

La soluzione conciliativa in corso di causa, prevista dall'art.185 bis c.p.c., può essere perseguita anche attraverso l'ausilio di un mediatore e di un organismo dotato di serietà e professionalità.

Tribunale di Roma, Sez. XIII, Ordinanza 23.9.2013

**R.G.. n. 77630-07
TRIBUNALE di ROMA Sez.XIII°**

ORDINANZA

Il Giudice, dott. Massimo Moriconi,

letti gli atti, osserva:

Si ritiene che in relazione all'istruttoria fin qui espletata ed ai provvedimenti già emessi dal Giudice, le parti ben potrebbero pervenire ad un accordo conciliativo.

Infatti, considerati i gravosi ruoli dei giudici ed i tempi computati in anni per le decisioni delle cause, una tale soluzione, che va assunta in un'ottica non di preconcetto antagonismo giudiziario, ma di reciproca rispettosa considerazione e valutazione dei reali interessi di ciascuna delle parti, non potrebbe che essere vantaggiosa per entrambe.

Il Giudice pertanto si astiene dal disporre, come richiesto dai convenuti, la convocazione del consulente tecnico di ufficio, o la rinnovazione della consulenza, così come l'ammissione delle prove orali, rinviando ad un eventuale prosieguo la questione.

Invero la controversia non ha fatto emergere questioni di diritto complesse, e dubbi tali da richiedere approfondite analisi e difficili interpretazioni dei testi normativi.

Lo si dice in quanto la condizione postulata dall'art.185 bis (come introdotto dall'art.77 del d.l.21.6.2013 n.69 conv. nella l.9.8.2013 n.98) della esistenza di questioni di facile e pronta soluzione di diritto, trova il suo fondamento logico nell'evidente dato comune che è meno arduo pervenire ad un accordo conciliativo o transattivo se il quadro normativo dentro il quale si muovono le richieste, le pretese e le articolazioni argomentative delle parti sia fin dall'inizio sufficientemente stabile, chiaro e in quanto tale prevedibile nell'esito applicativo che il Giudice ne dovrà fare.

Anche la natura ed il valore della controversia in un'accezione rapportata ai soggetti in causa, sono idonei a propiziare la formulazione di una proposta da parte del Giudice ai sensi della norma citata. La quale, trattandosi di norma processuale, in applicazione del principio *tempus regit actum*, è applicabile anche ai procedimenti già pendenti alla data della sua entrata in vigore.

In particolare si formula la proposta in calce sviluppata, che è parte integrante di questa ordinanza. Benché la legge non preveda che la proposta formulata dal Giudice ai sensi dell'art.185 bis cpc debba essere motivata (le motivazioni dei provvedimenti sono funzionali alla loro impugnazione, e la proposta ovviamente non lo è, non avendo natura decisionale); tuttavia si indicano alcune

fondamentali direttrici che potrebbero orientare le parti nella riflessione sul contenuto della proposta e nella opportunità e convenienza di farla propria, ovvero di svilupparla autonomamente.

Sotto tale ultimo profilo, vale a dire la possibilità che le parti, assistite dai rispettivi difensori, possano trarre utilità dall'ausilio, nella ricerca di un accordo, ed anche alla luce della proposta del Giudice, di un mediatore professionale di un organismo che dia garanzie di professionalità e di serietà, è possibile prevedere, anche all'interno dello stesso provvedimento che contiene la proposta del Giudice, un successivo percorso di mediazione demandata dal magistrato. Non in questo caso, fosse altro per motivo attinente alla fase nella quale si trova la causa.

Alle parti si assegna termine fino alla data dell'udienza per il raggiungimento di un accordo amichevole sulla base di tale proposta.

Viene infatti fissata un'udienza alla quale in caso di accordo le parti potranno anche non comparire; viceversa, in caso di mancato accordo, potranno, volendo, in quella sede fissare a verbale quali siano state le loro posizioni al riguardo, anche al fine di consentire al Giudice l'eventuale valutazione giudiziale della condotta processuale delle parti ai sensi degli artt.91 e 96 III° cpc . Il sequestro conservativo disposto a carico di omissis va revocato, non sussistendone, allo stato degli atti, i presupposti.

P.Q.M.

