



UNIVERSITÀ
DEGLI STUDI DI BARI
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS
AND ENVIRONMENT

ANNALI 2022

ANNO X

DEL DIPARTIMENTO JONICO

Annarita Laddomada

L'estensione del patrocinio a spese dello Stato al
procedimento di mediazione: prime riflessioni sulla
riforma ex l. 206/2021

<http://edizionidjsge.uniba.it/> • ISBN - 9788894665130



DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Riccardo Pagano

DIRETTORI DEGLI ANNALI

Carlo Cusatelli - Gabriele Dell'Atti - Giuseppe Losappio

COMITATO SCIENTIFICO

Cesare Amatulli, Annamaria Bonomo, Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Nicolò Carnimeo, Daniela Caterino, Nicola Fortunato, Pamela Martino, Pierluca Massaro, Maria Concetta Nanna, Vincenzo Pacelli, Fabrizio Panza, Pietro Alexander Renzulli, Umberto Salinas, Paolo Stefanì, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli

COMITATO DIRETTIVO

Aurelio Arnese, Annalisa Bitetto, Danila Certosino, Ivan Ingravallo, Ignazio Lagrotta, Francesco Moliterni, Paolo Pardolesi, Francesco Perchinunno, Lorenzo Pulito, Angela Riccardi, Claudio Sciancalepore, Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio (in aspettativa per incarico assunto presso l'ANVUR), Umberto Violante

COMITATO DI REDAZIONE

Patrizia Montefusco (Responsabile di redazione), Danila Certosino, Francesca Altamura, Michele Calabria, Marco Del Vecchio, Francesca Nardelli, Filomena Pisconti, Francesco Scialpi, Andrea Sestino, Pierluca Turnone, Domenico Vizzielli

Contatti:

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture
Convento San Francesco - Via Duomo, 259 - 74123 Taranto, Italy
e-mail: annali.dipartimentojonico@uniba.it
telefono: + 39 099 372382 • fax: + 39 099 7340595

<https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>

ANNOX
ANNALI 2022
DEL DIPARTIMENTO JONICO



Annarita Laddomada

L'ESTENSIONE DEL PATROCINIO A SPESE DELLO STATO AL
PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE: PRIME RIFLESSIONI SULLA RIFORMA
EX L. 206/2021*

Sommario: 1. La mediazione nella legge delega n. 206 del 26 novembre 2021 di riforma del processo civile. - 2. La mancata previsione del patrocinio a spese dello Stato nel procedimento di mediazione e l'intervento della Corte Costituzionale. - 3. Il patrocinio a spese dello Stato nella riforma della mediazione.

1. Con la legge delega n. 206 del 26 novembre 2021, il Governo è stato incaricato di realizzare entro un anno un'ampia serie di riforme volte a conseguire «l'efficienza del processo civile e la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie», insieme ad altre misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie nonché in materia di esecuzione forzata.

La riforma della giustizia civile si muove nel solco degli interventi promossi dal Piano nazionale di ripresa e resilienza per accelerare lo svolgimento dei processi, digitalizzare i procedimenti giudiziari e smaltire l'arretrato delle cause già pendenti¹.

* Il presente contributo trae spunto da un approfondimento seminariale svolto nell'ambito del corso di Diritto processuale civile impartito nell'anno accademico 2021/2022.

¹Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), si inserisce nel programma *Next Generation EU* concordato dall'Unione Europea in risposta alla crisi pandemica da Covid-19. Il PNRR dell'Italia, trasmesso ufficialmente dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri alla Commissione europea il 30 aprile 2021, prevede investimenti e riforme per 191,5 miliardi di euro articolati in 6 Missioni e 16 Componenti, ossia gli ambiti in cui aggregare progetti di investimento e progetti di riforma del PNRR. Nella Relazione sullo stato di attuazione del PNRR del 23 dicembre 2021, in www.italiadomani.gov.it, il Governo afferma che l'impegno per la giustizia è di ridurre la durata dei giudizi civili e penali. In particolare, tra i primi quattro traguardi (tre riforme e un investimento) relativi alla riforma della giustizia, uno degli obiettivi è ottenere, entro giugno 2026, una riduzione dei tempi processuali, rispetto al 2019, stimata nel 40% con riferimento alla giustizia civile e commerciale e nel 25% per quella penale. Gli obiettivi delle misure riguardano anche la riduzione del 90% del numero di cause pendenti presso i tribunali ordinari civili e le corti d'appello civili e la riduzione del 70% del numero di cause pendenti dinanzi ai TAR e presso il Consiglio di Stato.

L'efficienza del sistema giudiziario, infatti, rappresenta il necessario presupposto per rilanciare gli investimenti e incentivare la propensione al credito delle imprese, tanto che il PNRR definisce le riforme in materia di giustizia «orizzontali o di contesto», in virtù della loro capacità di incidere in modo trasversale su diversi ambiti della vita economica e sociale del Paese e prevede ingenti finanziamenti da investire in risorse umane, strumentali e tecnologiche. La loro concessione, tuttavia, è subordinata al raggiungimento degli obiettivi definiti a livello sovranazionale, per questo è previsto un monitoraggio costante dei risultati raggiunti per valutare in corso di attuazione l'efficacia delle misure disposte e l'effettivo raggiungimento dei risultati attesi.

Nel contesto di questa ampia riforma del processo civile, la l. n. 206/2021 riserva un'attenzione particolare ai procedimenti di composizione stragiudiziale delle controversie, considerati preziose risorse per realizzare l'auspicata deflazione del contenzioso e la riduzione dei tempi di risoluzione delle controversie. L'importanza strategica degli strumenti di ADR è confermata dalla collocazione sistematica della disciplina tra le prime disposizioni della legge delega, composta da un solo articolo e 44 commi, a loro volta suddivisi in più lettere².

Tra i procedimenti di risoluzione alternativa delle controversie, di particolare rilievo è lo spazio dedicato alla mediazione civile, rispetto alla quale la riforma punta su tre direttrici fondamentali: *a)* l'estensione del suo campo di applicazione obbligatoria; *b)* la razionalizzazione della disciplina; *c)* la previsione di notevoli incentivi fiscali.

Così, a poco più di dieci anni dal d.lgs. 4 marzo 2010 n. 28 che ha introdotto nell'ordinamento la mediazione obbligatoria³ e dopo gli studi sulla riforma in materia

Quanto ai tempi di attuazione, il PNRR prevede che i decreti attuativi vadano approvati entro il 2022 e i primi effetti sulla durata dei procedimenti dovrebbero stimarsi presumibilmente entro il 2024.

² Per un'analisi completa dei contenuti previsti dal PNRR in materia di strumenti alternativi di risoluzione delle controversie, si rinvia a: D. Dalfino, *Gli strumenti alternativi di composizione delle controversie. Mediazione e negoziazione assistita*, in G. Costantino (a cura di) *La riforma della giustizia civile. Prospettive di attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206*, Cacucci, Bari, 2022, p. 37 ss.; M.A. Zumpano, *ADR e riforma del processo civile*, in *Questione giustizia*, 2021, 3, p. 135 ss.; A.M. Tedoldi, *La ADR nella delega per la riforma del processo civile*, ivi, p. 146 ss.; nonché M. Delia, *Le ADR nei moduli organizzativi del processo e nella programmazione del PNRR*, ivi, p. 155, la quale osserva che «il ricorso sempre più massivo agli strumenti deflattivi del contenzioso giudiziario nel settore civile e commerciale è la mossa cruciale con cui il legislatore, negli ultimi decenni, aspira a contrarre l'attesa cui rimane esposto il cittadino in lite allorquando chiede una soluzione di giustizia». Sul tema, v. anche M. Bove, *Più incentivi e mediazione ampliata: la riforma resta a metà del guado*, in *Guida al diritto, Dossier n. 5*, dicembre 2021, p. 24 ss. e D. Ravenna, *Mediazione e negoziazione nella legge delega n. 206/2021. Gli strumenti complementari alla giurisdizione*, in *Immobili e prop.*, 10, 2022, p. 549 ss.

