

## Mediazione in materia civile e commerciale - Servizio di mediazione stragiudiziale civile e commerciale e requisiti del profilo professionale del mediatore

*Mediation in civil and commercial matters - Activities for extrajudicial mediation in civil and commercial matters and mediator job profile requirements*

La prassi di riferimento definisce le fasi che compongono il procedimento e l'attività di mediazione, le competenze del profilo professionale di mediatore e le competenze di altri soggetti che intervengono a vario titolo nel procedimento di mediazione.

Nel presente documento è, altresì, indicato il processo per la gestione dell'organismo di mediazione e della sua segreteria.

La prassi di riferimento fornisce, inoltre, gli indirizzi operativi per la valutazione della conformità ai requisiti del servizio di mediazione e ai requisiti di conoscenza, abilità e responsabilità-autonomia definiti per il profilo professionale di mediatore.

Publicata il 6 novembre 2020

ICS 03.040



© UNI  
Via Sannio 2 – 20137 Milano  
Telefono 02 700241  
[www.uni.com](http://www.uni.com) – [uni@uni.com](mailto:uni@uni.com)

Tutti i diritti sono riservati.

I contenuti possono essere riprodotti o diffusi (anche integralmente) a condizione che ne venga data comunicazione all'editore e sia citata la fonte.

Documento distribuito gratuitamente da UNI.

## PREMESSA

La presente prassi di riferimento UNI/PdR 98:2020 non è una norma nazionale, ma è un documento pubblicato da UNI, come previsto dal Regolamento UE n.1025/2012, che raccoglie prescrizioni relative a prassi condivise all'interno del seguente soggetto firmatario di un accordo di collaborazione con UNI:

**Osservatorio sull'uso dei sistemi ADR - Ente di ricerca per l'innovazione sociale**  
Via Montebello, 27  
20121 Milano

La presente prassi di riferimento è stata elaborata dal Tavolo "Servizio di mediazione civile e commerciale" condotto da UNI, costituito dai seguenti esperti:

*IVAN GIORDANO – Project Leader (Osservatorio sull'uso dei sistemi ADR)*

*DIEGO AISA (UNI/CT 006 Attività professionali non regolamentate)*

*MAURIZIO BOCCHIOLA (Università di MILANO – BICOCCA)*

*CLAUDIA CARAVATI (Collegio Geometri Varese)*

*FEDERICA FULLIN (Centro Studi ADR)*

*ELENA LOBACCARO (Centro Studi ADR)*

*MARCO SPERETTA (Holding Gabetti – Assofranchising)*

*GIOVANNI STEFANI (Ordine degli Avvocati di Bari)*

*FRANCESCA TEMPESTA (Osservatorio sull'uso dei sistemi ADR)*

*ANTONIO FELICE URICCHIO (ANVUR Agenzia per la valutazione del sistema Universitario e della ricerca)*

Si ringraziano Sandra Barone, Antonio Canu, Alessandro De Marchi, Elisa Ghiringhelli, Isabella Mainini e Claudio Sottili per il contributo da loro fornito nello sviluppo della presente UNI/PdR.

La presente prassi di riferimento è stata ratificata dal Presidente dell'UNI il 4 novembre 2020.

Le prassi di riferimento, adottate esclusivamente in ambito nazionale, rientrano fra i "prodotti della normazione europea", come previsti dal Regolamento UE n.1025/2012, e sono documenti che introducono prescrizioni tecniche, elaborati sulla base di un rapido processo ristretto ai soli autori, sotto la conduzione operativa di UNI. Le prassi di riferimento sono disponibili per un periodo non superiore a 5 anni, tempo massimo dalla loro pubblicazione entro il quale possono essere trasformate in un documento normativo (UNI, UNI/TS, UNI/TR) oppure devono essere ritirate.

Chiunque ritenesse, a seguito dell'applicazione della presente prassi di riferimento, di poter fornire suggerimenti per un suo miglioramento è pregato di inviare i propri contributi all'UNI, Ente Nazionale Italiano di Unificazione, che li terrà in considerazione.

