
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLOTI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) - Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

MEDIAZIONE OBBLIGATORIA E PRIMO INCONTRO: QUESTE LE SPESE DOVUTE
Annotazione schematica a [Consiglio di Stato, sezione quarta, sentenza del 17.11.2015](#)

Schema di **Giulio SPINA***

SOMMARIO: I. FATTO (ITER PROCESSUALE E NORME RILEVANTI) - II. LA STATUZIONE DEL CONSIGLIO DI STATO - III. DIRITTO (DECISIONI E PRINCIPALI ARGOMENTAZIONI) - III. 1. Spese di mediazione dovute al primo incontro - III.2. Formazione degli avvocati quali mediatori di diritto - IV. CONSEGUENZE PRATICHE (SPESE DOVUTE)

* Dottore di ricerca IAPR. Coordinatore unico di Redazione *La Nuova Procedura Civile* (già cultore di Diritto processuale civile). Direttore *Osservatorio Nazionale sulla Mediazione Civile*.

La sentenza in commento ([Consiglio di Stato, sezione quarta, sentenza del 17.11.2015](#)) concerne l'appello proposto avverso la sentenza [Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sezione prima, sentenza del 23.1.2015, n. 1351](#).

Di seguito verranno analizzate le seguenti questioni, ritenute di maggior interesse scientifico e rilevanza pratica:

- **spese di mediazione dovute al primo incontro;**
- **formazione degli avvocati quali mediatori di diritto.**

I. FATTO (ITER PROCESSUALE E NORME RILEVANTI)

ANNO 2010

➤ Decreto 18 ottobre 2010, n. 180

Decreto del Ministero della Giustizia 18 ottobre 2010, n. 180 (in Gazz. Uff., 4 novembre, n. 258). *Regolamento recante la determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione, nonché l'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28.*

ANNO 2013

➤ Impugnazione innanzi al TAR Lazio avverso alcune disposizioni del decreto 180/2010

In particolare, per quanto qui rileva, veniva proposta azione impugnatoria rispetto alle seguenti disposizioni del decreto in parola:

Questione relativa
alle spese
di mediazione

– **art. 16, comma 2:**

“Per le spese di avvio, a valere sull'indennità complessiva, è dovuto da ciascuna parte per lo svolgimento del primo incontro un importo di euro 40,00 per le liti di valore fino a 250.000,00 euro e di euro 80,00 per quelle di valore superiore, oltre alle spese vive documentate che è versato dall'istante al momento del deposito della domanda di mediazione e dalla parte chiamata alla mediazione al momento della sua adesione al procedimento. L'importo è dovuto anche in caso di mancato accordo”;

– **art. 16, comma 9:**

“Le spese di mediazione sono corrisposte prima dell'inizio del primo incontro di mediazione in misura non inferiore alla metà. Il regolamento di procedura dell'organismo può prevedere che le indennità debbano essere corrisposte per intero prima del rilascio del verbale di accordo di cui all'articolo 11 del decreto legislativo. In ogni caso, nelle ipotesi di cui all'articolo 5, comma 1, del decreto legislativo, l'organismo e il mediatore non possono rifiutarsi di svolgere la mediazione”.

**Questione relativa
alle formazione degli
avvocati/mediatori**

- **art. 4, comma 3, lett. b):**
Che prevede “il possesso, da parte dei mediatori, di una specifica formazione e di uno specifico aggiornamento almeno biennale, acquisiti presso gli enti di formazione in base all'articolo 18, nonché la partecipazione, da parte dei mediatori, nel biennio di aggiornamento e in forma di tirocinio assistito, ad almeno venti casi di mediazione svolti presso organismi iscritti

ANNO 2014

➤ **Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sezione prima, sentenza del 23.1.2015, n. 1351**

Il [TAR Lazio, 23 gennaio 2015, n. 1351](#) ha definito il primo grado del giudizio, per quanto qui rileva, ha¹:

