

## La mediazione civile e commerciale

aggiornamento: 16 settembre 2013

Il decreto legislativo 4 marzo 2010, n.28 (pubblicato nella G.U. n.53 del 5 marzo 2010) sulla mediazione in materia civile e commerciale regola il procedimento di composizione stragiudiziale delle controversie vertenti su diritti disponibili ad opera delle parti, attuando, al contempo, la direttiva dell'Unione europea n. 52 del 2008.

Il decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69 (decreto "del fare", convertito in legge 9 agosto 2013 n. 98) ha ripristinato il procedimento di mediazione quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale nelle materie elencate dall'articolo 5, comma 1 del d.lgs. 28/2010.

In tal modo sono state riportate in vigore le disposizioni dichiarate incostituzionali con sentenza n. 272/2012 della Corte costituzionale e sono state introdotte altresì nuove norme che si indicano sinteticamente di seguito:

- ◆ È stato inserito un criterio di competenza territoriale per la presentazione della domanda
- ◆ La procedura di mediazione può procedere solo a seguito del consenso delle parti raccolto in un incontro preliminare di programmazione
- ◆ Solo lo svolgimento dell'incontro preliminare di programmazione è condizione di procedibilità (per le materie indicate) e deve svolgersi entro 30 giorni dal deposito dell'istanza a costi massimi molto contenuti
- ◆ Gratuità del primo incontro di programmazione in caso di mancato accordo
- ◆ Le controversie di Rc auto sono escluse dalle materie per cui è previsto l'incontro di programmazione, mentre sono state aggiunte le controversie in tema di risarcimento del danno derivante da responsabilità (non solo medica ma più ampiamente) sanitaria
- ◆ Il giudice può ordinare, e non solo invitare, alle parti di procedere alla mediazione
- ◆ La durata massima dell'intera procedura è stata ridotta a 3 mesi
- ◆ Gli avvocati sono mediatori di diritto ed hanno l'obbligo di aggiornamento professionale
- ◆ Gli avvocati assistono le parti durante l'intera procedura di mediazione
- ◆ Nuova disciplina in tema di efficacia esecutiva dell'accordo di mediazione

Le nuove disposizioni in materia di mediazione si applicheranno decorsi trenta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione del d.l. 69/2013, cioè **dal 21 settembre 2013**.

- ◆ La mediazione
- ◆ Il mediatore
- ◆ Il registro degli organismi di mediazione
- ◆ Tipi di mediazione
- ◆ Mediazione preventiva obbligatoria
- ◆ Provvedimenti giudiziali urgenti
- ◆ Mediazione delegata nel giudizio d'appello
  
- ◆ Durata della mediazione
- ◆ Procedimento di mediazione
- ◆ Conciliazione
- ◆ Efficacia esecutiva della mediazione
- ◆ Spese processuali
- ◆ Agevolazioni fiscali
- ◆ Gratuità della mediazione

### La mediazione

La mediazione è l'attività svolta da un professionista con requisiti di terzietà, finalizzata alla ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, anche con formulazione di una proposta per la risoluzione della lite.

In sintesi, nelle materie elencate dall'articolo 5, comma 1 del d.lgs. 28/2010 (mediazione obbligatoria):

- ◆ Chi vuole iniziare una causa civile deve prima contattare un organismo iscritto nel registro tenuto dal Ministero della giustizia

- ◆ E' fissato un primo incontro di programmazione con un mediatore e le parti
- ◆ All'esito dell'incontro preliminare di programmazione, le parti decidono se concludere la mediazione con un accordo, oppure proseguire la mediazione o ancora, in caso di mancato accordo, terminare la procedura di mediazione e andare in giudizio (senza pagare le indennità della mediazione)
- ◆ Il mediatore redige un verbale che attesta l'esito della procedura
- ◆ Il mediatore, in caso di mancato accordo, formula una proposta di conciliazione
- ◆ Il giudice può prendere provvedimenti nei confronti della parte che ha rifiutato la proposta di conciliazione
- ◆ Il verbale di accordo, alle condizioni di legge, costituisce titolo esecutivo

### Il mediatore

- ◆ Il mediatore è la persona fisica che, individualmente o collegialmente, svolge la mediazione, rimanendo priva, in ogni caso, del potere di rendere giudizi o decisioni vincolanti per i destinatari del procedimento di mediazione. Quest'ultimo potrà svolgersi, su istanza dell'interessato, presso appositi organismi, iscritti in un registro istituito con decreto del Ministro della giustizia.