## SOMMARIO

|              |   |           |
|--------------|---|-----------|
| <b>1</b>     | <b>SCOPO E CAMPO DI APPLICAZIONE .....</b>  | <b>8</b>  |
| <b>2</b>     | <b>RIFERIMENTI NORMATIVI E LEGISLATIVI.....</b>   | <b>8</b>  |
| <b>3</b>     | <b>TERMINI E DEFINIZIONI .....</b>  | <b>8</b>  |
| <b>3.1</b>   | <b>TERMINI GENERALI .....</b>   | <b>9</b>  |
| <b>3.2</b>   | <b>TERMINI PROFESSIONALI MEDIAZIONE.....</b>  | <b>10</b> |
| <b>4</b>     | <b>PRINCIPIO.....</b>   | <b>13</b> |
| <b>5</b>     | <b>SERVIZIO DI MEDIAZIONE.....</b>  | <b>15</b> |
| <b>5.1</b>   | <b>GENERALITÀ .....</b>   | <b>15</b> |
| <b>5.2</b>   | <b>ORIGINE DELLA MEDIAZIONE.....</b>  | <b>16</b> |
| <b>5.3</b>   | <b>TIPOLOGIE DI SERVIZIO.....</b>   | <b>17</b> |
| <b>5.3.1</b> | <b>ANTE CAUSAM .....</b>  | <b>17</b> |
| <b>5.3.2</b> | <b>IN CORSO DI CAUSA.....</b>   | <b>18</b> |
| <b>5.4</b>   | <b>VERBALIZZAZIONE .....</b>  | <b>18</b> |
| <b>5.4.1</b> | <b>VERBALIZZAZIONE NEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE.....</b>  | <b>18</b> |
| <b>5.4.2</b> | <b>SOGGETTI AVVANTAGGIATI DALLA VERBALIZZAZIONE.....</b>  | <b>20</b> |
| <b>5.4.3</b> | <b>EQUILIBRIO FRA VERBALIZZAZIONE E RISERVATEZZA .....</b>  | <b>20</b> |
| <b>5.5</b>   | <b>METODI DI APPROCCIO ALLA MEDIAZIONE.....</b>   | <b>21</b> |
| <b>5.6</b>   | <b>FASE PROPEDEUTICA ALL'AVVIO DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE.....</b>  | <b>21</b> |
| <b>5.6.1</b> | <b>ISTANZA DI MEDIAZIONE.....</b>   | <b>21</b> |
| <b>5.6.2</b> | <b>ADEMPIMENTI DELLA SEGRETERIA A SEGUITO DEL DEPOSITO DELLA DOMANDA DI MEDIAZIONE .....</b>  | <b>25</b> |
| <b>5.6.3</b> | <b>ADEMPIMENTI DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO.....</b>   | <b>25</b> |
| <b>5.6.4</b> | <b>ADEMPIMENTI DELLA SEGRETERIA A SEGUITO DELLA NOMINA DEL MEDIATORE .....</b>  | <b>25</b> |
| <b>5.6.5</b> | <b>ADEMPIMENTI DEL MEDIATORE ALL'ATTO DELLA NOMINA.....</b>   | <b>26</b> |
| <b>5.6.6</b> | <b>ADEMPIMENTI DELLA SEGRETERIA IN CASO DI MANCATA ADESIONE DELLA PARTE CHIAMATA: TEMPISTICHE E MODALITÀ DELL'EVENTUALE CONTATTO TELEFONICO.....</b>  | <b>26</b> |
| <b>5.6.7</b> | <b>ADEMPIMENTI DEL MEDIATORE IN CASO DI MANCATA ADESIONE DELLA PARTE CHIAMATA A SEGUITO DI TENTATIVO DI CONTATTO DA PARTE DELLA SEGRETERIA: TEMPISTICHE E MODALITÀ DELL'EVENTUALE CONTATTO TELEFONICO .....</b> | <b>27</b> |
| <b>5.7</b>   | <b>FASE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE .....</b>   | <b>28</b> |
| <b>5.7.1</b> | <b>VERIFICA DELL'IDENTITÀ DELLE PARTI PRESENTI.....</b>   | <b>28</b> |

|        |  |    |
|--------|--|----|
| 5.7.2  | ATTIVITÀ PRELIMINARI DEL MEDIATORE VOLTE ALLA VERIFICA DELLA POSSIBILITÀ DI DAR CORSO ALL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE ..... | 29 |
| 5.7.3  | ADEMPIMENTO DEGLI OBBLIGHI INFORMATIVI.....  | 34 |
| 5.7.4  | ULTERIORI VERIFICHE DA EFFETTUARSI PRIMA DELLA CONCLUSIONE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE.....                            | 35 |
| 5.7.5  | VERIFICA DELLA POSSIBILITÀ DI AVVIARE IL TENTATIVO DI CONCILIAZIONE.....   | 37 |
| 5.7.6  | EPILOGO DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE .....  | 37 |
| 5.8    | FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE.....   | 39 |
| 5.8.1  | PREMESSA.....  | 39 |
| 5.8.2  | AVVIO PARTECIPATO .....  | 40 |
| 5.8.3  | GESTIONE DELL'AVVIO IN FORMA UNILATERALE .....   | 59 |
| 5.9    | FASE DEGLI INCONTRI DI MEDIAZIONE SUCCESSIVI AL PRIMO.....   | 63 |
| 5.9.1  | ATTIVITÀ DI SEGRETERIA FRA UN INCONTRO DI MEDIAZIONE E IL SUCCESSIVO.....  | 63 |
| 5.9.2  | ATTIVITÀ DEL MEDIATORE.....  | 64 |
| 5.9.3  | ATTIVITÀ INFORMATIVA VERSO ALTRI SOGGETTI COINVOLTI/INTERESSATI ALLA PROCEDURA.....  | 64 |
| 5.10   | FASE CONCLUSIVA DEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE .....   | 65 |
| 5.10.1 | ESITO POSITIVO .....   | 65 |
| 5.10.2 | ESITO NEGATIVO .....   | 70 |
| 5.11   | FASE DEGLI ADEMPIMENTI FINALI .....  | 71 |
| 5.11.1 | DEL MEDIATORE .....  | 71 |
| 5.11.2 | DELLA SEGRETERIA .....   | 71 |
| 5.11.3 | CUSTOMER SATISFACTION.....   | 72 |
| 5.12   | PROCEDURE COMPLEMENTARI DEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE.....  | 75 |
| 5.12.1 | CTU E PARERE TECNICO IN MEDIAZIONE .....   | 75 |
| 5.12.2 | PROPOSTA IN MEDIAZIONE .....   | 81 |
| 5.12.3 | NOTAIO IN MEDIAZIONE.....  | 86 |
| 5.12.4 | RINVIO IN MEDIAZIONE .....   | 87 |
| 5.12.5 | ALLARGAMENTO DELLA TORTA NEGOZIALE.....  | 89 |
| 5.12.6 | ARBITRAGGIO IN MEDIAZIONE .....  | 90 |
| 6      | ORGANISMO DI MEDIAZIONE .....  | 91 |
| 6.1    | ORGANISMO .....  | 91 |
| 6.1.1  | ORGANIZZAZIONE INTERNA .....   | 91 |
| 6.1.2  | RISORSE ECONOMICHE E FINANZIARIE - DETERMINAZIONE DEL BUDGET ANNUALE E TRIENNALE .....                                     | 91 |