³ In dottrina, nell'ambito della vasta letteratura sul tema, v. D. Dalfino, *Mediazione civile e commerciale*², Zanichelli, Bologna, 2022, Id., *La mediazione in materia civile e commerciale*, in D. Mantucci (diretto da), *Trattato di diritto dell'arbitrato*, vol. XIV, *Altri strumenti di soluzione delle controversie e istituti affini*, ESI, Napoli, 2020; Id., *La nuova mediazione in materia civile e commerciale nel contesto delle ADR*, in *Giusto proc. civ.*, 1, 2011, p. 113 ss.; v., inoltre, G. Balena, *Mediazione obbligatoria e processo*, ivi, 2, p. 333 ss.; M.L. Spada, *Il possibile rapporto tra processo civile*

di giustizia civile, che hanno evidenziato l'importanza di promuovere la complementarità tra gli strumenti di risoluzione delle controversie di natura giudiziale e stragiudiziale⁴, la l. 206/2021 delega il legislatore alla revisione sistematica dell'istituto. Lo scopo è di semplificare il procedimento e favorire la diffusione di una vera e propria cultura della mediazione, necessaria per il rilancio del sistema giustizia e il raggiungimento degli obiettivi di efficienza prefissati.

La riforma abbraccia tutte le forme di mediazione, tanto quella obbligatoria, quanto quella facoltativa e delegata. Gli aspetti interessati dalla nuova disciplina sono molteplici, alcuni rappresentano l'approdo dell'esperienza applicativa e del dibattito

sostenibile e sistema delle ADR, in *Annali 2020 del Dipartimento Jonico*, 2020, p. 438; R. Tiscini, *La mediazione civile e commerciale*, Giappichelli, Torino, 2011; F. Cuomo Ulloa, *La mediazione nel processo civile riformato*, Zanichelli, Bologna, 2011; M. Bove (a cura di), *La mediazione per la composizione delle controversie civili e commerciali*, Cedam, Padova, 2011; G.P. Califano, *Procedura della mediazione per la conciliazione delle controversie civili e commerciali*, Cedam, Padova, 2011; G. Reali, *La mediazione obbligatoria riformata*, in *Giusto proc. civ.*, 3, 2014, p. 729 ss.; P. Farina, *Le modifiche più recenti del c.p.c. e la reintroduzione della mediazione "forzata"*, *ivi*, 1, p. 261 ss.; G. Raiti, *La media-conciliazione dopo il decreto «del fare»*, in *Nuove leggi civ.*, 2014, 1, p. 245 ss.; A.D. De Santis, *La mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali: le novità del 2013*, in *Foro it.*, 2013, V, c. 265 ss.; I. Pagni, *Gli spazi e il ruolo della mediazione dopo la sentenza della Corte Costituzionale 6 dicembre 2012*, n. 272, in *Corr. Giur.*, 2, 2013, p. 262 ss.

È noto che la materia della mediazione civile e commerciale ha trovato una compiuta disciplina con il d.lgs. n. 28/2010 cui è seguito il Regolamento attuativo di cui al D.M. n. 180 del 10 ottobre 2010; in seguito, è stata più volte modificata da interventi normativi e giurisprudenziali cfr. D.M. n. 145 del 6 luglio 2014 e D.M. 4 agosto 2014 n. 139. Tra i tanti interventi della giurisprudenza, si ricorda C. Cost., 24 ottobre 2012, n. 272, in *Foro it.*, 2013, I, c. 1091, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale per eccesso di delega dell'art. 5, comma 1, d.lgs. 28/2010 che aveva introdotto la mediazione obbligatoria, successivamente reintrodotta dal D.L. n. 69 del 21 giugno 2013, convertito con modificazioni nella l. 9 agosto 2013 n. 98. Infine, il D.L. n. 50 del 24 aprile 2017, convertito con modificazioni nella l. n. 90 del 21 giugno 2017, ha stabilizzato la disciplina della mediazione obbligatoria che prima aveva natura transitoria e sperimentale.

⁴ V. Commissione di studio per l'elaborazione di ipotesi di organica disciplina e riforma degli strumenti di degiurisdizionalizzazione, con particolare riguardo alla mediazione, alla negoziazione assistita e all'arbitrato, presieduta dal Prof. Alpa, istituita con il D.M. 7 marzo 2016. Nelle *Note illustrative dell'articolato normativo elaborato dalla Commissione*, consultabili in www.giustizia.it, *Alpa relazione articolato 7 mar. 2016, pdf*, p. 6, si legge che «le ADR sono intese in una duplice funzione: come tecnica per migliorare e agevolare l'accesso alla giustizia (ed è appunto questa la loro originaria funzione, come risulta già dai primi seminari organizzati dall'Unione europea a metà degli anni Settanta) e come tecnica per filtrare i procedimenti rivolti al giudice ordinario, quale tentativo di risolvere i conflitti prima che essi si incardinino nel sistema giudiziario». Nello stesso senso, v. le osservazioni della Commissione per l'elaborazione di proposte di interventi in materia di processo civile e di strumenti alternativi presieduta dal Prof. Francesco Paolo Luiso, istituita con D.M. 12 marzo 2021. Nelle relative *Note illustrative* in www.giustizia.it, *commissione LUISO relazione finale 24mag.21, pdf*, p. 20, si sostiene che «un sistema di qualità orientato alla prevenzione e alla gestione coesistenziale dei conflitti che precede o si accompagna alla giurisdizione, rendendo sostenibile il sistema della giustizia civile mediante il riequilibrio del rapporto tra domanda ed offerta, realizza l'efficienza del sistema giustizia e coniuga l'effettiva tutela dei diritti, il rafforzamento della coesione sociale ed il rilancio del sistema economico».

dottrinale e giurisprudenziale degli ultimi anni, altri sono questioni ancora aperte, rimesse alle decisioni del legislatore delegato⁵.

Una delle disposizioni della legge delega che segna il cambio di passo del legislatore nel senso di valorizzare gli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie è contenuta nel comma 4, lett. a), l. 206/2021 che, tra i principi e criteri direttivi da seguire nel riordino della disciplina sugli incentivi fiscali, prevede l'estensione del patrocinio a spese dello Stato all'attività difensiva svolta nel procedimento di mediazione (e nella negoziazione assistita), a prescindere dall'instaurazione successiva della lite in sede giudiziaria.

2. Fino ad oggi, il tema non è stato direttamente disciplinato dal legislatore, infatti, il d.lgs. 28/2010 si limita a prevedere che all'organismo non sia dovuta indennità da parte di chi si trovi nelle condizioni di ammissione al patrocinio a spese dello Stato (art. 17, comma 5bis)⁶, senza far cenno alla possibilità di avvalersi dell'assistenza e difesa gratuita dell'avvocato in mediazione, neppure quando questa rappresenti una condizione obbligatoria di procedibilità della domanda.