- **REVOCA** il sequestro conservativo trascritto a favore di Omissis ed a carico di Omissis in data 14.3.2008 reg.gen.32102 e reg.part.16638 e ne ordina la cancellazione al Conservatore dei Registri

Immobiliari di Roma;

- **INVITA** le parti a raggiungere un accordo conciliativo/transattivo sulla base della proposta che il Giudice trascrive in calce; concedendo termine fino alla data dell'udienza;
- **INVITA** i difensori delle parti ad informare tempestivamente i loro assistiti della presente ordinanza;
- **RINVIA** all'udienza del 30.01.2014 ore 10.00 per quanto di ragione.

Roma, lì 23.9.2013

dott.cons.Massimo Moriconi

PROPOSTA FORMULATA DAL GIUDICE AI SENSI DELL'ART. 185 bis c.p.c.

Il Giudice,

letti gli atti della causa,

ritenuto opportuno, considerato che talune indubbe lacune probatorie devono gravare su chi, anche se convenuto, ne è onerato per il principio di prossimità dei fatti da provare (es. cartella clinica lacunosa); mentre per altra parte sussistono carenze di prova documentale a carico dell'attrice, dovendosi quanto a quella orale, prestare la dovuta attenzione al contenuto della sentenza penale

emessa nei confronti dei convenuti all'esito di un dibattimento nel quale sono stati sentiti i protagonisti (parti e testi) della vicenda;

PROPONE

il pagamento a favore di omissis ed a carico di omissis con manleva da parte della spa Fondiaria Sai, della somma di €45.000,00 oltre ad €12.000,00 più accessori per compensi, ed il pagamento delle spese di consulenza tecnica di ufficio. Compensazione delle spese fra omissis e omissis.
Il Giudice.

Tribunale di Milano, sezione decima, ordinanza del 4.7.2013

Il Giudice A. Simonetti, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 2/07/2013, al fine di valutare se procedere, in applicazione dell'art. 185 bis cpc introdotto dal decreto legge 69/2013, formulando alle parti una proposta transattiva o conciliativa, osserva quanto segue; ritenuto che la citata disposizione sia applicabile in forza del principio tempus regit actum ai processi in corso e, quindi, al presente processo, pendente dal 22 maggio 2012; rilevato infatti che l'art. 77 del decreto legge 69/2013, che introduce la proposta di conciliazione del giudice, non contempla disposizioni transitorie e il suo regime di efficacia temporale discende dalla norma finale, art 86, per cui il decreto entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione (21 giugno 2013 data di pubblicazione in GU) "rilevato che la norma impone al giudice, a differenza dell'attività che svolge nell'ambito del più generale tentativo di conciliazione delle parti ex art. 185 cpc, che si estrinseca nell'attività del giudice di condurre le parti affinché si scambino, nell'ambito della loro autonomia privata, proposta e accettazione di accordi convenzionali transattivi o conciliativi, il potere dovere di porre in essere una specifica attività consistente nel farsi promotore del contenuto di una ipotesi conciliativa o transattiva; ritenuto che in considerazione di tale specifica attività richiesta al giudice, la norma debba essere intesa nel senso che l'ufficio è tenuto a tale adempimento nella fase della trattazione (prima udienza) o nella fase dell'istruzione, ma che, esaurita, chiusa l'istruttoria e, quindi, quando la causa sia matura per la decisione senza attività istruttoria o ulteriore attività e resti all'ufficio solo stabilire in quale forma ex art. 281 quinquies o sexies cpc essa debba essere decisa con sentenza, non sussiste più per il giudice il potere dovere di formulare una ipotesi conciliativa o transattiva ai sensi e con gli effetti di cui all'art. 185 bis cpc; ritenuto che tale significato della norma sia imposto dalla sua interpretazione letterale, in quanto l'espressione "sino a quando è esaurita l'istruzione" indica esplicitamente come limite dell'attività del giudice di formulare i termini della transazione o della conciliazione quello della fase istruttoria; dall'interpretazione logico sistematica, in quanto stabilire il potere dovere del giudice di formulare, non potendo ciò avvenire se non in termini sufficientemente specifici e dettagliati, alle parti una ipotesi conciliativa o transattiva della controversia, in una fase in cui è già chiusa l'attività istruttoria e non resta che rimettere le parti alla decisione, significherebbe imporre al giudice di anticipare esplicitando il contenuto della ipotesi transattiva/conciliativa la sua probabile decisione finale, senza che agli atti possa sopravvenire alcun nuovo elemento istruttorio utilizzabile per la decisione; ritenuto che tale interpretazione dell'art. 185 bis cpc, che vede come momento preclusivo della proposta transattiva/conciliativa del giudice quello della fase istruttoria, si impone, come detto, in forza della specifica attività che si richiede al giudice – indicare alle parti il contenuto della transazione o conciliazione- tanto che lì ove il giudice non sia chiamato a farsi promotore del contenuto di una transazione/conciliazione da sottoporre all'accettazione delle parti, ma sia chiamato più semplicemente ad esperire il tentativo di conciliazione ex art 185 cpc, la legge non pone momenti preclusivi, stabilendo che la facoltà del giudice può essere esercitata in qualunque stato e grado del processo, ex art. 117 cpc e art. 185 comma 1 cpc; **rilevato che nel caso di specie con il provvedimento con cui si è ritenuta ex art. 187 cpc la causa matura per la decisione senza assunzione di mezzi di prova si sia già chiusa la fase istruttoria, sicché non vi è più spazio per procedere alla formulazione di ipotesi conciliativa o transattiva ex art. 185 bis cpc; ritenuto che nella presente controversia non sia utile esperire il tentativo di conciliazione ex art. 185 cpc,**