|       |   |     |
|-------|---|-----|
| 6.1.3 | PROGETTAZIONE E ANALISI/MANTENIMENTO DEL PRODOTTO/SERVIZIO.....   | 92  |
| 6.2   | RESPONSABILE DELL'ORGANISMO .....   | 92  |
| 6.2.1 | ATTIVITÀ DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO.....   | 92  |
| 6.2.2 | COMPETENZE DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO.....   | 93  |
| 6.2.3 | ESPERIENZA E FORMAZIONE CONTINUA DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO .....                                    | 93  |
| 6.2.4 | DETERMINAZIONE DELLA POLICY DELL'ORGANISMO DI MEDIAZIONE .....  | 93  |
| 6.3   | ORGANIZZAZIONE DELLA SEGRETERIA DELL'ORGANISMO DI MEDIAZIONE .....  | 94  |
| 6.3.1 | STRUTTURA DELLA SEGRETERIA .....  | 94  |
| 6.3.2 | ATTIVITÀ DELLA SEGRETERIA .....   | 94  |
| 6.3.3 | COMPETENZE DELLA SEGRETERIA .....   | 94  |
| 6.3.4 | RILEVAZIONE DATI STATISTICI .....   | 95  |
| 7     | VALUTAZIONE DI CONFORMITÀ DI TERZA PARTE DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE<br>(CERTIFICAZIONE DEL SERVIZIO)..... | 97  |
| 7.1   | MODALITÀ DI VERIFICA DELLA CORRETTA ATTIVITÀ DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE .....                             | 97  |
| 7.2   | REGOLE DI CERTIFICAZIONE DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE .....   | 98  |
| 8     | REQUISITI DEI SOGGETTI CHE INTERVENGONO NEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE .....                              | 101 |
| 8.1   | GENERALITÀ .....  | 101 |
| 8.2   | MEDIATORE .....   | 101 |
| 8.2.1 | GENERALITÀ .....  | 101 |
| 8.2.2 | OBIETTIVI .....   | 102 |
| 8.2.3 | CONOSCENZE, ABILITÀ E RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA DEL MEDIATORE .....  | 102 |
| 8.2.4 | PROFESSIONALITÀ.....  | 102 |
| 8.2.5 | COMPOSIZIONE MONOCRATICA E COLLEGIALE .....   | 103 |
| 8.2.6 | MEDIATORE ITINERANTE.....   | 104 |
| 8.2.7 | FUNZIONI CO-SEGRETARIALI DEL MEDIATORE .....  | 104 |
| 8.3   | CONSULENTI TECNICI NOMINATI DAL MEDIATORE.....  | 105 |
| 8.3.1 | ATTIVITÀ.....   | 105 |
| 8.3.2 | COMPETENZE .....  | 106 |
| 8.4   | AVVOCATI CHE ASSISTONO LE PARTI.....  | 106 |
| 8.4.1 | ATTIVITÀ.....   | 106 |
| 8.4.2 | COMPETENZE .....  | 107 |
| 8.5   | CONSULENTI TECNICI DI PARTE .....   | 108 |

|       |   |            |
|-------|---|------------|
| 8.5.1 | ATTIVITÀ.....   | 108        |
| 8.5.2 | COMPETENZE.....   | 109        |
| 8.6   | NOTAIO.....   | 109        |
| 8.6.1 | ATTIVITÀ.....   | 109        |
| 8.6.2 | COMPETENZE.....   | 110        |
| 9     | <b>ELEMENTI PER LA VALUTAZIONE E CONVALIDA DEI RISULTATI DELL'APPRENDIMENTO<br/>(CERTIFICAZIONE DEL PROFILO PROFESSIONALE DEL MEDIATORE).....</b> | <b>110</b> |
| 9.1   | PROVA DI VALUTAZIONE PER I PROFILI PROFESSIONALI .....  | 110        |
| 9.2   | ACCESSO ALLA PROVA DI VALUTAZIONE .....   | 111        |
| 9.3   | MODALITÀ OPERATIVA DI SVOLGIMENTO DELLA PROVA DI VALUTAZIONE.....   | 112        |
| 9.4   | CRITERIO DI RILASCIO DELLA CERTIFICAZIONE .....   | 112        |
| 9.5   | CRITERI PER IL MANTENIMENTO E RINNOVO DELLA CERTIFICAZIONE .....  | 112        |
| 9.6   | ORGANIZZAZIONE CHE EFFETTUA LA VALUTAZIONE .....  | 112        |
| 9.7   | USO DEL MARCHIO DI CERTIFICAZIONE.....  | 113        |
|       | APPENDICE A - PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE PARTE SPECIALE.....  | 114        |
|       | APPENDICE B - CONOSCENZA, ABILITÀ E RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA DEL MEDIATORE .....  | 189        |
|       | APPENDICE C - ASPETTI DEONTOLOGICI DEL MEDIATORE.....   | 210        |
|       | APPENDICE D - PRINCIPALI RIFERIMENTI LEGISLATIVI E GIURISPRUDENZIALI IN MATERIA DI<br>MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE.....                        | 214        |
|       | APPENDICE E - ULTERIORI POSSIBILI AMBITI DI APPLICAZIONE DEL PROCEDIMENTO DI<br>MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE.....                              | 219        |
|       | APPENDICE F – MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALI E ALTRE PROCEDURE ADR A<br>CONFRONTO.....   | 221        |

## INTRODUZIONE

Su espressa indicazione del Ministero della Giustizia, formalizzata dal sottosegretario *pro-tempore* in data 5 febbraio 2018, e su iniziativa dell'Osservatorio sull'Uso dei Sistemi ADR, è stato avviato il tavolo tecnico presso UNI – Ente Italiano di Normazione allo scopo di definire una “prassi di riferimento” per il procedimento di mediazione civile e commerciale introdotto dalla Direttiva UE n. 52/2008, recepito in Italia con la Legge n. 69/2009 e successivamente introdotto e attuato tramite il D.Lgs. n. 28/2010 e il D.M. n. 180/2010 e s.m.i.

