

Guide rapide INMEDIAR

Quando conviene aderire al procedimento di mediazione

La Mediazione è uno strumento rapido, economico ed efficace che consente alle parti in lite di risolvere la loro controversia raggiungendo un accordo condiviso e soddisfacente per entrambe, grazie all'intervento di un professionista *terzo, indipendente e imparziale*: **il mediatore**.

Si tratta di uno strumento *negoziale*, non giudiziario. In pratica nella mediazione non si distribuiscono torti o ragioni, ma si applicano tecniche negoziali che permettano alle parti di raggiungere un accordo che, soddisfacendo i loro interessi, estingua la controversia.

Anche se la Mediazione civile è stata introdotta in Italia ormai da diversi anni, lo strumento rimane molto poco conosciuto addirittura fra gli stessi “addetti ai lavori”, *in primis* fra gli avvocati, che nel nostro Paese sono in genere poco avvezzi a negoziare e preparati quasi esclusivamente alla lite in Tribunale.

Per questo motivo la Mediazione, pur essendo estremamente efficace e vantaggiosa, spesso non viene sfruttata in tutte le sue potenzialità che, se ben interpretate, permetterebbero alle parti litiganti di risolvere i propri problemi in poche settimane, spendendo –in media– cinque volte meno che in una causa civile e, soprattutto, col grande vantaggio di chiudere la controversia con un accordo negoziale condiviso il quale, per sua natura, sarà sempre pienamente soddisfacente (altrimenti non verrebbe accettato da tutte le parti), in rapporto all’incertezza della sentenza giudiziale.

Proprio per la scarsa abitudine che tutti noi –cittadini, imprese, avvocati– abbiamo all’utilizzo di questo strumento di risoluzione delle controversie, venendo convocati per un procedimento presso un Organismo di Mediazione accreditato probabilmente ci porremo molte domande:

- Perché sono stato chiamato in Mediazione?
- Se aderisco alla Mediazione ammetto in qualche modo una mia responsabilità?
- Cosa succede se non partecipo?
- Devo partecipare assistito da un avvocato?
- Quali sono i vantaggi e gli svantaggi della mia partecipazione alla Mediazione?
- Il mediatore emetterà un giudizio sulla causa?
- Da quale avvocato mi conviene farmi assistere?
- Posso far partecipare alla Mediazione solo il mio avvocato?
- Quali sono i costi che devo sostenere per l'incontro di mediazione?
- Come mi devo preparare alla Mediazione?

- Quali documenti devo produrre?
- Cosa succede se la Mediazione non si conclude positivamente?

E tante altre.

La risposta alla maggior parte di queste domande è piuttosto semplice.

La Legge italiana distingue tre casi in merito alla mediazione:

1. la mediazione su controversie per le quali è obbligatorio il primo incontro informativo (*cosiddetta “mediazione obbligatoria”*);
2. la mediazione ordinata dal Giudice (*cosiddetta “mediazione delegata”*);
3. la mediazione facoltativa (*cosiddetta “mediazione volontaria”*).

Nei primi due casi è obbligatorio partecipare al procedimento di mediazione e farsi assistere da un avvocato.

Nel terzo caso, invece, saremo liberi di decidere se partecipare o meno e potremo partecipare senza assistenza di un legale.

In Mediazione, quindi, si viene convocati **o perché la parte istante era obbligata a farlo (mediazione obbligatoria), o perché l’ha ordinato un Giudice (mediazione delegata) oppure perché la parte istante preferisce cercare una soluzione negoziale alla controversia (mediazione volontaria) prima di trascinarci in una causa lunga e costosa.**

Normalmente la lettera di convocazione al primo incontro di mediazione o i suoi allegati indicano la materia del contendere e il valore della controversia e fanno capire se la partecipazione (e di conseguenza l’assistenza di un legale) è obbligatoria oppure no.

Non partecipare alla mediazione, quando è obbligatoria, significa esporsi alle severe sanzioni previste dalla Legge, fra le quali la condanna al versamento all’erario di una somma pari al contributo unificato dovuto per il giudizio e la possibilità che il Giudice valuti, nel successivo giudizio, la mancata partecipazione come prova a favore dell’altra parte o ancora, nei casi più gravi, condanni la parte assente per “resistenza temeraria”, obbligandola a risarcire la controparte.

La giurisprudenza, ormai, ha ben stabilito quali sono i motivi per i quali l’assenza dalla Mediazione è giustificata:

- la causa di forza maggiore (*es.: malattia che impedisce di partecipare*);
- il legittimo impedimento (*es.: il caso in cui il chiamato è un militare in missione all’estero*);
- la mancata o tardiva comunicazione del luogo e del giorno dell’incontro (*che deve avvenire, se la residenza dell’invitato è distante dal luogo della Mediazione, con preavviso di almeno due giorni*);

- l'incompetenza territoriale dell'Organismo di Mediazione adito (*che deve aver sede nel luogo del Giudice territorialmente competente per la controversia*);
- l'errore di persona (*p. es. in caso di omonimia*).

Al contrario, non è mai considerato giustificato – e viene sempre sanzionato – l'assente che motiva il suo rifiuto a partecipare con il fatto di ritenere di “aver ragione”, o di considerare infondate le richieste della parte istante. Del resto, è ovvio che sia così: in ogni controversia le parti hanno posizioni e valutazioni diverse della questione, altrimenti la controversia stessa non si sarebbe instaurata.

