

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 10/03/2011

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/31288-lettura-analitica-del-decreto-18-ottobre-2010-n-180-sulla-mediazione-civile-e-commerciale>

Autore: Belluardo Serena

Lettura analitica del decreto 18 ottobre 2010 n. 180 sulla mediazione civile e commerciale

LETTURA ANALITICA DEL DECRETO 18 OTTOBRE 2010 n. 180 SULLA MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE

di Serena Belluardo

Nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 4 Novembre 2010 è stato pubblicato il tanto atteso decreto **18 Ottobre 2010 n. 180**, che regolamenta e completa la disciplina riguardante la Conciliazione/Mediazione per le cause civili e commerciali. Per essere precisi, il termine “Conciliazione” è ormai scomparso dal titolo, lasciando il palcoscenico a “Mediazione” che, lungi dal riferirsi all’istituto ex art. 1754 c.c. (“mediazione d’affari”), definisce quell’attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti sia nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, sia nella formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa, dove la “conciliazione” è diventata il risultato che si vuole raggiungere. La normativa di riferimento, oggi, è comunque, il **D.lgs. 4 Marzo 2010 n. 28** (G.U. n. 53 del 5.3.2010) che dà attuazione alla **Direttiva europea n. 52 del 2008**, che imponeva agli Stati membri di legiferare in materia di mediazione civile e commerciale entro tre anni, in modo da riorganizzare il settore per una cooperazione giudiziaria necessaria al corretto e uniforme sviluppo e funzionamento del mercato comune. Con la legge di riforma del processo civile **n. 69 del 2009**, all’**art. 60**, si è delegato il Governo ad adottare uno o più decreti in materia. Da Marzo 2010 a pochi giorni fa, continuavano ad essere applicati, per le parti compatibili con il nuovo Decreto legislativo, i **Decreti Ministeriali n. 222/223 del 2004**, attuativi e integrativi della precedente disciplina, in materia solo di conciliazione societaria, contenuta nel **D.lgs. n. 5 del 17 Gennaio 2003**, agli artt. 38, 39 e 40. Il nuovo Decreto Ministeriale n. 180 ha, finalmente, sostituito i precedenti, disciplinando quanto rimasto in sospeso a Marzo e attribuendo ai protagonisti del settore gli strumenti necessari e adatti per dare il via, definitivamente, a questa nuova procedura di risoluzione alternativa delle controversie. Veramente, “nuova” non tanto, perché di conciliazione facoltativa se ne parla e si utilizza, già dagli anni ’90, ma la novità consiste nella “obbligatorietà” che l’art. 5 del D.lgs n. 28 ha introdotto per numerosissime materie, quali: condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti, da responsabilità medica e da diffamazione con mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari. A ben vedere le materie ricoprono la quasi totalità delle possibili cause civili e commerciali e per tutto il resto, c’è sempre la possibilità di tentare una conciliazione su concorde volontà delle parti (mediazione volontaria) o su proposta del giudice (mediazione giudiziale).

Nello specifico, il decreto n.180 si occupa dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché delle indennità spettanti agli organismi stessi. Analizziamo insieme tutti gli articoli, confrontiamoli con i decreti precedenti e cerchiamo di individuare, se ce ne siano, lacune o dubbi interpretativi. Innanzitutto, si sottolinea la collaborazione con il Ministero dello Sviluppo Economico, a dimostrazione dell'interesse per questo istituto oltre l'ambito puramente giudiziario, ma che si spera, porti giovamento e lustro anche in altri settori. Questa la struttura del decreto:

CAPO I: Disposizioni generali (artt.1-2)

CAPO II: Registro degli organismi (artt.3-11)

CAPO III: Servizio di mediazione e prestazione del mediatore (artt.12-15)

CAPO IV: Indennità (art.16)

CAPO V: Enti di formazione e formatori (artt.17-19)

CAPO VI: Disciplina transitoria ed entrata in vigore (artt.20-21)

CAPO I Disposizioni generali

Art.1 "Definizioni": dà le definizioni necessarie per la corretta comprensione degli articoli che seguono. "Ministero", "decreto legislativo", "responsabile", "ente pubblico", "ente privato", "CCIAA" sono le stesse definizioni utilizzate nel precedente D.M. 222/2004; "indennità", importo a carico degli utenti per la fruizione del servizio, ripreso dal D.M.223/2004; "mediazione", "mediatore", "conciliazione", "organismo" e "registro" sono uguali al D.lgs. 28/2010 con un'unica aggiunta alla lettera f) riguardante l'organismo, con l'indicazione della possibilità di articolazioni dell'ente principale, presso cui svolgere il procedimento di mediazione, da chiamarsi allo stesso modo. Nuove definizioni si trovano alle lettere: g)"regolamento", atto contenente l'autonoma disciplina della procedura di mediazione e dei relativi costi adottato dall'organismo; m)"formatore", persona o persone fisiche che svolgono l'attività di formazione dei mediatori; n)"enti di formazione", pubblici o privati, o loro articolazioni, presso cui si svolge l'attività di formazione; o)"responsabile scientifico", persona che controlla e assicura l'idoneità dell'attività di formazione e dei formatori; p)"elenco", che indica gli enti di formazione accreditati e tenuto presso il Ministero. A ben vedere le novità riguardano la formazione mai disciplinata formalmente prima, ma individuata solo con criteri reperibili sul sito del Ministero di Giustizia e di questo ci occuperemo più approfonditamente in seguito.

