
SCHEMA

LA PRONUNCIA DEL TAR LAZIO N. 1351/2015 IN TEMA DI MEDIAZIONE CIVILE

Schema di **Giulio SPINA***

La [sentenza TAR del Lazio, 23 gennaio 2015, n. 1351](#), ha ad oggetto rilevanti questioni concernenti la disciplina della mediazione civile e commerciale.

Si propone di seguito l'esposizione schematica dell'iter argomentativo seguito dal Collegio giudicante con riferimento alle principali questioni affrontate.

INDIPENDENZA DEGLI ORGANISMI DI MEDIAZIONE E DEI MEDIATORI

Riferimento normativo

Art. 60, comma 3, lett. b), L. n. 69/09; art. 4, comma 2, lett. e), D.M. n. 180/2010.

Statuizione del TAR

È infondata la censura con cui si lamenta che, laddove la legge delega n. 69/09, all'art. 60, comma 3, lett. b), pone il requisito dell'indipendenza sia in capo agli organismi di mediazione sia in capo ai singoli mediatori, **l'art. 4 D.M. n. 180/2010 assicurerebbe tale indipendenza in misura molto minore, riferendola esclusivamente "allo svolgimento del servizio di mediazione"**.

Principali argomentazioni

L'art. 4 del d.m. 180/2010, prescrive, al comma 2,:

* Dottore di ricerca IAPR e Cultore di Diritto processuale civile. Coordinatore unico di redazione *La Nuova Procedura Civile*. Direttore *Navigatore del diritto e Osservatorio Nazionale sulla Mediazione Civile*.

- in capo ai **soci, associati, amministratori o rappresentanti degli organismi**, per effetto dell'espresso richiamo all'art. 13, d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, il possesso dei requisiti previsti per i soggetti che svolgono funzioni di amministrazione, direzione e controllo presso SIM, società di gestione del risparmio, SICAV e Sicaf. **Tra tali requisiti, oltre la professionalità e l'onorabilità, figura l'indipendenza;**
- **l'autonomia (finanziaria e) funzionale dell'organismo;**
- **l'indipendenza, l'imparzialità e la riservatezza** nello svolgimento del servizio di mediazione.

Tali prescrizioni declinano a carico degli organismi di mediazione, sotto i profili personali, strutturali e funzionali, e indi **compiutamente, il concetto sostanziale di indipendenza assunto nella legge delega.**

USO DELLA DECRETAZIONE D'URGENZA

Riferimento normativo

Art. 84, comma 1, D.L. 69/2013 e art. 1, comma 1, L. 98/2013; art. 77 Cost.

Statuizione del TAR

Non vi è incompatibile **dell'introduzione a regime del nuovo sistema di accesso alla giustizia di cui al riformato D.lgs. 28/2010 con lo strumento del decreto-legge.**

Principali argomentazioni

Va riconosciuta la sussistenza di quella **straordinarietà del caso**, tale da legittimare, ai sensi dell'art. 77 Cost., come interpretato dalla Corte Costituzionale, la necessità di dettare con urgenza una disciplina in tema di mediazione civile.

Nulla muta, al riguardo, considerando che previsione che l'art. 84 del "decreto del fare" ha previsto che la novella si applichi decorsi trenta giorni dall'entrata in vigore della legge di conversione del decreto.

MEDIAZIONE DEMANDATA IN APPELLO

Riferimento normativo

Art. 5, comma 2, D.lgs. 28/2010.

Statuizione del TAR

È **costituzionalmente legittima** la previsione per cui il giudice, anche in sede di **giudizio di appello**, può disporre l'**esperimento del procedimento di mediazione, a pena dell'improcedibilità** della domanda giudiziale.

Principali argomentazioni

Tale previsione non è né illogica, né violativa della ragionevole durata del processo di cui all'art. 111 Cost. anche in quanto:

- per la **direttiva 2008/52/CE**, che non precisa in quale segmento della causa già pendente l'organo giurisdizionale può suggerire o ordinare il ricorso alla mediazione, la eventuale ricorrenza di un siffatto provvedimento in fase di appello non contrasta ex se con gli scopi principali assunti dalla direttiva stessa (ovvero la garanzia di un miglior accesso alla giustizia, sulla base di una risoluzione extragiudiziale conveniente e rapida);
- il provvedimento del giudice è subordinata alla valutazione della "natura della causa", dello "stato dell'istruzione" e del "comportamento delle parti", **apprezzamenti tutti da effettuarsi da parte del giudice**, proprio nell'ambito di un **procedimento giudiziale rispondente ai requisiti del giusto processo di cui all'invocato art. 111 Cost.**

CONSEGUENZE SULLE SPESE PROCESSUALI DEL RIFIUTO ALLA PROPOSTA CONCILIATIVA

Riferimento normativo

Art. 13, D.lgs. 28/2010 (che prevede che "Quando il provvedimento che definisce il giudizio corrisponde interamente al contenuto della proposta, il giudice esclude la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che ha rifiutato la proposta, riferibili al periodo successivo alla formulazione della stessa, e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente relative allo stesso periodo, nonché al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un'ulteriore somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto").

Statuizione del TAR

Tale disposizione non costituisce un indebito ostacolo all'accesso alla giustizia, in violazione dell'art. 24 Cost.

