

*L'Organismo DOMUSNOVA risponde alle domande più frequenti sulla
mediazione*

SOMMARIO DEGLI ARGOMENTI

Pag. 2	LA MEDIAZIONE IN GENERALE
Pag. 4	QUANDO RICORRERE ALLA MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE
Pag. 5	COME PRESENTARE UN'ISTANZA AD UN ORGANISMO
Pag. 7	IL MEDIATORE: CHI E' E COSA FA
Pag. 9	COME SI SVOLGE UN PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE
Pag. 12	GLI AVVOCATI E GLI ALTRI CONSULENTI IN MEDIAZIONE
Pag. 14	LA MEDIAZIONE E IL PROCESSO
Pag. 15	LA RISERVATEZZA NELLA MEDIAZIONE
Pag. 16	I VERBALI DI CHIUSURA E L'ACCORDO
Pag. 18	I VANTAGGI DELLA MEDIAZIONE: I TEMPI, I COSTI E LA FISCALITA'
Pag. 21	L'ESPERIENZA IN ITALIA E IL GLOSSARIO DELLA MEDIAZIONE

LA MEDIAZIONE IN GENERALE

Che cos'è la mediazione in parole semplici?

La mediazione è uno dei tre sistemi con cui, storicamente, le persone risolvono i loro problemi.

Il primo sistema è quello della forza: i soggetti si scontrano (non necessariamente con l'uso della violenza fisica o di mezzi illegali), fino a quando il più forte o il più tenace prevale e il debole o il più disinteressato soccombe o lascia perdere.

Il secondo sistema è quello del diritto: i soggetti si rivolgono ad un terzo (un giudice, un arbitro) che, in base alle norme e alle regole in quel momento e in quella situazione vigenti, decide chi di loro ha ragione e chi ha torto, premiando l'uno e punendo l'altro.

Il terzo sistema è, per l'appunto, la mediazione: i soggetti si rivolgono ad un terzo imparziale (il mediatore) che non decide per loro e non impone un verdetto ma, favorendo il dialogo e il confronto, li aiuta a ricercare una soluzione li possa soddisfare entrambi.

Qual è il migliore di questi tre sistemi?

Dipende da quale da punto di vista.

Da un punto di vista puramente teorico, non esiste, a priori, un metro di giudizio assoluto per stabilire cosa sia più utile e sensato fare in una situazione di conflitto: dipende dai casi e dai soggetti.

Se nel parcheggio condominiale il mio vicino di casa posiziona regolarmente la sua auto dietro alla mia impedendomi di uscire, cosa mi conviene fare? Fare altrettanto con lui per vedere chi si stanca prima (sistema forza) oppure denunciarlo (sistema diritto) oppure chiamarlo a discutere del problema davanti ad un soggetto terzo che ci aiuti a trovare una soluzione (sistema mediazione)?

Quello che si può senz'altro dire è che mentre i primi due sistemi compromettono seriamente il terzo, il terzo non impedisce il ricorso ai primi due: se si è già arrivati agli insulti o se si sono già inviate lettere firmate dall'avvocato, è più difficile mediare, mentre se un tentativo di mediazione fallisce posso sempre rivolgermi ad un legale o sbrigarmela da solo.

Da un punto di vista puramente pratico, invece, non c'è dubbio che il sistema mediazione sia quello più economico e rapido: i dispetti reciproci possono durare generazioni e comportano enormi sprechi in relazione alla qualità della vita, un processo dura anni e richiede spese ingenti, una mediazione si risolve in un massimo di tre mesi e costa molto, ma molto meno di un procedimento giurisdizionale.

In che senso la mediazione è considerata anche una “filosofia”?

Anzitutto nella mediazione i soggetti non affidano a un terzo (giudice o arbitro che sia) la soluzione del loro problema: sono loro stessi che decidono il proprio destino, scegliendo in piena autonomia se raggiungere un accordo oppure no, senza dipendere dalle irrevocabili decisioni di un altro.

La mediazione, da questo punto di vista, non è perciò la scelta di un soggetto “debole” (è una delle molte sciocchezze che si dicono sull’argomento...), ma, al contrario, di un soggetto “forte” che affida anzitutto al suo libero arbitrio le scelte che lo riguardano.

In secondo luogo la mediazione riduce la conflittualità e favorisce il dialogo, attraverso un vero e proprio percorso costruttivo che serve non solo a risolvere i problemi presenti ma anche a non compromettere i rapporti futuri.

Chi conosce il linguaggio degli operatori del diritto e le modalità di un processo, sa bene che dopo averlo ascoltato e dopo averle sperimentate, molto difficilmente attore e convenuto, indipendentemente dalla decisione finale del giudice, potranno ancora avere fra loro relazioni, se non amichevoli, quantomeno decorose...