**Gli avvocati iscritti all'albo sono di diritto mediatori.** Gli avvocati iscritti ad organismi di mediazione devono essere formati in materia di mediazione e frequentare corsi di aggiornamento teorico-pratici.

### Il registro degli organismi di mediazione

La mediazione può svolgersi presso enti pubblici o privati, che sono iscritti nel registro tenuto presso il Ministero della giustizia e che erogano il servizio di mediazione nel rispetto della legge, del regolamento ministeriale e del regolamento interno di cui sono dotati, approvato dal Ministero della giustizia.

### Tipi di mediazione

Dal punto di vista del metodo e dei rapporti con il processo, il decreto legislativo distingue due tipi di mediazione:

- ◆ facoltativa, cioè scelta dalle parti
- ◆ obbligatoria (ex lege o per ordine del giudice), quando per poter procedere davanti al giudice, le parti debbono aver tentato senza successo la mediazione

### Mediazione preventiva obbligatoria

La mediazione, rispetto ad alcune materie elencate nell'articolo 5 del d.lgs. n. 28 del 2010, si pone come condizione di procedibilità per l'avvio del processo (tuttavia occorre sottolineare che l'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice non oltre la prima udienza). Si tratta, usualmente, dei casi in cui il rapporto tra le parti è destinato, per le più diverse ragioni, a prolungarsi nel tempo, anche oltre la definizione della singola controversia. Ovvero dei casi di rapporti particolarmente conflittuali, rispetto ai quali, anche per la natura della lite, è quindi particolarmente più fertile il terreno della composizione stragiudiziale.

La mediazione torna obbligatoria per 4 anni (cioè fino al 2017) in materia di:

- ◆ condominio
- ◆ diritti reali
- ◆ divisione
- ◆ successioni ereditarie
- ◆ patti di famiglia
- ◆ locazione
- ◆ comodato
- ◆ affitto di aziende
- ◆ risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità
- ◆ contratti assicurativi, bancari e finanziari

In questi casi, la parte che intende agire in giudizio ha l'onere di tentare la mediazione, con l'assistenza di un avvocato, che deve, chiaramente e per iscritto, informare il proprio assistito, sia della possibilità di procedere alla mediazione e delle relative agevolazioni fiscali che dei casi in cui il

procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. Il giudice, qualora rilevi la mancata allegazione del documento all'atto introduttivo del giudizio, informa la parte della facoltà di chiedere la mediazione.

In ogni altra materia la mediazione potrà essere avviata dalle parti su base volontaria, sia prima che durante il processo.

La mediazione disposta dal giudice è prevista anche dalla direttiva comunitaria 2008/52/Ce, e si affianca senza sostituirla alla conciliazione giudiziale.

#### **Casi di esclusione**

La mediazione non è più condizione di procedibilità della domanda giudiziale nei procedimenti di consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite e in tutti i casi elencati nell'articolo 4 del d.lgs. 28/2010.

#### **Provvedimenti giudiziali urgenti**

Anche nei casi di mediazione obbligatoria è sempre possibile richiedere al giudice i provvedimenti che, secondo la legge, sono urgenti e indilazionabili.

#### **Mediazione delegata nel giudizio d'appello**

Quando il processo è stato avviato, anche in sede di giudizio d'appello, il giudice, in base allo stato del processo, alla natura della causa e al comportamento delle parti, così da non favorire dilazioni, può disporre l'esperienza del procedimento di mediazione, che è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. L'ordine del giudice deve essere adottato prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni ovvero, quando tale udienza non è prevista, prima della discussione della causa.

#### **Durata della mediazione**

Il procedimento di mediazione ha una **durata massima stabilita dalla legge di tre mesi**, trascorsi i quali il processo può iniziare o proseguire.

Il tempo impiegato per il procedimento di mediazione non è computabile ai fini della verifica della durata ragionevole del processo, ai sensi delle L. 89/2011.

