

Avv. Francesco Cenci membro del direttivo dell'Organismo della Conciliazione Forense dell'Ordine degli Avvocati di Perugia.

Brevi note relative all'audizione informale nell'ambito dell'esame, presso la commissione giustizia della Camera dei Deputati, in sede di Atti del Governo, dello schema di decreto legislativo recante disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, in materia di mediazione civile e commerciale e negoziazione assistita (atto n. 213)

Premesso che lo scrivente condivide pienamente le modifiche in procinto di essere introdotte dal c.d. "Correttivo" ritenendole ampiamente migliorative del testo originale, con le successive brevi note si evidenziano alcune criticità relative agli articoli di seguito riportati dei quali si indica il testo attuale ed il testo con le modifiche che andrebbero attuate.

Elenco degli articoli a cui si riferiscono le proposte di modifica.

art. 5 – condizione di procedibilità e rapporti con il processo

art. 5 ter – legittimazione amministratore di condominio

art. 6 – durata del procedimento di mediazione

art. 16 bis – enti di formazione

art. 17 – risorse - regime tributario – indennità

ANALISI ARTICOLATO

Art. 5 Condizione di Procedibilità e rapporti con il processo

IV co. Quando l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale, la condizione si considera avverata se il primo incontro dinanzi al mediatore si conclude senza l'accordo di conciliazione.

La formulazione del quarto comma, volta ad evidenziare che la condizione di procedibilità si ritiene esperita anche senza il raggiungimento di un accordo conciliativo al termine del primo incontro, risultando sufficiente il concreto svolgimento dello stesso, ricalca la disposizione precedente e ne mantiene le stesse criticità lessicali.

Sarebbe necessario aggiungere la parola "anche" tra "avverata" e "se" per dare al periodo un senso compiuto inequivocabile volto ad evidenziare che lo svolgimento del primo incontro, qualunque sia l'esito, determina il perfezionamento della condizione di procedibilità e non solo se si conclude in senso negativo come sembrerebbe dal tenore letterale del testo.

Nuovo testo proposto:

IV co. Quando l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale, la condizione si considera avverata **anche** se il primo incontro dinanzi al mediatore si conclude senza l'accordo di conciliazione.

Art. 5 ter Legittimazione in mediazione dell'amministratore di condominio

L'amministratore del condominio è legittimato ad attivare un procedimento di mediazione, ad aderirvi e a parteciparvi. Il verbale contenente l'accordo di conciliazione o la proposta conciliativa del mediatore sono sottoposti all'approvazione dell'assemblea condominiale, la quale delibera entro il termine fissato nell'accordo o nella proposta con le maggioranze previste dall'articolo 1136 del codice civile. In caso di mancata approvazione entro tale termine la conciliazione si intende non conclusa.

Per quanto riguarda il tenore letterale della norma sarebbe preferibile parlare di mediazione conclusa senza conciliazione piuttosto che parlare di conciliazione non conclusa per evidenziare chiaramente che è stata comunque adempiuta la condizione di procedibilità.

Nuovo Testo Proposto:

L'amministratore del condominio è legittimato ad attivare un procedimento di mediazione, ad aderirvi e a parteciparvi. Il verbale contenente l'accordo di conciliazione o la proposta conciliativa del mediatore sono sottoposti all'approvazione dell'assemblea condominiale, la quale delibera entro il termine fissato nell'accordo o nella proposta con le maggioranze previste dall'articolo 1136 del codice civile. In caso di mancata approvazione entro tale termine **la procedura di mediazione si conclude in termini negativi senza conciliazione.**

Art. 6 Durata

1. Il procedimento di mediazione ha una durata non superiore a tre mesi, prorogabile di ulteriori tre mesi dopo la sua instaurazione e prima della sua scadenza con accordo scritto delle parti.
2. Il termine di cui al comma 1 decorre dalla data di deposito della domanda di mediazione o dalla scadenza del termine fissato dal giudice per il deposito della stessa e, anche nei casi in cui il giudice dispone il rinvio della causa ai sensi dell'articolo 5, comma 2, ovvero ai sensi dell'articolo 5- quater, comma 1, non è soggetto a sospensione feriale.
3. Se pende il giudizio, le parti comunicano al giudice la proroga del termine di cui al comma 1.

La mediazione è un provvedimento complesso che risente di innumerevoli variabili (giuridiche – economiche – finanziarie e soprattutto psicologiche) e necessita di tempi adeguati.

Quali, salvo rari casi, non possono certamente essere i tre mesi ordinariamente previsti, né, tantomeno, gli ulteriori tre mesi di proroga consentiti dalla norma in seguito ad accordo delle parti.

