

LA NUOVA CONCILIAZIONE CIVILE OBBLIGATORIA

COS'E' LA CONCILIAZIONE

In termini generali, la conciliazione è il procedimento attraverso il quale due parti in contrasto raggiungono un accordo "amichevole" con l'aiuto di un terzo.

Se l'accordo arriva nel corso di una causa e il terzo è quindi il giudice adito, la conciliazione si dice "giudiziale" altrimenti è detta "stragiudiziale", se ottenuta al di fuori del giudizio. In questo caso il terzo può essere un giudice (si vedano per esempio le conciliazioni svolte presso il giudice di pace) oppure un altro soggetto, anche un professionista, detto "mediatore" o "conciliatore".

I principi della conciliazione sono:

- l'indipendenza: il terzo deve essere in posizione imparziale rispetto all'argomento discusso;
- la trasparenza: le parti devono conoscere i limiti di competenza del terzo, le caratteristiche del procedimento, i suoi costi, etc., etc..
- il contraddittorio: le parti devono poter esprimere tutte le proprie ragioni e presentare dichiarazioni di esperti esterni.
- la legalità: il consumatore non deve essere privato delle garanzie assicurategli dalla legge;
- l'efficacia: il consumatore deve poter agire da solo (senza avvocato), i costi devono essere ridotti e la durata breve, il terzo deve attivarsi per il raggiungimento dell'accordo;
- la libertà: la decisione proposta dal terzo è vincolante solo se accettata da ambo le parti;
- la rappresentanza: le parti hanno diritto di essere rappresentate da altro soggetto, in qualunque fase della procedura.

Nella normativa italiana la conciliazione è presente da anni, nata come conciliazione giudiziale (conclusa in corso di causa su proposta del giudice) e poi sviluppatasi in ambito stragiudiziale con il giudice conciliatore (oggi il giudice di pace) e gli organismi esterni (anche privati) di conciliazione, come le camere di commercio e il Co.re.com (organi dell'Autorità garante per le telecomunicazioni).

In particolare il d.lgs. 5/2003, ora in parte abrogato, disciplinava le conciliazioni in ambito societario ed istituiva un registro dei mediatori presso il Ministero della giustizia, lo stesso registro che viene ora implementato dalla nuova figura dei mediatori civili.

Già dal Marzo 2010 le disposizioni che regolano le conciliazioni sono state riformate ed uniformate, nel rispetto dei dettami europei, dal D.lgs.28/2010 e successivo decreto attuativo (DM 18/10/2010 del Ministero di Giustizia).

Non solo. Dal 21/3/2011 (termine confermato nonostante diverse polemiche e un ricorso al TAR del Lazio) la nuova conciliazione, fin'ora facoltativa, diventa in molti ambiti un passaggio obbligatorio prima dell'eventuale causa civile.

Una precisazione.....

L'utilizzo del termine conciliazione è in realtà improprio, perché riferito unicamente alla conclusione positiva del confronto "amichevole" tra le parti, con il raggiungimento di un accordo risolutivo della controversia. Tutta l'attività di confronto e discussione è invece detta "mediazione". La mediazione, secondo la nuova definizione di legge del d.lgs.28/2010, è "l'attività svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti sia nella ricerca di un accordo amichevole nella composizione della controversia, sia nella formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa".

LA NOVITA' DAL 21 MARZO 2011

A partire dal 21/3/2011 chi intendesse andare in causa per controversie in determinati ambiti civili deve prima tentare una mediazione.

Gli ambiti sono:

- controversie inerenti i diritti reali (proprietà, usufrutto, etc.);
- controversie inerenti la divisione;
- controversie inerenti le successioni ereditarie;
- controversie inerenti i patti di famiglia;
- controversie inerenti la locazione e l'affitto di aziende;
- controversie inerenti il comodato;
- controversie inerenti la responsabilità medica;
- controversie inerenti la responsabilità da diffamazione con mezzo stampa o con altro mezzo di pubblicità;
- controversie inerenti i contratti assicurativi, bancari e finanziari.

Per le controversie in materia di condominio e di risarcimento del danno derivante dalla circolazione di veicoli e natanti (incidenti stradali) la mediazione rimane invece facoltativa, essendo stata prorogata l'obbligatorietà al marzo 2012.

L'obbligo di mediazione non si applica, in generale, ai procedimenti che hanno carattere di urgenza, fino al momento in cui inizia il giudizio di merito.

