

Seminario Nazionale S.I.Me.F.
“II CORAGGIO DELLA TRASFORMAZIONE”
Riflessioni operative e metodologiche.

Firenze, Palazzo Guadagni Strozzi.
29 settembre 2018

**NEGOZIAZIONE ASSISTITA E CENTRI ADR:
DEFINIRE PRASSI DI COLLABORAZIONE**

Il tema affrontato a Firenze nel corso del Seminario Nazionale è stato precedentemente discusso e approfondito nei Tavoli di lavoro della Macroregione S.I.Me.F. Centro-Sud ai quali hanno partecipato numerosi Soci apportando il proprio contributo ed esperienza professionale. La tematica proposta dai Coordinatori dei Tavoli di lavoro (dott.ssa Maria Rita Consegna, avv. Rita Della Lena e dott.ssa Paola Re) si fonda sull’impegno della S.I.Me.F. costantemente indirizzato:

- alla valorizzazione della professione del Mediatore familiare e consolidamento dell’identità professionale, con la massima attenzione a criteri rigorosi in ordine a formazione e deontologia;
- all’apertura della professione a nuovi contesti operativi tenute presenti le specifiche competenze del mediatore familiare. Questo, è un impegno volto ad offrire agli utenti un servizio sempre più in linea con i bisogni attuali. Frutto dei molteplici mutamenti sociali e, al contempo, a favorire l’inserimento, in particolare dei giovani soci, nel mondo del lavoro.

I Tavoli di lavoro, sfociati nel Seminario di Firenze, sono stati un percorso alla ricerca di un equilibrio tra rigore e creatività. Hanno partecipato all’elaborazione e presentazione fiorentina alcuni partecipanti ai Seminari: dottoressa Francesca Ballanti, dott. Alessandro Canfarini – anche con la funzione di portavoce del gruppo – dott.ssa Marisa Nolè e Avv. Arianna Sciore.

Riferimenti normativi e contesti operativi

Gli attuali riferimenti normativi sulla mediazione familiare sono sostanzialmente due, uno attinente al processo civile in tutte le sue forme e l’altro specifico per la negoziazione assistita:

- Art.337 octies del codice civile (poteri del giudice e ascolto del minore): “....*qualora ne ravvisi l’opportunità, il giudice, sentite le parti e ottenuto il loro consenso, può rinviare l’adozione dei provvedimenti ... per consentire che i coniugi, avvalendosi di esperti, tentino una **mediazione familiare** ...*”
- Art.6 n.3 L.n.162/14: gli avvocati hanno l’obbligo di informare le parti della possibilità di “*esperire la **mediazione familiare***”

E’ noto che ormai da diversi anni la normativa italiana è indirizzata alla ricerca di soluzioni di definizione del contenzioso alternative all’ambito giudiziario. I motivi sono molteplici, di ordine interno ma anche sovranazionale; uno dei principali è connesso all’esigenza di deflazionare il carico giudiziario ed anche evitare condanne per lo Stato Italiano, dopo l’introduzione della Legge 24.3.01 n. 89 (c.d. Legge Pinto) per i lunghi tempi processuali a discapito della certezza del diritto. Va comunque ricordato che deve in ogni caso essere consentito ad ogni cittadino l’accesso alla giustizia – diritto costituzionalmente garantito dall’art.24 Cost.- mantenendo costi equi e tempi ragionevoli.

I nuovi contesti operativi, oltre ai centri pubblici e gli studi privati ove la mediazione familiare è già prassi consolidata e proficua, sono i Centri ADR e le procedure di Negoziazione Assistita.

Il d.lgs 4.3.10 n. 28 ha introdotto la mediazione civile nei centri ADR (Alternative Dispute Resolution) rendendola obbligatoria in alcune materie - divisione, successione ereditaria, diritti reali, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto d’aziende, condominio, risarcimento danni derivanti da responsabilità medica o da stampa o altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi/bancari/finanziari - e facoltativa in tutte le altre.