A seguito di anni di sperimentazione, i risultati restituiti dalla mediazione civile e commerciale sono stati disomogenei: alcuni organismi di mediazione raggiungono *performance* molto elevate con oltre l'80% di accordi, altri sono posizionati su medie inferiori al 10%. Tutte queste realtà operano sulla base del medesimo accreditamento, del medesimo scenario normativo e del medesimo obbligo minimo formativo e continuo.

Le competenze e l'esperienza del mediatore civile, professionista incaricato di amministrare la controversia, sono certamente determinanti per il raggiungimento dell'obiettivo conciliativo, ma anche il regolamento dell'organismo e le *policy* interne dello stesso possono contribuire ad orientare l'operato dei mediatori civili incaricati nella direzione di un servizio amministrato in modo formalmente corretto ma del tutto inadeguato a favorire il raggiungimento di accordi, oppure in modo strategicamente funzionale a condurre le parti verso soluzioni conciliative. Il tutto sotto la medesima norma giuridica, ma con “strumenti” che si declinano in modalità operative, *best practices* e tecniche specifiche che possono rendere molto differente l'esito della procedura, a beneficio degli utenti, dell'economia, della società e della deflazione del carico giudiziario.

Si è ritenuto quindi necessario individuare quali “strumenti” fossero effettivamente funzionali al raggiungimento di accordi nell'ambito del procedimento di mediazione civile e commerciale, sia rispetto alla materia oggetto di controversia sia con riferimento alla tipologia di parti e di altri soggetti coinvolti (avvocati, consulenti tecnici, terzi, ecc.), e quindi codificarli per consentire dapprima agli organismi di mediazione e ai mediatori civili, ma in generale anche alle parti, alle istituzioni e a tutti i coloro che direttamente o indirettamente sono interessati al buon funzionamento del procedimento, di poter ottenere l'erogazione di un servizio di qualità, efficace e perfettamente coerente con la relativa finalità deflattiva.

La “prassi di riferimento” quindi rappresenta la raccolta di tutte le linee guida che il mediatore deve seguire per erogare un servizio di mediazione funzionale al raggiungimento dell'accordo e quindi avente carattere concretamente deflattivo, nell'assoluto rispetto della norma cogente e valorizzando gli strumenti che la stessa ha introdotto e previsto, ma che spesso non vengono adottati nell'ambito del procedimento di mediazione.

Vista l'esigenza economica e sociale di una prassi di riferimento che possa contribuire a uniformare, in un'ottica di efficacia e di efficienza da valutarsi in funzione del numero e della qualità degli accordi, l'attività degli organismi di mediazione e quindi il servizio erogato tramite l'attività professionale del mediatore civile e commerciale, il Ministero della Giustizia ha quindi invitato l'Osservatorio, per il ruolo scientifico assunto in questi anni nel monitoraggio e nella divulgazione dello strumento della mediazione civile e commerciale, a farsi parte diligente nel promuovere l'istituzione di una “prassi di riferimento” UNI in materia di mediazione, sulla base di un'attività di confronto su contenuti tecnici, da parte di un gruppo di esperti, denominato “Tavolo”, sotto la diretta conduzione di UNI, Ente Italiano di Normazione.

Il Ministero della Giustizia ha definito questa iniziativa indispensabile per addivenire alla redazione di un documento para-normativo nazionale di riferimento e metodologico sulla prassi UNI da adottare in mediazione”.

## **1 SCOPO E CAMPO DI APPLICAZIONE**

La presente prassi di riferimento definisce l'attività del servizio di mediazione civile e commerciale in tutte le sue fasi, i requisiti del profilo professionale del mediatore, individuandone attività/compiti e relative conoscenze, abilità e responsabilità-autonomia, definite sulla base dei criteri del Quadro Europeo delle Qualifiche (EQF).

NOTA Quanto ai possibili modelli operativi di mediazione (quali, ad esempio, trasformativo, facilitativo e valutativo), aventi tutti pari dignità, si chiarisce che l'approccio articolato nel presente documento è solo uno fra quelli possibili, come meglio precisato al successivo punto 4.

Nel presente documento è, altresì, indicato il processo per la gestione dell'organismo di mediazione e della sua segreteria.

Il documento fornisce, inoltre, gli indirizzi operativi per la valutazione della conformità ai requisiti del servizio di mediazione e ai requisiti di conoscenza, abilità e responsabilità-autonomia definiti per il profilo professionale di mediatore.

## **2 RIFERIMENTI NORMATIVI E LEGISLATIVI**

La presente prassi di riferimento rimanda, mediante riferimenti datati e non, a disposizioni contenute in altre pubblicazioni. Tali riferimenti normativi e legislativi sono citati nei punti appropriati del testo e sono di seguito elencati. Per quanto riguarda i riferimenti datati, successive modifiche o revisioni apportate a dette pubblicazioni valgono unicamente se introdotte nel presente documento come aggiornamento o revisione. Per i riferimenti non datati vale l'ultima edizione della pubblicazione alla quale si fa riferimento.

Direttiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 21 maggio 2008 relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale

Decreto Legislativo 4 marzo 2010, n. 28 Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali

Decreto Ministeriale 18 ottobre 2010, n. 180 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

Raccomandazione del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2008 sulla costituzione del Quadro europeo delle qualifiche per l'apprendimento permanente (EQF)

Decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385 Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (TUB)

UNI CEI EN ISO/IEC 17024 Valutazione della conformità - Requisiti generali per organismi che eseguono la certificazione di persone

UNI CEI EN ISO/IEC 17065 Valutazione della conformità - Requisiti per organismi che certificano prodotti, processi e servizi

UNI EN ISO 19011 Linee guida per audit di sistemi di gestione

## **3 TERMINI E DEFINIZIONI**

Ai fini del presente documento valgono i termini e le definizioni seguenti.