Va da sé, quindi, che partecipare alla Mediazione, essendo un obbligo dettato dalla Legge, non può mai essere considerata un'ammissione di responsabilità, neppure parziale: al contrario è il rifiuto a partecipare che può essere considerato prova della responsabilità dell'assente.

La Mediazione ha molti vantaggi.

Prima di tutto, si tratta di una procedura molto rapida ed economica (massimo tre mesi di durata, con tariffe stabilite dal Ministero della Giustizia).

Inoltre, il primo incontro di mediazione (quello considerato “obbligatorio”), è gratuito: non si versa alcun compenso all'Organismo di Mediazione o al mediatore, ma solo le spese d'avvio stabilite dalla Legge (40 euro per le liti di valore fino a 250.000 euro, 80 per quelle di valore superiore).

Tutto il procedimento, poi, è assolutamente riservato: nulla di quello che viene detto in Mediazione può essere usato nel successivo giudizio, e né il mediatore, né gli altri soggetti coinvolti possono divulgarlo. Il mediatore, poi, non può, per Legge, essere chiamato a testimoniare sulla controversia.

La cosa più importante, però, è che il mediatore è un professionista terzo, imparziale e indipendente, nominato dal responsabile dell'Organismo di Mediazione per la sua competenza, che con appropriate tecniche farà riprendere la comunicazione fra le parti per facilitare un accordo condiviso che venga incontro, pienamente, agli interessi di entrambe.

Il mediatore, quindi, non giudica né da ragione all'una o all'altra parte, ma le aiuta entrambe a risolvere il conflitto riportando il litigio su un piano razionale e di reciproco rispetto.

In pratica, il suo lavoro consisterà nell'esplorare gli interessi di tutte le parti (che non sono le loro posizioni giuridiche o negoziali, ma il *perché* di tali posizioni), fino a consentire la costruzione di un accordo che soddisfi tali interessi e che sia, proprio per questo, accettabile da tutti.

Questo farà sì che gli accordi raggiunti in Mediazione siano definitivi ed estinguano il conflitto, a differenza delle sentenze che portano, quasi sempre, a ulteriori gradi di giudizio, ricorsi, nuove cause e nuovi litigi.

E facilmente comprensibile, quindi, come **alla Mediazione sia sempre opportuno partecipare di persona**, perché solo noi conosciamo nel profondo i nostri interessi e sappiamo valutare se, e fino a che punto, un accordo con determinati contenuti li possa soddisfare.

Compito dell'avvocato che ci assiste, invece, sarà quello di evidenziarci, in ogni fase del procedimento, gli aspetti giuridici e le eventuali conseguenze processuali di un'ipotesi di accordo o del mancato accordo, aiutarci nella redazione dell'accordo stesso e, in generale, aiutarci nella negoziazione.

In casi particolari alla Mediazione può partecipare un delegato, munito di tutti i poteri negoziali (procura generale notarile), ma diversi Giudici ritengono che questo delegato e l'avvocato che assiste in mediazione non possano essere la stessa persona (la Legge dice che in mediazione devono partecipare "le parti assistite, e non rappresentate, da un avvocato").

L'unico "punto debole" della Mediazione è che **non sempre risulta risolutiva**: infatti, il procedimento potrebbe terminare senza accordo fra le parti. Di contro, i vantaggi della Mediazione sono talmente tanti che, se il mediatore è messo in condizione di lavorare bene da parti collaborative e avvocati preparati alle tecniche negoziali, l'accordo verrà raggiunto nella quasi totalità dei casi.

Naturalmente, se la Mediazione non dovesse concludersi positivamente, sarà possibile rivolgersi immediatamente al Giudice per ottenere una sentenza o, eventualmente, a un arbitro per ottenere un *lodo* (con valore di sentenza).

Aderire al procedimento di Mediazione significa dimostrare di essere persone responsabili, che cercano innanzi tutto di trovare personalmente una soluzione ai propri problemi prima di ricorrere al potere statale. È chiaro, quindi, che una volta imboccata questa via conviene senz'altro sfruttare al massimo lo strumento che ci viene offerto.

Per questo è opportuno non lasciare nulla al caso, preparandoci per essere in condizione di negoziare con il massimo dei risultati, a partire dalla documentazione che ci conviene produrre fino alla preparazione alle sessioni negoziali, passando per la scelta dell'avvocato che ci assista.

Innanzitutto, potremo decidere quali documenti, fra quelli che produrremo in Mediazione, siano **disponibili per l'altra parte**, o **riservati al solo mediatore**.

In questa scelta ci verrà senz'altro in aiuto il nostro avvocato; comunque, in linea generale possiamo dire che **conviene rendere disponibili tutti i documenti che possano favorire l'accordo, riservando al mediatore solo quelli che mettono troppo in evidenza i nostri "punti deboli"**.

Un po' più complesse e delicate, invece, risultano essere la scelta dell'avvocato e la preparazione agli incontri di mediazione; per questo motivo abbiamo deciso di inserirle in un due guide specifiche: **Scegliere l'avvocato per la Mediazione o la negoziazione assistita** e **Come prepararsi al meglio al procedimento di mediazione**.