In mediazione il confronto non serve per distruggere le ragioni dell’altro ma per comprenderle (comprenderle, non accettarle) e la finalità non è vincere ma convincere e convincersi a trovare un accordo: in tal senso la mediazione mira anche alla conservazione dei rapporti, risultato molto importante specie quando sono in gioco relazioni familiari, parentali, di vicinato, societarie, economiche e di affari.

QUANDO RICORRERE ALLA MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE

In Italia, per quali casi si può ricorrere alla mediazione?

Per tutte le controversie in materia civile e commerciale.

Essendo la materia vastissima, si fa prima a dire che alla mediazione non si può ricorrere per reati penali, per problemi con la Pubblica Amministrazione (per esempio, in caso di multe) e con l'Amministrazione Tributaria e per l'affidamento dei figli in caso di separazione: peraltro, in tutti detti casi, esistono altre procedure rientranti nel concetto di "mediazione".

Tali controversie devono poi riguardare diritti disponibili, ovvero diritti a cui il soggetto può rinunciare: non sono tali i diritti della personalità, gli status familiari e anche taluni diritti patrimoniali (per esempio, il diritto agli alimenti).

In Italia, la mediazione civile e commerciale è obbligatoria?

Sì, in tre casi.

Anzitutto è obbligatoria in caso di controversie in materia di condominio, diritti reali, divisioni, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazioni, comodato, affitto di aziende, risarcimento di danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione a mezzo stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari.

In secondo luogo è obbligatoria quando il giudice ordina alle parti di ricorrervi.

Infine è obbligatoria quando è prevista dalle clausole di un contratto o di uno statuto.

Si può fare qualche esempio concreto di controversia che è possibile risolvere con la mediazione?

Come detto, sono moltissimi gli esempi che si potrebbero fare.

Rimanendo alle materie obbligatorie, si pensi ai frequenti problemi fra vicini di casa o fra locatore e locatario, alle questioni su un'eredità, a problemi fra ex coniugi relativi alla divisione di un bene, ai grattacapi con una banca o con una compagnia di assicurazione, alle incomprensioni e insoddisfazioni nel rapporto fra paziente e medico, ad investimenti finanziari finiti male.

Passando alle materie volontarie, si pensi a problemi con debitori o con fornitori, a questioni insorte fra soci, a rapporti con datori di lavoro o con prestatori d'opera, a tutte le richieste di risarcimento di un danno.

Insomma, in mediazione può essere portata qualunque questione privata, professionale ed imprenditoriale in materia civile e commerciale riguardante diritti disponibili.

COME PRESENTARE UN'ISTANZA AD UN ORGANISMO

Come si inizia una mediazione?

La domanda di mediazione si presenta mediante il deposito di un'istanza presso uno degli Organismi di mediazione iscritti nel registro del Ministero della Giustizia, nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia.

Si tratta, in sostanza, di compilare un modulo per lo più prestampato e di inviarlo nei modi e nelle forme indicate: una cosa, perciò, molto semplice.

Cosa significa che l'Organismo a cui va presentata l'istanza deve aver sede nel luogo del giudice territorialmente competente per la controversia?

Significa che valgono le regole previste per l'instaurazione di una causa.

Per regola generale, la causa (e perciò pure la mediazione) va instaurata presso il luogo di residenza di chi si intende citare in giudizio (e perciò pure di chi si intende invitare in mediazione): se io abito a Bologna e voglio chiamare in giudizio (e perciò pure in mediazione) un soggetto che è residente a Milano, devo rivolgermi ad un giudice (e perciò pure ad un Organismo) che ha sede a Milano.

La regola ha diverse eccezioni, prima fra tutte quella relativa al rapporto fra consumatori ed erogatori di beni o di servizi: se io sono una persona fisica ed intendo chiamare in mediazione, per esempio, un Istituto bancario o una Compagnia assicurativa, il luogo è quello della mia residenza.

La materia è complessa, perciò, in caso di dubbi, è opportuno chiedere informazioni preventive.

Cosa succede se nel luogo individuato come competente non ci sono sedi di Organismi di mediazione?

E' una domanda a cui la legge non offre risposte.

Ma è un problema solo teorico: consultando, sul sito del Ministero della Giustizia, il Registro degli Organismi divisi per Regioni e Province, si nota che tutte le circoscrizioni sono coperte.

Cosa bisogna scrivere nell'istanza di mediazione?

La legge si limita a dire che nell'istanza si deve indicare l'Organismo, le parti, l'oggetto e le ragioni della pretesa.

In realtà, le informazioni necessarie sono di più, ma non c'è da preoccuparsi: come detto, ogni Organismo ha dei propri moduli predefiniti e basta seguire le relative indicazioni.

Cos'è un Organismo di mediazione?

E' un ente pubblico o privato, autorizzato dal Ministero della Giustizia ed iscritto nel relativo Registro, presso il quale può svolgersi il procedimento di mediazione.

