

INDICE SOMMARIO

Introduzione	1
--------------------	---

PARTE I

MEDIAZIONE CIVILE IN GENERALE

CAPITOLO PRIMO

I SISTEMI DI ADR E LA MEDIA CONCILIAZIONE

di *Elena Morano Cinque*

1. I sistemi di ADR	7
2. (segue) Le procedure di ADR	10
3. I sistemi di ADR in Italia	13
4. Il panorama europeo e la direttiva comunitaria 2008/52/CE sulla conciliazione stragiudiziale	19
5. La cd. “media conciliazione” nella riforma del 2010	26
6. I dubbi di legittimità costituzionale e la sentenza della Corte Costituzionale n. 272/2012.	28
7. La media conciliazione a seguito del cd. “decreto del fare” del 2013.	31
7.1. Le principali novità.	31
7.2. Alcune considerazioni critiche	33

CAPITOLO SECONDO

MEDIAZIONE FAMILIARE E MEDIAZIONE CIVILE: DUE PARADIGMI A CONFRONTO

di *Damiano Marinelli e Andrea Berretta*

1. Premessa	39
2. La mediazione familiare come peculiare forma di ADR nel quadro legislativo italiano	40
3. Mediazione familiare e mediazione civile a confronto: il dato conflittuale e il suo contesto	47

4. (segue) Il nuovo ruolo del legale e il fine dei due paradigmi conciliativi . . .	49
5. Mediatori professionisti e non professionisti: il caso della sentenza della Corte Costituzionale 131/2010 e i diversi moduli operativi della mediazione familiare	50
6. Il mediatore familiare	52
7. Procedura di mediazione familiare	53
8. Modelli di mediazione familiare	56
9. Conclusioni	59

CAPITOLO TERZO

MEDIAZIONE E TRANSAZIONE QUALI STRUMENTI DI RISOLUZIONE PRIVATA DELLE CONTROVERSIE: DUE ISTITUTI CIVILISTICI A CONFRONTO

di *Elena Morano Cinque*

1. Il negozio transattivo: nozione	61
2. Gli elementi costitutivi. L'accordo (rinvio)	62
2.1. La causa e l'oggetto	62
2.2. La <i>res dubia</i>	64
2.3. La lite	66
2.4. Le reciproche concessioni	68
3. I soggetti: capacità e legittimazione a transigere	70
4. La forma e la prova	77
5. L'apponibilità degli elementi accidentali: condizione, termine, presupposizione	82
6. La qualificazione della transazione come contratto consensuale	84
6.1. (segue) Come negozio commutativo, a titolo oneroso e non aleatorio	85
7. L'efficacia della transazione: le opinioni della dottrina e della giurisprudenza	87
8. La transazione: differenze con istituti affini	89
9. L'incidenza della transazione sul processo	98
10. L'interpretazione della transazione	102
11. Le forme di invalidità della transazione	106
12. Due figure particolari: la transazione cd. mista o complessa	117
12.1. (segue) La transazione cd. novativa	121

CAPITOLO QUARTO

MEDIAZIONE CIVILE IN GENERALE: DISCIPLINA E *RATIO*

di *Francesca Imposimato*

1. La mediazione civile in generale: disciplina e <i>ratio</i>	133
2. Definizione di mediazione e differenza con il termine conciliazione	144
3. Cenni sui principi di: imparzialità, assenza di formalità, celerità, riservatezza, scelta dell'organismo, gratuità	145
4. Tipi di mediazione in base al ruolo del mediatore: aggiudicativa e facilitativa	150
5. Rapporti tra verità, giustizia e mediazione	152

6. Il problema della prova nella mediazione	158
7. Perimetrazione applicativa: la mediazione civile riguarda solo i diritti disponibili	164
8. L'informazione al pubblico di cui all'art. 21 d.lgs. 4.3.2010, n. 28.	170

CAPITOLO QUINTO

UNA MEDIAZIONE ADEGUATAdi *Giammario Battaglia e Irene Gionfriddo*

1. Una mediazione adeguata nella “ <i>societas composita</i> ”. Premessa	173
2. Mediazione integrale e libertà relazionale	174
3. Metodologia appropriata e possibili rischi	175
4. Una mediazione adeguata nella necessaria “inter-mediazione”. Premessa	177
5. L'intra-mediazione	177
6. L'extra-mediazione	180
7. “ <i>Societas composita</i> ” e formazione globale	181

