

Resoconto dei lavori del IX° Forum Mondiale dei Centri di Mediazione, organizzato l'8 e il 9 settembre 2006 dall'UIA presso la *Law Society of Ireland*, Dublino.

di Alessandro Bruni*

L'8 ed il 9 settembre u.u.ss. si è svolto a Dublino il IX° Forum Mondiale dei Centri di Mediazione.

Il Forum fu creato nel 2001 dalla Commissione sulla Mediazione e la Prevenzione dei Conflitti dell'UIA (Union Internationale des Avocats) con l'intento di riunire periodicamente le più importanti società ed enti (pubblici e privati) di formazione e consulenza sulla conciliazione commerciale e tecniche di ADR (Alternative Dispute Resolution) di tutto il mondo.

Oltre a numerosi *provider* privati di servizi di formazione e consulenza in A.D.R., partecipano all'evento, tra gli altri, delegazioni dell'American Arbitration Association, International Chamber of Commerce e World Intellectual Property Organization.

Tale evento offre, ogni volta, un'opportunità unica al fine dello scambio costruttivo e professionalizzante di idee, tecniche ed esperienze riguardanti le migliori pratiche utilizzate e gli sviluppi delle tecniche nel panorama delle ADR.

L'incontro internazionale è stato un'importante occasione per analizzare gli sviluppi legislativi delle procedure di ADR e soprattutto di *mediation* (la conciliazione) nei diversi Paesi del mondo ed in particolare all'interno degli Organismi di formazione e consulenza in tecniche di ADR presenti al Forum.

Il seminario, della durata di due giorni, ha visto l'intervento come relatori di personalità di spicco del settore che hanno illustrato, in maniera approfondita e dettagliata, alcuni aspetti della procedura di conciliazione, analizzandone gli elementi critici e proponendo soluzioni volte ad offrire sul mercato un servizio di tipo professionale avanzato.

La sessione di apertura, presieduta dal Presidente del Forum, l'avvocato francese **Thierry Garby**, è stata interamente dedicata al tema della Bozza di Direttiva UE sulla conciliazione. Il Presidente ha illustrato gli ultimi sviluppi relativi alla futura possibile adozione della Direttiva europea. In seno al Forum è stato confermato il convincimento dei rappresentanti europei dei Governi di Germania ed Olanda che avrebbero espresso riserve in merito all'applicazione della futura Direttiva, opponendosi alla stessa, in quanto, secondo la loro visione, non sarebbe giusto limitare il potere operativo degli Stati Membri in tema di mediazione.

La rappresentante della Commissione Europea, **Katia Lenzing**, come già aveva fatto al precedente Forum di Barcellona, ha fornito ulteriori spiegazioni sull'importanza che la Direttiva rivestirà per ogni Stato Membro, considerando comunque che lo scopo della stessa è quello di rimanere una previsione aperta e non stringente. La Direttiva, cioè, non obbligherà gli Stati membri che saranno liberi di applicarla secondo i propri canoni. Ma la Lenzing ha ribadito quanto affermato già in precedenza: la Commissione europea vorrebbe che questa direttiva coprisse sia le conciliazioni nazionali che quelle transnazionali.

* Avvocato del Foro di Viterbo; docente di "Mediazione e Conciliazione dei conflitti" e "Gestione Strategica delle Risorse Umane" presso l'Accademia Internazionale di Scienze della Pace (Roma); arbitro e conciliatore presso Organismi e Camere di Commercio italiane in Italia ed all'estero; autore di pubblicazioni giuridiche ed in tema di risoluzione alternativa delle controversie; docente in corsi di formazione per conciliatori, mediatori ed arbitri; consigliere d'amministrazione e socio fondatore di CONCILIA – *provider* nazionale di servizi di consulenza e formazione in tecniche di ADR.

Gli emendamenti proposti a questa Bozza di Direttiva sono stati illustrati dall'avv. Garby. Essi si riferiscono ad aspetti fondamentali quali ad esempio:

- dare forza agli accordi raggiunti in sede di conciliazione tra le parti al fine di accrescere il ricorso alla *mediation* in caso di controversie;
- espandere il divieto a carico delle parti, del conciliatore e di tutti coloro che partecipano al procedimento (es.: personale di segreteria dell'ente che amministra il procedimento) di rivelare alcuna notizia che provenga dal procedimento di conciliazione anche dopo che lo stesso si sia concluso;
- aggiungere delle eccezioni al principio della riservatezza (la c.d. *mediation confidentiality*), nel caso in cui il conciliatore debba difendersi - di fronte ad una Autorità giurisdizionale - da rivendicazioni mosse contro di lui dalle parti del precedente procedimento di conciliazione.

