costituisce titolo esecutivo anche per l'esecuzione in forma specifica (risolvendosi così le precedenti difficoltà normative sul punto), nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale (art. 40, comma 8).

Qualora il contratto ovvero lo statuto della società preveda una clausola di conciliazione⁵⁸, l'espletamento del tentativo costituisce condizione di procedibilità della domanda giudiziale, il cui mancato avverarsi è eccezionale dalla parte nella prima difesa. In tal caso il giudice sospende il processo ed assegna un termine di durata compresa tra trenta e sessanta giorni per promuovere il tentativo. Il processo può essere riassunto se l'istanza non è depositata nel termine fissato o se il tentativo ha esito negativo e, in ogni caso, deve esserlo al più tardi entro il termine di un anno dal provvedimento di sospensione, altrimenti si estingue (art. 40, comma 6; il termine di un anno deriva dal rinvio all'art. 297, comma 1 c.p.c.).

10. *Profili funzionali*

Conclusa la sintetica analisi strutturale, è opportuno rivolgere brevemente l'attenzione ai profili funzionali. Nella recezione in Italia del movimento verso i metodi di ADR, si sottolinea costantemente come questi abbiano un valore aggiunto rispetto alla giustizia civile statale, quando anche queste funzioni in modo efficiente. Come si è già ricordato all'inizio, essi sono chiamati a far emergere il contenzioso sommerso, cioè quelle controversie che non sono portate alla cognizione dei tribunali poiché hanno un valore inferiore ai costi immediati fisiologici del ricorso all'amministrazione della giustizia⁵⁹, e ad offrire una composizione di certi tipi di controversie più adeguata, nella prospettiva della "giustizia coesistenziale". Si aggiunge che l'efficienza dell'amministrazione della giustizia costituisce anzi una condizione per evitare il pericolo che la parte più debole, in assenza di un'alternativa efficiente dinanzi al giudice, sia costretta ad accettare una iniqua composizione stragiudiziale⁶⁰.

È un fatto però che, specialmente in Italia, il ricorso ai metodi di ADR sia stato promosso anche, se non prevalentemente, in una funzione diversa: come uno dei rimedi all'inefficienza della giustizia civile. È inevitabile che ciò accadesse: privati delle condizioni sociali e culturali che ne sostengono e ne vivificano l'impiego nei paesi di origine, gli istituti importati dall'estero necessariamente si trasformano almeno in parte, ambientandosi alle nuove condizioni. Per quanto attiene alla conciliazione, espressione saliente di questa trasformazione è la previsione del tentativo obbligatorio, in funzione deflattiva rispetto al contenzioso giurisdizionale.

Se si rimane ancorati all'originaria prospettiva funzionale, la critica nei confronti dell'obbligatorietà del tentativo è evidente. Il tentativo di conciliazione può avere successo solo se è sostenuto da una reale volontà conciliativa e non se è svolto per ottemperare ad un obbligo. In questo caso esso si

⁵⁸ Cfr. CURTI, *Profili processuali delle clausole di conciliazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 1039.

⁵⁹ Una situazione a cui l'applicazione del principio della soccombenza è in grado di rimediare solo in parte: cfr. SCARSELLI, *Le spese giudiziali civili*, Milano, 1998, p. 18 ss.

⁶⁰ Cfr. CHIARLONI, *Stato attuale e prospettive della conciliazione stragiudiziale*, cit., p. 455.

trasforma in un mero adempimento formale, che ingolfa gli uffici preposti, ritardando la definizione della controversia e sottraendo energie allo svolgimento dei tentativi di conciliazione seriamente intenzionati. Pertanto – si sostiene - sarebbe preferibile ritornare al precedente regime della volontarietà⁶¹.

La prospettiva cambia se si muove in primo luogo dalla considerazione che non ci sono risorse umane e materiali sufficienti a rimediare all'inefficienza della giustizia civile, con una serie di interventi che si dispieghino unicamente all'interno dell'apparato statale di amministrazione della giustizia, e se si compie, in secondo luogo, un'opzione di valore che non misconosce l'importanza degli sforzi diretti a migliorare le condizioni in cui versa il processo civile statale⁶², ma inserisce questi ultimi in un panorama composito, in cui la composizione delle controversie ad opera di istituzioni, quando non si realizza esclusivamente nell'ambito dell'autonomia privata delle parti (o dei relativi enti esponenziali)⁶³, è la prestazione di un servizio pubblico, che può essere affidato agli organi della giurisdizione statale, ma anche ad istituzioni diverse dallo Stato, che offrano adeguate garanzie di terzietà, imparzialità ed efficienza.