**Questione relativa
alle spese
di mediazione**

- **accolto il ricorso in relazione all'art. 16, comma 2, disponendone l'annullamento:**
reputando illegittima la perdurante previsione della debenza delle spese di avvio di mediazione, a fronte del principio di gratuità della mediazione contenuto nella normativa primaria (**art. 17, comma 5-ter, D.lgs. 28/2010:** “*Nel caso di mancato accordo all'esito del primo incontro, nessun compenso è dovuto per l'organismo di mediazione*”);
- **accolto il ricorso in relazione all'art. 16, comma 9, disponendone l'annullamento:**
reputando illegittima la perdurante previsione della debenza delle spese di avvio di mediazione, a fronte del principio di gratuità della mediazione contenuto nella normativa primaria (**art. 17, comma 5-ter, D.lgs. 28/2010**);

**Questione relativa
alle formazione degli
avvocati/mediatori**

- **accolto il ricorso in relazione all' art. 4, comma 3, lett. b), disponendone l'annullamento:**
reputando illegittima la mancata previsione dell'esclusione degli avvocati dalla formazione obbligatoria ivi prevista, a fronte del riconoscimento agli stessi della qualifica di mediatori di diritto.

➤ **Consiglio di Stato, sezione quarta, ordinanza del 22.4.2015, n. 1694**

Ordinanza n. [1694/2015](#) con cui è stata **riammessa, in via cautelare, la corresponsione delle spese di avvio prima del primo incontro**

ANNO 2015

➤ **Consiglio di Stato, sezione quarta, sentenza del 17.11.2015**

¹ Per approfondimenti si veda [SPINA, Schema della pronuncia del TAR Lazio n. 1351/2015 in tema di mediazione civile](#) e [SPINA, Schema, Ministero della Giustizia: no a richieste pagamento in sede di primo incontro.](#)

Per quanto qui rileva, posto che il Consiglio di Stato ha, con [sentenza del 17.11.2015](#), confermato le conclusioni della sentenza impugnata in punto di **manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale** dell'obbligatorietà della mediazione (nel senso che, precisano i Giudici, una volta superato il vizio di eccesso di delega che aveva indotto l'intervento cassatorio della Corte costituzionale con la sentenza n. 272 del 2012, "*non è dato rinvenire manifesti e significativi profili di violazione dell'art. 24 Cost. ovvero di altri parametri di rango costituzionale*"), la pronuncia in commento ha, in parziale accoglimento dell'appello del Ministero della Giustizia e del Ministero dell'Economia e delle Finanze, con la conseguente riforma della sentenza impugnata, statuito la **reiezione del ricorso di primo grado quanto all'art. 16, comma 9, ed all'art. 4, comma 3, lettera b), del d.m. nr. 180/2010**, fermo restando, per il resto, quanto statuito dal primo giudice.

II. LA STATUZIONE DEL CONSIGLIO DI STATO

Con la pronuncia in commento il Consiglio di Stato ha, tra l'altro:

Questione relativa
alle spese
di mediazione

- **accolto il ricorso di primo grado in relazione all'art. 16, comma 2**, confermando la decisione del TAR;
- **respinto il ricorso di primo grado in relazione all'art. 16, comma 9**, non confermando la decisione del TAR;

Questione relativa
alle formazione degli
avvocati/mediatori

- **respinto il ricorso di primo grado in relazione all' art. 4, comma 3, lett. b)**, non confermando la decisione del TAR.

III. DIRITTO (DECISIONI E PRINCIPALI ARGOMENTAZIONI)

III. 1. Spese di mediazione dovute al primo incontro

Nella sentenza del TAR impugnata innanzi al Consiglio di Stato era stata ritenuta l'illegittimità del **comma 2 dell'art. 16 del d.m. n. 180 del 2010** in tema di "**spese di avvio**" della mediazione, e del **comma 9**, in tema di "**spese di mediazione**", in quanto comportanti sempre e comunque l'**erogazione di somme da parte dell'utente anche in caso di esito negativo del primo incontro**.

Ciò in quanto **ritenute incompatibili** con l'innovativa disposizione di cui al **comma 5-ter dell'art. 17 del d.lgs. nr. 28/2010** (secondo cui: "*Nel caso di mancato accordo all'esito del primo incontro, nessun compenso è dovuto per l'organismo di mediazione*").

Sul punto, il Consiglio di Stato rileva l'**infelicità della formula** impiegata nel richiamato art. 17, comma 3 (inserito con la novella del 2013²), in quanto, illustra la pronuncia in analisi, **per la prima volta fa uso del generico termine "compenso"**.