P.Q.M.

rinvia per precisazione delle conclusioni all'udienza del 22.10.2014 ore 10,15.

Si comunichi.

Milano,

8.7.2013

Il Giudice

dott. A. Simonetti

Tribunale di Nocera Inferiore
Prima Sezione Civile

Il Giudice dott. Luigi Levita

Letti gli atti e sciogliendo la riserva di cui a verbale che precede; rilevato che nelle more del presente procedimento è entrato in vigore, con immediata applicabilità (Trib. Milano, 26/06/2013), l'art. 185 bis cpc a mente del quale "il giudice, alla prima udienza, ovvero sino a quando è esaurita l'istruzione, formula alle parti ove possibile, avuto riguardo alla natura del giudizio, al valore della controversia e all'esistenza di questioni di facile e pronta soluzione di diritto, una proposta transattiva o conciliativa. La proposta di conciliazione non può costituire motivo di ricsuzione o astensione del giudice"

evidenziato inoltre alle parti il coordinamento con l'art. 91 cpc, secondo cui il giudice, "se accoglie la domanda in misura non superiore all'eventuale proposta conciliativa, condanna la parte che ha rifiutato senza giustificato motivo la proposta al pagamento delle spese del processo maturate dopo la formulazione della proposta, salvo quanto disposto dal secondo comma dell'articolo 92"; tenuto conto del fatto che, sulla scorta delle rispettive posizioni delle parti

1) alcune questioni emerse nel corso del procedimento (allo stato e salva ogni sopravvenienza istruttoria) appaiono pacifiche, e segnatamente:

- il rapporto di conto corrente tra le parti;

2) alcune questioni di diritto emerse nel corso del procedimento (allo stato e salva ogni sopravvenienza istruttoria) appaiono di pronta soluzione, e segnatamente:

- la questione dell'anatocismo bancario;
- la questione della commissione di massimo scoperto;
- la questione della capitalizzazione degli interessi;

3) il valore della controversia sicuramente non elevato, il che impone la formulazione di una proposta transattiva o conciliativa

PQM

il Giudice formula alle parti la seguente proposta transattiva o conciliativa: con corresponsione a parte opponente della somma di euro 8.000,00 all'attualità, previa compensazione delle rispettive ragioni ed a definizione integrale della controversia. Il tutto, con integrale compensazione delle spese di lite fra le parti e con partizione delle spese dell'espletata CTU a carico della banca.

Fissa, per prendere atto delle posizioni delle parti su tale proposta, l'udienza del 15/01/2014; a tal fine, le parti sono invitate a conferire tempestivamente con i propri assistiti, munendosi eventualmente di procura speciale per la formale accettazione della proposta.

Si riserva all'esito per l'eventuale prosieguo istruttorio (in particolare, affidamento di incarico integrativo al CTU).