Può essere costituito in forma di Associazione o di Società con capitale di almeno 10.000 euro, deve avere almeno due sedi in due diverse Regioni o Province, ha un responsabile che presiede alla sua organizzazione, è fornito di una segreteria e deve avere un numero di mediatori non inferiore a cinque.

Invitare una persona in mediazione è un atto di ostilità?

Assolutamente no, anzi, il contrario.

Fra di noi esiste, oggettivamente, un problema: non mi paghi quanto dovuto, mi hai fatto pagare di più o inutilmente un bene o un servizio, non hai mantenuto fede ad un impegno contrattuale, mi hai cagionato un danno.

Anziché compiere atti di ritorsione o farti causa, ti invito a parlarne davanti ad un Organismo di mediazione per cercare di trovare una soluzione che possa soddisfare entrambi.

Una scelta di questo tipo è tutto il contrario di un atto di ostilità!

IL MEDIATORE: CHI E' E COSA FA

Chi è e che ruolo ha il mediatore?

Il mediatore è un professionista che opera all'interno di un Organismo autorizzato dal Ministero della Giustizia.

L'attività di mediatore non è un'attività che si possa svolgere in modo individuale, non si va da un mediatore come si va da un avvocato o da un medico o da un commercialista: il mediatore deve essere inquadrato in un Organismo di mediazione.

Quanto al suo ruolo, il mediatore non è né un giudice né un arbitro: il suo compito non è stabilire chi ha torto e chi ha ragione e, tantomeno, punire l'uno e premiare l'altro.

Il mediatore non ha poteri decisionali vincolanti, non può imporre un suo verdetto contro la volontà dei soggetti: la legge prevede che possa fare una proposta per risolvere la questione ma è, per l'appunto, una "proposta" che le parti possono non accettare.

Il mediatore è un attore imparziale, neutrale, che si pone fra i soggetti che hanno un problema fra loro e che facilita la loro comunicazione, cercando di far emergere prospettive nuove capaci di aiutarli a trovare una soluzione che sia per entrambi soddisfacente.

Chi può fare il mediatore?

Può diventare mediatore qualunque persona che, in possesso di una laurea (anche triennale) in qualunque materia o, se privo di laurea, iscritto ad un Ordine ad un Collegio professionale, abbia frequentato e superato il corso di formazione previsto dalla legge e, successivamente, abbia soddisfatto i previsti aggiornamenti biennali.

Ma a parte questi requisiti formali, per essere un bravo mediatore occorrono doti personali confacenti al ruolo da svolgere (empatia, autorevolezza, capacità di ascolto, fantasia) e la capacità di adattarsi a tale ruolo: purtroppo ci sono troppi mediatori che pensano di essere giudici e che come tali si comportano con risultati di dubbia qualità...

Il mediatore deve conoscere la materia oggetto del procedimento?

Sì, assolutamente: la legge prevede che il responsabile dell'Organismo, nel nominare il mediatore, tenga conto della specifica competenza professionale del mediatore designato, desunta anche dalla tipologia di laurea universitaria posseduta.

Per essere chiari: un mediatore laureato in ingegneria non potrà mai condurre un procedimento relativo ad una successione ereditaria, così come un mediatore laureato in agraria non potrà mai condurre un procedimento relativo ad una responsabilità medica.

I partecipanti alla mediazione, perciò, sanno che hanno di fronte una persona che conosce bene la materia, anche se tale conoscenza, come detto, non potrà comportare il fatto di esprimere giudizi e, tantomeno, imporre decisioni.

Si può scegliere il mediatore?

L'istanza di mediazione va presentata all'Organismo e sarà poi l'Organismo, attraverso il suo responsabile, a nominare il mediatore che seguirà quel procedimento.

Solo nel caso in cui l'istanza sia congiunta ed entrambi gli istanti chiedano che sia nominato un determinato mediatore, il responsabile dell'Organismo può, se lo ritiene, acconsentire a tale richiesta.

Cosa significa che il mediatore deve essere imparziale?

Significa, fondamentalmente, che il mediatore non deve avere né avere avuto alcuna relazione di tipo personale o professionale con una delle parti, non deve avere alcun interesse di tipo economico o di altro genere, diretto o indiretto, in relazione all'esito della mediazione e con l'oggetto della controversia e non deve avere agito in qualità diversa da quella di mediatore per una delle parti in relazione all'oggetto della controversia.

Al momento del suo incarico il mediatore deve sottoscrivere una dichiarazione che attesti quanto sopra descritto.

COME SI SVOLGE UN PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE

Cosa succede quando l'Organismo riceve un'istanza di mediazione?

Succede che il responsabile dell'Organismo, anzitutto, nomina il mediatore e, dopo averne ricevuto la dichiarazione di imparzialità, fissa il giorno, il luogo e l'ora del primo incontro; dopodiché la segreteria invierà all'istante e all'invitato le relative convocazioni.