Art.2 "Oggetto": tre sono gli argomenti trattati dal decreto in esame:

- registro degli organismi e criteri e modalità di iscrizione, vigilanza, monitoraggio, sospensione e cancellazione;
- elenco degli enti formatori e criteri e modalità di iscrizione, vigilanza, monitoraggio, sospensione e cancellazione;
- calcolo delle indennità per gli enti pubblici e per quelli privati.

Ad esclusione dell'argomento registro e organismi di mediazione già trattato nel D.M. 222/2004, il resto introduce importanti novità anche riguardo il calcolo delle indennità, in precedenza disciplinate dal D.M. 223/2004.

CAPO II Registro degli organismi

Art.3 "Registro": il registro degli organismi abilitati (non più autorizzati o accreditati) è tenuto presso il Ministero di giustizia e per la vigilanza su apposite sezione in materia di consumo, si sente il parere del Ministero dello sviluppo economico. Così come prima, è diviso in due parti. Enti pubblici e enti privati, ma diversamente da prima, oltre alle sezioni A) con l'elenco dei mediatori, troviamo una sezione B) per i mediatori esperti nella materia internazionale e una sezione C) per i mediatori esperti nella materia dei rapporti di consumo. Ritorna per gli enti privati la sezione D) con l'elenco dei soci, associati, amministratori, rappresentanti degli organismi. Gli elenchi sono pubblici e la gestione avviene con modalità telematiche da parte del responsabile del registro. Certamente, tutti gli organismi istituiti presso le CCIAA saranno inseriti nella sezione C), data la prevalenza di cause societarie e commerciali da essi trattate, ma nulla esclude la possibilità per loro di trattare anche cause diverse e quindi, iscriversi nella generica sezione A). Manca quanto era indicato nel 3° comma dell'art.3 del D.M. 222/2004 dove si prevedeva la possibilità del responsabile di avvalersi di un comitato di tre giuristi esperti in ADR con compiti consultivi.

Art.4 "Criteri per l'iscrizione nel registro": gli enti pubblici e privati interessati propongono apposita domanda per l'iscrizione nel registro che avverrà solo dopo la verifica da parte del responsabile della professionalità e dell'efficienza dei richiedenti controllando:

- a) la capacità finanziaria e organizzativa, nonché l'oggetto sociale o scopo associativo compatibile. Per capacità finanziaria si richiede un capitale non inferiore a quello previsto per una s.r.l. (10.000 euro); Per capacità organizzativa si richiede la possibilità per l'ente di poter esercitare l'attività

- almeno in due regioni, o in due province della stessa regione, anche attraverso sue articolazioni;
- b) il possesso di una polizza assicurativa non inferiore a 500.000 euro per responsabilità a qualunque titolo;
 - c) i requisiti di onorabilità di soci, associati, amministratori, rappresentanti degli organismi;
 - d) la trasparenza amministrativa e contabile dell'ente e delle sue articolazioni;
 - e) le garanzie di indipendenza, imparzialità e riservatezza del servizio, nonché la conformità del regolamento dell'organismo alla legge;
 - f) i mediatori non meno di 5;
 - g) la sede.

Al punto a) si impone un capitale sociale minimo, prima non richiesto e una possibilità di esercizio del servizio almeno in due diverse regioni o due province della stessa regione, limitando così il campo all'ingresso di enti privati e agevolando invece, le affiliazioni con organismi già esistenti. Incerta risulta, a mio parere, l'interpretazione del requisito organizzativo, in quanto si parla indistintamente di due regioni o province, come se siano la stessa cosa. Due le possibili letture: o per province si intendono esclusivamente le province autonome equiparate alle regioni, (ed allora è davvero necessaria un'organizzazione ultraregionale), ma in questo caso il legislatore avrebbe specificato o, basta avere la possibilità di esercitare l'attività di mediazione in due province qualsiasi della stessa o di diverse regioni, per soddisfare il requisito richiesto (e questa sarebbe l'interpretazione più lineare e più realistica), ma in questo caso non si capisce il riferimento specifico alle regioni e bastava dire: “in due diverse province della stessa o di regioni diverse”. Forse, la differenza tra organismi che lavoreranno in province della stessa regione e organismi che lavoreranno in province di regioni diverse, servirà al Ministero e al responsabile solo a livello di sistemazione e catalogazione interna, vedremo...