La riforma della L.n.96/17 ha conferito stabilità al principio, nato in via sperimentale, della mediazione civile obbligatoria, confermando -quindi- la volontà di dare attuazione al *diritto* anche al di fuori delle aule di giustizia.

In ogni caso la mediazione civile si espleta, per espressa previsione dell’art. 2 del suddetto decreto, nel solo campo dei diritti disponibili; mentre sappiamo bene che la mediazione familiare è orientata a promuovere la cooperazione dei genitori nella riorganizzazione della famiglia disgregata, nel superiore interesse di tutela dei diritti dei figli, e quindi è destinata ad operare soprattutto per l’attuazione di diritti indisponibili.

Questa è una delle differenze principali tra i due tipi di mediazione; altre riguardano, in particolare:

- la formazione (quella del mediatore familiare è più specifica, trasversale e corposa essendo prevista in 320 h. a fronte di 54 h. per il mediatore civile);
- le regole del processo (il mediatore civile ha come obiettivo il raggiungimento dell'accordo e può formulare soluzioni negoziali, mentre quello familiare è principalmente indirizzato a facilitare una comunicazione funzionale alla individuazione e al contrasto delle dinamiche che favoriscono la dimensione conflittuale).

Proprio in considerazione di queste differenze strutturali, si stanno formando in varie città italiane appositi servizi di mediazione familiare presso alcuni organismi di conciliazione che già da tempo svolgono attività di mediazione civile. Ogni organismo ha un suo regolamento, pubblicato on line, e può offrire - in aggiunta a quanto descritto sopra - anche servizi di redazione di pareri sulla equa composizione di un conflitto familiare redatti da esperti oppure un procedimento di negoziazione assistita/pratica collaborativa

La L. 10.11.14 n.162 ha introdotto la procedura di Negoziazione Assistita, finalizzata al raggiungimento di accordi, che si svolge interamente negli studi privati senza che le parti debbano recarsi in un'aula giudiziaria.

Nel campo specifico del diritto di famiglia è previsto che le parti, assistite dai rispettivi avvocati, stipulino una convenzione per risolvere in via amichevole la controversia, con l'impegno a cooperare con buona fede e lealtà mantenendo la riservatezza delle informazioni assunte e consapevoli dell'importanza che i figli trascorrono tempi adeguati con ciascun genitore.

L'intera procedura deve svolgersi entro 90 giorni dalla firma di detto atto, prorogabili di ulteriori 30. L'accordo raggiunto sarà trasmesso a cura degli avvocati al P.M. per l'autorizzazione o nulla osta ai fini dell'efficacia esecutiva.

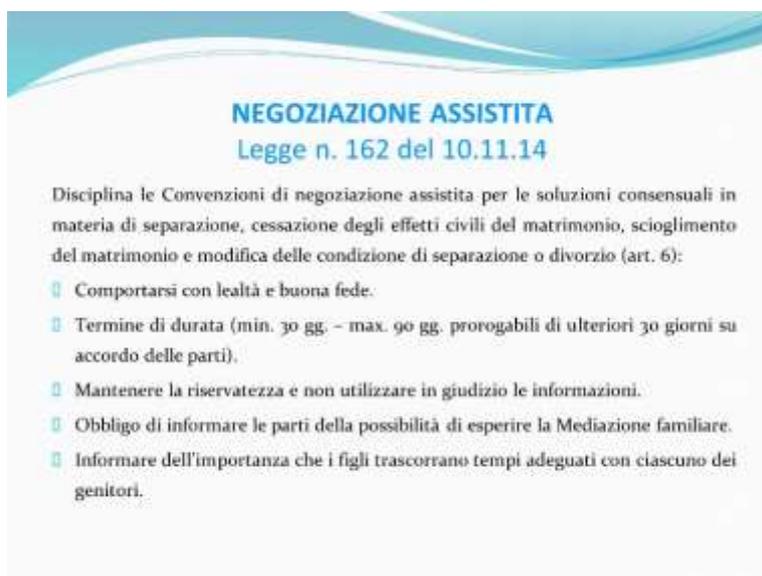
Una particolare forma di negoziazione assistita è la Pratica Collaborativa, già presente in Italia fin dal 2010 e quindi antecedente all'entrata in vigore della legge; essa è caratterizzata dalla presenza di una *squadra* di professionisti (oltre agli avvocati, anche *coach*: mediatori familiari/psicologi/psicoterapeuti/fiscalisti) che lavorano in sinergia - ma in autonomia- per l'obiettivo comune, operando un vero e proprio cambio di paradigma sia della coppia sia di essi