PARTE II

**DISCIPLINA E FUNZIONAMENTO
DELLA NUOVA MEDIAZIONE CIVILE**

CAPITOLO SESTO

MEDIAZIONE OBBLIGATORIAdi *Valeria Vasapollo*

1. Premessa	185
2. La mediazione obbligatoria quale condizione di procedibilità	187
3. La mediazione obbligatoria tra questioni di opportunità e legittimità	192
3.1 La mediazione obbligatoria ed illegittimità costituzionale: l'eccesso di delega	195
3.2. Profili di incostituzionalità in relazione all'art. 24 Cost.	199
3.3. La sentenza della Corte Costituzionale n. 272/12	203
4. Le materie sottoposte al procedimento di mediazione obbligatorio	205
5. Procedimenti esclusi dall'ambito di applicazione ai sensi dall'art. 5, comma 3, d.lgs. 28/2010	207
5.1. (segue) ai sensi dell'art. 5, comma 4, d.lgs. 28/2010	212
5.2. Ulteriori esclusioni	219
6. Mediazione ed arbitrato	221
7. La condizione di procedibilità nel procedimento sommario <i>ex art. 702-bis c.p.c.</i>	222
8. Aspetti dinamici	224
8.1. Meccanismi di sanatoria	227
9. Cumulo di domande: premessa	229

9.1. Il problema della domanda riconvenzionale	230
9.2. La pluralità di parti nel processo	233

CAPITOLO SETTIMO

SINGOLE MEDIAZIONI CIVILI OBBLIGATORIEdi *Giulio Spina*

1. La nuova disciplina della mediazione obbligatoria	235
2. L'ambito di applicazione della mediazione obbligatoria	240
2.1. Considerazioni generali	240
2.2. La questione da affrontare	242
2.3. I criteri guida seguiti dal legislatore delegato	244
2.4. Il ricorso ai principi codicistici	246
2.5. Interpretazione estensiva e restrittiva	249
3. La mediazione delle controversie in materia di condominio	252
3.1. La competenza territoriale	266
3.2. Le parti in mediazione: condomini e condominio	266
4. La mediazione delle controversie in materia di diritti reali	272
4.1. I diritti reali	274
4.1.1. <i>Iura in re propria</i>	275
4.1.2. <i>Iura in re aliena</i>	278
4.2. I modi di acquisto della proprietà e degli altri diritti reali	281
4.2.1. La questione dell'usucapione	281
4.3. Gli oneri reali e le obbligazioni <i>propter rem</i>	286
5. La mediazione delle controversie in materia di divisione, successioni ereditarie e patti di famiglia	287
5.1. La mediazione obbligatoria in materia di divisione	288
5.1.1. La divisione ereditaria	289
5.1.1.1. La questione del litisconsorzio necessario	290
5.1.2. Lo scioglimento della comunione	291
5.2. La mediazione obbligatoria in materia di successioni ereditarie	293
5.3. La mediazione obbligatoria in materia di patti di famiglia	295
6. La mediazione delle controversie in materia di locazione, comodato ed affitto di aziende	296
6.1. Le peculiarità della disciplina processuale	298
6.2. Le controversie in materia di locazione	301
6.3. I procedimenti in materia di locazione esclusi dall'ambito di applicazione della mediazione obbligatoria	306
6.4. Le controversie in materia di comodato	308
6.5. Le controversie in materia di affitto di aziende	310
7. La mediazione delle controversie in materia di risarcimento del danno da responsabilità medica e sanitaria	311
7.1. Medico ed ente ospedaliero	315
7.2. Responsabilità contrattuale, extracontrattuale e da contatto sociale	316
7.3. Danno patrimoniale e non patrimoniale	322
7.4. La mediazione obbligatoria in materia di risarcimento del danno da responsabilità dell'odontoiatra	324
7.5. Note conclusive	326