In primis, tenuto conto che il termine decorre dal deposito della domanda, lo stesso viene, di fatto, ad essere ulteriormente ridotto dal decorso del termine che intercorre dal deposito della domanda alla fissazione del primo incontro di mediazione (da un minimo di venti ad un massimo di quaranta giorni) determinandosi, nel caso massimo, che una mediazione debba essere esperita entro un mese e venti giorni.

Un lasso temporale palesemente insufficiente, nel quale solitamente si riesce a svolgere un massimo di due incontri se va bene, mentre per una mediazione ordinaria occorrono mediamente almeno tre mesi pieni, derivandone che l'accordo delle parti ad una deroga di ulteriori tre mesi diverrà la regola generale.

In realtà le mediazioni complesse necessitano mediamente di 6 – 8 mesi e difficilmente, anche tenendo conto della deroga, possono essere ricondotte a quattro mesi e poco più.

A maggior ragione nei casi in cui è necessario nominare un consulente che per redigere una perizia, recepire le osservazioni delle parti e ultimare il testo difficilmente impiega meno di sei mesi!

In effetti ci si chiede quali possano essere le conseguenze per la procedura che travalichi il termine prefissato, sia o meno concessa la deroga.

Nel caso in cui si dovesse ritenere che la procedura non rientri più nello schema delineato dalle norme, l'accordo raggiunto dalle parti potrebbe subire gravi conseguenze tra cui, a titolo meramente esemplificativo, la perdita dei benefici e delle agevolazioni (esenzioni fiscali – credito d'imposta – gratuito patrocinio etc..) previste dalle norme del novellato decreto legislativo, ma anche, la perdita della qualifica di titolo esecutivo o della possibilità di omologa.

La deroga delle parti, da formalizzarsi per iscritto, diviene quindi uno snodo essenziale, il primo punto riguardo al quale sarà necessario trovare un accordo tra le stesse che rischia di inquinare il clima sul piano delle reciproche concessioni, complicando di molto il lavoro del mediatore.

Appare evidente il rischio che venga a crearsi un clima non sereno compromesso dalla fretta per non parlare delle gravi strumentalizzazioni che potrebbero porre in essere le parti a reciproco discapito o nei confronti del mediatore.

Auspicabile, a meno di un intervento correttivo del legislatore, che la prassi si orienti sulla non perentorietà del termine come avviene peraltro nel procedimento vigente. In ogni caso le criticità permarrebbero se sul punto si venisse a creare una diffidente volontà delle parti.

Perplessità anche in merito alla mancata sospensione feriale dei termini che deve essere prevista.

Nuovo testo proposto:

1. Il procedimento di mediazione ha una durata di sei mesi, prorogabile di volta in volta prima della scadenza, di ulteriori tre mesi con accordo scritto delle parti.
2. Il termine di cui al comma 1 decorre dalla data di deposito della domanda di mediazione o dalla scadenza del termine fissato dal giudice per il deposito della stessa ed è soggetto a sospensione feriale.
3. Se pende il giudizio, le parti comunicano al giudice la proroga del termine di cui al comma 1.

ART. 16 Organismi di mediazione e registro. Elenco dei formatori

1. Gli enti pubblici o privati, che diano garanzie di serietà ed efficienza, sono abilitati a costituire organismi deputati, su istanza della parte interessata, a gestire il procedimento di mediazione nelle materie di cui all'articolo 2 del presente decreto. Gli organismi devono essere iscritti nel registro.

1-bis. Ai fini dell'abilitazione di cui al comma 1 e del suo mantenimento, costituiscono requisiti di serietà:

- a) l'onorabilità dei soci, degli amministratori, dei responsabili e dei mediatori degli organismi;
- b) la previsione, nell'oggetto sociale o nello scopo associativo, dello svolgimento in via esclusiva di servizi di mediazione, conciliazione o risoluzione alternativa delle controversie e di formazione nei medesimi ambiti;
- c) l'impegno dell'organismo a non prestare i servizi di mediazione, conciliazione e risoluzione alternativa delle controversie quando ha un interesse nella lite.