La lacuna normativa è stata mitigata in via interpretativa nel caso in cui, dopo l'infruttuoso esperimento del tentativo di mediazione, le parti procedano all'instaurazione della lite dinanzi all'autorità giudiziaria. La giurisprudenza di legittimità, infatti, accoglie l'accezione estensiva del concetto di attività giudiziale e ritiene che debbano considerarsi tali anche quelle attività stragiudiziali che, essendo strettamente dipendenti dal mandato alla difesa, vanno considerate strumentali o

⁵ Si fa riferimento, ad esempio, alla disposizione *ex art. 1, comma 4, lettera d)*, che delega il Governo «ad individuare, in caso di mediazione obbligatoria nei procedimenti di opposizione a decreto ingiuntivo, la parte che deve presentare la domanda di mediazione, nonché definire il regime del decreto ingiuntivo laddove la parte obbligata non abbia soddisfatto la condizione di procedibilità»; oppure alla delega a «riordinare» la disciplina sullo svolgimento della procedura di mediazione «nel senso di favorire la partecipazione personale delle parti» (lett. e); e a «procedere alla revisione della disciplina sulla formazione e sull'aggiornamento dei mediatori» (lett. l).

⁶ La norma richiamata dispone che: «quando la mediazione è condizione di procedibilità della domanda ai sensi dell'articolo 5, comma 1bis, ovvero è disposta dal giudice ai sensi dell'articolo 5, comma 2, del presente decreto, all'organismo non è dovuta alcuna indennità dalla parte che si trova nelle condizioni per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato». Per beneficiare di questa esenzione, la parte ha l'onere di produrre una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, che può essere autenticata dallo stesso mediatore, nonché depositare la documentazione necessaria per comprovare la veridicità di quanto dichiarato.

Ai sensi del TUSG, al fine dell'ammissione al beneficio è necessario che l'istante non superi il limite reddituale attualmente corrispondente a euro 11.746,68, come stabilito dall'art. 76 del D.P.R. n. 115 del 2002, e che le ragioni fatte valere in giudizio non siano manifestamente infondate.

In generale, sul tema del patrocinio a spese dello Stato e sulla sua estensione anche al processo civile, si rimanda a G. Scarselli, *Il nuovo patrocinio a spese dello Stato nei processi civili ed amministrativi (commento agli artt. 74-89 e 119-145 T.U. in materia di spese di giustizia, emanato con d.p.r. 30 maggio 2002, n. 115)*, Cedam, Padova, 2003.

complementari alle prestazioni giudiziali⁷. Pertanto, valorizzando il nesso funzionale tra mediazione e processo, si è giunti alla conclusione di poter estendere il beneficio economico, espressamente riconosciuto a determinate condizioni per la difesa tecnica in giudizio, alla fase prodromica della mediazione.

Viceversa, è stata discussa l'estensione del patrocinio a spese dello Stato nell'ipotesi in cui alla mediazione non segua l'instaurazione del processo⁸. Sul tema, si segnalano alcune pronunce della giurisprudenza di merito che, muovendo da «un'interpretazione sistematica e teleologica delle norme», hanno concluso per la soluzione affermativa. In particolare, da un lato, vengono richiamate le fonti europee, la Costituzione e la normativa in tema di mediazione nella misura in cui riconoscono a coloro che non dispongono di mezzi sufficienti il patrocinio a spese dello Stato qualora ciò sia necessario per assicurare un accesso effettivo alla giustizia; dall'altro lato, viene messa in rilievo la connessione funzionale tra la mediazione obbligatoria e il processo, da apprezzare in astratto, a prescindere dall'effettiva instaurazione della lite in sede giudiziaria⁹. A fronte di queste aperture giurisprudenziali, tuttavia, altri giudici hanno

⁷ Cfr. Cass. civ., Sez. Un., 19 aprile 2013, n. 9529 in www.studiolegale.leggiditalia.it ove è stato precisato che, laddove si tratti «di attività professionale svolta in vista della successiva azione giudiziaria [...] deve essere ricompresa nell'azione stessa ai fini della liquidazione a carico dello Stato: sicché in relazione ad essa il professionista non può chiedere il compenso al cliente ammesso al patrocinio a spese dello Stato». Nello stesso senso, Cass. civ., II Sez., 23 novembre 2011, n. 24723, ivi, in cui, più esplicitamente si riconosce che «devono considerarsi giudiziali anche quelle attività stragiudiziali che, essendo strettamente dipendenti dal mandato alla difesa, vanno considerate strumentali o complementari alle prestazioni giudiziali, cioè di quelle attività che siano svolte in esecuzione di un mandato alle liti conferito per la rappresentanza e la difesa in giudizio».

⁸ Sul punto, v. G. Cicalese, *Gratuito patrocinio: è costituzionalmente legittimo non assicurarlo nel procedimento di mediazione (cui non segua un giudizio)?*, in www.ilprocessocivile.it; M. Vaccari, *Media – conciliazione e patrocinio a spese dello Stato nell'epoca “del fare”*, in *Corr. Merito*, 12, 2013, p. 1133 ss.

⁹ Così Trib. Firenze, 13 dicembre 2016, in conciliazioneforense.it. che, in particolare, per un verso, richiama l'art. 47 della c.d. Carta di Nizza, la direttiva 2002/8/CE sul *Legal aid* e la disciplina con cui l'Italia l'ha recepita, e, per altro verso, sostiene che la connessione tra la mediazione e il processo, talmente forte che la prima configura una condizione di procedibilità del secondo, rende irrilevante il fatto che «poi, in concreto, in base cioè al concreto risultato della mediazione, il processo non abbia più luogo perché divenuto inutile alla luce dell'accordo raggiunto».

Nello stesso senso, Trib. Bologna, 13 settembre 2017, in mediazioneiima.it; Trib. Ascoli Piceno, 12 settembre 2016, in concilialex.it. Sulla questione, v. A. Mondini, *Su alcuni profili problematici della disciplina sul patrocinio a spese dello Stato in materia civile*, in www.magistraturaindipendente.it, che condivide la posizione assunta dalla giurisprudenza di merito «perché il rapporto di strumentalità necessaria dell'attività di mediazione rispetto al giudizio si valuta *ex se* cioè a prescindere dall'esito». In dottrina, del resto, si segnalavano da tempo alcune aperture, il riferimento è, in particolare, a F.P. Luiso, *Orientamenti giurisprudenziali sul patrocinio a spese dello Stato in materia civile*, in www.Judicium.it, 2012, p. 3, il quale se da un lato, *de iure condito*, confermava la correttezza della soluzione patrocinata dalla prevalente giurisprudenza, ossia l'esclusione della mediazione dall'ambito di applicazione delle norme sul patrocinio a spese dello Stato, dall'altro lato, richiamava l'attenzione sulla necessità di coordinare le norme del TUSG con le fattispecie di mediazione obbligatoria di cui all'art. 5 del d.lgs. 28 marzo 2010 n. 28, e concludeva che «in tali casi la fase stragiudiziale è strumentale – per utilizzare le parole di Cass. 2011/24723 – alla prestazione giudiziale, e quindi rientra a pieno titolo nella previsione

ribadito l'impossibilità di ammettere il patrocinio a spese dello Stato nel procedimento di mediazione in assenza di una espressa disposizione di legge¹⁰ e la stessa Corte di Cassazione ha manifestato un orientamento contrario a tale estensione, precisando che il silenzio del legislatore sul punto non può essere superato in via interpretativa, pena lo sconfinamento in un'ingiustificata attività di produzione normativa che non compete alla giurisprudenza¹¹.

Il tema è stato oggetto di attenzione anche da parte delle Commissioni di studio sulla riforma del processo civile istituite negli ultimi anni. In particolare, l'estensione del patrocinio a spese dello Stato è stata prevista sia nell'articolato licenziato della Commissione presieduta dal Prof. Alpa¹², sia nella proposta elaborata dalla Commissione presieduta dal Prof. Luiso¹³.