Quanto tempo ci vuole per convocare il primo incontro?

Questo dipende dall'organizzazione e dalle procedure interne dei vari Organismi. Per legge, dal momento del ricevimento dell'istanza a quello della convocazione non possono trascorrere più di 30 giorni e il procedimento si deve concludere entro 3 mesi.

Cosa succede se l'istante o l'invitato non possono partecipare al primo incontro?

Intanto, devono comunicarlo, possibilmente per iscritto, al responsabile dell'Organismo; poi sarà lui a decidere.

E' chiaro che se le ragioni dell'impedimento sono oggettive (questioni di salute, impegni improrogabili documentabili), il responsabile non potrà che prenderne atto e rinviare; negli altri casi ci si affiderà al buon senso, secondo le circostanze e secondo le regole dell'Organismo stesso.

Come si svolge un incontro di mediazione e quanto dura?

Il procedimento di mediazione non ha formalità predeterminate: non è un processo e non esiste un codice di procedura.

Ciò premesso, va detto che ogni Organismo ha delle proprie modalità interne che i mediatori sono tendenzialmente tenuti a seguire e che, solitamente, prevedono una prima fase congiunta in cui tutti i soggetti sono insieme, una o più fasi intermedie in cui il mediatore incontra separatamente i partecipanti ed una fase finale in cui, ancora tutti insieme, si decide come concludere il procedimento.

Per quanto concerne la durata, salvi imprevisti sempre possibili, laddove il procedimento si svolga per intero attraverso tutte le elencate fasi, un paio d'ore sono certamente necessarie.

Possiamo essere più chiari: cosa succede, passo dopo passo, in un procedimento di mediazione?

Possiamo descrivere un procedimento tipo.

I soggetti arrivano presso la sede dell'Organismo, da soli o accompagnati dai propri assistenti, e vengono fatti accomodare nella sala dove si svolgerà il procedimento: qui li attende il mediatore designato.

Il mediatore li fa accomodare intorno al tavolo, fa un breve discorso di presentazione e chiede ai partecipanti di esprimersi sulla possibilità di iniziare la procedura.

Se riceve da tutti una risposta positiva, il mediatore dà la parola ai soggetti affinché ognuno di loro possa esporre personalmente e liberamente la propria opinione sul problema che li ha condotti in mediazione; terminata ogni singola esposizione, gli eventuali assistenti, se lo desiderano, possono aggiungere qualcosa a quanto detto dal loro assistito.

La sessione congiunta iniziale dura normalmente 30/45 minuti.

Poi il mediatore incontra separatamente i soggetti, prima l'uno e poi l'altro, per approfondire con loro la questione: i soggetti sono sempre accompagnati dai loro eventuali assistenti.

In questa fase il mediatore farà molte domande, onde consentire al soggetto di poter esprimere tutti i suoi pensieri: tutto ciò che il soggetto dirà al mediatore in questa fase è assolutamente riservato e il mediatore non potrà rivelarlo all'altro interlocutore.

Il numero degli incontri separati è variabile a seconda delle circostanze e delle necessità: ogni incontro separato dura normalmente 20/30 minuti.

Se lo ritiene, il mediatore può conferire privatamente anche con il solo eventuale assistente.

Se viene richiesto, il mediatore può altresì lasciare il tempo necessario al soggetto e al relativo assistente per conferire privatamente fra loro, così come è possibile che gli assistenti dei soggetti si incontrino da soli, con o senza il mediatore.

Terminati gli incontri privati, il mediatore passa alla terza ed ultima fase: i soggetti tornano nuovamente insieme per decidere, insieme al mediatore, come concludere l'incontro.

Possono esservi altri incontri o tutto finisce al primo?

Il procedimento di mediazione "perfetto", quello per intenderci che si spiega ai corsi di formazione, dura due ore/due ore e mezza e si conclude al primo incontro.

Ma poiché la perfezione non è di questo mondo, molto spesso capita che vi sia la necessità di rinviare la conclusione ad un incontro successivo.

L'importante è che sia una necessità effettiva: l'esigenza di raccogliere ulteriori informazioni, l'impossibilità oggettiva di prendere una decisione prima di aver sentito altri soggetti, la mancanza di documentazione.

Il mediatore deve essere in grado di distinguere tali necessità da comportamenti inutilmente dilatori e, soprattutto, concordare con i suoi interlocutori le eventuali decisioni al proposito.

Quindi quanti incontri si possono avere fra parti e mediatore?

Fermo quanto sopra, tutti quelli ritenuti necessari dal mediatore in accordo con i partecipanti.

Ma quanto può durare, allora, un procedimento di mediazione?

Il tempo massimo previsto dalla legge è di 3 mesi, ma è un termine ordinatorio, non perentorio, nella disponibilità dei partecipanti.

In sostanza: se tutte le parti sono d'accordo e ve ne sono effettive necessità, il procedimento può anche durare di più.