Rappresenta alle parti che i costi delle rispettive spettanze legali, di un eventuale supplemento di consulenza tecnica di ufficio e di ogni altro adempimento connesso hanno già oltrepassato, cumulativamente considerati ed in ragione dell'anzianità della lite, il valore della controversia.

Si comunichi a cura della cancelleria.

Nocera inferiore, 27/08/2013

L'anticonciliazione, ovvero, le insidie della proposta conciliativa del giudice secondo il nuovo art. 185 bis c.p.c.

Articolo pubblicato il 27.06.2013 | [News](#)

Prima estromessa dal codice di procedura civile, ora reintrodotta, in forma ancor più pregnante, riecco comparire la conciliazione in sede giudiziale.

Il recente provvedimento noto come “decreto del fare” varato dal governo in sede di decretazione d'urgenza, ha certamente il pregio di avere [reintrodotta la mediazione](#), quale forma non più tecnicamente “obbligatoria”, ma sicuramente incentivata da procedure (la sessione introduttiva iniziale) e costi (massimo 200 euro), assolutamente convenienti alle parti, per evitare di imbattersi senza filtri di sorta in lunghi e costosi contenziosi giudiziali.

Accanto a tale ed altre importanti novità, il decreto ha altresì introdotto una norma, passata quasi inosservata, ma che invece è di notevole impatto sotto il profilo strettamente processuale. Si tratta dell'art. 185 bis c.p.c. che così testualmente recita (almeno nella versione attuale del decreto legge): *“Il giudice, alla prima udienza, ovvero sino a quando è esaurita l'istruzione, deve formulare alle parti una proposta transattiva o conciliativa. Il rifiuto della proposta transattiva o conciliativa del giudice, senza giustificato motivo, costituisce comportamento valutabile dal giudice ai fini del giudizio”*.

Innanzitutto, l'intento del legislatore, come sempre, appare allineato con gli altri provvedimenti decretati al fine di incentivare la conciliazione delle liti ed arginare determinati contenziosi, limitando il gravoso carico dei processi pendenti. Tuttavia, non sempre le “buone intenzioni” sortiscono gli esiti sperati.

In effetti, il tema conciliazione diventa estremamente delicato quanto lo si declina all'interno di un processo in corso, specie se amministrato dallo stesso organo giudicante.

Invero il giudice, almeno per come lo si intende oggi, nei sistemi di civil law, è una figura istituzionalmente volta a dirimere il contenzioso, con un provvedimento finale (la sentenza) di tipo aggiudicativo, ossia idoneo ad attribuire una ragione, un torto, o un bene della vita, ad una parte ovvero all'altra.

E' vero che è transitata nell'ordinamento la figura del giudice “conciliatore”, e che oggi il “giudice di pace” induce le masse a pensare che sia una sorta di organismo deputato alle liti “semplici” e da risolvere “amichevolmente” (ma così non è, in quanto anche il giudice di pace, decide la causa, nel novanta per cento dei casi in cui è chiamato ad intervenire nel proprio ruolo tipico ed istituzionale). E' vero anche che, in tempi antichi, il giudice era comunque una figura deputata a conciliare le parti, prima di emettere il “verdetto” e che comunque l'ordinamento, anche recentemente, vede ed ha visto norme e principi che richiamavano il giudice ad espletare tentativi di conciliazione tra le parti. E' vero infine che oggi, in certi ordinamenti (*id est* quello tedesco) vi è una forte tendenza e pressione conciliativa da parte dei giudici.

Tuttavia, siamo in Italia ed un conto è tentare una conciliazione tra le parti. Ben altro conto, è imporla.

Nemmeno ai mediatori (anzi, ben lungi da loro) è concesso “imporre” una conciliazione e solo in casi estremi, formulano alle parti una proposta.

Il giudice è chiamato alla difficile e delicata funzione, di dirimere il contenzioso ponendosi in una posizione di imparzialità ed assoluta terzietà rispetto alle parti. Sussiste, peraltro, un principio generale di divieto da parte del giudice di anticipare il giudizio ovvero di porre la propria “scienza privata” nel giudizio che gli è sottoposto.

Tali principi, in particolare il primo, rischiano gravemente di essere sovvertiti dall'impostazione della novella anche sotto il profilo logico – operativo.