Un altro tema molto importante su cui si è sentita la necessità di soffermare l'attenzione dei partecipanti, la cui trattazione ha avuto inizio nei Forum precedenti, è stato lo studio di clausole-modello sulla riservatezza, sia interna che esterna¹, al procedimento di conciliazione. Nel contesto del *Forum* si sono evidenziate alcune buone pratiche in tema di riservatezza considerando, ad esempio, come tutte le informazioni di cui si sia avuta conoscenza durante un procedimento di conciliazione dovrebbero essere tenute in stretto riserbo, non potendo essere divulgate in alcun modo, comprendendovi:

- 1) l'accordo di *mediation* e le sue clausole;
- 2) il fatto che il tentativo di conciliazione sia stato esperito;
- 3) ogni informazione (documenti, schemi, veline, ecc.) creata al solo scopo del procedimento di conciliazione, inclusi: punti di vista, suggerimenti, ammissioni, proposte, volontà di aver accettato una proposta;
- 4) le informazioni esternate durante gli incontri singoli da una parte al conciliatore;
- 5) il risultato del procedimento di conciliazione ed i termini dell'accordo.

In aggiunta, con riferimento alla riservatezza "all'esterno" del procedimento di conciliazione, si è stabilito come nessuna persona che abbia preso parte al procedimento (inclusa ogni persona presente ed ogni persona coinvolta nella gestione del tentativo di conciliazione) possa fornire alcun riferimento riguardante la conciliazione occorsa; dare testimonianza o provare in alcun modo che la conciliazione sia avvenuta o meno; chiamare in causa ogni altra persona presente al procedimento al fine di testimoniare su circostanze occorse durante il procedimento di conciliazione stesso.

Inoltre, nessun partecipante al tentativo di conciliazione stragiudiziale potrà dare alcuna informazione circa ciò che è avvenuto durante il procedimento e, se del caso, non potrà nemmeno diffondere la notizia che la conciliazione vi sia stata o meno, mantenendo il più stretto riserbo.

Come eccezione a quanto sopra indicato, però, si è ritenuto che come, in alcuni casi ben definiti, le informazioni possano essere rivelate e possa darsene testimonianza o possa esserne ammessa prova:

- quando le parti lo abbiano autorizzato;
- nel rispetto dell'accordo di conciliazione raggiunto, quando sia necessario al fine di dargli attuazione o effetto;
- quando la prova sull'avvenuto procedimento di conciliazione e/o delle attività in esso svolte sia specificatamente richiesta dalla legge, ma limitatamente alle notizie strettamente necessarie;

¹ Si ha "riservatezza interna" nel rapporto tra parti del procedimento di conciliazione stragiudiziale ed il conciliatore, di modo che ciò che una parte rivela in via strettamente riservata al conciliatore non potrà essere da quest'ultimo riferito all'altra parte senza il previo consenso della parte che glielo ha confidato. La "riservatezza esterna", invece, si ha nei rapporti tra tutti i partecipanti (e quindi anche tra gli eventuali assistenti delle parti ed eventuale personale di segreteria che assista al procedimento; e comunque tra tutte le persone che partecipano al tentativo di conciliazione stragiudiziale) ed il (per così dire) mondo esterno (per es. mass-media, competitor, altre persone, enti, ecc.).

- nei casi in cui sia necessario per finalità di pubblico interesse, ma limitatamente alle notizie strettamente necessarie a soddisfare le finalità suddette.

Il Forum è poi proseguito con l'esame – già iniziato in precedenza – del gruppo di lavoro sulle “*Good Practices*” (a cui chi scrive ha partecipato), le buone pratiche da seguire durante un procedimento di conciliazione commerciale.

Il Gruppo di lavoro suddetto, infatti, dopo il Forum di Amsterdam (marzo 2005) e quello tenutosi a Barcellona (dicembre 2005), ha proposto al Forum l'adozione di linee guida inerenti ad alcune “buone pratiche” riguardanti la riservatezza in un procedimento di conciliazione.