NOTA I termini e le definizioni di base adottate (ossia, abilità, conoscenza competenza, apprendimento formale, apprendimento non-formale, apprendimento informale, apprendimento permanente, qualifica) sono, in massima

parte, ripresi dallo EQF, dallo ECVET (European Credit system for Vocational Education and Training), dalla terminologia pertinente in vigore in ambito comunitario e da quella utilizzata a livello nazionale italiano.

### 3.1 TERMINI GENERALI

**3.1.1 abilità:** Capacità di applicare conoscenze per portare a termine compiti e risolvere problemi.

NOTA 1 Nel contesto del Quadro europeo delle qualifiche (EQF) le abilità sono descritte come cognitive (comprendenti l'uso del pensiero logico, intuitivo e creativo) o pratiche (comprendenti l'abilità manuale e l'uso di metodi, materiali, strumenti).

NOTA 2 Definizione adattata dall'EQF, Allegato I, definizione h).

**3.1.2 apprendimento formale:** Apprendimento derivante da attività formative, intenzionali e strutturate, realizzate da enti/istituzioni d'istruzione e formazione riconosciuti da un'autorità competente; comporta il rilascio di titoli aventi valore legale.

**3.1.3 apprendimento informale:** Apprendimento derivante da esperienze lavorative, da quelle di vita familiare ed anche dal tempo libero; non è un'attività volutamente strutturata e, alcune volte, l'apprendimento non è intenzionale.

**3.1.4 apprendimento non-formale:** Apprendimento derivante da attività formative, intenzionali e strutturate, realizzate in qualsiasi ambito diverso da quello formale; non dà luogo al rilascio di titoli aventi valore legale.

**3.1.5 competenza:** Comprovata capacità di utilizzare conoscenze, abilità e capacità personali in situazioni di lavoro o di studio e nello sviluppo professionale e personale, esercitabile con un determinato grado di autonomia e responsabilità e misurabile su un criterio prestabilito.

NOTA 1 Definizione adattata dall'EQF, Allegato I, definizione i).

NOTA 2 Le capacità personali comprendono, in particolare, aspetti sociali e/o metodologici

**3.1.6 conoscenza:** Risultato dell'assimilazione di informazioni attraverso l'apprendimento indispensabile a svolgere una attività.

NOTA 1 Le informazioni comprendono, ma non sono limitate a: fatti, principi, teorie, pratiche ed esperienze relative ad un settore di lavoro o di studio.

NOTA 2 Nel contesto del Quadro europeo delle qualifiche (EQF) le conoscenze sono descritte come teoriche e/o pratiche.

NOTA 3 Definizione adattata dall'EQF, Allegato I, definizione g).

**3.1.7 convalida dei risultati dell'apprendimento:** Processo di conferma che determinati risultati dell'apprendimento valutati, ottenuti da una persona, corrispondono ai risultati specificati richiesti per una qualifica o per parte di essa.

NOTA 1 La certificazione, in conformità alla UNI CEI EN ISO/IEC 17024, può essere un processo di valutazione e convalida.

NOTA 2 Il riconoscimento dei risultati dell'apprendimento, secondo regole definite, da parte di un datore di lavoro o di altre organizzazioni preposte, è altresì un processo di valutazione e convalida.

**3.1.8 responsabilità e autonomia:** Capacità di applicare le conoscenze e le abilità in modo autonomo e responsabile.

NOTA Definizione adattata dall'EQF, Allegato I, definizione h).

### 3.2 TERMINI PROFESSIONALI MEDIAZIONE

**3.2.1 accordo:** Atto che contiene le pattuizioni raggiunte dalle parti per la definizione della controversia.

**3.2.2 adesione:** Atto con cui la parte chiamata a mediare aderisce al procedimento di mediazione.

**3.2.3 ADR “Alternative Dispute Resolution -** risoluzione alternativa delle controversie: procedimenti volti a risolvere le controversie giuridiche in via stragiudiziale, ossia senza ricorrere al giudice.

**3.2.4 arbitrato:** Metodo alternativo di risoluzione delle controversie che consiste nell'affidamento a uno o più soggetti terzi (gli arbitri) di risolvere una controversia, mediante una decisione (il lodo) che è vincolante per le parti e suscettibile di essere eseguita, anche in via forzata.

**3.2.5 arbitro:** Soggetto al quale le parti demandano la decisione di una controversia.

**3.2.6 avvio unilaterale:** Facoltà della parte istante di avviare il procedimento di mediazione in assenza della parte chiamata.

**3.2.6 bias:** Distorsione cognitiva inconsapevole e consistente in un comportamento irrazionale o in una interpretazione parziale della realtà.

**3.2.7 brainstorming:** Tecnica per lo sviluppo della creatività che consiste in una sospensione del pensiero critico e nella determinazione di un clima di accettazione per ogni tipo di proposta.

**3.2.8 centro di interessi:** Interesse che fa capo ad una o più parti del procedimento di mediazione. Soggetto o gruppo di soggetti cui fa capo un medesimo interesse/pretesa/diritto/eccezione nel procedimento di mediazione.

**3.2.9 clausola compromissoria:** Clausola che obbliga le parti a devolvere eventuali controversie derivanti dal contratto (ove è contenuta la clausola) a soggetti terzi, prima di ricorrere all'autorità giudiziaria.

**3.2.10 clausola di mediazione:** Clausola che obbliga le parti a devolvere eventuali controversie derivanti dal contratto (ove è contenuta la clausola) al procedimento di mediazione, prima di ricorrere all'autorità giudiziaria.

**3.2.11 competenza territoriale:** Giudice competente sul territorio nazionale per la decisione della causa sulla base dei criteri di cui al codice di procedura civile o norme speciali prevalenti.