8. La mediazione delle controversie in materia di responsabilità da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità	328
8.1. La diffamazione	330
8.1.1. Il danno risarcibile	333
8.1.2. I soggetti responsabili	334
9. La mediazione delle controversie in materia di contratti bancari e finanziati	334
10. La mediazione delle controversie in materia di contratti assicurativi	342
11. Formulario	348
11.1. Procura speciale	348
11.2. Istanza di mediazione.	349
11.3. Istanza congiunta	351

CAPITOLO OTTAVO

MEDIAZIONE DISPOSTA DAL GIUDICEdi *Mariantonietta Crocitto*

1. La mediazione disposta dal giudice: introduzione	355
2. Il giudice può decidere di mandare le parti in mediazione: la mediazione da “delegata” diventa “disposta” dal giudice	357
3. Tempi ed ambito di applicazione. Gli effetti della mediazione disposta dal giudice sul processo	359
4. La mediazione e la previsione di una competenza territoriale	363
5. Schema esplicativo	365
6. Formulario	366
6.1. Ordinanza di disposizione della mediazione	366
6.2. Procura alle liti con espressa autorizzazione ad aderire alla mediazione disposta dal giudice	367

CAPITOLO NONO

MEDIAZIONE CONCORDATAdi *Giulio Spina e Valeria Vasapollo*

1. Premessa	369
2. Disciplina e <i>ratio</i>	371
3. Questioni applicative	374
4. Profili dinamici	375

CAPITOLO DECIMO

MEDIAZIONE FACOLTATIVAdi *Mario Lotti e Domenico De Rito*

1. Chi, come, quando e perché scegliere la mediazione	377
2. Differenze con altri istituti	382

3. Le norme ispiratrici	385
4. Procedimento	388
5. Vantaggi e svantaggi: riflessioni sulle capacità probatorie	394
6. Risparmio di tempo: è sempre un vantaggio?	398
7. La mediazione facoltativa fallita è compatibile con la mediazione giudiziale?	400
8. Le incentivazioni alla mediazione facoltativa	403

CAPITOLO UNDICESIMO

ITER PROCEDIMENTALE

di *Mario De Ventura*

1. Individuazione del mediatore	405
2. L'imparzialità del mediatore	408
3. Sostituzione del mediatore	412
4. Procedimento: a) Termine per la fissazione dell'incontro; b) comunicazione al convenuto e ruolo delle segreteria; c) ascolto delle parti e iter procedimentale	414
5. Contraddittorio	428
6. L'attività e il contegno delle parti	433
7. Prove: a) Prove precostituite. b) Prove costituende: limiti alla prova testimoniale e al giuramento decisorio	440
8. Inutilizzabilità e segreto professionale	445
9. Inutilizzabilità delle dichiarazioni rese dalle parti	447
10. Il ruolo dell'avvocato nel procedimento di mediazione	450
11. Le altre figure: esperto, comediante, ausiliario del mediatore e consulente tecnico	458
12. Mediazione civile telematica	463

CAPITOLO DODICESIMO

OBBLIGO DI INFORMATIVA DELL'AVVOCATO

di *Valeria Vasapollo*

1. Il dovere di informativa	467
2. La versione iniziale dell'obbligo di informativa e le sue conseguenze	469
3. Ambito di applicazione	471
4. La forma ed il contenuto	475
5. L'inosservanza del dovere di informativa	477
6. Aspetti dinamici	479
7. Formulario	481
7.1. Modello di informativa	481
7.2. Modello da inserire in procura	482

CAPITOLO TREDICESIMO

MEDIAZIONE E RAPPRESENTANZAdi *Paolo F. Cuzzola*

1. Premessa	483
2. Le fonti normative: mandato e procura	483
3. Peculiarità della mediazione	489
4. Prassi applicativa	490
5. Conclusioni	491