Al punto d) si aggiunge il riferimento all'eventuale articolazione dell'organismo principale che servirà a soddisfare più facilmente il requisito organizzativo. Al punto f) si riduce il numero dei mediatori necessari per istituire un organismo da 7 a 5 e si elimina la necessità di una disponibilità in via esclusiva. Si agevola da una parte l'organismo per il reclutamento di mediatori e si permette ai mediatori di lavorare per più organismi contemporaneamente, facendo di questa attività una vera professione.

Il responsabile verificherà altresì:

- a) i requisiti di qualificazione dei mediatori, che devono possedere almeno un diploma di laurea universitaria triennale o essere iscritti a un ordine o collegio professionale;
- b) il possesso di una specifica formazione e di un aggiornamento biennale;
- c) i requisiti di onorabilità: niente condanne definitive a pene detentiva, niente interdizione dai pubblici uffici, niente misure di prevenzione o di sicurezza, niente sanzioni disciplinari diverse dall'avvertimento;
- d) la documentazione comprovante le conoscenze linguistiche necessarie per iscriversi alla sezione internazionale.

Nel punto a) c'è stato un ampliamento, forse eccessivo, del requisito minimo per diventare mediatore. E' vero, che il buon mediatore non deve entrare nel merito della questione e non necessita di competenze tecniche giuridiche specifiche, ma è anche vero che un minimo di conoscenza di cosa sia una legge, un regolamento, un comma, un contratto, una clausola compromissoria, un verbale, per non parlare di tipi di società, bilanci, risarcimenti, indennizzi, rapporti di lavoro, ecc... dovrebbe averla e un semplice corso di formazione di 50 ore non colmerebbe mai le eventuali lacune date, magari, da una laurea in filosofia o scienze della formazione o medicina, o da un diploma di geometra o perito agrario. Questa apertura può essere giustificata dal fatto che la mole di lavoro che dovrà passare dalla mediazione è tale (circa 600 mila cause), che si cerca di invitare a questa attività quanti più professionisti possibile di varia formazione ed esperienza professionale, adeguandosi anche alle previsioni contenute in molteplici disposizioni di leggi straniere. Nel punto b) si fa rinvio all'art.18 per tutto quello che riguarda formazione e aggiornamento dei formatori (che vedremo in seguito). Da sottolineare al punto c) come sia la venuta meno, tra le cause di disonorabilità, la condanna a pena detentiva, applicata su richiesta delle parti, non inferiore a 6 mesi, prevista dal 4°comma, lettera b., punto 2, dell'art.4 del D.M. 222/2004. Il punto d) è completamente nuovo in quanto prevede le conoscenze linguistiche necessarie per i mediatori che intendono svolgere procedimenti di mediazione internazionali.

Gli organismi costituiti dalle CCIAA e dai consigli degli ordini professionali saranno iscritti su semplice domanda, all'esito della verifica del requisito della polizza assicurativa, di cui dovranno presentare una copia, e dei requisiti dei mediatori, con loro autocertificazione, mentre i consigli degli ordini professionali diversi da quelli degli avvocati, dovranno ottenere il rilascio di una autorizzazione da parte del responsabile. Per questi ultimi, continua a mantenersi la riserva per materia del loro servizio di mediazione previsto dall'art.19 del D.lgs. n.28. Non viene ripetuta la

necessità, per costituire l'organismo, di avere due prestatori di lavoro subordinato, con compiti di segreteria, previsto dall'ultimo comma dell'art.4 del D.M. 222/2004.

Art.5 “Procedimento di iscrizione”: il responsabile indica gli atti, i documenti e i dati necessari alla verifica, dando adeguata pubblicità, anche attraverso il sito internet del Ministero, delle risultanze. Alla domanda vanno allegati: il regolamento dell'organismo, la scheda di valutazione e la tabella delle indennità (ex art.16) (e l'elenco dei mediatori ex art.6), trasmessi anche in via telematica con modalità che assicurino la certezza del ricevimento. Il procedimento si concluderà entro 40 giorni (non più 90), con possibile richiesta del responsabile di integrazioni, dalla quale scaturirà un ulteriore termine di 20 giorni e scaduti i termini senza ulteriori comunicazioni, si provvederà all'iscrizione.

Qui, importante novità è l'obbligo per ogni organismo di predisporre, oltre al regolamento e al codice etico, che non è ripetuto, ma permane in quanto previsto dal D.lgs. n.28, all'art.16, 3°comma, una scheda di valutazione, che sarà inviata al Ministero dopo essere appositamente compilata dalle parti alla fine di ogni procedimento di mediazione svolto presso l'organismo, che permetterà al responsabile una valutazione e un controllo del lavoro eseguito.

Art.6 “Requisiti per l'esercizio delle funzioni di mediazione”: si allega alla domanda d'iscrizione anche l'elenco dei mediatori corredata da:

- a) dichiarazione di disponibilità, non più in esclusiva e l'indicazione della sezione a cui si vuole essere iscritti;
- b) curriculum con indicazione di laurea, formazione e aggiornamento;
- c) attestazione dei requisiti di onorabilità ex art.4, 3°comma, lettera c);
- d) documentazione di attestazione delle conoscenze linguistiche per l'iscrizione alle sezioni internazionali.