1-ter. Ai fini di cui al comma 1 costituiscono requisiti di efficienza dell'organismo l'adeguatezza dell'organizzazione, la capacità finanziaria, la qualità del servizio, la trasparenza organizzativa, amministrativa e contabile, nonché la qualificazione professionale del responsabile dell'organismo e quella dei mediatori.»;

2. La formazione del registro e la sua revisione, l'iscrizione, la sospensione e la cancellazione degli iscritti, l'istituzione di separate sezioni del registro per la trattazione degli affari che richiedono specifiche competenze anche in materia di consumo e internazionali, nonché la determinazione delle indennità spettanti agli organismi sono disciplinati con appositi decreti del Ministro della giustizia, di concerto, relativamente alla materia del consumo, con il Ministro dello sviluppo economico. Fino all'adozione di tali decreti si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni dei decreti del Ministro della giustizia 23 luglio 2004, n. 222 e 23 luglio 2004, n. 223. A tali disposizioni si conformano, sino alla medesima data, gli organismi di composizione extragiudiziale previsti dall'articolo 141 del codice del consumo, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, e successive modificazioni.
3. L'organismo, unitamente alla domanda di iscrizione nel registro, deposita presso il Ministero della giustizia il proprio regolamento di procedura e il codice etico, comunicando ogni successiva variazione. Nel regolamento devono essere previste, fermo quanto stabilito dal presente decreto, le procedure telematiche eventualmente utilizzate dall'organismo, in modo da garantire la sicurezza delle comunicazioni e il rispetto della riservatezza dei dati. Al regolamento devono essere allegate le tabelle delle indennità spettanti agli organismi costituiti da enti privati e dei relativi criteri di calcolo proposte per l'approvazione a norma dell'articolo 17. Ai fini dell'iscrizione nel registro il Ministero della giustizia valuta l'idoneità del regolamento.

4. La vigilanza sul registro è esercitata dal Ministero della giustizia e, con riferimento alla sezione per la trattazione degli affari in materia di consumo di cui al comma 2, anche dal Ministero dello sviluppo economico.
- 4-bis. Gli avvocati iscritti all'albo sono di diritto mediatori. Gli avvocati iscritti ad organismi di mediazione devono essere adeguatamente formati in materia di mediazione e mantenere la propria preparazione con percorsi di aggiornamento teorico-pratici a ciò finalizzati, nel rispetto di quanto previsto dall'**articolo 62** del codice deontologico forense. Dall'attuazione della presente disposizione non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.
5. Presso il Ministero della giustizia è istituito, con decreto ministeriale, l'elenco dei formatori per la mediazione. Il decreto stabilisce i criteri per l'iscrizione, la sospensione e la cancellazione degli iscritti, nonché per lo svolgimento dell'attività di formazione, in modo da garantire elevati livelli di formazione dei mediatori. Con lo stesso decreto, **in conformità all'articolo 16-bis**, è stabilita la data a decorrere dalla quale la partecipazione all'attività di formazione di cui al presente comma costituisce per il mediatore requisito di qualificazione professionale.
6. L'istituzione e la tenuta del registro e dell'elenco dei formatori avvengono nell'ambito delle risorse umane, finanziarie e strumentali già esistenti, e disponibili a legislazione vigente, presso il Ministero della giustizia e il Ministero dello sviluppo economico, per la parte di rispettiva competenza, e, comunque, senza nuovi o maggiori oneri per il bilancio dello Stato.

In merito a tale articolo, è necessario equiparare a proposito dei requisiti di serietà che consentono l'abilitazione degli enti pubblici e privati alla costituzione degli organismi di mediazione, il ruolo degli Organismi di Conciliazione costituiti da enti pubblici con quelli costituiti dalle fondazioni di diretta derivazione ordinistica, venendosi ad introdurre all'art 16 I comma bis una lettera "B – Bis" dopo la lettera b, del seguente tenore:

b bis: per gli organismi costituiti da enti pubblici nonché da fondazioni costituite da ordini professionali, la dichiarazione di compatibilità dell'attività istituzionale con lo svolgimento dei servizi di mediazione, conciliazione e risoluzione alternativa delle controversie o di formazione nei medesimi ambiti.

Da cui il nuovo comma 1 bis diverrebbe il seguente:

1-bis. Ai fini dell'abilitazione di cui al comma 1 e del suo mantenimento, costituiscono requisiti di serietà:

- a. l'onorabilità dei soci, degli amministratori, dei responsabili e dei mediatori degli organismi;
 - b. la previsione, nell'oggetto sociale o nello scopo associativo, dello svolgimento in via esclusiva di servizi di mediazione, conciliazione o risoluzione alternativa delle controversie e di formazione nei medesimi ambiti;
- b.bis. per gli organismi costituiti da enti pubblici nonché da fondazioni costituite da ordini

professionali, la dichiarazione di compatibilità dell'attività istituzionale con lo svolgimento dei servizi di mediazione, conciliazione e risoluzione alternativa delle controversie o di formazione nei medesimi ambiti.

c) l'impegno dell'organismo a non prestare i servizi di mediazione, conciliazione e risoluzione alternativa delle controversie quando ha un interesse nella lite.