In particolare:

- ai procedimenti per ingiunzione, inclusa l'opposizione (opposizione a decreto ingiuntivo), fino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione.
- ai procedimenti per convalida di licenza o sfratto, fino al mutamento del rito (successivo all'emanazione dell'ordinanza da parte del giudice);
- ai procedimenti possessori, fino alla pronuncia dei provvedimenti del giudice, ovvero prima che inizi il giudizio di merito;
- ai procedimenti di opposizione all'esecuzione forzata (opposizione a fermo amministrativo, a pignoramento, etc.);
- ai procedimenti in camera di consiglio;
- alle azioni civili esercitate nei processi penali;
- alle azioni inibitorie delle clausole vessatorie e alle azioni delle associazioni di consumatori;
- alle cause collettive disciplinate dall'art.140 bis del codice del consumo. Per queste, in ogni caso, l'eventuale accordo conciliativo che intervenga dopo la scadenza per l'adesione vale nei confronti di tutti gli aderenti che vi abbiano consentito.

La mediazione inoltre non preclude la concessione di provvedimenti urgenti e cautelari (per esempio il rimborso anticipato, la cosiddetta "provvisoria", per il danneggiato da incidente stradale che si trovi in stato di bisogno).

Se riguardo alla controversia è stato dato mandato di rappresentanza ad un avvocato, questi deve informare l'assistito riguardo l'obbligatorietà o la facoltà (a seconda della materia) della mediazione.

L'informazione deve essere data per iscritto, in modo chiaro, e il documento informativo deve essere sottoscritto dall'assistito e allegato agli atti introduttivi della causa. Se l'avvocato non ottempera a questo obbligo il contratto con l'assistito è annullabile.

Ricordiamo, in ogni caso, che per accedere alle mediazioni NON è obbligatorio essere assistiti da un legale.

A CHI RIVOLGERSI

Che la conciliazione sia obbligatoria o meno, gli organismi a cui è possibile rivolgersi sono quelli riconosciuti -previa verifica del possesso di determinati requisiti- dal Ministero della Giustizia e da questo inseriti in un registro.

Gli organismi sono sia pubblici (come le camere di commercio e gli ordini professionali, di avvocati, commercialisti, etc.) sia privati, formati autonomamente da gruppi di professionisti.

Da precisare che tutti gli organismi che già erano presenti nel registro in forza al DM 222/2003 si considerano iscritti di diritto, con verifica da parte del Ministero del possesso dei requisiti.

Ogni organismo deve dotarsi di un regolamento che fissa le modalità di svolgimento delle mediazioni e il luogo dove esse si debbono tenere (luogo che può essere cambiato su accordo di tutte le parti coinvolte). Tra le modalità di svolgimento della mediazione può esserci anche quella telematica, ma essa non deve essere l'unica possibile. Deve inoltre essere garantito l'accesso a tutti gli atti del procedimento di mediazione.

Il regolamento può inoltre prevedere che la mediazione sia limitata a specifiche materie, chiaramente individuate. Se il regolamento non dice niente al riguardo, si presume che l'organismo sia in grado di svolgere mediazioni in ogni ambito.

Per quanto riguarda le camere di commercio, da sempre punto di riferimento per le conciliazioni che coinvolgono il consumatore, le mediazioni possono essere svolte su tutti gli ambiti che prevedono l'obbligatorietà e su molti altri che comprendono, oltre a quelli tipici legati al consumo (bollette, assicurazioni, problemi con commercianti e/o con contratti di acquisto, etc.), i patti di famiglia e l'ambito civile e commerciale.

Per controversie in ambito bancario e di investimento finanziario la "scelta" è forzata, perché la legge prevede che la mediazione venga svolta da organismi particolari, l'Arbitro Bancario Finanziario (ABF) che già da tempo opera in tal senso nell'ambito delle operazioni e servizi bancari e finanziari (conti correnti, finanziamenti, mutui, etc.), e la CONSOB, che ha all'uopo istituito un servizio di mediazione nell'ambito degli investimenti finanziari e della gestione del risparmio.