Bisogna partecipare personalmente agli incontri?

Di recente la Corte di Cassazione ha stabilito che la partecipazione personale non è obbligatoria e che un soggetto può farsi rappresentare da un procuratore: è una sentenza discutibile.

In molti casi, infatti, la presenza personale è la condizione essenziale perché la mediazione possa esprimere le sue potenzialità e l'assenza di uno dei due soggetti ne può pregiudicare non solo l'esito ma proprio la ragione stessa: prendiamo il caso di una lite che nasce da rancori personali, malintesi, scarsa comunicazione: se manca un protagonista, come si può risolvere la situazione?

In altri casi, quelli meno "soggettivi" e più "tecnici" (si pensi alle mediazioni in campo bancario, finanziario e assicurativo), l'intervento di un rappresentante in luogo dei diretti interessati può essere ugualmente utile e funzionale, sempreché detto rappresentante abbia effettivi poteri decisionali.

Cosa succede se il soggetto invitato ad andare in mediazione non si presenta?

Come già detto, se vi sono ragioni oggettive per non partecipare, è assolutamente opportuno comunicarle al responsabile dell'Organismo che certamente provvederà.

Se viceversa, c'è la precisa volontà di non essere presenti, il mediatore non chiamerà certamente i carabinieri ma redigerà un verbale di mancata comparizione.

Se l'assenza non è giustificata, nel giudizio che verrà eventualmente instaurato dopo il fallimento della mediazione, il giudice ne terrà conto e, se la mediazione riguarda una delle materie obbligatorie, condannerà la parte che non si è presentata ad una sanzione pari al contributo unificato dovuto per il giudizio, in sostanza più o meno quanto si sarebbe pagato presentandosi in mediazione: presentarsi, perciò, conviene.

Si può partecipare all'incontro attraverso modalità telematiche?

Sì, è previsto dalla legge e anche qui vale il discorso fatto sopra: se la mediazione è essenzialmente "tecnica" la modalità telematica è efficace, se il procedimento coinvolge motivazioni più "soggettive" è molto meglio un incontro personale.

GLI AVVOCATI E GLI ALTRI CONSULENTI IN MEDIAZIONE

Ci deve essere comunque un avvocato?

Nelle materie ove la mediazione è obbligatoria, la legge prevede che le parti debbano essere assistite da un avvocato; nelle altre materie si è liberi di scegliere se presentarsi da soli o accompagnati.

Peraltra una sentenza del 2017 della Corte di Giustizia UE ha stabilito che anche in mediazioni obbligatorie, ove la controversia riguardi un professionista e un consumatore, quest'ultimo può decidere di non essere accompagnato da un avvocato.

Oltre all'avvocato o al suo posto, si può essere assistiti anche da altri consulenti, da individuare in relazione all'oggetto della questione: un commercialista, un medico, un consulente finanziario, un ingegnere, un perito e chi altri si ritenga opportuno.

E se un soggetto decide comunque di presentarsi senza avvocato?

Ribadendo che la legge prevede la presenza di un avvocato nelle materie obbligatorie, se un soggetto è consapevole di ciò e ugualmente decide di rinunciare al legale, il mediatore dovrebbe comunque dar corso alla mediazione, magari scrivendo sul verbale di aver fatto presente al soggetto detta necessità e che questi, pur informato, ha chiesto comunque di procedere.

Il costo dell'avvocato per una mediazione è pari a quello che gli spetterebbe per una causa tradizionale?

Questo dipende esclusivamente dai rapporti e dagli accordi fra cliente ed avvocato, non certo dall'Organismo...

Quanto incide la presenza di un avvocato o di un altro consulente sulla buona riuscita della mediazione?

Premesso che farsi assistere da un professionista di fiducia durante una mediazione è una garanzia in primo luogo per il mediatore, molto dipende dalla consapevolezza che ognuno dei protagonisti ha del suo ruolo e dello strumento che si sta usando.

Gli avvocati e gli altri consulenti dovrebbero avere ben chiaro di non trovarsi in un processo, non lasciare che eventuali loro pregiudizi giochino contro la buona riuscita della mediazione e concentrare l'attenzione sugli interessi dell'assistito.

D'altra parte anche il mediatore deve stare molto attento a non invadere il campo altrui: chi deve eventualmente dare consigli alla parte non è il mediatore ma devono essere i avvocati e gli altri suoi consulenti.

In un processo i protagonisti sono l'avvocato e il giudice: è così anche nella mediazione?

No, è esattamente il contrario: in mediazione gli attori protagonisti sono i soggetti coinvolti nella questione.

Sono loro che devono presentare le loro idee sul problema che li coinvolge e sono loro che devono valutare le possibili soluzioni per uscirne: il mediatore li aiuta a creare un clima favorevole al dialogo e ad imboccare la strada giusta, l'avvocato (o l'altro consulente di fiducia) li assiste e li consiglia, ma, pur essendo questi ruoli importanti, sono ruoli da comprimari rispetto a quello principale.