**3.2.12 compiuta giacenza:** Caso in cui il destinatario di una raccomandata o di un atto giudiziario è assente al momento della consegna e, pur avendo ricevuto il c.d. "avviso di giacenza", non ha ritirato la raccomandata o l'atto entro il termine indicato (10 o 30 giorni a seconda dei casi). In tal caso la raccomandata o l'atto si considerano regolarmente consegnati e notificati al destinatario.

**3.2.13 condizione di procedibilità:** Per alcune materie, obbligatorietà dell'esperimento del procedimento di mediazione prima di esercitare l'azione giudiziaria

NOTA Vedere art. 5, comma I-bis, D.lgs. n. 28/2010

**3.2.14 consulente tecnico:** Esperto in specifiche materie che può affiancarsi al mediatore

**3.2.15 contumacia:** Mancata costituzione e comparizione della parte chiamata

**3.2.16 credito d'imposta:** Ogni genere di credito di cui sia titolare il contribuente nei confronti dell'erario dello Stato o di un ente pubblico con potestà tributaria-impositiva.

**3.2.17 debiasing:** Tecniche di riconoscimento e superamento delle automatiche distorsioni cognitive.

**3.2.18 diritti disponibili:** Diritti soggettivi che possono essere oggetto del potere dispositivo delle parti ossia di atti o negozi giuridici; infatti, possono essere ceduti o oggetto di rinuncia e cadono in successione alla morte del titolare. Solitamente hanno contenuto patrimoniale e soddisfano interessi privati (es. diritto di proprietà o di credito).

**3.2.19 diritti indisponibili:** Diritti soggettivi che non possono essere oggetto del potere dispositivo delle parti, quindi, non possono essere ceduti o oggetto di rinuncia e si estinguono con la morte del titolare. Sono indisponibili perché la legge ritiene che abbiano una particolare importanza, e che potrebbero venire lesi se fossero lasciati alla libera negoziabilità delle parti. Solitamente, non hanno carattere patrimoniale, sono strettamente legati alla persona e/o soddisfano un interesse di natura pubblica (es. i diritti della persona come il diritto alla vita, alla libertà personale, all'istruzione, o relativi allo status familiare come il diritto agli alimenti o allo status di lavoratore come il diritto alle ferie).

**3.2.20 domanda di mediazione:** Istanza depositata presso l'organismo di mediazione accreditato dal Ministero della Giustizia, finalizzata ad avviare il servizio di mediazione.

**3.2.21 contratti consensuali:** Contratti che si perfezionano ossia sono efficaci con lo scambio del consenso tra le parti.

**3.2.22 contratti reali:** Contratti che si perfezionano ossia sono efficaci con la consegna materiale del bene oggetto del contratto. Tali contratti sono tipici ed a numero chiuso.

**3.2.23 contratti con effetti obbligatori:** Contratti che costituiscono, modificano o estinguono un diritto obbligatorio personale, sia esso un diritto di credito o un diritto personale di godimento.

**3.2.24 contratti con effetti reali:** Contratti che trasferiscono, per effetto del consenso validamente manifestato dai contraenti, un diritto reale (proprietà o diritti reali di godimento o di garanzia).

NOTA Definizione tratta dall'art. 1376 c.c.

**3.2.25 fase:** Stadio convenzionale di una procedura di conciliazione.

**3.2.26 giudizio:** Processo davanti al giudice.

**3.2.27 imparzialità:** Capacità del mediatore di non favorire nessuna delle parti in lite.

**3.2.28 beneficio fiscale:** Esenzione dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura.

**3.2.29 incontro di programmazione:** Incontro informativo durante il quale il mediatore chiarisce alle parti la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione, verifica la possibilità di proseguire il tentativo di conciliazione e invita poi le parti e i loro avvocati a esprimersi sulla possibilità di iniziare la mediazione; in caso positivo procede con lo svolgimento, in caso negativo chiude la procedura.

**3.2.30 indennità:** Spese di mediazione da corrispondere all'organismo, calcolate in base al valore del procedimento.

**3.2.31 informativa:** Documento con il quale l'avvocato informa in modo chiaro il proprio assistito dell'obbligo o facoltà di avvalersi del procedimento di mediazione.

**3.2.32 legittimazione attiva:** Titolarità del diritto di agire in giudizio.

**3.2.33 legittimazione passiva:** Titolarità del diritto di resistere in un giudizio.

**3.2.34 litisconsorzio necessario:** Condizione per cui una decisione non può essere resa se non nei confronti di più parti, le quali devono agire o essere convenute nello stesso processo.

**3.2.35 Iodo:** Decisione resa da un arbitro che stabilisce i termini di risoluzione di una controversia ed è obbligatoria per le parti

**3.2.36 MAAN - Migliore alternativa all'accordo negoziale:** Migliore soluzione possibile rispetto all'accordo di mediazione.

**3.2.37 mediazione-arbitrato (MEd-Arb):** Arbitrato successivo al procedimento di mediazione concluso con esito negativo.

**3.2.38 mediatore e/o collegio mediatori:** Soggetto che, incaricato dal responsabile dell'organismo, individualmente o collegialmente, amministra la procedura di mediazione e aiuta le parti a trovare un accordo conciliativo.

**3.2.39 mediazione:** Procedimento alternativo al giudizio finalizzato a trovare un accordo fra le parti.

**3.2.40 mediazione delegata:** Procedimento di mediazione che viene avviato su invito del giudice.

**3.2.41 mediazione demandata:** Procedimento di mediazione che viene avviato su ordine del giudice in via obbligatoria, quindi a condizione di procedibilità della domanda giudiziaria.

**3.2.42 mediazione guidata:** Procedimento di mediazione che viene avviato su ordinanza del giudice contenente linee guida specifiche per l'amministrazione del procedimento da parte del mediatore civile e dell'organismo oltre che con riferimento al comportamento che dovranno assumere le parti e gli assistenti legali nell'ambito dello stesso.