Invece, spiegano i Giudici, il corrispettivo dovuto per i servizi di mediazione è, nell'attuale tessuto normativo, qualificato più tecnicamente come "**indennità**"³; che, a tenore del successivo art. 16, si compone di varie voci, fra le quali assumono rilievo primario le seguenti voci:

- a) **spese di mediazione.**
- b) **spese di avvio.**

Spese di mediazione

Sul punto il Consiglio di Stato osserva che:

- esse comprendono "*anche l'onorario del mediatore per l'intero procedimento di mediazione*" (art. 16, comma 10);
- integrano quindi certamente il nucleo essenziale dell'indennità di mediazione.

Pertanto, in applicazione del richiamato comma 5-ter dell'art. 17, **non può che essere esclusa la debenza in caso di esito negativo del primo incontro.**

Spese di avvio

Sul punto il Consiglio di Stato osserva che:

- la **nozione di "compenso"**, intesa quale corrispettivo di un servizio prestato, è introdotta dal comma 5-ter dell'art. 17, d.lgs. n. 28/2010;
- le **spese di avvio** – indipendentemente dal se le si voglia considerare comprensive delle "**spese vive documentate**", **non potendo seriamente essere negato il rimborso delle spese vive** – sono estranee alla richiamata nozione di "*compenso*";
- peraltro, le **spese di avvio** sono quantificate dal legislatore in modo fisso e forfettario, quindi, "*sganciato da ogni considerazione dell'entità del servizio effettivamente prestato dall'organismo di mediazione*".
- a favore di chi ha erogato le spese in questione, è riconosciuto un correlativo credito d'imposta commisurato alla somma versata e dovuto, ancorché in misura ridotta, anche nel caso in cui la fruizione del servizio si sia arrestata al primo incontro⁴;
- pertanto, esse "*vanno qualificate come onere economico imposto per l'accesso a un servizio che è obbligatorio ex lege per tutti coloro i quali intendano accedere alla giustizia in determinate materie*".

A ciò i Giudici aggiungono che "**il primo incontro non costituisce un passaggio esterno e preliminare della procedura di mediazione, ma ne è invece parte integrante**"⁵.

Alla luce di tali argomentazioni, la pronuncia in analisi conferma quindi la **coerenza e ragionevolezza della scelta di scaricare i relativi costi non sulla collettività generale, ma sull'utenza che effettivamente si avvarrà di detto servizio.**

² Si rimanda, al riguardo, a SPINA, *Le novità introdotte alla disciplina della mediazione civile dal c.d. "Decreto del fare" convertito in legge, in La Nuova Procedura Civile, 4, 2013.*

³ Quest'ultima terminologia, oltre che nelle norme primarie anteriori al ricordato intervento del 2013, si rinviene anche nell'art. 1 del censurato d.m. nr. 180/2010, laddove l'indennità di mediazione è definita come "*l'importo posto a carico degli utenti per la fruizione del servizio di mediazione fornito dagli organismi*" (comma 1, lettera h).

⁴ Art. 20, d.lgs. n. 28/2010.

⁵ Art. 8, d.lgs. n. 28/2010, per mezzo del quale il legislatore ha inteso configurare il primo incontro come obbligatorio "*per chiunque intenda adire la giustizia in determinate materie, indipendentemente dalla scelta successiva se avvalersi o meno della mediazione (al punto da qualificare l'esperimento del detto incontro come condizione di procedibilità dell'azione)*".

Ciò posto, il Consiglio di Stato precisa quanto segue:

- gli eventuali effetti perversi che possono scaturire da detta opzione normativa non evidentemente *ex se* sufficiente a farne inferire l'illegittimità; non può poi predicarsi una violazione della riserva di legge di cui all'art. 23 Cost. in presenza di una disposizione primaria, quale è l'art. 17 del d.lgs. n. 28/2010, che, nel disciplinare i criteri e le modalità per il reperimento delle risorse atte a consentire il funzionamento degli organismi di mediazione, in via di eccezione esonera l'utenza che si avvalga dell'obbligatorio primo incontro, in caso di esito infruttuoso di esso, dalla sola corresponsione di somme a titolo di "compenso"⁶;
- non è condivisibile affermare che il credito d'imposta andrebbe in realtà riferito alla sola ipotesi in cui dopo il primo incontro vi sia stato accesso alla mediazione, ma questa abbia poi avuto esito negativo, e non anche al caso in cui non si sia andati oltre il primo incontro; ciò in quanto:
 - non è condivisibile il presupposto su cui si basa tale affermazione, relativo all'estraneità del "primo incontro" al procedimento di mediazione, anche alla luce proprio dell'art. 8, alla cui stregua il primo incontro rientra indiscutibilmente nel "procedimento" di mediazione;
 - detta affermazione non solo non trova alcun aggancio testuale nell'art. 20 del d.lgs. n. 28/2010⁷.