LA MEDIAZIONE E IL PROCESSO

Se si ricorre alla mediazione si rinuncia in via definitiva a un procedimento giudiziario?

La mediazione è uno strumento alternativo, non preclusivo, alla giustizia ordinaria: chi accede alla mediazione non si priva in alcun modo della possibilità di ricorrere al giudice qualora il problema non sia stato risolto.

La legge prevede che al momento della comunicazione alle altre parti, la domanda di mediazione produce sulla prescrizione gli effetti della domanda giudiziale e, dalla stessa data, la domanda di mediazione impedisce altresì la decadenza per una sola volta, ma se il tentativo fallisce la domanda giudiziale deve essere proposta entro il medesimo termine di decadenza, decorrente dal deposito del verbale di chiusura presso la segreteria dell'Organismo; inoltre, lo svolgimento della mediazione non preclude in ogni caso la concessione dei provvedimenti urgenti e cautelari, ne' la trascrizione della domanda giudiziale.

In sostanza, non solo con la mediazione non si rinuncia al ricorso alla giustizia ordinaria ma non si perdono neppure i termini per farlo.

LA RISERVATEZZA NELLA MEDIAZIONE

Non c'è il rischio che in mediazione si possano dire cose che, se la mediazione fallisce, si ritorcano contro chi le ha dette in un successivo processo?

No, perché una delle caratteristiche del procedimento di mediazione è la totale riservatezza. Il mediatore e chiunque opera all'interno di un Organismo sono tenuti all'obbligo di riservatezza rispetto alle dichiarazioni rese e alle informazioni acquisite durante il procedimento medesimo, mentre le parti non possono utilizzare tali dichiarazioni ed informazioni nel giudizio avente il medesimo oggetto anche parziale, iniziato, riassunto o proseguito dopo l'insuccesso della mediazione.

In mediazione, perciò, si può parlare liberamente, dire tutto in piena franchezza, senza il timore che un domani quanto detto possano essere usato contro di lui.

Se però, un domani, un giudice chiama il mediatore e gli ordina di riferire quanto detto da un partecipante durante il procedimento di mediazione, che succede?

Non può succedere, perché per legge il mediatore non può essere tenuto a deporre sul contenuto delle dichiarazioni rese e delle informazioni acquisite nel procedimento di mediazione, ne' davanti all'autorità giudiziaria ne' davanti ad altra autorità.

Inoltre sul contenuto delle stesse dichiarazioni e informazioni non è ammessa prova testimoniale e non può essere deferito giuramento decisorio.

Insomma, la mediazione è più riservata di un processo?

Sì, effettivamente è così.

Un processo ha delle forme di pubblicità che un procedimento di mediazione non ha e, a meno che non siano i protagonisti stessi a farlo, in teoria anche lo svolgimento stesso della mediazione potrebbe rimanere del tutto segreto.

Inoltre, il contenuto della sentenza finale di un processo è accessibile, mentre il verbale di chiusura di una mediazione non lo è se non dalle parti ed, eventualmente, da un giudice.

I VERBALI DI CHIUSURA E L'ACCORDO

Parliamo dei verbali di chiusura del procedimento: come sono fatti?

Intanto, puntualizziamo che i casi sono solo due: o un verbale di mancato accordo o un verbale di accordo.

Nel primo caso, nel verbale verrà unicamente segnalato l'eventuale motivo oggettivo per cui non è stato possibile raggiungere l'accordo (ovvero la mancata partecipazione dell'invitato), mentre non saranno indicate le ragioni soggettive che hanno condotto a tale risultato.

Per essere chiari, non si scriverà mai che il signor X era disponibile ad un determinato accordo mentre il signor Y ha rifiutato, ma solo che i signori X e Y, al termine della discussione, non hanno individuato le possibilità di raggiungere un accordo: e ciò nel rispetto del principio di riservatezza di cui si è parlato.

Nel secondo caso, il verbale indicherà che i due soggetti hanno trovato un accordo e che il relativo testo è allegato al verbale stesso sottoscritto dalle parti ed, eventualmente, dai rispettivi avvocati.

Chi scrive l'accordo?

Quelli che lo firmano, ovvero le parti, direttamente o attraverso i loro assistenti.

Nell'accordo si può scrivere tutto quello che si vuole?

Sì, nel rispetto dell'ordine pubblico e delle norme imperative e considerando che si deve trattare di diritti disponibili.

Per intenderci, non si può scrivere che un soggetto si impegna a diventare schiavo dell'altro (previsione contraria all'ordine pubblico) o che le somme oggetto dell'accordo non saranno denunciate al fisco (previsione contraria a norme imperative) o che sarà un terzo non presente al procedimento e non legato in nessun modo alle parti a pagare quanto dovuto (diritto non disponibile); per il resto si può pattuire di tutto.