Ciascun mediatore può prestare la propria opera per un massimo di cinque organismi e le violazioni degli obblighi riguardanti le dichiarazioni costituiscono illeciti disciplinari.

Il titolo cambia: da “limiti all'esercizio” a “requisiti per l'esercizio”. Così come nella normativa precedente, non viene istituito un elenco nazionale dei mediatori presso il Ministero, ma si lascia all'organismo la responsabilità della scelta e del controllo sui propri mediatori. L'elenco viene allegato alla domanda d'iscrizione e aggiornato ad opera dell'organismo. Viene eliminato il requisito della disponibilità in esclusiva di almeno 7 mediatori per organismo e si estende a 5 il numero di organismi con cui

ciascun mediatore può collaborare, sempre in prospettiva dell'ingente lavoro che spetterà loro e con l'intenzione di creare una vera nuova professione.

Art.7 “Regolamento di procedura”: per il regolamento di ciascun organismo il decreto prevede un contenuto necessario e uno eventuale. Per quanto riguarda i punti che deve necessariamente individuare, possono essere così sintetizzati:

- luogo dove si svolge il procedimento (derogabile col consenso di parti, mediatore e responsabile dell'organismo (1° comma)
- *cause d'incompatibilità* per il mediatore e conseguenze eventuali (3° comma)
- divieto di accesso al servizio solo con modalità telematiche (4° comma)
- obbligo di sottoscrizione da parte del mediatore, prima di ogni procedimento, di una *dichiarazione d'imparzialità* ex art.14 D.lgs. 28/2010 (5° comma, a))
- consegna, al termine di ciascuna mediazione, della scheda per la valutazione del servizio alle parti, da esse sottoscritta e trasmessa al responsabile al Ministero (5° comma, b))
- possibilità di comune indicazione del mediatore ad opera delle parti (5° comma, c))
- diritto di accesso delle parti agli atti (6° comma)
- divieto di comunicazioni riservate delle parti al solo mediatore, se non nelle sezioni separate (7° comma)
- dati raccolti trattati con il rispetto delle leggi sulla privacy (8° comma)

Riguardo il contenuto eventuale del regolamento, il 2° comma prevede che l'organismo potrebbe richiedere che:

- il mediatore deve convocare personalmente le parti
- la proposta può provenire da un mediatore diverso da quello che ha condotto la mediazione fino a quel momento e sulla base delle sole informazioni che le parti intendono offrire, e che la proposta può essere formulata dal mediatore anche in caso di mancata partecipazione di una parte al procedimento (in contumacia)
- la possibilità di avvalersi di strutture, personale e mediatori di altri organismi, tramite accordi, anche per singoli affari, nonché utilizzare i risultati delle negoziazioni paritetiche basate su protocolli d'intesa tra associazioni riconosciute
- la formazione di elenchi separati di mediatori specializzati per materia
- la specializzazione dell'intero organismo in determinate materie

Analizzando i vari punti, notiamo già al primo comma un ritorno della possibilità di derogare sul luogo del procedimento, su concorde decisione delle parti, del mediatore e del responsabile dell'organismo, prevista nel D.M. 222/2004, ma non ribadita all'art.8 del D.lgs. 28/2010. Le cause d'incompatibilità restano da essere individuate da parte dell'organismo e scompare anche il riferimento al Giudice di Pace, previsto dal 3° comma dell'art.7 del D.M. 222/2004. Si introduce il divieto di accedere alla mediazione esclusivamente per vie telematiche e si ribadisce l'obbligo per il mediatore di sottoscrivere una dichiarazione di imparzialità prima dell'inizio di ogni procedimento, il diritto d'accesso delle parti agli atti del procedimento, tenuti in un apposito fascicolo registrato e numerato, il divieto di comunicazioni riservate delle parti al solo mediatore, eccetto quelle effettuate nella sessioni separate e il trattamento dei dati raccolti nel rispetto della legge sulla privacy. Una novità introdotta in questo articolo riguarda la scheda di valutazione che l'organismo deve consegnare alle parti al termine di ciascun procedimento in modo da permettere loro di giudicare liberamente il servizio prestato. La scheda compilata e sottoscritta da ciascuna parte verrà poi trasmessa al responsabile al Ministero in via telematica, con modalità che assicurano la certezza dell'avvenuto ricevimento. Altra novità del contenuto necessario del regolamento è la possibilità per le parti di scegliere, di comune accordo, il mediatore da designare indicandolo all'organismo, proposta non indicata dall'art.8 del D.lgs. 28/2010. Passando, invece, al contenuto eventuale, tutti i punti individuano delle novità, ma sono indicazioni facoltative di cui gli organismi possono tranquillamente non tener conto. Il loro inserimento nel regolamento darebbe certamente, un taglio più definito e specifico al procedimento di quell'organismo e potrebbe portare ad una preferenza o meno, da parte di chi dovrà scegliere, per questo o quell'ente di mediazione. Sicuramente, con queste indicazioni, la legge vuole restringere l'enorme libertà lasciata prima agli organismi riguardo il contenuto del proprio regolamento che poteva in toto prevedere la procedura attuata al loro interno. Adesso lo spazio d'azione è comunque, limitato e i procedimenti non possono differenziarsi se non per quei punti indicati, in attesa magari, di una previsione normativa che indichi definitivamente una procedura comune e uniforme.