professionisti: dalla logica avversariale a quella collaborativa. All'interno dei Gruppi di lavoro e del Seminario laddove si è trattato di Negoziazione assistita non ci si è riferiti alla Pratica Collaborativa riservando detto ambito ad un altro approfondimento.

La negoziazione assistita nel contesto privato: la collaborazione avvocati e mediatori familiari

Si è già evidenziato come il contesto operativo nella Negoziazione Assistita sia quello privato e non quello dei Servizi pubblici o dei Centri per la Famiglia (non si tratta in questa parte di N.A, nei Centri ADR, ma esclusivamente della richiesta a un mediatore familiare che opera in contesto privato: individuale o associativo). Infatti, le parti si rivolgono ai propri legali e questi, se lo ritengono opportuno e dopo aver tra loro concordato, possono richiedere l'intervento del mediatore familiare. Solo dopo aver informato i propri clienti circa la possibilità di esperire la mediazione familiare (art.6 n. 3 l.162/14), effettuato una preliminare valutazione, con i rispettivi clienti, circa la possibilità di "cooperare in buona fede e lealtà" al fine di risolvere amichevolmente la controversia attraverso la procedura di negoziazione assistita.

Va precisato che, con riferimento al dettato normativo, che il mediatore familiare è l'unico professionista, nella negoziazione assistita, deputato a collaborare con gli avvocati al fine del raggiungimento degli accordi; la norma stessa, quindi, riconosce al mediatore familiare una competenza specifica non solo riferibile a quella negoziale che, peraltro, è propria dell'avvocatura.



NEGOZIAZIONE ASSISTITA
Legge n. 162 del 10.11.14

Disciplina le Convenzioni di negoziazione assistita per le soluzioni consensuali in materia di separazione, cessazione degli effetti civili del matrimonio, scioglimento del matrimonio e modifica delle condizioni di separazione o divorzio (art. 6):

- ❑ Comportarsi con lealtà e buona fede.
- ❑ Termine di durata (min. 30 gg. - max. 90 gg. prorogabili di ulteriori 30 giorni su accordo delle parti).
- ❑ Mantenere la riservatezza e non utilizzare in giudizio le informazioni.
- ❑ Obbligo di informare le parti della possibilità di esperire la Mediazione familiare.
- ❑ Informare dell'importanza che i figli trascorrono tempi adeguati con ciascuno dei genitori.

All'interno dei Gruppi di Lavoro si è alquanto riflettuto, condividendo i casi di mediazione familiare nelle procedure di Negoziazione Assistita, su alcune dimensioni riassunte nella figura sottostante.