In conclusione, va confermata ***“la riconducibilità delle spese di avvio non già al concetto di “compenso” degli organismi di mediazione, ma piuttosto a un costo di esercizio che il legislatore nella propria discrezionalità ha inteso porre a carico dell’utenza che è obbligata per legge a far ricorso al relativo servizio”***.

III.2. Formazione degli avvocati quali mediatori di diritto

La sentenza del TAR impugnata innanzi al Consiglio di Stato aveva **annullato il comma 3, lett. b), dell'art. 4, d.m. n. 180/2010**, nella parte in cui **obbligava anche gli avvocati a seguire i percorsi di formazione e aggiornamento previsti per gli organismi di mediazione**.

Ciò in quanto:

- a norma dell'art. 16, comma 4-bis, d.lgs. n. 28/2010, gli avvocati sono mediatori di diritto (potendo dunque iscriversi de plano al relativo registro);
- essi hanno dei propri peculiari percorsi di formazione e aggiornamento previsti dalla legge, nei quali può certamente rientrare anche la preparazione allo svolgimento dell'attività di mediatore.

In senso contrario, invece, il **Consiglio di Stato** osserva che:

- la preparazione all'attività di mediazione può essere solo **eventualmente** contenuta nei corsi di formazione e aggiornamento gestiti per l'avvocatura dai relativi ordini professionali;

⁶ Parte appellata aveva al riguardo nella propria memoria conclusiva rilevato che la non riconducibilità delle spese di avvio alla nozione di "compenso" trascurerebbe di considerare la circostanza, dimostrata dall'esperienza pratica, che le spese de quibus finiscono di fatto per coprire non solo i costi di esercizio degli organismi di mediazione (come era negli intenti del legislatore), ma anche e per buona parte i loro compensi, di modo che dovrebbe in ogni caso concludersi che esse, per come sono state quantificate e per la loro incidenza sul complessivo equilibrio economico-finanziario degli organismi di mediazione, finirebbero comunque per risolversi in una prestazione patrimoniale imposta in violazione della riserva di legge di cui all'art. 23 Cost.

⁷ Il quale, nel disciplinare il credito d'imposta, non impiega affatto espressioni univoche nel senso di circoscrivere la detraibilità alle sole somme erogate in caso di effettivo accesso alla mediazione.

- pertanto non può sussistere dubbio sulla **diversità “ontologica”** tra detti corsi di formazione e aggiornamento e la formazione specifica che la normativa primaria in tema di mediazione richiede per i mediatori;
- **l’art. 16, comma 4, d.lgs. n. 28/2010** dispone tra l’altro che *“gli avvocati iscritti ad organismi di mediazione devono essere adeguatamente formati in materia di mediazione e mantenere la propria preparazione con percorsi di aggiornamento teorico-pratici a ciò finalizzati, nel rispetto di quanto previsto dall’articolo 55-bis del codice deontologico forense”*.

Pertanto, il Consiglio di Stato conclude per la **reiezione del ricorso di primo grado quanto all’azione impugnatoria relativa all’art. 4, comma 3, lett. b), d.m. 180/2010.**

IV. CONSEGUENZE PRATICHE (SPESE DOVUTE)

Spese di mediazione

(comprendono anche *“l’onorario del mediatore per l’intero procedimento di mediazione”*)

- È esclusa la **debenza in caso di esito negativo del primo incontro**.

Spese di avvio (più spese *“spese vive documentate”*)

(quantificate dal legislatore in modo fisso e forfettario: € 40,00 per le liti di valore fino a 250.000,00 € e € 80,00 per quelle di valore superiore)

- Sono sempre **dovute**: costo di esercizio posto a carico dell’utenza che è obbligata per legge a far ricorso al relativo servizio (anche solo del primo incontro).