Da questo punto di vista il problema del tentativo stragiudiziale di conciliazione non risiede nel fatto che sia obbligatorio, bensì nel fatto che non lo sia abbastanza, poiché, in caso di esito negativo, non mette capo ad una provvisoria decisione della controversia. Merita di essere sostenuta pertanto la recente proposta, come variante piuttosto spinta della conciliazione valutativa, di affidare obbligatoriamente per legge ad un collegio presieduto da un terzo imparziale e integrato da rappresentanti delle parti (che ben potrebbero essere anche i difensori) il tentativo di conciliazione in una serie di controversie (predeterminate per materia o per valore) e, in caso di esito negativo, di consentire al collegio di emanare una decisione allo stato degli atti che accerti l'esistenza del diritto, con possibilità di pervenire, in caso di accoglimento dell'istanza, alla formazione di un titolo esecutivo stragiudiziale di origine privata⁶⁴. Questo disegno, che si ispira al regime dell'ordinanza-ingiunzione irrogatrice della sanzione amministrativa (artt. 18, 22 s. l. n. 689 del 1981), è in grado di evitare la censura di incostituzionalità che si basa sul divieto di istituzione di giudici speciali (art. 102, comma 2 Cost.) e sul connesso divieto di arbitrato obbligatorio⁶⁵, poiché la decisione che mette capo alla formazione del titolo esecutivo è priva di qualsiasi efficacia preclusiva e pertanto lascia intatta la possibilità di un accertamento pieno, non limitato, dell'esistenza o meno del diritto in un futuro processo a cognizione piena di primo grado dinanzi all'autorità giudiziaria, se del caso in via di opposizione all'esecuzione ex art. 615 c.p.c.⁶⁶. L'aspetto più delicato di questa proposta è la

⁶¹ Cfr. TARUFFO, *Adeguamenti delle tecniche di composizione dei conflitti di interesse*, cit., p. 784; CHIARLONI, *Stato attuale e prospettive della conciliazione stragiudiziale*, cit., p. 460.

⁶² Ad es., attraverso un ampliamento delle competenze dei giudici onorari, nonché, eventualmente, un aumento dell'organico dei giudici di pace.

⁶³ Con questo inciso ci si riferisce essenzialmente agli accordi delle associazioni dei consumatori con singole grandi imprese o con associazioni di imprese, nonché alle iniziative di associazioni di imprese (ad es., *Ombudsman* bancario).

⁶⁴ È la proposta presentata da A. PROTO PISANI nella relazione *Per un nuovo titolo esecutivo di formazione stragiudiziale*, al XXIV Convegno nazionale dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile *Le espropriazioni individuali e concorsuali: incertezze e prospettive*, Siena, 30-31 maggio 2003, pubblicata in *Foro it.*, 2003, V, c. 117.

⁶⁵ Cfr. Corte cost. 14 luglio 1977, n. 127. Per un recente riesame, v. BRIGUGLIO, *Gli arbitrati obbligatori e gli arbitrati da legge*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 81.

⁶⁶ Cfr. A. PROTO PISANI, *Per un nuovo titolo esecutivo di formazione stragiudiziale*, cit., ove si delinea un'ulteriore variante: la possibilità che la decisione allo stato degli atti (positiva o negativa) diventi immutabile, se nessuna delle parti instaura un processo a cognizione piena entro un determinato termine perentorio, sulla falsariga di quanto accade in relazione all'ordinanza-ingiunzione irrogatrice della sanzione

necessità di provvedere ad una adeguata formazione delle persone chiamate a svolgere il ruolo di conciliatore.