In questa breve sintesi si riportano solo alcuni dei punti salienti trattati: a. richiesta/motivazioni/obiettivi; b. invio; c. rapporto con i legali. Quanto sotto riportato rappresenta la sintesi, peraltro parziale, di un dibattito serrato che ha visto trattare anche altri aspetti significativi; i temi potranno essere ulteriormente affrontati e approfonditi in appositi contesti formativi specifici sul tema.

a. Richiesta/Motivazioni/Obiettivi

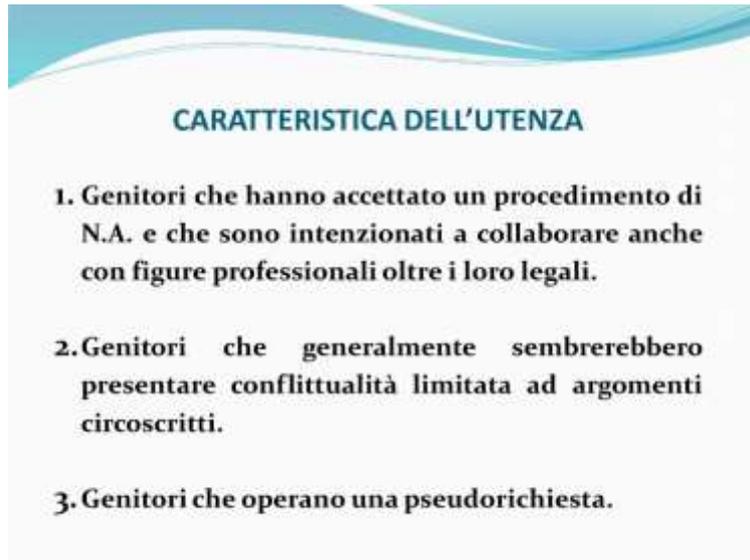
Un'attività fondamentale nella fase iniziale dell'intervento svolta dal mediatore familiare è l'analisi della richiesta, la sua congruità con gli obiettivi della mediazione familiare, nonché della situazione ai fini di condividere i principi, le regole e le procedure dell'intervento. Solo dopo questa fase è possibile, nello specifico contesto di lavoro e con le attività svolte dal mediatore in ragione della sua professionalità, facilitare nei genitori l'individuazione dei temi sui quali intendono raggiungere un accordo. Per quanto sinora detto, nel caso di richiesta di intervento del mediatore familiare nel procedimento di negoziazione assistita, va considerato che ci si trova con una richiesta che è stata condivisa tra legali e propri assistiti e che, generalmente – in base all'esperienza sinora effettuata - , l'intervento del mediatore familiare è focalizzato su obiettivi mirati, prioritariamente relazionali legati agli accordi sui figli (quindi parziali rispetto

ad un intervento globale, ossia sia su obiettivi relazionali, sia economico-patrimoniali). Infatti, è soprattutto la competenza del mediatore familiare relativamente alle dinamiche affettive e relazionali che sostengono la dimensione conflittuale a sostenere la domanda di intervento e ciò al fine di facilitare o migliorare una comunicazione funzionale che permetta il raggiungimento degli obiettivi negoziali e il superamento della possibile impasse che si è venuta a creare.

b. Invio e costruzione del contesto

Da quanto appena detto risulta evidente come l'invio sia effettuato dai legali i quali, peraltro, concordano altresì sul nominativo del mediatore familiare che, pur lavorando "nel suo contesto lavorativo, secondo principi e regole definite" svolge la sua attività nell'ambito della procedura di negoziazione assistita di cui, anche legalmente, sono diretti responsabili i legali. Così come, il mediatore familiare, a sua volta, è responsabile del percorso che intraprende con i genitori, anche con riferimento al Codice deontologico professionale.

Si è sottolineato un ulteriore aspetto ritenuto fondamentale in merito all'autodeterminazione delle parti e la volontà di ricercare una soluzione compositiva del conflitto: l'aver intrapreso un procedimento di negoziazione assistita è esso stesso il raggiungimento di un primo obiettivo negoziale che unisce genitori e legali. Aderire poi, da parte dei genitori, alla richiesta di mediazione familiare è conferma di detta volontà che, comunque, non va data per acquisita e necessita, come emerso dal gruppo di lavoro, di una dettagliata sua analisi e lavoro per transitare da una autodeterminazione accolta ad una autodeterminazione praticata in prima persona, da un contratto attraverso i legali ad un contratto tra genitori e mediatore familiare sugli specifici obiettivi da essi definiti, se pur condivisi ed altresì espressi o anticipati dai rispettivi legali. Sempre in riferimento a detto punto, correlato alla motivazione che sottende alla richiesta al mediatore familiare, dalla casistica analizzata, si sono dettagliate le seguenti caratteristiche sintetizzate nella figura qui sotto.