La mancanza di una norma *ad hoc* rischiava di compromettere il diritto di difesa delle parti, specie ove si consideri che, nell'ipotesi di mediazione obbligatoria, l'assistenza degli avvocati è prevista obbligatoriamente¹⁴. A ciò si aggiunga che il

di cui all'art. 74». Sul punto v. anche F. Ferraris, *ADR e patrocinio a spese dello Stato: questioni e prospettive*, in *Giusto proc. civ.*, 1, 2019, p. 182 ss. e p. 185 ss.

¹⁰ V. Trib. Roma, 11 gennaio 2018 in *ilcaso.it*.

¹¹ Così Cass. civ., Sez. II, 31 agosto 2020, n. 18123, in *Rep. Foro it.*, 2020, voce *Avvocato*, n. 185. Del resto, osserva la Corte, l'attività interpretativa andrebbe ad incidere sulla sfera afferente la gestione del pubblico denaro, riservata al legislatore e presidiata da precisi dettami costituzionali; inoltre, il d.lgs. 28/2010 non ha ommesso del tutto la considerazione alla questione del patrocinio a spese dello Stato, ma, quando l'ha ritenuto applicabile, ne ha fatta espressa menzione (art. 17, comma 5-bis), precisando che dal procedimento di mediazione non possono conseguire oneri economici a carico dello Stato.

¹² V. *Note Illustrative* dell'articolato normativo elaborato dalla Commissione Alpa, cit., p. 32, ove si legge che «trattandosi di materia molto complessa su cui si registrano varie opinioni, appare utile introdurre normativamente il riconoscimento che l'attività prestata dal difensore per i casi di mediazione obbligatoria rientri nel patrocinio a spese dello Stato anche nel caso in cui, trattandosi di mediazione pre-processuale questa abbia esito positivo e non segua il processo».

¹³ Cfr. *Note illustrative* delle proposte normative elaborate dalla Commissione Luiso, cit., p. 21 ove, tra i criteri proposti per rafforzare gli incentivi fiscali ed economici vi è quello che «mira a risolvere il problema, già dibattuto in giurisprudenza, del riconoscimento del patrocinio a spese dello Stato per le spese di assistenza legale nella procedura di mediazione per gli aventi diritto».

¹⁴ Tanto dispongono l'art. 5, comma 1-bis, d.lgs. 28/2010, inserito dal D.L. n. 69/2013, convertito, con modificazioni, dalla L. 9 agosto 2013, n. 98, e l'art. 8, comma 1, ai sensi del quale «Al primo incontro e agli incontri successivi, fino al termine della procedura, le parti devono partecipare con l'assistenza dell'avvocato»; inoltre, anche l'art. 12 fa riferimento alla difesa tecnica, riconoscendo che, quando le parti sono assistite in mediazione da un avvocato, l'accordo acquista efficacia di titolo esecutivo e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. L'obbligatorietà è confermata dalla circolare interpretativa del Ministero della Giustizia, 27 novembre 2013, ove si legge che «l'assistenza dell'avvocato è obbligatoria esclusivamente nelle ipotesi di c.d. mediazione obbligatoria (ivi compresa quella disposta dal giudice ex art. 5 comma 2), ma non anche nelle ipotesi di mediazione facoltativa [...] nelle ipotesi in cui il procedimento di mediazione è condizione di procedibilità, la parte che vorrà attivare la procedura di mediazione dovrà avvalersi dell'assistenza di un avvocato non solo al momento del deposito dell'istanza, ma anche per tutti i momenti successivi del procedimento di mediazione, fino al termine della procedura».

Sul punto, in dottrina, v. D. Dalfino, «Primo incontro», *comparizione personale delle parti, effettività della mediazione*, in *Foro it.*, 2019, I, c. 3262 ss. il quale si chiede quale debba essere il ruolo dell'avvocato in mediazione, in particolare, se debba essere a conoscenza dei fatti di causa o «se è solo

disconoscimento del beneficio economico determina una disuguaglianza a scapito di coloro i quali, non disponendo di mezzi adeguati, potrebbero essere indotti a rinunciare alla tutela delle proprie ragioni pur di non dover sostenere le spese difensive della procedura di mediazione. Tale situazione ha alimentato dubbi di illegittimità rimessi all'attenzione della Corte Costituzionale con due distinte e parzialmente convergenti ordinanze nelle quali si censuravano sotto più profili gli artt. 74 e 75 del D.P.R. n. 115/2002 recante il Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia, nella parte in cui non prevedono che il patrocinio a spese dello Stato sia assicurato anche per l'attività difensiva espletata nel corso del procedimento di mediazione obbligatoria, nonché l'art. 83, comma 2, del medesimo D.P.R. nella parte in cui non prevede che, in caso di mediazione, alla liquidazione in favore del difensore provveda l'autorità giudiziaria che sarebbe stata competente a decidere la controversia¹⁵.

In particolare, le censure mosse riguardano la violazione di due norme: l'art. 24 Cost. che riconosce il diritto inviolabile di agire e difendersi in giudizio, leso nelle ipotesi in cui il legislatore impone la mediazione come condizione di procedibilità della lite e, nello stesso tempo, grava i non abbienti delle spese della difesa; e l'art. 3 Cost. asseritamente violato sotto un duplice profilo: da un lato, nella parte in cui sancisce il principio di eguaglianza sostanziale e, pertanto, impegna la Repubblica a rimuovere gli ostacoli economici che impediscono di difendersi in giudizio; dall'altro lato, per la disparità di trattamento che determina tra gli stessi non abbienti, a seconda che la mediazione riguardi cause domestiche o internazionali. Infatti, l'art. 10 del d.lgs. 116 del 2005¹⁶, recependo la direttiva europea 2003/8/CE sul *Legal Aid*, riconosce il patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti stragiudiziali «qualora l'uso di tali mezzi sia previsto come obbligatorio dalla legge ovvero qualora il giudice vi abbia rinviato le parti in causa». Si determina, pertanto, l'ingiustificata incoerenza di ammettere la gratuità dell'assistenza legale nelle mediazioni che coinvolgono questioni transfrontaliere e negarla nei casi in cui la vicenda abbia carattere esclusivamente nazionale. Infine, per entrambi i rimettenti è dirimente il rilievo dell'irragionevolezza della disciplina esistente che ha l'effetto, contrario alle finalità del legislatore, di disincentivare il raggiungimento dell'accordo stragiudiziale poiché i non abbienti potrebbero addirittura preferire di dare seguito alla lite dinanzi all'autorità giudiziaria al solo scopo di ottenere la liquidazione delle spese difensive della mediazione ed

un professionista cui si è obbligati a conferire un incarico, la cui presenza accanto all'assistito non può influire sui fatti di causa». In argomento, v. anche G. Reali, *La mediazione obbligatoria riformata*, cit., 745 ss.; G. Fanelli, *"Interferenze" ancor più qualificate tra mediazione e processi dopo il c.d. «decreto del fare» n. 98/2013*, in www.judicium.it.

¹⁵ Trattasi di: Trib. Oristano, ord. n. 188, 8 luglio 2020 in *Gazzetta Ufficiale*, n. 1, 7 gennaio 2021, serie S, e Trib. Palermo, ord. n.115, 17 marzo 2021, ivi, n. 34, 25 agosto 2021.