Art.8 “Obblighi degli iscritti”: l'organismo è obbligato a comunicare immediatamente al responsabile tutte le vicende modificative dei requisiti, dati, elenchi, compreso l'aggiornamento dei mediatori. L'organismo rilascia alle parte che gliene fanno richiesta il verbale di accordo per l'omologazione e trasmette al giudice, su sua richiesta, l'eventuale proposta fatta dal mediatore per valutarla ai sensi dell'art.13 D.lgs. 28/2010 riguardo alle spese processuali.

Mentre il D.M. 222/2004 prevedeva la trasmissione del verbale al responsabile del Ministero e poi lui, lo trasmetteva, su istanza di parte, al tribunale per l’omologazione, già l’art.11, ultimo comma, del D.lgs. 28/2010 aveva modificato la procedura prevedendo il semplice deposito del verbale nella segreteria dell’organismo, rilasciando copia alle parti che ne facciano richiesta, con la quale fare istanza d’omologazione. Nuovo è l’ultimo comma che prevede la trasmissione della proposta del mediatore al giudice che ne faccia richiesta, per la ripetizione delle spese processuali.

Art.9 “Effetti dell’iscrizione”: l’articolo ripete interamente il contenuto del precedente decreto ministeriale riguardo il numero d’ordine attribuito all’organismo al momento dell’iscrizione che deve essere menzionato negli atti e nella corrispondenza del procedimento. Da quel momento l’organismo o il mediatore non possono rifiutarsi, senza giustificato motivo, di svolgere la mediazione e a partire dal secondo anno devono trasmettere al Ministero il rendiconto della gestione.

Art.10 “Sospensione e cancellazione dal registro”: il responsabile al Ministero che ha i poteri di controllo, dispone la sospensione o la cancellazione, per casi più gravi, dell’organismo dal registro, in caso di fatti sopraggiunti che l’avrebbero impedita o di violazione degli obblighi previsti. La cancellazione avviene anche se l’organismo non svolge almeno 10 mediazioni in un biennio (prima solo 5) e una nuova iscrizione non può avvenire se non dopo un anno (prima 3 anni).

Anche questo articolo è per lo più identico a quello del precedente decreto con eccezione di un aumento da 5 a 10 dei procedimenti di mediazione che l’organismo dovrà fare in 2 anni e con la riduzione da 3 a 1 degli anni che dovranno passare prima di poter chiedere una nuova iscrizione, dopo la cancellazione. Manca quanto previsto dal precedente 5° comma, riferito ai requisiti di accreditamento dei formatori e ai requisiti del corso di formazione, già abrogato di commi 5 e 6 dell’art.16 D.lgs. 28/2010.

Art.11 “Monitoraggio”: il Ministero procede annualmente al monitoraggio statistico dei procedimenti di mediazione, separando quelli obbligatori, volontari e demandati dal giudice, indicando i casi di insuccesso e di esonero dal pagamento dell’indennità. Raccoglie altresì, i dati relativi alle spese processuali ex art.13 D.lgs. 28/2010, e utilizza il monitoraggio ai fini delle modifiche triennali (art. 16, 7°comma, D.lgs. 28/2010) dell’ammontare delle indennità.

Allo stesso articolo del precedente decreto si prevedeva la revisione triennale del registro e un monitoraggio ai soli fini degli effetti fiscali di favore previsti dalla

legge, con informazioni comunicate al Ministro dell'economia e delle finanze. Questi punti sono stati invece già trattati ai commi 6,7 e 9 dell'art.16, D.lgs. 28/2010.

CAPO III Servizio di mediazione e prestazione del mediatore

Art.12 “Registro degli affari di mediazione”: ciascun organismo deve avere e aggiornare un registro degli affari di mediazione, annotando i numeri d'ordine dei procedimenti, i dati delle parti, l'oggetto della mediazione, il mediatore, la durata e l'esito. La copia degli atti dei procedimenti trattati deve essere conservata per almeno un triennio.

Si ripete interamente il vecchio articolo, sostituendo mediazione a conciliazione.

Art.13 “Obblighi di comunicazione al responsabile”: il giudice che nega l'omologazione trasmette al responsabile al Ministero e all'organismo, copia del diniego.

Non viene ripetuto il 1°comma del vecchio articolo, di dubbia interpretazione, che prevedeva anche una segnalazione, da parte del giudice, al responsabile, di fatti e notizie che potrebbero interessare ai fini dei controlli.