c. **Rapporto con i legali**

Detto punto è centrale sia con riferimento all'intervento del mediatore familiare in negoziazione assistita, sia nel caso questi operi in un Centro ADR, come anche in seguito illustrato.

Con riferimento alla procedura di Negoziazione Assistita, fermo restando quanto già precedentemente detto circa la responsabilità del legale, ci si è soffermati a riflettere sull'importanza del rapporto fiduciario cliente-legale rappresentante, sul rapporto tra i legali delle parti che hanno contestualmente aderito alla procedura e definito dove svolgerla ecc. e di come il mediatore familiare debba tener debito conto di detti aspetti nel rispetto dei diversi ambiti di lavoro. Per i professionisti presenti (legali e mediatori familiari) si tratta di creare un *contesto operativo interprofessionale, pur se prioritariamente parallelo*. In tale contesto i genitori sono i massimi esperti del loro sistema familiare, degli interessi e dei bisogni dei propri figli, oltre che personali; gli avvocati sono gli esperti della legge, di accordi nelle norme e dei negoziati; il mediatore familiare è il professionista esperto nella riorganizzazione delle relazioni familiari e promotore delle risorse e competenze genitoriali. Detto contesto condivide un *meta-obiettivo*: il benessere dei figli coinvolti nella riorganizzazione familiare e il raggiungimento di accordi che ne possano mantenere o promuovere il loro benessere psico-fisico.

Il tema della reciproca fiducia, così essenziale in mediazione familiare tra genitori, è stato un ulteriore argomento trattato ai fini della creazione di detto contesto operativo. E' emerso quanto sia essenziale, ai fini di una reciprocità fiduciaria, che tutti siano non solo

accuratamente informati rispetto ai contesti operativi, alla specificità dei singoli interventi, ma – altresì – che tra professionisti siano chiare le rispettive competenze, i compiti professionali, le responsabilità e i riferimenti deontologici della professione.

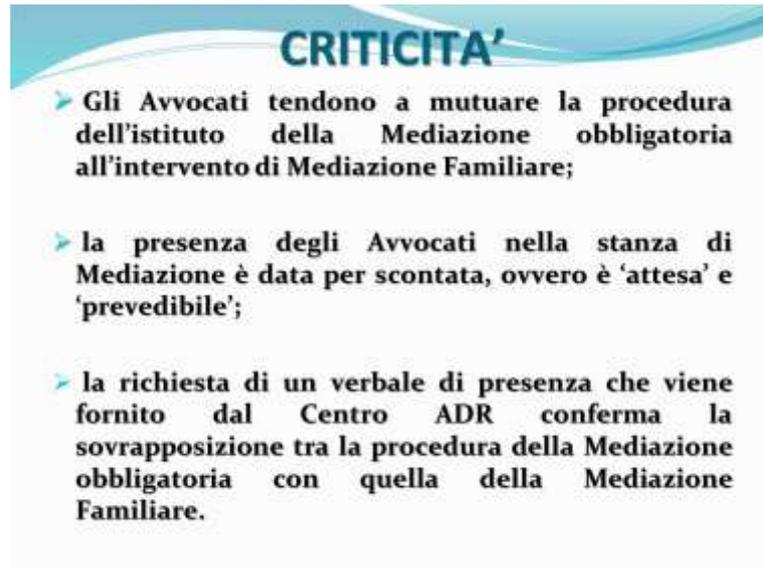
La Mediazione Familiare e i Centri ADR

I centri ADR acronimo dell'inglese *Alternative Dispute Resolution* sono organismi di mediazione accreditati presso il Ministero della Giustizia, sono stati istituiti con il decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, con lo scopo di disciplinare la mediazione a fini conciliativi ovvero la pratica di mediazione stragiudiziale professionale. Le modifiche successivamente introdotte hanno sancito nell'ordinamento la mediazione obbligatoria che precedentemente aveva natura transitoria e sperimentale.