¹⁶ V. d.lgs. 27 maggio 2005, n. 116, recante «Attuazione della direttiva 2003/8/CE intesa a migliorare l'accesso alla giustizia nelle controversie transfrontaliere attraverso la definizione di norme minime comuni relative al patrocinio a spese dello Stato in tali controversie».

evitare di farsene carico personalmente. Questa circostanza, non solo non tutelerebbe le parti nel procedimento stragiudiziale, ma determinerebbe anche un aggravio degli oneri per lo Stato, in quanto la mediazione sarebbe destinata ad essere considerata una mera formalità prodromica all'instaurazione del giudizio¹⁷.

La Consulta, dopo aver escluso la possibilità di un'interpretazione costituzionalmente conforme delle norme censurate, all'esito di un percorso argomentativo che valorizza la funzione e l'importanza deflattiva della mediazione, ha ritenuto fondate le ragioni dei giudici di Oristano e Palermo. La sentenza n. 10 del 20 gennaio 2022, infatti, ha dichiarato l'illegittimità degli artt. 74 e 75 del TUSG nella parte in cui non estendono il patrocinio a spese dello Stato all'attività difensiva svolta nell'ambito dei procedimenti di mediazione, laddove essa è prevista come condizione di procedibilità della domanda, e dell'art. 83 nella parte in cui non prevede che, in tali fattispecie, alla liquidazione in favore del difensore provveda l'autorità giudiziaria che sarebbe stata competente a decidere la controversia¹⁸.

La Corte Costituzionale rileva, in particolare, «la palese irrazionalità» della vigente disciplina che, in caso di esito positivo della mediazione, cioè proprio quando il procedimento ha raggiunto il suo scopo deflattivo, disconosce il beneficio economico. Questo, da un alto, si traduce in «una sorta di disincentivo verso quella cultura della mediazione che il legislatore stesso si è fatto carico di promuovere»; dall'altro lato, comporta un *vulnus* nella tutela dei diritti inviolabili di cui agli artt. 3 e 24 della Costituzione che garantiscono a coloro che non sono in grado di sopportare il costo di un processo l'effettività del diritto di agire e difendersi in giudizio laddove, come nella mediazione obbligatoria, vi è un nesso di strumentalità necessaria con il processo. La Corte afferma chiaramente che, quando una scelta legislativa impedisce a chi versa in una condizione di non abbienza l'effettività dell'accesso alla giustizia, «sono

¹⁷ L'ordinanza di rimessione del giudice palermitano rileva un ulteriore motivo di incostituzionalità del D.P.R. n. 115/2002 per violazione dell'art. 36 Cost., laddove prevede la corresponsione di retribuzioni adeguate alla qualità e quantità del lavoro prestato. A parere del remittente, nel caso del procedimento di mediazione, l'avvocato iscritto negli albi del gratuito patrocinio sarebbe obbligato a difendere la parte senza essere retribuito dallo Stato nel caso di raggiungimento dell'accordo. Il rilievo è stato, tuttavia, contestato dall'Avvocatura generale dello Stato in virtù del fatto che l'avvocato non è obbligato ad accettare il mandato del non abbiente e, ogni caso, si tratta di attività meramente occasionale. La censura non è stata oggetto di specifica disamina da parte della Corte Costituzionale, poiché assorbita dall'accoglimento delle motivazioni principali.

¹⁸ V. Corte Cost., 20 gennaio 2022, n. 10 in *Foro it.* 2022, I, c. 784 ss.; *Giur. cost.*, 1, 2022, p. 129 ss. con note di M. Lupano, *La Corte estende il patrocinio a spese dello Stato in mediazione* e di M. Troisi, *L'istituto del patrocinio a spese dello Stato quale "spesa costituzionalmente necessaria". Osservazioni a margine della sentenza n. 10 del 2022 della Corte Costituzionale*; e in *Riv. Trim. dir. proc. civ.*, 2, 2022, p. 641 ss. con nota di P. Sandulli, *Mediazione e patrocinio a spese dello Stato (nota a sentenza n. 10 del 20 gennaio 2022 della Corte costituzionale)*; *ilprocessocivile.it* con nota di M. Vaccari, *È incostituzionale l'esclusione della mediazione obbligatoria dal patrocinio a spese dello Stato*.

Per un'approfondita ricostruzione dei termini della questione e analisi dei contenuti della decisione si rinvia a G. Reali, *Il patrocinio dei non abbienti in sede di mediazione obbligatoria tra Cassazione, Corte costituzionale e riforma del processo civile*, in *Giusto proc. civ.*, 2, 2022, p. 491 ss.

nitidamente in gioco il pieno sviluppo della persona umana (art. 3, secondo comma, Cost.) e l'intero impianto dell'inviolabile diritto al processo di cui ai primi due commi dell'art. 24 Cost.».

I principi costituzionali richiamati, inoltre, rivestono carattere di priorità anche di fronte all'ulteriore argomento utilizzato per negare il gratuito patrocinio, ossia il rischio di compromettere il principio di pareggio del bilancio della spesa pubblica. La necessità di contenimento delle spese di giustizia, infatti, è considerata recessiva rispetto a quella di tutelare il pieno sviluppo della persona e il diritto al processo, ragion per cui, trattandosi «di spese costituzionalmente necessarie», risulta «naturalmente ridotto» lo spazio di discrezionalità del legislatore¹⁹.

Infine, in un passaggio argomentativo significativo, la Consulta riconosce che la mediazione presuppone sin dalla sua attivazione il possesso di specifiche cognizioni tecniche di cui la parte non abbiente potrebbe essere priva. Il riferimento è all'individuazione del giudice competente a conoscere la controversia, l'identificazione delle parti, la definizione dell'oggetto e l'esposizione delle ragioni, nonché la decisione di accettare o rifiutare la proposta conciliativa che può avere conseguenze nel successivo giudizio in termini di spese e sanzioni. Infatti, nel caso in cui il giudice dovesse adottare una decisione corrispondente al contenuto della proposta rifiutata, potrebbe escludere la ripetizione delle spese della parte vincitrice e condannarla al pagamento delle spese processuali della controparte, nonché ad un versamento pari all'importo del contributo unificato²⁰. Questo conferma e rafforza la necessità di assicurare alle parti il diritto di essere assistite da un professionista legale e richiama uno dei temi centrale della riforma della mediazione, ossia la valorizzazione della professionalità degli operatori, da considerare, peraltro, in una prospettiva ampia e comprensiva sia di competenze tecniche che di abilità nella gestione dialogica del conflitto.

3. Oltre che per l'importanza dei contenuti e l'ampiezza delle argomentazioni, la sentenza della Corte Costituzionale si segnala per la tempestività poiché, com'è stato rilevato dallo stesso estensore, è stata deliberata lo stesso giorno dell'approvazione della legge n. 206/2021²¹ che, tra gli obiettivi della riforma, prevede il riconoscimento

¹⁹ Sulla nozione di spese costituzionalmente necessarie si rinvia alla nota di M. TROISI, *ibidem*.

Inoltre, in dottrina, è stato evidenziato che «in una visione a largo raggio, l'impegno economico di cui si tratta potrà tradursi in un risparmio di spesa, riducendo naturalmente l'accesso alla tutela giurisdizionale per certi settori con conseguente risparmio della spesa pubblica», così L. Breggia, *Mediazione e patrocinio a spese dello Stato: la sentenza della Corte Costituzionale n. 10 del 2022 nell'evoluzione dei sistemi di gestione dei conflitti*, in www.questionegiustizia.it.