11. *Osservazioni conclusive*

Volgendosi ad una sintetica considerazione conclusiva delle vicende della conciliazione in Italia, la prima impressione è la cesura tra la fase anteriore e successiva alla recezione del movimento verso i metodi di ADR. Se si approfondisce il discorso, non si tarda però a scoprire che i risultati del precedente approccio costituiscono il punto di partenza della riflessione attuale. Era stato definitivamente chiarito che l'accordo conciliativo potesse avere per contenuto una transazione, una rinuncia o un riconoscimento⁶⁷. Pertanto il tratto caratteristico della conciliazione non è da ricercare nel contenuto dell'attività negoziale delle parti, bensì nel suo svolgimento alla presenza del terzo.

Si pone così la premessa del passaggio dalla prevalente considerazione degli aspetti strutturali dell'accordo conciliativo alla prevalente considerazione degli aspetti procedurali del tentativo, nonché delle qualità personali del conciliatore e delle tecniche di conciliazione⁶⁸. Se a ciò si aggiungono le tempestive riflessioni dottrinali sulla diffusione del modello processuale fuori del campo della giurisdizione⁶⁹, si delinea la cornice sistematico-concettuale idonea a sorreggere gli sviluppi attuali, comprese le indicazioni provenienti dalle due raccomandazioni e dal libro verde della Commissione europea.

Trovandosi al centro della categoria dei modi alternativi di risoluzione delle controversie, la conciliazione avverte, nella molteplicità delle sue attuali varianti strutturali, l'attrazione dei due poli: dei modi di composizione che non coinvolgono terzi e, dalla parte opposta, dei modi in cui il terzo coinvolto ricalca la figura del giudice statale. Nella sua attitudine maieutica a sollecitare le parti a ritrovare in se stesse le ragioni di un accordo, la conciliazione facilitativa si orienta verso il primo polo. Nel valorizzare il ruolo propositivo del terzo, la conciliazione valutativa è attratta dal secondo polo.

Ciò riceve conferma da un cenno ad un paio dei corollari che la distinzione tra le due tecniche reca con sé. Nella conciliazione facilitativa il conciliatore ha di regola una serie di colloqui separati con le parti⁷⁰, senza rivelare alla controparte le informazioni apprese in separata sede, mentre nella conciliazione valutativa il sapere del conciliatore sui termini della controversia deve formarsi nel pieno contraddittorio con le parti. In secondo luogo, nella conciliazione facilitativa le ragioni del mancato accordo non hanno alcun peso nel successivo processo giurisdizionale, mentre nella conciliazione valutativa le posizioni assunte dalle parti rispetto alla proposta di accordo formulata dal conciliatore – adeguatamente documentate – di regola devono essere valutate dal giudice ai fini della decisione sulle spese processuali, fermo rimanendo che ciò che accade nel procedimento di conciliazione non deve poter essere impiegato successivamente come elemento di prova⁷¹.

La differenza tra i due modelli aumenta se si riflette che la conciliazione facilitativa si attaglia ad esprimere il valore aggiunto dei metodi di ADR ed è infatti ritenuta da molti preferibile, poiché consentirebbe risultati più duraturi, essendo essi avvertiti dalle parti come frutto esclusivo della loro

amministrativa secondo la l. n. 689 del 1981.

⁶⁷ Così, DE STEFANO, *Contributo alla dottrina del componimento processuale*, cit., p. 61 ss.

⁶⁸ Su questi aspetti, con una trattazione di taglio pratico, UZQUEDA, FREDIANI, *La conciliazione. Guida per la soluzione negoziale delle controversie*, Milano, 2002.

⁶⁹ Cfr. FAZZALARI, *Diffusione del processo e compiti della dottrina*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958, p. 861.

⁷⁰ Tecnica denominata *caucus*, di cui anche la legislazione italiana conserva traccia, ad es. nei processi di separazione e di divorzio: cfr. art. 708 c.p.c. e art. 4, comma 7 l. n. 898/1970.

⁷¹ Cfr. il libro verde comunitario, cit., paragrafo n. 81.

disponibilità a trovare un accordo, e non di interventi esterni. Viceversa la conciliazione valutativa potrebbe compiutamente realizzare la funzione deflattiva del contenzioso giurisdizionale, se il legislatore avesse il coraggio di accogliere la proposta riferita alla fine del paragrafo precedente. A quel punto le due forme di conciliazione avrebbero poco in comune, ma l'ordinamento italiano si sarebbe arricchito di due strumenti parimenti utili, sempre che si sviluppi un'adeguata cultura della conciliazione, a dare un contributo per migliorare la giustizia civile.