Relativamente all'attività svolta, agli obiettivi, all'attenzione ad una formazione del mediatore civile già ricordata, alla filosofia sottostante che riconosce l'autodeterminazione delle parti ma anche la capacità/possibilità che gli individui ricerchino soluzioni originali per il superamento delle vertenze, i Centri ADR possono costituire un contesto appropriato per rispondere alle esigenze della loro utenza in tema di Mediazione Familiare.

Il termine utenza nello specifico viene utilizzato per indicare gli avvocati che usualmente si rivolgono al Centro ADR per la mediazione civile sopra descritta, possiamo aggiungere che la scelta del Centro avviene su base fiduciaria e che è il Centro che garantisce la professionalità del mediatore familiare in quanto parte dei professionisti che operano nel suo ambito.

La richiesta di un percorso di mediazione familiare in un contesto altro da quello squisitamente privato o pubblico o del terzo settore dove da decenni l'intervento è stato svolto nel rispetto di procedure ormai acquisite e declinato economicamente in diverso modo, si realizza operativamente con modalità 'altre' perché generalmente sono gli avvocati delle parti a telefonare al Centro ADR, chiedere informazioni sulla MF, finanche a fissare l'appuntamento al quale accompagnano i loro assistiti, nella tabella sottostante si individuano le criticità di tale modalità:



CRITICITA'

- **Gli Avvocati tendono a mutuare la procedura dell'istituto della Mediazione obbligatoria all'intervento di Mediazione Familiare;**
- **la presenza degli Avvocati nella stanza di Mediazione è data per scontata, ovvero è 'attesa' e 'prevedibile';**
- **la richiesta di un verbale di presenza che viene fornito dal Centro ADR conferma la sovrapposizione tra la procedura della Mediazione obbligatoria con quella della Mediazione Familiare.**

Relativamente alla procedura si evince che gli avvocati tendono a tradurre tout court il procedimento utilizzato per la mediazione civile dove accompagnano, affiancano i loro assistiti per tutta la durata dello svolgimento della mediazione civile. La riproposizione di tale metodologia origina da una scarsa conoscenza dell'intervento di Mediazione Familiare, problema che deve essere risolto attraverso un'informazione chiara, precisa, esaustiva che permetta ai genitori, solo successivamente al primo incontro, di scegliere il percorso consapevoli della natura, degli obiettivi, delle finalità dell'intervento di MF, del setting, dei tempi previsti, dei costi.

Più specificatamente si ritiene che un'informazione dettagliata debba essere rivolta a tutti coloro che, a vario titolo, svolgono l'attività presso il Centro ADR, la figura sottostante individua i destinatari dell'informazione:

**INFORMAZIONE CHIARA E DETTAGLIATA
SULLA MEDIAZIONE FAMILIARE**

***“Come fondare un setting fiduciario, una
squadra di lavoro efficace” e “come e chi
informare”***

destinatari:

- **Responsabili Centro ADR**
- **Avvocati che si rivolgono al Centro ADR**
- **Segreteria** perché è fondamentale il colloquio telefonico con gli avvocati che chiedono informazioni e/o un appuntamento per la MF

Il primo incontro diventa snodo fondamentale sia, come abbiamo già detto, per fornire un'informazione dettagliata agli avvocati e ai genitori, sia per capire quale richiesta viene rivolta al mediatore familiare, se tale richiesta è congrua con l'intervento di Mediazione Familiare e nel caso non lo fosse, orientare i genitori verso un intervento coerente con i loro bisogni e le loro aspettative. Il mediatore familiare deve articolare il suo intervento nel rispetto di una procedura ormai consolidata – ad es., l'analisi della richiesta ma anche informazione dettagliata – e, contestualmente interrogarsi su quali modifiche deve attuare nel rispetto dell'intervento all'interno di un contesto nuovo e contrassegnato da altre procedure.