Per approfondimenti sulle mediazioni presso la CONSOB si veda QUI:

<http://www.camera-consob.it/>

Per approfondimenti sulle mediazioni presso l'ABF- Arbitro Bancario Finanziario si veda QUI:

http://sosonline.aduc.it/scheda/arbitro+bancario+finanziario_16598.php

La lista completa degli organismi a cui ci si può rivolgere è consultabile QUI:

http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_10_1.wp?previousPage=mg_2_7_5_2

PROCEDURA

Le mediazioni davanti alla CONSOB e all'Arbitro Finanziario sono regolamentate da leggi e regolamenti specifici (vedi i link suddetti).

Per tutte le altre forme di mediazione la disciplina è quella fissata dal d.lgs.28/2010 che rimanda ai regolamenti dei singoli organismi di mediazione, con alcuni punti comuni.

Deve essere presentata un'istanza contenente l'organismo a cui ci si rivolge, l'identificazione delle parti e la descrizione dell'oggetto con le ragioni della pretesa.

L'ente a cui ci si rivolge designa un mediatore e fissa un primo incontro tra le parti non oltre 15 giorni dal deposito della domanda.

Il procedimento si svolge in modo informale presso la sede dell'ente o presso il luogo fissato dall'ente con proprio regolamento.

Il mediatore cerca di far raggiungere un accordo "amichevole" tra le parti.

Se necessario vengono coinvolti altri mediatori e/o vengono richieste perizie ad esperti tecnici, i cui compensi devono essere previsti dai regolamenti dell'ente.

Se una delle parti non si presenta -senza giustificato motivo- la mediazione fallisce, ma tale comportamento può pesare a suo sfavore davanti al giudice a cui sarà affidata l'eventuale successiva causa.

Il procedimento di mediazione non può durare più di quattro mesi, calcolati dal deposito della domanda o dalla scadenza dettata dal giudice. Il termine non è soggetto alla sospensione feriale che riguarda gli organi giudiziari, attualmente dal 1/8 al 15/9 di ogni anno.

In qualunque momento le parti possono richiedere al mediatore di redigere per iscritto una proposta di conciliazione, che può essere accettata o rifiutata rispondendo per iscritto entro 7 giorni. La mancata risposta equivale ad un rifiuto.

Se viene raggiunto un accordo, o se viene accettata la proposta di conciliazione, il mediatore redige un verbale che deve essere firmato dalle parti. Le firme sono autenticate dal mediatore, a parte i casi in cui sia coinvolto un atto soggetto a trascrizione (contratti di compravendita, di affitto, di trasferimento di diritti reali su beni immobili, etc.), per i quali è necessaria l'autentica di un pubblico ufficiale.

L'accordo raggiunto può prevedere il pagamento di una somma di denaro a titolo di rimborso del danno (a fronte di violazioni, ritardi o inadempienze contrattuali).

Il verbale di accordo è omologato con decreto del Presidente del Tribunale della zona ove ha sede l'ente mediatore, e costituisce titolo esecutivo per tutte le azioni di espropriazione forzata previste dalla legge (precetto, ipoteca seguita da pignoramento, etc.).

Se invece l'accordo non viene raggiunto il mediatore può, se non l'ha già fatto, formulare di propria iniziativa una proposta di conciliazione. Se anche questa proposta non viene accettata nei successivi 7 giorni, la mediazione può dirsi fallita.

Anche nel caso in cui la mediazione fallisca, il mediatore redige un verbale sottoscritto dalle parti, dove viene dato atto dell'eventuale mancata partecipazione di una delle parti.

COSTI

Il compenso dovuto dagli utenti per la fruizione del servizio di mediazione è detto "indennità" ed è dovuto da ambedue le parti coinvolte.

L'indennità è composta dalle spese di avvio del procedimento e dalle spese di mediazione.

Per l'avvio del procedimento è dovuta la somma di 40 euro da versare al momento del deposito della domanda di mediazione. La parte chiamata in mediazione effettua il versamento nel momento in cui aderisce.

Il costo massimo del procedimento cambia al variare del valore della lite (indicato sulla domanda di mediazione o, quando indeterminabile, stabilito dall'organismo di mediazione).