²⁰ La disciplina ex art. 13 d.lgs. n. 28/2010 risulta sostanzialmente confermata dal decreto legislativo di attuazione della legge delega (v. *infra* § 3), salvo una modifica nella rubrica della norma «spese processuali» alla quale viene aggiunto «in caso di rifiuto della proposta di conciliazione» e la specificazione che il richiamo all'art. 96 c.p.c. riguarda solo i primi tre commi.

²¹ I Giudici costituzionali rilevano che la riforma non spiega effetti su quanto rilevato dalle ordinanze di rimessione dal momento che «la sua entrata in vigore non vale ad escludere l'applicazione delle norme

del patrocinio a spese dello Stato anche nella mediazione e negoziazione assistita²². Sotto questo profilo, la Consulta anticipa il contenuto della riforma e, fatte le enunciazioni di principio, lascia al legislatore, nell'ambito della sua discrezionalità, «anche in sede di attuazione» della delega, la valutazione sull'opportunità di introdurre «una più compiuta e specifica disciplina della fattispecie». La sentenza, in questo passaggio, sembra alludere alla possibilità di estendere il patrocinio a spese dello Stato oltre la fattispecie oggetto della decisione, in un'ottica di sistema più completa. Del resto, fermo restando il necessario rispetto dei principi costituzionali enunciati, l'ampiezza della delega rimette all'esecutivo l'esercizio di larghi margini di discrezionalità normativa e non preclude la possibilità di considerare compresa nel beneficio economico anche l'ipotesi in cui la mediazione sia scelta volontariamente dalle parti. La soluzione adottata del legislatore delegato, tuttavia, è di avviso contrario. In attuazione della delega, il Governo ha trasmesso alle Camere lo schema di decreto legislativo A.G. 407, sul quale le Commissioni competenti hanno espresso parere positivo²³.

L'articolato normativo e le indicazioni fornite dalla correlata Relazione illustrativa offrono i primi spunti di analisi e riflessione sulla nuova disciplina.

Il legislatore delegato ha previsto le modifiche relative agli istituti della mediazione, della negoziazione assistita e dell'arbitrato, c.d. strumenti di composizione

censurate». D'altro canto, è pacifico che la pronuncia di incostituzionalità non interessa i rapporti giuridici sorti prima della decisione e che abbiano dato luogo a situazioni giuridiche consolidate.

²² La misura si iscrive nell'ambito dei notevoli incentivi fiscali previsti dal legislatore delegato per promuovere l'utilizzo degli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie. In particolare, tra i principi e criteri direttivi di cui all'art. 1, comma 4, lett. a) della l. 206/2021, il legislatore prevede, oltre all'estensione del patrocinio a spese dello Stato, l'aumento della misura dell'esenzione dall'imposta di registro di cui all'articolo 17, comma 3, d.lgs. n. 28/2010; la semplificazione della procedura prevista per la determinazione del credito d'imposta di cui all'articolo 20 dello stesso decreto, e il riconoscimento di un credito d'imposta commisurato al compenso dell'avvocato che assiste la parte in mediazione, nei limiti previsti dai parametri professionali; l'ulteriore riconoscimento di un credito d'imposta commisurato al contributo unificato versato dalle parti nel giudizio estinto a seguito del raggiungimento dell'accordo stragiudiziale; nonché un credito d'imposta in favore degli organismi di mediazione e la riforma delle spese di avvio della procedura di mediazione e delle indennità spettanti agli organismi.

²³ Il Consiglio dei Ministri del 28 luglio 2022 ha approvato, in esame preliminare, lo schema di decreto legislativo trasmesso alle Camere il 2 agosto 2022, le Commissioni parlamentari competenti per materia e per i profili finanziari hanno avuto 60 giorni per esprimere il loro parere. Entrambe le Commissioni hanno espresso parere positivo il 15 settembre 2022, in particolare, la II Commissione Giustizia ha espresso parere «favorevole con condizioni».

Il testo completo dello Schema di decreto legislativo recante attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206, (A.G. 407), composto di 52 articoli e 5 Capi è consultabile, insieme alla relativa Relazione Illustrativa, in www.camera.it. Per i relativi approfondimenti analitici, si rinvia al *Dossier, Riforma del processo civile e revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie* del Servizio Studi degli Uffici del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, 6 settembre 2022, nonché *Dossier*, settembre 2022, curato dal Servizio Bilancio dello Stato della Camera, consultabili sul sito ufficiale della Camera, www.camera.it.

stragiudiziale delle crisi, nella Sezione I del Capo IV, di cui fanno parte gli articoli dal 7 al 10²⁴.

In particolare, l'art. 7, lettera *t*) dispone l'introduzione nel d.lgs. n. 28/2010 di un capo II-*bis*, rubricato «*Disposizioni sul patrocinio a spese dello Stato nella mediazione civile e commerciale*», che si compone di 10 articoli: dal 15-*bis* al 15-*undecies*.

La scelta di inserire la nuova disciplina nell'ambito del D.lgs. n. 28/2010 piuttosto che nel TUSG, fonte normativa di riferimento in materia di spese di giustizia, è motivata nella Relazione illustrativa della riforma in virtù del fatto che attualmente la concessione del beneficio economico è regolata da un procedimento distinto in due fasi. Dapprima, la domanda di ammissione al patrocinio a spese dello Stato viene presentata al competente Consiglio dell'Ordine degli Avvocati che delibera in via provvisoria. Successivamente, all'esito della lite, la conferma e la liquidazione del compenso spettano all'autorità giudiziaria procedente. Questo schema, evidentemente, non si adatta all'ipotesi della mediazione conclusa con successo proprio perché il raggiungimento dell'accordo evita l'instaurazione di un contenzioso giudiziario, né sarebbe possibile individuare una parte soccombente in senso tecnico nei confronti della quale avviare un'azione di recupero delle spese. D'altro canto, osserva il legislatore, sarebbe contrario alla logica di semplificazione che ispira la legge delega l'eventuale previsione di un procedimento dinanzi al giudice volto esclusivamente ad ottenere la liquidazione delle somme spettanti a titolo di compenso professionale. Queste considerazioni, dunque, hanno ispirato la soluzione di inserire la neo disciplina in tema di spese di patrocinio nel testo normativo che regola la mediazione, piuttosto che nell'ambito della previgente normativa di settore²⁵.

Fatte queste premesse di carattere sistematico, la Relazione illustrativa riconosce che le nuove norme riproducono, in quanto compatibili con la specificità della mediazione conclusa con accordo, le disposizioni di carattere generale previste nella disciplina tradizionale del patrocinio a spese dello Stato *ex* TUSG, non essendovi ragioni per differenziare la disciplina.

Venendo a considerare nello specifico i contenuti del nuovo Capo II-*bis* del d.lgs. 28/2010, la prima disposizione, l'art. 15-*bis*, afferma che «*è assicurato, alle condizioni stabilite nel presente capo, il patrocinio a spese dello Stato alla parte non abbiente per l'assistenza dell'avvocato nel procedimento di mediazione nei casi di cui all'articolo 5, comma 1, se è raggiunto l'accordo di conciliazione*». Dunque, dando attuazione alle indicazioni della legge delega e come necessaria conseguenza della decisione della

²⁴ La Sezione II del Capo IV contiene le disposizioni transitorie relative alla riforma della mediazione e della negoziazione assistita. In particolare, l'art. 41 stabilisce che le modifiche apportate rispettivamente dall'art. 7 e dall'art. 9 dello schema di decreto entrano in vigore il 30 giugno 2023.