Art.14 “Natura della prestazione”: il mediatore designato esegue personalmente la sua prestazione.

Modificato il titolo (prima “responsabilità del servizio di conciliazione”), è scomparso il riferimento alla responsabilità solidale del mediatore con l'organismo di appartenenza. Questa mancanza non è da poco, perché se è vero il fatto che l'organismo deve avere un polizza assicurativa di 500.000 euro per la copertura di ogni responsabilità a qualunque titolo derivante dal procedimento, il mancato riferimento ad una responsabilità diretta del mediatore, anche solidale, viene letto come copertura da parte dell'organismo anche della sua responsabilità e non lo coinvolgerebbe nella causa per risarcimento, nata proprio dalla sua attività di mediazione.

Art.15 ”Divieti inerenti al servizio di mediazione”: il nuovo articolo riprende e sostituisce l'art.16 del D.M. 222/2004, vietando all'organismo di assumere diritti o obblighi connessi con gli affari trattati dai suoi mediatori o da mediatori di enti a lui collegati. Il vecchio art.15, invece, è stato già abrogato e sostituito dagli artt.9 e 14 del D.lgs. 28/2010, circa la riservatezza del procedimento e gli obblighi del mediatore.

Con questo articolo si concludono gli argomenti disciplinati dal D.M. 222/2004, definitivamente abrogato, e si passa alla trattazione dei contenuti del precedente D.M. 223/2004, riguardante il regime delle spese.

CAPO IV Indennità

Art.16 “Criteri di determinazione delle indennità”: rimane la distinzione tra spese di avvio del procedimento e spese di mediazione, la cui somma corrisponde all’indennità da pagare. Le spese di avvio salgono da 30 euro a 40 euro da versare al deposito della domanda per l’istante e al momento dell’adesione per la controparte. Per le spese di mediazione si fa rinvio alla tabella A allegata al decreto, con indicazione al 4°comma, di possibili o necessari aumenti o riduzioni:

- a) può aumentare fino a 1/5 per la importanza, complessità o difficoltà dell’affare;
- b) deve aumentare fino a 1/5 in caso di successo della mediazione;
- c) deve aumentare fino a 1/5 in caso di proposta fatta dal mediatore;
- d) deve ridursi di 1/3 nelle materie di obbligatorietà del tentativo;
- e) deve ridursi di 1/3 quando la controparte non partecipa al procedimento.

La tabella divide il valore della lite in scaglioni con importi minimi e massimi e gli importi degli scaglioni precedenti non si sommano tra loro. Il valore è indicato nella domanda e qualora non risulti determinato o determinabile o vi sia divergenza tra le parti sulla stima, deciderà l’organismo. Le spese di mediazione devono essere corrisposte, almeno per la metà, prima del primo incontro e comprendono anche l’onorario per il mediatore, indipendentemente dal numero di incontri, dal cambiamento in corso del mediatore, di nomina di un collegio o di uno o più mediatori ausiliari o di un diverso mediatore per formulare la sola proposta. Quando una parte comprende più soggetti, l’indennità è dovuta in solido. L’ultimo comma fa riferimento alle indennità per gli organismi privati che possono distaccarsi dalla tabella A, ma devono comunque rispettare la riduzione di 1/3 per le materie obbligatorie. Sarà poi, il responsabile al Ministero a valutare gli importi presentati dagli organismi nelle tabelle allegate alle domande d’iscrizione al registro.

L’articolo in esame riprende in tutte le sue parti l’art.3 del D.M. 223/2004 con alcune diversità: le spese di avvio sono state aumentate; manca la possibilità di non pagare le spese di avvio in caso di domanda di mediazione congiunta; l’unico aumento prima previsto era quello di un 5% per la complessità della causa; manca il riferimento alla sospensione del procedimento in caso di mancato pagamento di almeno metà delle spese di mediazione. In questo articolo, il decreto risponde al rinvio fatto dal D.lgs. 28/2010 al 4°comma dell’art.17 riguardo i criteri di calcolo delle indennità spettanti agli organismi, ma, alquanto generico, rimane ai criteri di approvazione delle tabelle

proposte dagli organismi privati. Mettiamo a confronto le **tabelle A** ex D.M. 223/2004 ed ex D.M. 180/2010:

VALORE LITE	SPESA PER PARTE prima	SPESA PER PARTE ora
fino a 1.000 euro	40 euro	65 euro
da 1.001 a 5.000 euro	100 euro	130 euro
da 5.001 a 10.000 euro	200 euro	240 euro
da 10.001 a 25.000 euro	300 euro	360 euro
da 25.001 a 50.000 euro	500 euro	600 euro
da 50.001 a 250.000 euro	1.000 euro	1.000 euro
da 250.001 a 500.000 euro	2.000 euro	2.000 euro
da 500.001 a 2.500.000 euro	4.000 euro	3.800 euro
da 2.500.001 a 5.000.000 euro	6.000 euro	5.200 euro
oltre 5.000.000	10.000 euro	9.200 euro