Per quanto riguarda gli organismi pubblici di mediazione (come le camere di commercio e gli ordini professionali), le soglie massime per il costo di mediazione sono così fissate dal Ministero:

Valore della lite mediazione obbligatoria	Costo massimo mediazione facoltativa	Costo massimo
fino a 1.000 euro	65 euro	43,33 euro
da euro 1.001 a euro 5.000	130 euro	86,67 euro
da euro 5.001 a euro 10.000	240 euro	160 euro
da euro 10.001 a euro 25.000	360 euro	240 euro
da euro 25.001 a euro 50.000	600 euro	400 euro

da euro 50.001 a euro 250.000	1.000 euro	666,67 euro
da euro 250.001 a euro 500.000	2.000 euro	1.333,33 euro
a euro 500.001 a euro 2.500.000	3.800 euro	2.533,33 euro
da euro 2.500.001 a euro 5.000.000	5.200 euro	3.466,67 euro
oltre euro 5.000.000	9.200 euro	6.133,33 euro

Le suddette soglie:

- sono soggette all'IVA ordinaria del 20%;
- aumentano del 20% se il mediatore formula una proposta di conciliazione, su richiesta delle parti o di propria iniziativa;
- aumentano in misura non superiore al 20% in caso di successo nella mediazione;
- possono essere aumentate in misura non superiore al 20% in caso di controversie particolarmente difficili o complesse.
- si riducono di un terzo se la controparte chiamata in mediazione non vi partecipa .
- non sono vincolanti per gli organismi privati di mediazione, che possono fissare liberamente le proprie indenni'. Resta fermo l'obbligo di prevedere la riduzione di un terzo se la mediazione e' obbligatoria.

Note:

- (*) per mediazioni obbligatorie si intendono tali quelle su una delle materie elencate al comma 1 dell'art.5 del d.lgs. 28/2010, ovvero diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari. Vi rientrano anche il condominio e il danno da incidenti stradali, anche se per queste due materie l'obbligatorietà è stata rimandata al Marzo 2012.
- se la mediazione è obbligatoria si può essere esentati dal pagamento dell'indennità se si ha diritto al gratuito patrocinio secondo quanto previsto dalla legge, presentando all'organo mediatore un'apposita dichiarazione.

Le spese di procedimento vanno pagate prima dell'inizio del primo incontro di mediazione, almeno per la metà.

Esse riguardano l'intero procedimento di mediazione, indipendentemente dal numero di incontri che vengono svolti. Non variano anche se cambia il soggetto mediatore o se ne vengono coinvolti altri.

In caso di successo della mediazione i costi sostenuti costituiscono credito d'imposta fino a massimo 500 euro. In caso di insuccesso e' detraibile dalle tasse solo la cifra massima di 250 euro.

E' il ministero della giustizia che comunica agli interessati, entro la fine di Maggio di ogni anno, il credito di imposta spettante e relativo alle mediazioni svolte l'anno precedente.

LA CAUSA

Come già detto l'obbligatorietà della mediazione significa, in termini pratici, che non può essere intentata una causa senza prima aver tentato di trovare un accordo "amichevole" con le procedure previste dalla legge.

In caso contrario la causa deve essere rimandata, di almeno quattro mesi, ed il giudice detta alle parti un termine -di 15 giorni- entro il quale presentare domanda di mediazione.

Attenzione, però, perché l'irregolarità, ovvero il mancato tentativo di mediazione, deve essere formalmente contestata alla prima udienza, dallo stesso giudice che la rileva d'ufficio o dalla parte chiamata in causa. Se ciò non avviene la causa va avanti regolarmente. La causa è rimandata anche nel caso in cui la mediazione risultasse iniziata ma non ancora conclusa.

In ogni caso il giudice può, prima della discussione della causa (anche di appello), invitare le parti a procedere alla mediazione, con fissazione di una nuova udienza. Se le parti accettano il giudice dà loro 15 giorni di tempo per presentare la domanda di mediazione..

Il dibattimento, in termini pratici, parte da zero, perché nella causa non sono utilizzabili dichiarazioni ed informazioni acquisite nel corso del procedimento di mediazione, a meno che non vi sia il consenso della parte che le ha fatte (o fornite). Su di esse, inoltre, non è ammessa prova testimoniale né giuramento, nemmeno del mediatore.

Se la sentenza corrispondesse del tutto alla proposta del mediatore non accettata, alla parte vincitrice che ha rifiutato la proposta vengono addebitate tutte le spese della causa e della mediazione fallita. E' facoltà del giudice decidere in tal senso anche nei casi in cui la sentenza corrisponda solo in parte alla proposta non accettata, se ricorrono gravi motivi che devono essere spiegati. Queste regole non si applicano, salvo accordo, alle mediazioni fatte davanti agli arbitri.