**3.2.43 mediazione facoltativa:** Procedimento di mediazione avviato su autonoma iniziativa di una o più parti al fine di trovare un accordo.

**3.2.44 mediazione obbligatoria:** Procedimento di mediazione avviato su espressa previsione di legge o clausola contrattuale da una o più parti al fine di trovare un accordo.

**3.2.45 mediazione paritetica:** Procedura basata su protocolli di intesa tra le associazioni riconosciute.

NOTA Vedere art. 137, Codice del Consumo.

**3.2.46 negoziazione:** Procedimento con cui le parti in contesa tentano di raggiungere amichevolmente un accordo senza l'intervento di un terzo neutrale.

NOTA Vedere UNI/PdR 59:2019 Attività di negoziazione – Processo delle attività di negoziazione, requisiti del negoziatore e indirizzi operativi per la valutazione di conformità.

**3.2.47 negoziazione assistita:** Procedimento con cui le parti in contesa tentano di raggiungere amichevolmente un accordo con l'assistenza dell'avvocato, ma senza l'intervento di un terzo neutrale.

**3.2.48 notifica:** Portare a conoscenza di un soggetto il contenuto di un atto.

**3.2.49 ODR - "Online Dispute Resolution":** Piattaforma *online* di risoluzione alternativa delle controversie realizzata dalla Commissione Europea per dirimere le controversie sorte per acquisti *online* di beni e servizi effettuati da consumatori residenti in uno Stato membro dell'Unione Europea.

**3.2.49 omologazione:** Provvedimento a cura del Presidente del Tribunale territorialmente competente, su istanza di parte, che conferisce esecutività ad un accordo di mediazione qualora tutte o alcune delle parti non siano assistite da un avvocato.

**3.2.50 organismo di mediazione:** Ente deputato a erogare il servizio di mediazione.

**3.2.51 PAAN - Peggiori alternative all'accordo negoziale:** Peggiori soluzioni alternative rispetto all'accordo di mediazione.

**3.2.52 parte convenuta, chiamata o aderente:** Parte che riceve la domanda di mediazione.

**3.2.53 parte istante o ricorrente:** Parte che deposita la domanda di mediazione.

**3.2.54 policy:** Condizioni generali che regolano le linee di condotta.

**3.2.55 procedimento:** Sequenza di fasi che si basano su attività organizzate ai fini dell'erogazione del servizio di mediazione.

**3.2.56 procura:** Documento (negoziato giuridico unilaterale) col quale una parte conferisce a un altro soggetto il potere di rappresentarla agendo in suo nome e conto.

**3.2.57 proposta conciliativa:** Soluzione conciliativa formulata dal mediatore ai sensi e per gli effetti di legge.

NOTA Vedere artt. 11 e 13, D. Lgs. n. 28/2010.

**3.2.58 regolamento di procedura:** Insieme di norme e disposizioni adottate da un organismo di conciliazione per regolamentare la propria organizzazione interna e le modalità di erogazione del servizio di mediazione.

**3.2.59 riservatezza:** Impossibilità di utilizzare le dichiarazioni rese o le informazioni acquisite nel corso del procedimento di mediazione (sia negli incontri congiunti che nelle sessioni private).

NOTA Vedere artt. 9 e 10, D.Lgs. n. 28/2010.

**3.2.60 sessione congiunta:** Fase della conciliazione che si svolge alla presenza di tutte le parti.

**3.2.61 sessione separata:** Fase della conciliazione in cui il mediatore parla separatamente con le parti e/o con i rispettivi assistenti legali e/o tecnici di parte.

**3.2.62 termine di decadenza:** Termine perentorio entro cui deve essere adempiuta una determinata attività prevista dalla legge o convenzionalmente dalle parti onde non perdere il diritto all'azione per la tutela di un diritto.

**3.2.63 termine di prescrizione:** Lasso temporale entro cui un diritto deve essere esercitato, altrimenti si estingue.

**3.2.65 verbale:** Atto del mediatore che riporta lo svolgimento e l'esito dei singoli incontri di mediazione.

**3.2.66 ZOPA:** Zona del possibile accordo delimitata dai punti di resistenza di ciascuna parte rispetto ad ogni obbligazione selezionata, ossia il minimo e il massimo sforzo che possono compiere in mediazione, oltre i quali risulti per loro più vantaggioso chiudere negativamente la procedura.

## 4 PRINCIPIO

La presente prassi di riferimento è elaborata definendo le fasi che compongono il procedimento e l'attività di mediazione, le competenze, in termini di conoscenza, abilità e responsabilità-autonomia, del profilo professionale di mediatore e le competenze di altri soggetti che intervengono a vario titolo nel procedimento di mediazione.

Nel presente documento è altresì indicato il processo per la gestione dell'organismo di mediazione e della sua segreteria.

La prassi di riferimento si struttura in una "parte generale" e in cinque appendici contraddistinte dalle lettere A, B, C, D, E, F.

La “parte generale” fornisce indicazioni operative e specifiche relative alle fasi del procedimento, ai soggetti coinvolti, agli strumenti a disposizione del mediatore e al relativo uso.

Fra le appendici, l'Appendice A costituisce la “parte speciale” del documento nella quale, con riferimento a specifiche materie, vengono fornite linee guida dettagliate per ogni distinta fase del procedimento, al fine di fornire all'utente ulteriori e più approfondite indicazioni operative e di best practice.