Un punto fondamentale che emerge da tali buone pratiche risulta essere senza dubbio il dovere per il conciliatore di assicurare, mantenere e vagliare in ogni momento del procedimento di conciliazione l'esistenza della più completa riservatezza, sia “interna” al procedimento che “esterna” ad esso, anche dopo che lo stesso si sia concluso. Naturalmente, anche in seno al Gruppo di lavoro sulle “*Good practices*”, si è prevista l'ipotesi che il mediatore possa testimoniare su fatti occorsi durante il procedimento di mediazione quando sia stato accusato di *malpractice* dalle parti, dinnanzi ad un tribunale o ad un organo comunque giudicante.

In tema di regole etiche per i *provider* di servizi di conciliazione ed altre tecniche di A.D.R. si è discusso molto in merito a quali possano essere i principi che debbano governare l'erogazione corretta, effettiva ed affidabile di servizi di conciliazione offerti da tali *provider* (pubblici e/o privati). La discussione si è spinta a considerare quali pratiche dovrebbero essere utilizzate da tali organizzazioni al fine di assicurare la dignità e l'affidabilità professionale agli occhi dei possibili clienti fruitori del servizio di mediazione.

Punto focale di tale discussione sono stati i “*Principles for ADR Provider Organizations*”², pubblicati nel 2002 dal CPR Institute di New York insieme al Georgetown Law Center e ad un gruppo di rappresentanti di altre organizzazioni, professionisti e professori in tecniche di ADR. Tale *task-force* ha prodotto una serie di regole che le organizzazioni *provider* di servizi di consulenza in ADR dovrebbero verosimilmente poter applicare, al fine di assicurare elevati standard professionali e di infondere sicurezza e tranquillità tra i possibili fruitori di servizi ADR.

Le regole hanno ad oggetto alcuni principi generali inerenti le metodologie consensuali conciliative che possono tradursi in:

- massimizzazione della qualità e della competenza del servizio, al fine di presentare la professionalità sia dell'organizzazione *provider* dei servizi ADR che dei conciliatori e neutrali accreditati presso di essa. Naturalmente la responsabilità del *provider* dovrebbe diminuire proporzionalmente all'autonomia riconosciuta alle parti nella scelta e selezione del conciliatore o neutrale. Le organizzazioni dovranno, inoltre, porre in essere ogni sforzo possibile al fine di monitorare e valutare nel tempo le *performance* dei propri conciliatori e neutrali.
- trasparenza e chiarezza di informazione circa i servizi offerti e le operazioni con cui tali servizi vengono proposti. In merito dovranno essere note le condizioni economiche, legali e professionali tra le organizzazioni stesse ed i propri conciliatori e neutrali accreditati. Inoltre dovranno potersi conoscere le regole dell'organizzazione con riguardo alla riservatezza, ai conflitti di interesse ed agli standard deontologici per i conciliatori e neutrali accreditati e per l'organizzazione stessa; la preparazione teorico-pratica ed i criteri di selezione al fine dell'accreditamento dei conciliatori e dei neutrali all'interno dell'organizzazione ed infine i metodi con cui gli stessi conciliatori e neutrali vengono scelti nel caso di specie.
- equità ed imparzialità del servizio di ADR offerto;
- accessibilità dei servizi ADR proposti anche ai meno abbienti, a tariffe ridotte o *pro bono*;

² Tali “*principles*” possono essere visionati in Internet alla pagina: www.cpradr.org/pdfs/finalProvider.pdf

- rivelazione di ogni e qualsiasi eventuale conflitto di interessi che l'organizzazione dovesse avere nel caso concreto e che potrebbe inficiare l'imparzialità o l'indipendenza della stessa organizzazione, anche al fine di non creare il ragionevole dubbio che l'organizzazione sia a favore di una parte o dell'altra;
- meccanismi per risolvere lamentele o lagnanze ad opera delle parti sull'attività svolta dallo stesso organismo di ADR o dal conciliatore o neutrale nel caso concreto;
- linee di condotta deontologiche che debbono essere sottoscritte per accettazione dai conciliatori e dai neutrali accreditati presso la struttura *provider* ADR;
- divieto assoluto di dare informazioni false o ingannevoli circa i servizi proposti;
- protezione del livello di riservatezza accordato dalle parti, stabilito dalla stessa organizzazione o dal conciliatore o neutrale, o stabilito dalla legge o dal contratto applicabile al caso concreto.

Da ultimo, ma non per ultimo come importanza, il Gruppo di lavoro sul tema “*Breaking Barriers to Mediation*”, condotto da **Jeffrey S. Abrams** (avvocato-mediatore di Houston-Texas) e composto anche dallo scrivente, ha provato ad esplorare le differenti barriere alla conciliazione esistenti sia nei paesi di *common law* che in quelli di *civil law*.