CAPO V Enti di formazione e formatori

Art.17 “Elenco degli enti di formazione”: è istituito presso il Ministero, Dipartimento degli affari di giustizia, l’elenco degli enti di formazione abilitati a svolgere l’attività di formazione dei mediatori, di cui è responsabile il direttore generale della giustizia civile che ne cura il continuo aggiornamento con modalità informatiche. L’elenco deve contenere almeno le seguenti annotazioni:

parte i): enti pubblici;

sezione A: elenco formatori

sezione B: elenco responsabili scientifici

parte ii): enti privati;

sezione A: elenco formatori

sezione B: elenco responsabili scientifici

sezione C: elenco soci, associati, amministratori, rappresentanti degli enti

Gli elenchi di formatori e responsabili scientifici sono pubblici.

Inizia con questo articolo la normativa del tutto nuova introdotta dal decreto e riguarda gli enti di formazione e i formatori. Particolare attenzione è stata rivolta dal legislatore a questi soggetti a garanzia di serietà, capacità, professionalità e competenza dell’intero istituto pronto a decollare e raggiungere gli obiettivi prefissati

e sperati. Nella normativa precedente si parlava di formazione solo sporadicamente nell'art.10, 5°comma, D.M. 222/2004 e nell'art.16, 5°e 6°comma, D.Lgs. 28/2010, con rinvio alla disciplina futura.

Art.18 “Criteri per l’iscrizione nell’elenco”: sono iscritti, a domanda, gli organismi di formazione pubblici e privati che abbiano le seguenti caratteristiche d’idoneità, verificate dal responsabile:

- a) la capacità finanziaria e organizzativa, nonché l’oggetto sociale o scopo associativo compatibile. Per capacità finanziaria si richiede un capitale non inferiore a quello previsto per una s.r.l. (10.000 euro);
- b) i requisiti di onorabilità di soci, associati, amministratori, rappresentanti degli enti;
- c) la trasparenza amministrativa e contabile dell’ente e delle sue articolazioni;
- d) il numero di formatori non inferiore a 5;
- e) la sede congrua;
- f) la previsione e l’istituzione di un percorso formativo di almeno 50 ore, articolato in corsi teorici e pratici, con un massimo di trenta partecipanti per corso, comprensivi di sessioni simulate, e in una prova finale di valutazione della durata minima di quattro ore, articolata distintamente per la parte teorica e pratica; i corsi teorici e pratici devono avere per oggetto le seguenti materie: normativa nazionale, comunitaria e internazionale in materia di mediazione e conciliazione, metodologia delle procedure facilitative e aggiudicative di negoziazione e di mediazione e relative tecniche di gestione del conflitto e di interazione comunicativa, anche con riferimento alla mediazione demandata dal giudice, efficacia e operatività delle clausole contrattuali di mediazione e conciliazione, forma, contenuto ed effetti della domanda di mediazione e dell’accordo di conciliazione, compiti e responsabilità del mediatore;
- g) la previsione e l’istituzione di un percorso di aggiornamento formativo, di almeno 18 ore biennali aventi per oggetto le materie di cui sopra;
- h) pubblicazione sul sito internet dell’ente di formazione dell’esistenza, durata e caratteristiche dei percorsi;
- i) l’individuazione di un responsabile scientifico di chiara fama ed esperienza in materia che attesti la completezza e l’adeguatezza del percorso formativo e di aggiornamento.

Il responsabile verificherà anche, in capo ai formatori:

- a) i requisiti di qualificazione: attestando per i docenti dei corsi teorici, di aver pubblicato almeno tre contributi scientifici in materia di mediazione,

conciliazione o risoluzione alternativa delle controversie; per i docenti dei corsi pratici, di aver operato, in qualità di mediatore, presso organismi di mediazione o conciliazione in almeno tre procedure; per tutti i docenti, di avere svolto attività di docenza in corsi o seminari in materia di mediazione, conciliazione o risoluzione alternativa delle controversie presso ordini professionali, enti pubblici o loro organi, università pubbliche o private riconosciute, nazionali o straniere, nonché di impegnarsi a partecipare in qualità di discente presso i medesimi enti ad almeno 16 ore di aggiornamento nel corso di un biennio;

b) i requisiti di onorabilità: quelli previsti dall'articolo 4, comma 3, lettera c).