Ma alla fine il contenuto di un accordo raggiunto in mediazione sarà comunque uguale a quello di una sentenza?

No, altrimenti la mediazione avrebbe ben poco senso.

Un giudice decide secondo diritto, applicando le norme e non discostandosi da esse; se anche in mediazione fosse obbligatorio scrivere accordi fondati sugli stessi principi, la mediazione perderebbe quella che in fondo è la sua caratteristica principale, ovvero quella di poter trovare soluzioni che un giudice non potrebbe mai individuare.

Facciamo un esempio: se il signor X deve 100.000 euro al signor Y, un giudice dovrebbe valutare se la somma è effettivamente dovuta ed è dovuta effettivamente per quell'importo: stabilito ciò, il giudice non potrebbe far altro che condannare il signor X a versare 100.000 euro al signor Y.

In mediazione, ci si potrebbe accordare in molti altri modi (riduzione del debito, rateizzazioni, dilazioni, sostituzione dell'erogazione in danaro con altre utilità): aiutare i soggetti a trovare queste altre soluzioni è compito del mediatore, della sua conoscenza della materia e della sua creatività.

Ma alla fine, queste soluzioni trovate in mediazione per risolvere la questione hanno valore?

Il procedimento non si conclude di certo con una stretta di mano, come vorrebbero far credere i detrattori della mediazione

L'accordo sottoscritto dalle parti, rispettoso delle norme imperative e dell'ordine pubblico e vertente su diritti disponibili, 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: in sostanza, ha la stessa efficacia di una sentenza pronunciata da un giudice.

Tale efficacia è acquisita immediatamente se l'accordo è firmato, oltre che dalle parti, anche dai rispettivi avvocati; se ciò non è possibile, l'efficacia è acquistata quando l'accordo viene omologato, su istanza di una delle parti, dal Presidente del tribunale del luogo ove la mediazione si è svolta.

I VANTAGGI DELLA MEDIAZIONE: I TEMPI, I COSTI E LA FISCALITA'

Parliamo dei vantaggi concreti della mediazione: anzitutto, i tempi

Lasciamo parlare i numeri.

Secondo il Report 2018 della Commissione Giustizia dell'Unione Europea, per arrivare ad una sentenza di primo grado in Italia occorre una media di 500 giorni, di 1.000 giorni per il secondo grado e di 1.400 giorni per la Cassazione.

Un procedimento di mediazione, lo ripetiamo, per legge dura 90 giorni: gli eventuali slittamenti dipendono solo ed esclusivamente dalla volontà congiunta delle parti, non dall'Organismo o dal mediatore.

Altro vantaggio pratico è rappresentato dai costi: parliamone

E anche qui facciamo parlare i dati oggettivi.

I costi di un procedimento giudiziario in materia civile e commerciale comprendono, anzitutto, le spese della procedura, ovvero il contributo unificato: per un processo civile ordinario sono previsti 7 scaglioni relativi al valore della causa, che, per il primo grado, vanno da un minimo di 43 euro (per cause di valore fino a 1.100 euro) a un massimo di 1.686 euro (per cause di valore superiore a 520.000 euro), per il secondo grado da un minimo di 64,50 euro ad un massimo di 2.529 euro e per la Cassazione da un minimo di 86 euro ad un massimo di 3.372 euro.

Questo solo per iniziare: poi, ovviamente ci sono le spese e gli onorari relativi alla difesa legale (compensi e rimborsi spese per l'avvocato).

Esse variano a seconda dei tempi e delle modalità del procedimento, ma un rapporto della Banca Mondiale calcola che i costi legali di una causa in Italia sono pari al 29,9% del valore della causa stessa.

Per quanto la mediazione, sono previste, anzitutto, le spese di avvio del procedimento che sono pari a 40 euro.

Poi, ci sono le spese di mediazione: se l'invitato non si presenta e l'istante vuole il verbale di mancata comparizione, il costo è di 50 euro.

Se l'invitato si presenta e il procedimento inizia, sono previsti 10 scaglioni di spesa relativi al valore della controversia che, per i procedimenti obbligatori, vanno da un minimo di 40 euro (per controversie di valore fino a 1.000 euro) ad un massimo di 4.600 euro (per controversie di valore superiore a 5.000.000 di euro): e queste spese le si conoscono prima e sono quelle che andranno pagate indipendentemente dal numero di incontri necessari.

E' ovvio concludere che un procedimento di mediazione costa meno, molto meno, di un procedimento giudiziario.

Qualche esempio concreto sui costi

Ho pagato al mio dentista 750 euro per un lavoro che ritengo non eseguito bene: se lo chiamo in mediazione, per l'intero procedimento, fra spese di avvio e spese di mediazione, pagherò 80 euro, con buona probabilità meno del costo di una semplice lettera firmata da un legale.