Nota:

E' importante rilevare che la domanda di mediazione interrompe gli eventuali termini di prescrizione per la presentazione della causa, che ripartono se il tentativo fallisce, iniziando il conteggio dalla data di deposito del verbale di mediazione.

NOTA PRATICA PER I CONSUMATORI

Alla luce delle novità suddette, riassumiamo i punti che il consumatore deve tener presenti:

- l'obbligo di conciliazione prima dell'eventuale causa sussiste da anni anche nell'ambito TELECOMUNICAZIONI, quindi per contratti con gestori telefonici o di servizi di pay-tv. Il riferimento sono i Corecom regionali, organi dell'Autorità garante per le telecomunicazioni. Si veda per gli approfondimenti questa scheda:
http://sosonline.aduc.it/scheda/conciliazione+obbligatoria+davanti+al+corecom_15317.php
- anche negli ambiti dove non c'è obbligo, come quello commerciale (contratti di acquisto merce, rapporti con negozi, etc.) o quello energetico (utenze elettriche e del gas), la conciliazione è sempre consigliata, e il punto di riferimento restano le camere di commercio o il giudice di pace (servizio gratuito senza obbligo di assistenza legale);
- le nuove regole sulla conciliazione non impediscono al consumatore/utente di usufruire delle conciliazioni volontarie e paritetiche o alle procedure di reclamo previste dalle carte dei servizi o dalle autorità garanti (si veda per esempio la procedura di reclamo dell'Autorità per l'energia e il gas (clicca qui: http://sosonline.aduc.it/scheda/gas+elettricit+reclami+al+garante_18810.php);
- fare attenzione ai contratti che si firmano, perché potrebbero esservi clausole che obbligano le parti, in caso di controversia, a tentare la conciliazione presso un determinato organismo, senza possibilità di scelta. In questo caso l'obbligatorietà è dettata dal contratto.
- in termini generali, indipendentemente dall'obbligo o meno, la conciliazione in camera di commercio rimane quella di principale riferimento per l'utente/consumatore, sia considerando il fatto che questo organo si occupa di conciliazioni del consumatore già da anni, sia considerando che i costi sono sempre stati contenuti e tali rimangono, dovendosi applicare le tariffe ministeriali (vedi sopra). Non di rado, inoltre, le singole camere di commercio prevedono proprie riduzioni od agevolazioni per il consumatore che trova l'accordo con la controparte.

RIFERIMENTI NORMATIVI

- Legge 69/2009 art.60 (delega al Governo) che ha recepito la Direttiva 2008/52/Ce
- D.lgs. 28/2010 GU 5/3/2010 in vigore dal 20/3/2010, applicazione obbligatoria dal 20/3/2011
- DM Ministero della Giustizia 18/10/2010 n.180 (decreto attuativo) che sostituisce, anche per quanto riguarda le indennità, il DM 23 luglio 2004 n.223

- Decreto Milleproroghe 2011, DL 225/2010 convertito nella legge 10/2011 articolo 2 comma 16 decies (proroga al 20/3/2012 l'obbligatorietà della conciliazione in materia di condominio e di risarcimento del danno derivante da circolazione di veicoli e natanti).
- D.lgs. 179/2007 "Istituzione di procedure di conciliazione e di arbitrato, sistema di indennizzo e fondo di garanzia per i risparmiatori e gli investitori"
- D.lgs.385/1993 art.128 bis (Testo unico bancario sull'Arbitro Bancario Finanziario)

LINK UTILI

- Informazioni sul sito Ministero della Giustizia:
http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_2_7_5_2.wp
- Elenco mediatori sul sito Ministero della Giustizia:
http://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_10_1.wp?previousPage=mg_2_7_5_2
- Conciliare in Camera di Commercio - tutte le informazioni ed i link utili
Sito Unioncamere: <http://www.conciliazione.camcom.it/>
- Scheda ADUC: http://sosonline.aduc.it/scheda/conciliazione+camera+commercio_11797.php
- Mediazioni in ambito di investimenti finanziari presso la CONSOB:
<http://www.camera-consob.it/>
- Mediazione in ambito bancario presso l'ABF- Arbitro Bancario Finanziario:
http://sosonline.aduc.it/scheda/arbitro+bancario+finanziario_16598.php
- Condominio e mediazione - Articolo ADUC:
http://www.aduc.it/articolo/condominio+mediazione_17461.php