Innanzitutto, la norma è formulata in termini **imperativi**: il giudice, *deve* formulare alle parti una proposta conciliativa. Quindi, si reputa che egli dovrà farlo comunque a prescindere da ogni circostanza e cioè da chi sono le parti, dalle loro condizioni, dallo stato e tipo di giudizio.

Vediamo inoltre, “**quando**”, il giudice “**deve**” formulare questa proposta: o subito alla prima udienza, ovvero sino a quando sia esaurita l'istruzione. Entrambi i termini appaiono fuorvianti e davvero non è facile comprenderne la *ratio*. Subito alla prima udienza, pare troppo prematuro in quanto ancora l'istruttoria non è iniziata e il gioco della discovery come noto, si compie, quanto meno, al deposito della seconda / terza memoria di replica istruttoria ex art. 183 co. 6 c.p.c. Alla prima udienza il giudice può davvero non avere materiale sufficiente in mano, per poter formulare una proposta “ragionevole” e idonea ad essere ben vagliata (e accettata) dalle parti. Addirittura, potrebbe quasi affermarsi (e osar dire) che in tale fase davvero il giudice rischierebbe di formulare una proposta sulla base di un “sentimento istintivo” generato dal prematuro accostarsi ai primissimi atti difensivi delle parti.

D'altro canto, non è dato comprendere perché, nell'alternativa, il giudice potrebbe essere chiamato a formulare la proposta “*sino a quando è esaurita l'istruzione*”. E poi cosa significa questa vaga formulazione: prima dell'ultimo atto istruttorio ? Prima di transitare dall'istruttoria, all'udienza di precisazione delle conclusioni (che sarebbe forse l'interpretazione più logica) ?

In entrambi i casi (soprattutto nel primo) comunque appare evidente come il vincolo impositivo di formulazione della proposta in capo al giudice, lo espone a dei concreti rischi di anticipazione del proprio convincimento in ordine alla futura decisione che dovrà assumere.

In tali casi, la “proposta conciliativa” può riverberarsi sulle parti come un'adombrata (nemmeno troppo) minaccia circa il futuro, possibile esito del giudizio. Le parti, rammentiamolo, non hanno l'obbligo di conciliare. Per tal motivo, invischiare la conciliazione con delle conseguenze così stringenti sul piano processuale, allorché lo strumento (processo) sia in mano proprio a quell'organo che prima propone (in modo imperativo) e poi decide (del pari in modo imperativo), significa snaturare completamente lo strumento deflattivo che, invero, dovrebbe essere in mano a terzi soggetti, rispetto all'organo decidente.

In tal modo, ci si colloca al limite dei vincoli e principi dettati dalle norme sulla “ricusazione” del giudice, per i quali il giudice dovrebbe “astenersi” dal decidere (ovvero rischierebbe di essere ricusato dalla parte), ove abbia “*dato consiglio o prestato patrocinio nella causa*” od

anche *“esistano gravi ragioni di convenienza che consiglino al giudice di astenersi”*. Valuterà infatti il giudice se astenersi (od essere altrimenti ricusato) dopo avere formulato una proposta che poi, si possa sostanziare in un *“anticipo”* del proprio convincimento tradotto in sentenza. Come invero traduce la prioritaria dottrina in argomento, la *“ratio della norma sarebbe l’amor proprio del giudice che difficilmente recederebbe da una soluzione della controversia data in anticipo, in termini concreti”* (Romboli, *“Astensione e ricusazione”*, Egi, Roma 1980), o, ancora *“evitare che giudichi la controversia chi già se ne sia formata una opinione”* (Dittrich, *“Incompatibilità, astensione e ricusazione del giudice”*, Padova, 1991).

Anche perché, il diniego delle parti (o come spesso può accadere, di una parte) rispetto alla proposta conciliativa formulata dal giudice è tutt’altro che privo di effetti per le parti che si troveranno condizionate, sia dal fatto di avere detto un *“no”* al giudice, sia dal fatto che tale *“no”*, avrà un peso e potrà averlo determinante se a seguito di istruttoria, la decisione si ponga in bilico tra le parti, potendo così il giudice contare e motivare certi passaggi della sentenza anche in base al suo libero e discrezionale convincimento.

Meglio auspicabile, in definitiva, il ricorso massiccio alla mediazione delegata dal giudice verso organismi esterni, che oggi secondo le novità introdotte, diventa vincolante e non più solo facoltativa per le parti del giudizio.