Il numero delle ore richieste per la validità del corso di formazione passa da 40 a 50 e si articolerà in sessioni teoriche e pratiche con valutazione finale su entrambe le parti. Nelle materie da trattare viene meno la parte di programma riguardante la conciliazione societaria, prima argomento specifico e centrale, ora ricompreso nella generica parte riguardante la normativa nazionale. Particolare attenzione viene data adesso, alla possibilità di inserire la mediazione come clausola contrattuale (soprattutto nei contratti standard) e alla forma, contenuto e effetti di domanda e accordo di conciliazione, in parte disciplinati dalla legge e in parte lasciati alla libertà degli organismi attraverso i loro regolamenti. Accanto ad un percorso formativo ne è previsto uno di aggiornamento continuo di 18 ore con stessa struttura e argomenti. Ancora di più, in questo articolo, si nota l'attenzione prestata alla preparazione e alla competenza dei formatori per i mediatori. I requisiti prima richiesti dal Ministero per poter essere docenti dei corsi di formazione per conciliatori erano:

- requisiti di qualificazione professionale di conciliatore
- aver svolto attività di docenza in materie giuridiche economiche da almeno tre anni in corsi di formazione

Ora, molti di più e molto più qualificanti sono i requisiti di professionalità richiesti, dalle pubblicazioni in materia, alla operatività nel campo, alla esperienza in aula. Il numero dei formatori è salito da 3 a 5 e si distingue tra docenti teorici e docenti pratici che si aggiorneranno ogni due anni. I compiti di verifica del responsabile saranno coadiuvati dall'attestazione dei requisiti richiesti da parte del responsabile scientifico, figura nuova, importante, qualificante l'immagine e la serietà dell'ente formatore, che curerà e supervisionerà i percorsi formativi e di aggiornamento.

Art.19 “Procedimento di iscrizione e vigilanza”: del procedimento d’iscrizione, di tenuta, di sospensione e cancellazione degli iscritti dal registro se ne occupa il responsabile del Ministero.

CAPO VI Disciplina transitoria ed entrata in vigore

Art.20 “Disciplina transitoria”: si considerano iscritti di diritto al registro tutti gli organismi già iscritti nel precedente registro tenuto presso il Ministero ex D.M. 222/2004. Il responsabile provvederà a verificare il possesso dei requisiti richiesti dalla nuova disciplina e comunicherà le eventuali integrazioni o modifiche necessarie che dovranno essere ottemperate dagli organismi entro 30 giorni dalla comunicazione, a pena di decadenza.

I mediatori abilitati a svolgere il servizio di mediazione presso gli organismi devono acquisire, entro 6 mesi dall’entrata in vigore del decreto, i requisiti formativi previsti o attestare, in alternativa, di aver svolto almeno 20 procedure di mediazione, conciliazione, negoziazione volontaria e paritetica, di cui 5 concluse con successo anche parziale. Fino alla scadenza dei 6 mesi possono continuare a svolgere la loro attività di mediazione con la qualifica già in possesso e daranno comunicazione al responsabile dell’avvenuta acquisizione dei requisiti integrativi.

Si considerano iscritti di diritto all’elenco tutti gli enti abilitati a tenere corsi di formazione per mediatori già accreditati ex D.M. 222/2004 e si provvederà alle verifiche, alle integrazioni e alle comunicazioni, nelle modalità e nei termini (giorni dalla comunicazione) previsti per gli organismi di mediazione.

Anche i formatori, che possono intanto continuare a svolgere la loro attività di formazione, dovranno integrare i requisiti richiesti dal decreto entro 6 mesi e darne comunicazione al Ministero.

La disciplina di transizione consente a enti e soggetti interessati di poter continuare la loro attività, ma li obbliga ad attivarsi per integrare e acquisire tutte le caratteristiche e i requisiti che la legge richiede, in una tempistica idonea a sollecitare gli interventi, ma senza quella frenesia e agitazione che porterebbero a fare superficialmente e con leggerezza.

Art.21 “Entrata in vigore”: il decreto analizzato è entrato in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, quindi il 5 novembre 2010.

Dopo quasi un mese dall’ufficialità del decreto, già tanto si è scritto e tanto si è detto, ma ben poco si è fatto. Si aspettava forse una proroga del termine dell’entrata in vigore della disciplina prevista dal D.Lgs. 28/2010 (4 marzo 2011), per dare il tempo agli organismi, ai Tribunali, agli Ordini professionali, di attivarsi per predisporre le strutture e gli apparati adatti, nonché un personale sufficiente preparato e pronto a

svolgere questa nuova professione. Ma la proroga non è arrivata, è arrivato soltanto un chiarimento per determinati aspetti della disciplina, una identificazione delle diverse figure in gioco, un maggior controllo sulla professionalità e sulla qualità del servizio, e tanta tanta speranza per il futuro. Se al nord, la conciliazione è ben nota e da tempo utilizzata, soprattutto nelle CCIAA, al sud, poco se n'è parlato e poco ci si è attivati per accoglierla. Adesso, i tempi stringono e le esigenze aumentano, le domande fioriranno e gli interessi cresceranno e non si potrà fare altro che attrezzarsi e provvedere alle nuove esigenze nel breve tempo rimasto. Si attende quindi, di vedere concretizzato tutto il lavoro svolto e gli interventi realizzati nel settore nell'attesa di vedere raggiunti gli obiettivi di deflazione del carico giudiziario con maggiore efficienza dei Tribunali così alleggeriti, diminuzione dei tempi e dei costi per la risoluzione delle controversie, migliore qualità degli accordi raggiunti e maggiore soddisfazione e appagamento dei diritti di enti e cittadini.