Art. 17 Risorse regime tributario e indennità

1. Tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura.
2. Il verbale contenente l'accordo di conciliazione è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di centomila euro, altrimenti l'imposta è dovuta per la parte eccedente.
3. Ciascuna parte, al momento della presentazione della domanda di mediazione o al momento dell'adesione, corrisponde all'organismo, oltre alle spese documentate, un importo a titolo di indennità comprendente le spese di avvio e le spese di mediazione per lo svolgimento del primo incontro. Quando la mediazione si conclude senza l'accordo al primo incontro, le parti non sono tenute a corrispondere importi ulteriori.
4. Il regolamento dell'organismo di mediazione indica le ulteriori spese di mediazione dovute dalle parti per la conclusione dell'accordo di conciliazione e per gli incontri successivi al primo.
5. Con il decreto di cui all'articolo 16, comma 2, sono determinati:
 - a) l'ammontare minimo e massimo delle indennità spettanti agli organismi pubblici, il criterio di calcolo e le modalità di ripartizione tra le parti;
 - b) i criteri per l'approvazione delle tabelle delle indennità proposte dagli organismi costituiti da enti privati;
 - c) gli importi a titolo di indennità per le spese di avvio e per le spese di mediazione per il primo incontro;
 - d) le maggiorazioni massime dell'indennità dovute, non superiori al 25 per cento, nell'ipotesi di successo della mediazione;
 - e) le riduzioni minime delle indennità dovute nelle ipotesi in cui la mediazione è condizione di procedibilità ai sensi dell'articolo 5, comma 1, ovvero è demandata dal giudice;
 - f) i criteri per la determinazione del valore dell'accordo di conciliazione ai sensi dell'articolo 11, comma 3.
6. Quando la mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale ai sensi dell'articolo 5, comma 1, ovvero dell'articolo 5-quater, comma 2, all'organismo non è dovuta alcuna indennità dalla parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato.

7. Il Ministero della giustizia provvede, nell'ambito delle proprie attività istituzionali, al monitoraggio delle mediazioni concernenti i soggetti esonerati dal pagamento dell'indennità di mediazione.
8. L'ammontare dell'indennità può essere rideterminato ogni tre anni in relazione alla variazione, accertata dall'Istituto nazionale di statistica, dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati, verificatasi nel triennio precedente.
9. Per l'attuazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 2, è autorizzata la spesa di 5,9 milioni di euro per l'anno 2010, di 7,018 milioni di euro per gli anni dal 2011 al 2022 e di 13,098 milioni di euro a decorrere dall'anno 2023, cui si provvede:
 - a) quanto a 5,9 milioni di euro per l'anno 2010 e 7,018 milioni di euro a decorrere dall'anno 2011 mediante corrispondente riduzione della quota delle risorse del «Fondo unico giustizia» di cui all'articolo 2, comma 7, lettera b) del decreto-legge 16 settembre 2008, n. 143, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 novembre 2008, n. 181, che, a tale fine, resta acquisita all'entrata del bilancio dello Stato;
 - b) quanto a 6,08 milioni di euro a decorrere dall'anno 2023 mediante corrispondente riduzione del Fondo per l'attuazione della delega per l'efficienza del processo civile e per la revisione della disciplina degli strumenti di risoluzione alternativa delle controversie e misure urgenti di razionalizzazione dei procedimenti in materia di diritti delle persone e delle famiglie, nonché in materia di esecuzione forzata istituito nello Stato di previsione del Ministero della giustizia in attuazione della legge 26 novembre 2021, n. 206.

per evitare incomprensioni in termini di applicazione della norma sarebbe necessario modificare il secondo comma ove viene previsto che il verbale contenete l'accordo è esente dall'imposta di registro fino ad un valore di €. 100.000 con l'allucuzione "il verbale e l'accordo di conciliazione sono esenti dall'imposta di registro entro il limite di valore di centomila euro. Questo perché il legislatore parla in più norme sia di accordo contenuto nel verbale sia di accordo allegato al verbale e questo potrebbe generare ipotesi di disapplicazione del beneficio che sarebbero di fatto contro l'intenzione originaria della norma.

Nuovo testo proposto:

2. Il verbale e l'accordo di conciliazione sono esenti dall'imposta di registro entro il limite di valore di centomila euro, altrimenti l'imposta è dovuta per la parte eccedente.