Io e i miei fratelli abbiamo una questione relativa ad una eredità per un valore di 450.000 euro: il procedimento di mediazione costerebbe 1.040 euro, un processo di pari valore costerebbe, solo per avviarlo, 1.214 euro di contributo unificato.

Come sono ripartiti i costi fra le parti?

Ogni soggetto paga la propria indennità.

E se l'altro non paga?

Per legge le spese di mediazione sono dovute "in solido" tra le parti: ciò significa che se uno non paga, paga l'altro regolando poi fra loro i rapporti.

In tali casi, comunque, molto dipende dal comportamento degli Organismi a cui sono dovute tali spese.

Nella mediazione ci sono vantaggi fiscali?

Sì, diversi.

Anzitutto, alle parti che corrispondono l'indennità ad un Organismo di mediazione è riconosciuto, in caso di successo della mediazione, un credito d'imposta commisurato all'indennità stessa, fino a concorrenza di 500 euro; in caso di insuccesso della mediazione, il credito d'imposta è ridotto della metà.

Inoltre, 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.

Infine, il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di 50.000 euro; viceversa l'imposta è dovuta solo per la parte eccedente.

Perciò una mediazione conviene sempre?

Non c'è dubbio che, se il procedimento è partecipato e si giunge ad un accordo, i tempi e i costi non sono neppure paragonabili rispetto a quelli di un processo.

Se però l'invitato non si presenta o non si raggiunge un accordo, sono tempo e soldi sprecati, giusto?

Non è così: e vediamo il perché.

Se io chiamo un soggetto in mediazione (compiendo così, come detto, non un atto di ostilità ma un gesto di apertura al dialogo) e questi sceglie di non presentarsi e quindi di non confrontarsi, già da questo posso implicitamente capire molte cose sul suo atteggiamento davanti alla questione, cose che potranno essermi molto utili per le mie future decisioni: avendo speso 40 euro...

Se, viceversa, il mio interlocutore si presenta e si avvia la discussione, anche se questa non porterà ad un accordo, avrò avuto comunque la possibilità di capire il perché delle sue scelte e delle sue determinazioni e, in base a quanto recepito, potrò valutare molto meglio cosa mi conviene fare.

Un procedimento di mediazione è veramente inutile solo in due casi: quando l'istanza è completamente infondata o quando all'istanza fondata l'altro soggetto non vuole corrispondere per pura malafede.

Nel primo caso (chiedo qualcosa che so di non dover avere) sarebbe inutile anche una causa, mentre nel secondo caso (non ti do qualcosa che so di doverti dare) l'unica strada è effettivamente il giudizio.

L'ESPERIENZA IN ITALIA E IL GLOSSARIO DELLA MEDIAZIONE

La mediazione è conosciuta in Italia?

No: i cittadini, i consumatori, gli imprenditori, i professionisti, gli artigiani, i commercianti, i soggetti pubblici conoscono nulla o poco di questo strumento, delle sue potenzialità, dei suoi vantaggi: e, spesso, quel poco che conoscono è viziato e filtrato da pregiudizi e da esperienze pratiche poco edificanti.

Quali sono i pregiudizi e le esperienze pratiche poco edificanti ?

Il discorso sarebbe molto complesso, ma si può riassumere così.

In Italia la mediazione è piombata all'improvviso nel 2010, cogliendo i più di sorpresa: alcuni vi hanno visto una minaccia economica, altri un'occasione di lucro.

Di conseguenza, alcuni si sono arroccati in difese corporativistiche del loro ruolo, altri si sono lanciati nel "business": gli uni senza comprendere che la mediazione è un'attività non omologabile (e dunque non concorrenziale) con il loro, gli altri senza aver chiaro che la mediazione è un'attività complessa da cui si può trarre un utile solo ove esistano solide organizzazioni e competenze.

Così, le associazioni dell'avvocatura hanno sparso a piene mani informazioni inesatte colme di pregiudizi ed Organismi e mediatori improvvisati hanno fornito esperienze pratiche poco edificanti.

In mezzo, a rimetterci, coloro che avrebbero tutto l'interesse a conoscere la mediazione per quello che è e ad utilizzarla in modo serio e professionale.

Un piccolo glossario della mediazione?

Parte istante: chi chiede di avviare un incontro di mediazione

Parte invitata: chi viene chiamato a partecipare all'incontro mediazione

Organismo di mediazione: l'ente deputato a gestire una mediazione

Mediatore: colui che, incaricato dal responsabile dell'Organismo, gestisce l'incontro di mediazione tra le parti.

Mediazione: il procedimento finalizzato a trovare l'accordo fra le parti

Conciliazione: l'accordo raggiunto dalle parti in mediazione

Cosa significa ADR?

E' un acronimo inglese che sta per Alternative Dispute Resolution ovvero, in lingua italiana, soluzione alternativa del conflitto

La mediazione rappresenta la principale delle pratiche conosciute sotto tale acronimo.