

12/10/2017

Nella mediazione obbligatoria con il consumatore l'assistenza legale è facoltativa

di Marco Marinaro

In una mediazione obbligatoria, l'assistenza legale è facoltativa. La vigente disciplina della mediazione civile e commerciale non è stata ancora adeguata alla direttiva 11/2013 ("Adr per i consumatori"), per cui non vi sono ancora organismi di mediazione specializzati sulle liti in materia di consumo le cui procedure prevedono l'assistenza legale facoltativa. In ogni caso, la normativa sulla mediazione obbligatoria nel prevedere l'assistenza necessaria dell'avvocato comporta costi non contenuti per le parti e, non essendo conforme al diritto Ue, va disapplicata. Sono le rilevanti conclusioni contenute nell'[ordinanza del 28 settembre 2017](#) del Tribunale di Verona (estensore Vaccari), che applica i principi fissati dalla sentenza 457/2017 dalla Corte Ue.

Quest'ultima nasceva dall'ordinanza del 28 gennaio 2016 con cui quel tribunale, nel sospendere un giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo tra due consumatori e una banca, anziché rimettere le parti in mediazione (in virtù dell'obbligo di legge vigente per i contratti bancari), aveva trasmesso gli atti alla Corte Ue ponendo alcune questioni interpretative in via pregiudiziale.

Il provvedimento del 28 settembre affronta due questioni di particolare rilievo.

In primo luogo, dopo aver ribadito che la direttiva 11/2013 non si applica alle liti che coinvolgono i consumatori, precisa che la procedura va affidata a un «organismo ADR» e cioè ad un organismo che, a prescindere dalla sua denominazione, offra la risoluzione di una controversia con una procedura ADR (ove l'assistenza legale è facoltativa) e sia inserito nell'elenco da notificato alla Commissione Ue. La direttiva è inattuata: prevede l'istituzione di organismi di mediazione in materia di consumo da iscrivere nella sezione speciale del registro ministeriale senza che la normativa regolamentare sia stata ad essa coordinata ed adeguata.

La seconda questione attiene alla valutazione di compatibilità della mediazione obbligatoria col principio comunitario di tutela giurisdizionale effettiva. Una verifica da condurre secondo i principi affermati dalla Corte Ue sin dalla sentenza n. 146/2010 (Alassini), rispetto ai quali emerge una criticità rispetto ai costi generati dalla procedura che dovrebbero essere «non ingenti».

La decisione del tribunale sul punto passa attraverso una valutazione astratta dell'incidenza dei costi derivanti dal compenso dovuto all'avvocato in considerazione della obbligatorietà dell'assistenza legale e della effettività della mediazione – secondo una valutazione che deve essere necessariamente effettuata ex ante – sino a giungere a ritenere che le norme di riferimento, «essendo fonti di costi non contenuti per le parti, vanno pertanto disapplicate in quanto in contrasto con l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali Ue».

In conclusione, il giudice scaligero assegna termine alle parti per avviare la mediazione precisando che «nel caso in cui gli attori adissero un organismo di mediazione avente le caratteristiche proprie dell'Adr del consumo, ..., essi potranno parteciparvi senza dover essere assistiti da un avvocato e potranno ritirarsi dopo il primo incontro anche in assenza di un giustificato motivo» e che «nel caso in cui le parti adissero un qualsiasi altro organismo di mediazione potranno partecipare al procedimento senza dover essere assistite da un avvocato, fatta salva la loro facoltà di avvalersi dell'assistenza difensiva».

P.I. 00777910159 - Copyright Il Sole 24 Ore - All Rights Reserved