²⁵ In proposito, il legislatore delegato osserva che la collocazione della disciplina nel d.lgs. 28/2010 piuttosto che nel TUSG non risulta incompatibile con la sentenza n. 10/2022 della Corte Costituzionale, atteso che la pronuncia rimette al legislatore l'introduzione di una compiuta e specifica disciplina della fattispecie, lasciando ampi margini di esercizio alla sua discrezionalità, così *Relazione illustrativa*, cit., p. 143.

Consulta, il legislatore colma il vuoto normativo e riconosce espressamente l'ammissione al beneficio economico a favore dei non abbienti quando la mediazione è obbligatoria e la procedura stragiudiziale abbia dato esito positivo. Tale ultimo enunciato non sorprende ove si consideri che tutto il dibattito sorto intorno alla fattispecie ha riguardato proprio il caso in cui alla mediazione non segua l'instaurazione del processo, essendo pacificamente riconosciuta dalla giurisprudenza l'estensione del beneficio nelle ipotesi in cui all'infruttuoso tentativo di conciliazione segua l'instaurazione del processo. Viceversa, non era scontato che il legislatore decidesse di circoscrivere l'ambito di applicazione alle ipotesi in cui la mediazione costituisce condizione di procedibilità della domanda, escludendo le forme volontarie di ricorso alla risoluzione extragiudiziale della controversia. Tale apertura, infatti, è stata auspicata da una parte della dottrina per due ordini di ragioni: da un lato, per allineare la disciplina delle cause nazionali a quella delle liti transfrontaliere e ottemperare alla Direttiva comunitaria sulla mediazione civile e commerciale che considera obiettivo fondamentale quello di facilitare l'accesso alla risoluzione alternativa delle controversie²⁶; dall'altro lato, per promuovere l'utilizzo spontaneo della mediazione anche quando non costituisce un passaggio necessario per adire la via giudiziale²⁷. Tuttavia, è evidente che la scelta di estendere o meno il beneficio economico alla mediazione volontaria rientra nella valutazione di opportunità del legislatore, dal momento che la declaratoria di incostituzionalità va riferita esclusivamente alle ipotesi di mediazione obbligatoria ove la mancanza di mezzi per sostenere le spese della difesa incide sul diritto di accesso alla giustizia del non abbiente.

Il 2° comma dell'art. 15-*bis* esclude dall'ammissione al patrocinio nel caso in cui le controversie abbiano ad oggetto cessione di crediti e ragioni altrui, ad eccezione del caso in cui la cessione appare indubbiamente fatta in pagamento di crediti o ragioni preesistenti.

²⁶ Di questo avviso, L. Breggia, *Mediazione e patrocinio*, cit., la quale sostiene che «è irragionevole e discriminatorio non prevedere il patrocinio a carico dello Stato per i metodi stragiudiziali di composizione delle liti anche se non sono obbligatori», poiché «è evidente la discriminazione rispetto agli abbienti o ai non abbienti coinvolti in una controversia transfrontaliera nonché la non conformità alla Direttiva europea 2008/52/CE».

²⁷ Sul punto, v. i rilievi di P. Licci, *La Consulta estende il patrocinio a spese dello stato anche alla mediazione obbligatoria*, in www.judicium.it, secondo la quale «nessuno sarebbe motivato a concludere accordi con l'assistenza di un avvocato, sapendo di dover sostenere i costi di tale assistenza che invece nel processo non dovrebbe sopportare» e M. Marinaro, *Il patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti nei procedimenti stragiudiziali di composizione negoziale delle liti civili, tra principi costituzionali ed esigenze di bilancio*, in *Riv. arb.*, 3, 2020, p. 545, il quale osserva che l'accesso alle procedure stragiudiziali di composizione delle liti quando non sono previste come obbligatorie merita una diversa considerazione «in quanto la scelta di tali percorsi — ritenuta meritevole e da incentivare sotto molteplici profili — verrebbe sostanzialmente preclusa ai cittadini non abbienti». Analogamente, M. Lupano, *La riforma della mediazione*, in www.judicium.it auspica che la delega «venga esercitata sancendo la possibilità di accedere al patrocinio a spese dello Stato in tutte le mediazioni, obbligatorie e volontarie, tanto anteriori quanto successive alla proposizione della domanda giudiziale», Id. *La Corte estende il patrocinio*, cit. p. 145.

Negli articoli successivi sono contenute norme di dettaglio nelle quali si specificano i requisiti e le modalità di accesso al beneficio. Vengono richiamate le disposizioni generali contenute nel testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia. In particolare, l'art. 15-*ter* dispone che può essere ammesso al patrocinio a spese dello Stato chi è titolare di un reddito imponibile ai fini dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, risultante dall'ultima dichiarazione, non superiore a quello indicato dall'articolo 76 del TUSG. Ai sensi dell'art. 15-*quater* l'istanza per l'ammissione, a pena di inammissibilità, è redatta e sottoscritta in conformità agli articoli 78, comma 2, e 79, comma 1, lettere b), c) e d), del D.P.R. n. 115 del 2002²⁸, e deve contenere le ragioni in fatto e in diritto utili a valutare la non manifesta infondatezza della pretesa che si intende far valere con la mediazione. Anche sotto questo profilo, la norma ricalca la disciplina del Testo unico poiché, secondo il legislatore, a prescindere dalla successiva instaurazione del giudizio, sede deputata alla valutazione della fondatezza delle contrapposte pretese, è indispensabile vagliare la meritevolezza del beneficio richiesto. Del resto, nel caso specifico, tale valutazione assolve anche l'ulteriore finalità di verificare la riconducibilità della pretesa nell'ambito delle controversie per cui la mediazione rappresenta condizione di procedibilità della domanda.

Quanto alle modalità di presentazione dell'istanza, sono previste forme diverse e alternative: può essere fatta personalmente o con raccomandata o a mezzo di posta elettronica certificata o attraverso un altro servizio elettronico certificato e qualificato, dall'interessato o dall'avvocato che ne ha autenticato la firma; la competenza territoriale è attribuita al consiglio dell'ordine degli avvocati del luogo dove ha sede l'organismo di mediazione competente *ex* all'art. 4, comma 1, che decide entro venti giorni dalla presentazione dell'istanza e ne dà immediata comunicazione all'interessato (art. 15-*quinquies*). In caso di rigetto dell'istanza, ai sensi dell'art. 15-*sexies*, l'interessato può proporre ricorso, entro venti giorni dalla comunicazione, al presidente del tribunale del luogo in cui ha sede il consiglio dell'ordine che ha adottato il provvedimento. Viceversa, in caso di esito positivo, il richiedente nomina un avvocato scegliendolo tra gli iscritti nell'apposito albo istituito presso il consiglio dell'ordine del luogo dove ha sede l'organismo di mediazione competente. L'art. 15-*septies* dispone che l'ammissione al patrocinio vale per l'intero procedimento di mediazione e, replicando il meccanismo dell'ammissione anticipata e provvisoria già in uso, prevede che la stessa vada confermata in via definitiva dopo il raggiungimento dell'accordo. A ciò deve provvedere, su istanza dell'avvocato, il consiglio dell'ordine che ha deliberato

²⁸ Com'è noto, l'art. 78, comma 2, dispone che l'istanza di ammissione al patrocinio a spese dello Stato è sottoscritta dall'interessato a pena di inammissibilità e la firma è autenticata dal difensore; ai sensi dell'art. 79, comma 1, lettere b), c) e d) la domanda deve contenere le generalità dell'interessato e dei componenti del suo nucleo familiare, con i relativi codici fiscali; una dichiarazione sostitutiva di certificazione attestante la sussistenza delle condizioni reddituali necessarie per l'ammissione; nonché l'impegno a comunicare le variazioni rilevanti del reddito, relative all'anno precedente, entro trenta giorni dalla scadenza del termine di un anno dalla presentazione dell'istanza.

il riconoscimento anticipato mediante apposizione del visto di congruità sulla parcella professionale. Il provvedimento di conferma, unitamente all'accordo raggiunto, vengono, infine, trasmessi all'ufficio competente del Ministero della giustizia, che procede alle verifiche necessarie, e all'organismo di mediazione. L'ammissione al beneficio comporta che il difensore non possa chiedere né percepire altri compensi o rimborsi dall'assistito, pertanto, ogni altro patto contrario è sanzionato con la nullità. Nel caso di sopravvenienze che modifichino le condizioni iniziali di ammissione al beneficio, l'art. 15-*novies* prevede la revoca del sussidio economico da parte dello stesso consiglio dell'ordine precedente e l'eventuale contestazione del provvedimento va presentata, tramite ricorso, al presidente del tribunale del luogo in cui ha sede il consiglio medesimo.