#### **Procedimento di mediazione**

- ◆ La mediazione si introduce con una semplice **domanda all'organismo nel luogo del giudice territorialmente competente** per la controversia, contenente l'indicazione dell'organismo investito, delle parti, dell'oggetto della pretesa e delle relative ragioni.
- ◆ Le parti possono scegliere liberamente l'organismo. In caso di più domande, la mediazione si svolgerà davanti all'organismo presso cui è stata presentata la prima domanda.
- ◆ Presentata la domanda presso l'organismo di mediazione, è designato un mediatore ed è fissato un **primo incontro di programmazione**, in cui il mediatore verifica con le parti la possibilità di proseguire il tentativo di mediazione (non oltre trenta giorni dal deposito della domanda).
- ◆ La domanda e la data dell'incontro sono comunicate all'altra parte, anche a cura dell'istante.
- ◆ Le parti devono partecipare alla procedura di mediazione, già dal primo incontro, con **l'assistenza di un avvocato**.
- ◆ Per la mediazione obbligatoria, il **mancato accordo** in sede di primo incontro di programmazione **vale** come tentativo di mediazione esperito **ai fini della procedibilità dell'azione giudiziale**. In caso di mancato accordo, i costi della mediazione sono **gratuiti**.
- ◆ Dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo al procedimento di mediazione, il giudice può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'articolo 116, secondo comma, del codice di procedura civile.
- ◆ Quando la mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale, il giudice condanna la parte costituita, che non partecipa al procedimento senza giustificato motivo, al pagamento di una somma pari al contributo unificato.

#### **Conciliazione**

- ◆ Il mediatore cerca un **accordo** amichevole di definizione della controversia.
- ◆ Se la conciliazione riesce, il mediatore redige processo verbale, sottoscritto dalle parti e dallo stesso mediatore, al quale è allegato il testo dell'accordo.

- ◆ Se l'accordo non è raggiunto, il mediatore può formulare **una proposta di conciliazione**. Prima della formulazione della proposta, il mediatore informa le parti delle possibili conseguenze sulle spese processuali previste dall'articolo 13 del d.lgs. 28/2010.
- ◆ In qualunque momento del procedimento, su concorde richiesta delle parti, il mediatore formula una proposta di conciliazione.

### Efficacia esecutiva della mediazione

- ◆ Quando tutte le parti sono assistite da un avvocato, **il verbale di accordo**, sottoscritto dalle parti e dagli stessi avvocati, costituisce **titolo esecutivo** per l'espropriazione forzata, per l'esecuzione per consegna e rilascio, l'esecuzione degli obblighi di fare e non fare, oltre che per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Gli avvocati attestano e certificano la conformità dell'accordo alle norme imperative e all'ordine pubblico.
- ◆ In tutti gli altri casi l'accordo allegato al verbale, su istanza di parte, è omologato dal tribunale, e costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, per l'esecuzione in forma specifica, oltre che per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

### Spese processuali

- ◆ All'esito del processo civile, se il provvedimento del giudice corrisponde interamente al contenuto della proposta conciliativa, il giudice esclude la ripetizione delle spese della parte vincitrice che ha rifiutato la proposta, relativamente al periodo successivo alla stessa, e la condanna al pagamento delle spese processuali della parte soccombente riferite al medesimo periodo, nonché al pagamento del contributo unificato e al pagamento dell'indennità spettante al mediatore (e all'esperto, se nominato).
- ◆ Quando il provvedimento che definisce il giudizio non corrisponde interamente al contenuto della proposta, il giudice, se ricorrono gravi ed eccezionali ragioni, può nondimeno escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice per l'indennità corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto all'esperto.

### Agevolazioni fiscali

Tutti gli atti relativi al procedimento di mediazione sono **esenti dall'imposta di bollo** e da ogni altra spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura. Il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro sino alla concorrenza del valore di 50.000 euro. In caso di successo della mediazione, le parti avranno diritto a un credito d'imposta fino a un massimo di 500 euro per il pagamento delle indennità complessivamente dovute all'organismo di mediazione. In caso di insuccesso della mediazione, il credito d'imposta è ridotto della metà.

### Gratuità della mediazione

La mediazione è gratuita per i **soggetti che avrebbero beneficiato del gratuito patrocinio** nel giudizio in tribunale (soggetti meno abbienti): quando la mediazione è condizione di procedibilità ex lege della domanda giudiziale (nei casi previsti dall'articolo 5, comma 1 del d.lgs. 28/2010) ovvero quando la mediazione è disposta dal giudice.

A tal fine, la parte deve depositare presso l'organismo dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, la cui firma può essere autenticata dal mediatore.

### **Nessuna spesa in caso di mancato accordo.**

Quando il primo incontro di programmazione tra le parti e il mediatore si conclude con un mancato accordo, non è dovuto alcun compenso per l'organismo di mediazione.