CAPITOLO QUATTORDICESIMO

MEDIAZIONE E PROPOSTA CONTUMACIALEdi *Mauro Tosoni*

1. La mediazione contumaciale	495
1.1. Definizione e disciplina	495
1.2. Articolo 8, comma 4 <i>bis</i> , d.lgs. 28/2010	496
1.2.1. <i>Ratio</i>	496
1.2.2. Campo di applicazione della norma	498
1.2.3. Il significato del termine “partecipazione”	499
1.2.4. Il giustificato motivo	501
1.2.4.1. La casistica	501
1.2.4.2. La parte invitata ha l’obbligo di comunicare il motivo per il quale decide di non partecipare alla procedura di mediazione?	503
1.2.4.3. Giustificato motivo e litispendenza	504
1.2.5. La portata del termine “argomenti di prova”	505
1.2.6. Mancata partecipazione al procedimento di mediazione e sanzione	507
1.2.7. Sanzione e processo: quando il giudice condanna la parte costituita?	508
1.2.8. I costi della mediazione contumaciale	509
2. La proposta contumaciale	511
2.1. Definizione e disciplina	511
2.2. Conseguenze giuridiche della mancata accettazione della proposta di conciliazione	513
3. Conclusioni	514

CAPITOLO QUINDICESIMO

DURATA DELLA MEDIAZIONE E RAPPORTI CON LA LEGGE PINTOdi *Alessandro M. Basso*

1. Introduzione: discipline ed esegesi	515
1.1. Punti focali, individuazione e qualificazione del fenomeno	518
2. Normativa europea e legislazione nazionale: la C.E.D.U. e la Costituzione italiana	519
2.1. Applicazione, procedimentale e processuale, della l. n. 89/2001	522

3. Profili comparativi ed identificazione	525
3.1. Criticità ed ipotesi interpretative	531
4. Conclusioni	538
5. Formulario	541
5.1. Ricorso per l'eccessiva durata di un processo civile	541
5.2. Ricorso per denunciare il ritardo nel pagamento e comunque l'impossibilità di porre in esecuzione il decreto o la sentenza di condanna dello Stato Italiano al pagamento dell'indennità	546
5.3. Ricorso per denunciare l'impossibilità di accelerare un processo civile in Italia	550
5.4. Precetto di pagamento, a seguito della pronuncia del decreto di condanna emesso dalla Corte d'Appello	554

CAPITOLO SEDICESIMO

**DISCIPLINA SOSTANZIALE DEGLI ATTI DELLA MEDIAZIONE
E RAPPORTO COL PROCESSO CIVILE**

di Manuela Rinaldi

1. L'istanza di mediazione	557
2. Effetti: prescrizione e decadenza	559
3. Trascrizione della domanda ed opponibilità ai terzi	562
4. Cumulo di domande	565
5. Accordo e mancato accordo: formulazione della proposta conciliativa	565
6. Il verbale, il rilascio delle copie e la sottoscrizione	571
7. La funzione del notaio	572
8. Apposizione del titolo esecutivo. Premessa	575
8.1. Omologazione, diniego di omologa e impugnazione	577
8.2. Mediazione conclusa e titolo esecutivo	579
8.3. <i>Les astraintes</i>	581

CAPITOLO DICIASSETTESIMO

**VERBALE DI CONCILIAZIONE:
TEMATICHE SOSTANZIALI E PROCEDIMENTALI**

di Michele Filippelli

1. Gli esiti del procedimento di mediazione	585
2. La proposta di conciliazione. Fase facilitativa e fase valutativa	586
3. Proposta: i limiti dell'ordine pubblico e delle norme imperative. La tutela della riservatezza nella redazione della proposta	588
4. Proposta formulata nei confronti di una parte contumaciale	590
5. Accordo conciliativo e verbale	590
6. L'efficacia di titolo esecutivo dell'accordo conciliativo	597
7. Le questioni di competenza	599
8. Controllo del giudice in sede di omologazione e rito applicabile	601
9. L'accordo conciliativo quale titolo esecutivo	604