Principali argomentazioni

Nell'ambito della riforma della mediazione del 2013, le norme di cui si discute, incentrate sulla già venuta a esistenza di una "proposta", si qualificano come strumenti volti indirettamente a favorire, più che il ricorso alla conciliazione, la **partecipazione diligente e in buona fede al relativo procedimento, come conseguenza dell'atto di assenso inizialmente prestato**. Difatti, le conseguenze pregiudizievoli previste dalla disposizione richiedono la presenza di una proposta conciliativa, e, quindi, ora, **presuppongono che vi sia stata l'adesione delle parti alla possibilità della risoluzione conciliativa**.

ASSISTENZA DELL'AVVOCATO

Riferimento normativo

Artt. 5, comma 1-bis, 8, comma 1 e 12, comma 1, D.lgs. 28/2010.

Statuizione del TAR

Si auspica che le **contraddizioni ravvisabili nel testo di legge in punto di assistenza dell'avvocato** nella procedura di mediazione possano essere risolte in sede di rivisitazione del testo del decreto delegato 28/2010, già programmato (l'art. 5, comma 1-bis, chiarisce, infatti, che "La presente disposizione ha efficacia per i quattro anni successivi alla data della sua entrata in vigore. Al termine di due anni dalla medesima data di entrata in vigore è attivato su iniziativa del Ministero della giustizia il monitoraggio degli esiti di tale sperimentazione").

Principali argomentazioni

L'assistenza dell'avvocato va ritenuta senz'altro **obbligatoria** ai sensi del comma 1 dell'art. 8, stante l'inequivocabile formulazione letterale della norma e la circostanza che l'art. 8 è precipuamente dedicato al procedimento di mediazione, con la conseguente centralità sul punto della disposizione, che, però, non coincide perfettamente né con l'art. 5, comma 1-bis, che riferisce **l'assistenza dell'avvocato al mero atto di impulso della conciliazione obbligatoria**, né con l'art. 12, comma 1, che prevede che **solo ove tutte le parti aderenti alla mediazione siano assistite da un avvocato**, l'accordo che sia stato sottoscritto dalle parti e dagli stessi avvocati costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione per consegna e rilascio, l'esecuzione degli obblighi di fare e non fare, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale.

GRATUITÀ DEL PRIMO INCONTRO SE LE PARTI NON DICHIARINO LA LORO DISPONIBILITÀ AD ADERIRE AL TENTATIVO

Riferimento normativo

Art. 17, comma 5-ter, D.lgs. 28/2010 (secondo cui "Nel caso di mancato accordo all'esito del primo incontro, nessun compenso è dovuto per l'organismo di mediazione").

Art. 16, comma 2, D.M. 180/2010 (secondo cui "Per le spese di avvio, a valere sull'indennità complessiva, è dovuto da ciascuna parte per lo svolgimento del primo incontro un importo di euro 40,00 per le liti di valore fino a 250.000,00 euro e di euro 80,00 per quelle di valore superiore, oltre alle spese vive documentate che è versato dall'istante al momento del deposito della domanda di mediazione e dalla parte chiamata alla mediazione al momento della sua adesione al procedimento. L'importo è dovuto anche in caso di mancato accordo").

Art. 16, comma 9, D.M. 180/2010 (secondo cui "Le spese di mediazione sono corrisposte prima dell'inizio del primo incontro di mediazione in misura non inferiore alla metà").

Statuizione del TAR

Va disposto l'**annullamento** dell'art. 16, commi 2 e 9 D.M. n. 180 del 18 ottobre 2010.

Principali argomentazioni

Entrambe le disposizioni regolamentari in parola si pongono **in contrasto con la gratuità del primo incontro del procedimento di conciliazione**,

previsto dalla legge laddove le parti non dichiarino la loro disponibilità ad aderire al tentativo.

FORMAZIONE DEGLI AVVOCATI QUALI MEDIATORI DI DIRITTO

Riferimento normativo

Art. 16, comma 4-bis, D.lgs. 28/2010 (secondo cui "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 55-bis del codice deontologico forense")

Art. 4, comma 4, lett. b), D.M. 180/2010 (che prevede "il possesso, da parte dei mediatori, di una specifica formazione e di uno specifico aggiornamento almeno biennale, acquisiti presso gli enti di formazione in base all'articolo 18, nonché la partecipazione, da parte dei mediatori, nel biennio di aggiornamento e in forma di tirocinio assistito, ad almeno venti casi di mediazione svolti presso organismi iscritti").

Statuizione del TAR

Va disposto l'**annullamento** dell'art. 4, comma 3, lett. b), D.M. n. 180 del 18 ottobre 2010.

Principali argomentazioni

L'art. 4, comma 3, lett. b) del d.m. 180/2010 si profila palesemente in **contrasto con le nuove disposizioni, nella misura in cui è suscettibile di essere applicata in via generale, ovvero anche nei confronti degli avvocati iscritti all'albo**, che la legge dichiara mediatori di diritto, e **la cui formazione in materia di mediazione viene regolata con precipe disposizioni**.

La Nuova **Procedura Civile**
Direttore Scientifico: Luigi Viola

ADMAIORA
Editrice