Si sono evidenziate le cause che limitano l'espansione del ricorso alla conciliazione da parte delle aziende ed in generale da parte del pubblico: scarsa legislazione in tema di conciliazione; barriere riferibili alla magistratura, agli avvocati, agli uomini d'affari ed altre cause di limitazione del ricorso alla conciliazione.

Interessante è stato notare come, a parte alcune differenze tra Stati, dovute anche alla (a volte) netta distinzione giuridica tra culture di Civil Law e culture di Common Law, ogni Paese soffre delle stesse limitazioni alla crescita ed all'espansione dell'uso della conciliazione.

In primis le leggi: ci sono, ma a volte non regolano *ad hoc* la materia in relazione all'invio delle dispute in conciliazione.

Per quanto concerne la magistratura, sembra che in alcuni casi i freni al ricorso alla conciliazione provengano dal fatto che ci sia una difficoltà di fondo a riconoscere da parte della c.d. “Judiciary” i vantaggi del procedimento di conciliazione.

Tuttavia chi scrive ha portato la testimonianza di come alcuni esponenti della magistratura abbiano iniziato un percorso mirato e professionale al fine di studiare e ricorrere sempre più ai metodi conciliativi. L'esperienza è quella - nata il 19 dicembre 2003 - di G.E.M.ME.³ (Groupement Européen des Magistrats pour la Mediation), associazione europea di magistrati interessati alla conoscenza e allo sviluppo della mediazione e della conciliazione nelle controversie tra le persone e in special modo nel contesto giudiziario.

Successivamente ci si è soffermati sul mondo degli avvocati, che sembrano rimanere a volte ostili al procedimento di conciliazione per una serie di ragioni. Innanzi tutto è emersa la sensazione che un avvocato che consigli il ricorso alla conciliazione, invitando il proprio cliente a provare tale metodo di risoluzione delle controversie, possa essere tacciato di non difendere al meglio il suddetto cliente. La c.d. “*adversarial culture*”, poi, cioè la cultura avversariale del ricorso ad un legale per far valere ogni diritto (presunto) leso, si scontra ancora spesso con la cultura del ricorso al tentativo di conciliazione stragiudiziale professionale.

Si è discusso, inoltre, su come trovare soluzioni operative atte ad implementare il ricorso alla conciliazione: maggiore pubblicità alle aziende e alle società (ma anche ai singoli individui) sulla possibilità di ricorso ai metodi ADR; creazione di un maggiore legame tra i metodi ADR e la magistratura⁴; formazione di una classe politica maggiormente attenta ed aperta alle

³ Di cui lo scrivente è membro del Consiglio Direttivo della Sezione italiana.

⁴ Utilizzando, ad es., progetti pilota di invio mirato di casi dai tribunali a centri di conciliazione o sviluppando ipotesi di *court annexed mediation*, cioè casi di conciliazione legati alla giurisdizione statale in quanto esperiti, ad es., in camere di conciliazione stabilite all'interno dei tribunali.

possibilità di ricorrere ai metodi ADR e di una classe dirigente (manager, professionisti, ecc.) favorevolmente propensa all'utilizzo della conciliazione, anche in funzione preventiva⁵.

Tra le novità provenienti dai Centri di eccellenza in arbitrato e conciliazione, la rappresentante della International Chamber of Commerce - *Dispute Resolution Services* - **Katherine González Arrocha** ha informato i partecipanti circa un importante evento che si terrà a Roma il 24 novembre p.v.: si tratta della c.d. "*Mock Mediation*", evento di simulazione di una conciliazione commerciale internazionale, organizzato in collaborazione tra l'International Chamber of Commerce (ICC), il Chartered Institute of Arbitrators e l'Associazione Italiana per l'Arbitrato (AIA).

Come progetti per i futuri *Forum* si è previsto, tra gli altri, di discutere di ulteriori importanti argomenti, come la diffusione della c.d. "*mediation advocacy*" (l'arte – per un professionista – di assistere il proprio cliente in un procedimento di conciliazione); senza, però, tralasciare importanti argomenti già trattati nei precedenti Forum, come le "Good Practices" utilizzate dai *provider* di servizi ADR.

Il prossimo Forum Mondiale dei Centri di Mediazione organizzato dall'U.I.A. si terrà a New York presumibilmente nel luglio 2007.

⁵ Mediante, ad es., l'inserimento negli atti costitutivi di società e nei contratti in genere di clausole di conciliazione, da utilizzare all'occorrenza.