Domande che originano da una reale esperienza presso un Centro ADR, che ha sollecitato chi scrive insieme ai colleghi che hanno partecipato alla stesura di questo lavoro, a capire cosa fosse un Centro ADR, come si operasse al suo interno per poi passare ad individuare l'utenza che è diversa da quella che usualmente si rivolge al mediatore familiare – avvocati dei genitori e non i genitori medesimi - le criticità come sopra riferite (pagina 9), la necessità di definire il setting attraverso un'informazione esaustiva perché, diversamente dalla mediazione civile, nella stanza del mediatore sono accolti i genitori.

Ci si è interrogati sul 'cosa fare' per lavorare come mediatori familiari in un Centro ADR, e si è proceduto a definire quali procedure si ritengono efficaci per strutturare la cornice adatta all'intervento di MF.

- Incontri preliminari con chi svolge la sua attività, a vario titolo, nel Centro ADR;

- Incontri con la /e persona/e che rispondono al telefono per stabilire quali informazioni fornire agli avvocati, ai genitori;
- Costituire fin dall'inizio dei gruppi di informazione alla MF rivolti agli avvocati, clienti abituali del Centro ADR;
- definire un protocollo tra MF e avvocati e Centro ADR che stabilisca che il primo incontro ma anche un secondo quando necessario, può prevedere un setting composto dagli avvocati oltre che dai loro assistiti;
- definire le aspettative degli avvocati distinguendole da quelle dei loro assistiti che sono i genitori che devono consapevolmente scegliere se intraprendere il percorso di MF.

Questi interventi che riteniamo non siano esaustivi di tutte le possibili situazioni che i mediatori potrebbero affrontare, sono già sufficienti a sollecitare la definizione di Linee Guida che permettano ai mediatori familiari di muoversi con coerenza in un contesto diverso da quelli abituali ma che pure rappresenta un'opportunità professionale che si declina nel seguente modo:



L'esperienza maturata in due anni di svolgimento dell'attività di mediatore familiare in un Centro ADR, ha sollecitato la necessità di definire una prassi che orienti in modo chiaro il professionista che, diversamente da quando si trova a lavorare negli ambiti sopra citati disponendo di una prassi consolidata, deve creare una cornice costituita di significati, procedure e definizioni per evitare di farsi includere in un contesto connotato quasi esclusivamente dal mondo dell'avvocatura che

si avvale del Centro ADR per la mediazione civile rispetto alla quale il professionista mediatore familiare deve segnare una chiara discontinuità.

Prime conclusioni per aprire sul futuro

Relativamente ai temi trattati, nel Seminario Nazionale svoltosi a Firenze, si intendeva porre le basi per ulteriori approfondimenti tra mediatore familiari e tra questi e l'avvocatura al fine di, in un prossimo futuro, definire Linee guida di collaborazione. Si è evidenziato quanto i temi trattati necessitino di ulteriori confronti intra-professionali tra mediatori e di come sia essenziale, in attesa di porre in essere Tavoli di confronto inter-professionali, provvedere altresì a sensibilizzare e informare il mondo legale il quale, al suo interno, è alquanto differenziato anche in ragione, per ora, dell'assenza di specializzazione specifica obbligatoria rispetto alla tematica familiare. Inoltre, come con riferimento all'informazione circa l'intervento di mediazione familiare e la professionalità del mediatore familiare, sia indispensabile ipotizzare azioni informative differenziate in ragione dell'interlocutore, della sua specifica competenza e funzione. Le prossime azioni sono dettagliate nella figura seguente.