La disciplina delineata dal decreto legislativo non è del tutto completa, poiché per ulteriori specificazioni si rinvia ad un successivo decreto del Ministro della giustizia, da definire insieme con il Ministro dell'economia e delle finanze, entro sei mesi dall'entrata in vigore delle disposizioni attuative della legge 25 novembre 2021, n. 206. In particolare, alla normativa secondaria è rimessa l'individuazione degli importi spettanti all'avvocato e le modalità di liquidazione. Nell'ottica della semplificazione, l'art. 15-*octies* prevede, inoltre, che il compenso possa essere corrisposto in modalità alternative al pagamento in denaro, ossia attraverso il credito di imposta o la compensazione.

Aspetto non secondario, inoltre, è rappresentato dalla disciplina relativa alle sanzioni applicabili in caso di false dichiarazioni finalizzate ad ottenere l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato. Anche sotto questo profilo, è previsto un richiamo alle preesistenti disposizioni che regolano la fattispecie in caso di gratuito patrocinio delle spese giudiziali, infatti, il trasgressore è punito ai sensi dell'art. 125, comma 1, D.P.R. n. 115 del 2002 e si applica l'art. 88 del citato decreto in ordine ai controlli fiscali della Guardia di Finanza sui soggetti ammessi al patrocinio a spese dello Stato, anche tramite indagini bancarie e presso gli intermediari finanziari.

Infine, l'art. 15-*undecies* prevede che, per l'attuazione della disciplina dettata dal Capo II-*bis* siano stanziati circa 2,083 milioni di euro a decorrere dall'anno 2023 a valere sul fondo per l'attuazione della delega per l'efficienza del processo civile²⁹.

Per completezza, occorre evidenziare, che in attuazione della volontà legislativa espressa nell'art. 1, comma 4, lett. a), l. 206/2021, il decreto legislativo dispone altresì

²⁹ Cfr. *Dossier* redatto dalla commissione Bilancio, p. 14 ove si legge che in merito alla disposizione che introduce l'istituto del patrocinio dello Stato alla mediazione civile e commerciale, «la relazione tecnica per gli aspetti relativi alla quantificazione del relativo onere (euro 2.082.780 annui a decorrere dal 2023) e alle modalità di calcolo si limita a confermare e a rimandare a quanto già riportato nella relazione tecnica allegata alla legge delega del processo civile. Inoltre, viene evidenziato che le disposizioni introdotte in materia (nuovi artt. 15-*bis*-15-*undecies* del D.lgs. n. 28/2010) non sono suscettibili di determinare ulteriori oneri a carico della finanza pubblica, atteso che gli adempimenti relativi alle attività connesse alle procedure di ammissione all'istituto del patrocinio a spese dello Stato potranno essere sostenute con il ricorso alle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente».

l'estensione del patrocinio a carico dello Stato nei procedimenti di negoziazione assistita nei casi in cui essa è prevista dalla legge come condizione di procedibilità della domanda giudiziale³⁰. Tanto è previsto dall'art. 9 dell'articolato normativo appena licenziato che, modificando il D.L. n.132/2014, introduce nel Capo II due Sezioni: la prima è rubricata «*Della procedura di negoziazione assistita*» e contiene insieme alle norme previgenti, alcune in parte modificate, disposizioni inedite relative alla disciplina del procedimento; la seconda sezione è rubricata «*Disposizioni sul patrocinio a spese dello Stato nella negoziazione assistita*» ed è composta dai nuovi artt. 11-*bis* – 11-*undecies*³¹.

In conclusione, la riforma in via di definitiva approvazione ha tradotto in diritto positivo il risultato dell'evoluzione che si è registrata sul tema dell'ammissione dei non abbienti al patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti stragiudiziali obbligatori, colmando una lacuna normativa da tempo segnalata dagli operatori del settore.

Certamente, l'estensione del beneficio economico, non più rinviabile dopo la pronuncia della Consulta, rappresenta un ulteriore e importante passo avanti nella prospettiva di valorizzare la “cultura della mediazione” e considerare i procedimenti extragiudiziali di risoluzione delle controversie mezzi alternativi e complementari rispetto alla tutela giudiziale. Tale complementarietà è senz'altro favorita dal riconoscimento in entrambe le sedi di analoghe possibilità di azione e di difesa.

Del resto, nell'ambito della politica dell'Unione di istituire uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia, l'ordinamento europeo da tempo prevede che sia garantito un migliore accesso tanto ai metodi giudiziali quanto a quelli extragiudiziali di risoluzione delle controversie³². Questo ampliamento delle forme tutela si traduce in un beneficio per i singoli e un vantaggio in termini di deflazione del contenzioso, necessario per il rilancio del Paese.

³⁰ Anche nell'ambito della negoziazione assistita, la mancata previsione della possibilità di ricorrere al patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti ha sollevato delle critiche, v. A. TRINCHI, *Profili di incostituzionalità della negoziazione assistita obbligatoria*, in *Riv. dir., proc.*, 1, 2017, p. 270 ss.

Sulla disciplina della negoziazione assistita, *ex multis*, v. G. Trisorio Liuzzi, *La procedura di negoziazione assistita*, in *Foro it.*, 2015, V, c. 22 ss.; Id., *La procedura di negoziazione assistita da uno o più avvocati*, in *Giusto proc. civ.*, 1, 2015, p. 26 ss.; D. Dalfino, *La procedura di negoziazione assistita*, in *Il libro dell'anno del diritto Treccani*, 2016; Id., *La procedura di negoziazione assistita da uno o più avvocati*, in Id. (a cura di), *Misure urgenti per la funzionalità e l'efficienza della giustizia civile (D.L. 12 settembre 2014, n. 132, convertito, con modificazioni, in L. 10 novembre 2014, n. 162)*, Giappichelli, Torino, 2015, 27 ss.; Id., *La procedura di negoziazione assistita da uno o più avvocati tra collaborative law e procedure partecipative*, in *Foro it.*, 2015, V, c. 28 ss.; F.P. Luiso, *La negoziazione assistita*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 4, 2015, p. 649 ss.

³¹ Si rinvia per approfondimento alla *Relazione illustrativa* dello schema di decreto legislativo attuativo della delega, cit., p. 155 ss., ove il legislatore chiarisce che la scelta di collocare la disciplina nel D.L. 132/2014 piuttosto che nel TUSG è supportata da ragioni analoghe a quelle che hanno determinato l'introduzione del Capo II-*bis* nel d.lgs. 28/2010 in materia di mediazione.

³² In questi termini la Direttiva 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2008 relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale, in particolare il considerando n. 5.