10. Verbale di conciliazione negativo	606
11. Trascrizione del verbale di conciliazione in materia di usucapione	613

CAPITOLO DICOTTESIMO

DISCIPLINA DELLE SPESE PROCESSUALIdi *Marco Mecacci*

1. Il principio della soccombenza nel processo civile	615
1.1. Le modifiche all'art. 91: nuovi ambiti di applicazione del principio di soccombenza	618
1.2. Le modifiche all'art. 92: restrizione dell'istituto della compensazione delle spese di lite. Il nuovo ambito applicativo della soccombenza reciproca elaborato dalla giurisprudenza. La soccombenza sostanziale	620
1.3. Le modifiche all'art. 96: nuovi ambiti di applicazione della responsabilità aggravata. L'abuso del processo	624
2. La disciplina della mediazione obbligatoria, come procedimento autonomo non processuale	630
3. Le disposizioni dell'art. 13 d.lgs. 28/2010. L'art. 13 comma 1. Gli effetti della corrispondenza integrale tra la formulazione della proposta e il provvedimento che definisce il giudizio	631
3.1. Alcune ipotesi di giustificato rifiuto della proposta	636
3.2. Contenuto della proposta e corrispondenza del provvedimento decisorio	638
3.3. L'art. 13 comma 2. La non integrale corrispondenza tra la formulazione della proposta e il provvedimento che definisce il giudizio	641
3.4. Cenni sull'applicazione concreta dell'art. 13 a seguito del nuovo procedimento di mediazione previsto dalla legge 98/13	643

CAPITOLO DICIANNOVESIMO

AGEVOLAZIONI FISCALI E COSTI DELLA MEDIAZIONEdi *Ennio Bianchi*

1. Mediazione e agevolazioni fiscali	645
2. Le agevolazioni sulle imposte indirette	647
2.1. L'imposta di bollo	647
2.2. L'imposta di registro	648
3. Le agevolazioni sulle imposte dirette	652
3.1. Il credito di imposta	652
4. Analisi dei costi del procedimento di mediazione	656
4.1. Regolamentazione delle spese	656
4.2. Indennità di mediazione degli organismi pubblici	657
4.3. Indennità di mediazione degli organismi privati	660
4.4. Le ipotesi di aumento e diminuzione delle spese	661
4.5. Onorari e compensi del mediatore, degli ausiliari e dell'esperto	663
5. Gratuito patrocinio	664

CAPITOLO VENTESIMO

ORGANISMI DI MEDIAZIONE E MEDIATORIdi *Andrea Giordano*

1. Premesse definitorie. Gli organismi di mediazione e i mediatori	667
2. Gli organismi: i tipi possibili. Gli organismi privati. Gli organismi presso i tribunali. Gli organismi presso i consigli degli ordini professionali e le camere di commercio	669
3. Le vicende degli organismi. L'iscrizione nel registro e i controlli successivi	672
4. La figura del mediatore tra obblighi giuridici e doveri deontologici	674
5. Il vaglio del modello secondo i parametri comunitari e costituzionali. L'esempio degli ordinamenti stranieri. Conclusioni	678
6. Formulario	683
6.1. Dichiarazione di imparzialità del mediatore	683
6.2. Verbale con proposta del mediatore	683

CAPITOLO VENTUNESIMO

LE NUOVE RESPONSABILITÀdi *Raffaele Plenteda*

1. La figura e la qualifica giuridica del mediatore: è un pubblico ufficiale?	685
2. Gli obblighi e le incompatibilità del mediatore	688
2.1. Gli obblighi posti a presidio dell'imparzialità	688
2.2. Doveri di riservatezza e "sessioni separate"	694
3. "Astensione" e "ricusazione" del mediatore	696
4. Responsabilità del mediatore per accordi illeciti	699
5. La responsabilità risarcitoria	700
5.1. Rapporti tra organismo e parti della procedura	700
5.2. Rapporti tra mediatore e parti della procedura	701
5.3. Responsabilità solidale dell'organismo e del mediatore	703
5.4. Responsabilità del mediatore nei confronti dell'organismo	704
6. Responsabilità penale del mediatore: rilevazione di reato e segnalazioni sospette di riciclaggio	706
7. La responsabilità dell'avvocato che assiste la parte nella procedura	709
8. La figura del mediatore avvocato: art. 55 <i>bis</i> Codice Deontologico	713

CAPITOLO VENTIDUESIMO

**LA MEDIAZIONE NELLE CONTROVERSIE
CON LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE**di *Andrea Giordano*

1. Introduzione. Pubblica amministrazione e mediazione	717
2. Sull'ammissibilità di una media-conciliazione con l'amministrazione pubblica. In particolare: le controversie relative ai rapporti di diritto privato	718

3. (segue) Le controversie concernenti i rapporti di diritto pubblico	722
4. Conclusioni e riflessioni <i>de jure condendo</i>	725
<i>Indice analitico</i>	729