La prassi di riferimento si completa con:

- Appendice A contenente le schede di approfondimento “verticale”, dove sono indicate le attività specifiche/aggiuntive che caratterizzano le fasi del procedimento di mediazione rispetto a determinati ambiti di materie e discipline;
- Appendice B contenente il prospetto dove i requisiti di conoscenza, abilità e responsabilità-autonomia del mediatore sono messi in diretta relazione con le fasi che caratterizzano il procedimento della mediazione;
- Appendice C contenente gli aspetti deontologici relativi al mediatore;
- Appendice D contenente i principali riferimenti legislativi e giurisprudenziali in materia di mediazione civile e commerciale;
- Appendice E contenente ulteriori possibili ambiti di applicazione del procedimento di mediazione civile e commerciale oltre alle materie soggette a condizione di procedibilità e a quelle di cui si è dedicato specifico approfondimento “verticale” nell'Appendice A;
- Appendice F contenente tre diverse tabelle sinottiche che mettono a confronto la procedura di mediazione con procedure di altri strumenti di ADR e, in particolare, negoziazione assistita, mediazioni paritetiche, anche presso ODR.

Ai fini interpretativi, è bene chiarire che l'attività del mediatore civile deve essere il più libera possibile, dovendosi adattare ad una realtà di per sé dinamica; pertanto, al mediatore spetta uno “spazio di manovra operativo” individuale che è irrinunciabile e che il presente documento intende tutelare.

Contemplando a titolo esemplificativo e non esaustivo i principali modelli operativi di mediazione (trasformativo, facilitativo e valutativo), il presente documento intende, infatti, garantire al mediatore la libertà di approcciarsi al servizio scegliendo il modello più confacente alla sua personale formazione, teorica e pratica, e alle caratteristiche del caso di specie, avendo riguardo all'oggetto della domanda, al grado di complessità della vicenda ed al livello di conflittualità esistente fra le parti.

Ferma restando la pari dignità di tutti i modelli operativi nati nella prassi, l'approccio articolato nel presente documento, pur presentando elementi caratterizzanti i diversi modelli operativi, ricalca in prevalenza quello facilitativo, oggi dominante in Italia.

Inoltre, contemplando un profondo livello di dettaglio procedurale, la presente prassi di riferimento intende fornire al mediatore un concreto e preciso supporto tecnico-operativo, funzionale a rendere gli strumenti procedurali, già normativamente previsti, il più efficaci possibile, senza minare in alcun modo la discrezionalità del mediatore, che resta libero di scegliere se impiegare, in tutto o in parte secondo la propria sensibilità, le linee operative e gli strumenti procedurali come articolati nel prosieguo. Il livello di dettaglio procedurale non va quindi interpretato come l'obbligo per il mediatore di osservare pedissequamente le linee operative articolate, ma piuttosto come un bagaglio di conoscenza ed esperienza pratica che è utile che egli posseda per utilizzarlo all'occorrenza, a vantaggio delle parti.

La presente prassi di riferimento, quindi, rappresenta uno degli strumenti e degli approcci attraverso i quali il mediatore può raggiungere con efficacia l'obiettivo del suo mandato, ovvero la facilitazione nel raggiungimento di un accordo atto a comporre bonariamente la controversia che coinvolge le parti.

In questa prospettiva, l'obiettivo della presente prassi di riferimento è supportare e orientare l'operato del mediatore verso la conclusione positiva della procedura, dotandolo di strumenti, principalmente procedurali, sperimentati con successo nella prassi in perfetta aderenza alla norma cogente. Ciò al fine specifico di garantire che la mediazione civile e commerciale possa assolvere ad una delle sue funzioni principali, ossia deflazionare il contenzioso giudiziario.

In definitiva, per fugare ogni dubbio interpretativo è utile precisare che, nel pieno rispetto dei principi di autodeterminazione e di informalità, la presente prassi non va intesa come un precorso obbligato che riduce o, addirittura elimina, la discrezionalità del mediatore, irrigidendo le modalità di erogazione del servizio, ma piuttosto come un percorso raccomandato perché valorizza gli istituti procedurali previsti dalla legge e ottimizza la possibilità di concludere positivamente la procedura.

Per esempio, con riferimento alla verbalizzazione, la norma cogente prevede solo l'obbligo di redigere il processo verbale dell'incontro conclusivo, senza comunque vietare la stesura dei verbali relativi agli altri incontri. In merito, la presente prassi di riferimento, quando prevede la redazione del verbale ad ogni singolo incontro e ne dettaglia il possibile contenuto, non prevede alcun modello rigido di scrittura, ma fornisce delle indicazioni di buona pratica circa il possibile momento e contenuto della verbalizzazione, al fine di rendere il più efficace possibile l'erogazione del servizio. In tale prospettiva, il mediatore deve fare un uso misurato e consapevole della verbalizzazione, orientato a valorizzare l'istituto della mediazione e a renderlo realmente funzionante, senza coercizioni ed irrigidimenti.

NOTA È importante precisare come va interpretato il verbo "dovere" all'interno del presente documento: quando è connesso a una prescrizione normativa, va letto come obbligo giuridico (es. il mediatore deve redigere il verbale di chiusura della procedura); diversamente, quando è connesso a una mera facoltà normativa, va interpretato come dovere tecnico, che riflette una *best practice* (es: il mediatore deve redigere il verbale di ogni incontro di mediazione diverso ed ulteriore rispetto a quello di chiusura della procedura).

## 5 SERVIZIO DI MEDIAZIONE

### 5.1 GENERALITÀ

Il servizio di mediazione civile si colloca fra i servizi rientranti nelle procedure di ADR (acronimo di *Alternative dispute resolution*), ovvero procedure stragiudiziali di cui gli utenti (cittadini, imprese, pubbliche amministrazioni, ecc.) possono servirsi per gestire e risolvere in via conciliativa, quindi in ambito non contenzioso, controversie o possibili controversie.

La mediazione civile si colloca in un alveo normativo complesso, quello degli "strumenti ADR", nel quale la fonte introduttiva degli stessi ha spesso origine differente. Occorre rilevare, ad evidenza dell'importanza di questo strumento, che trattasi di una procedura introdotta dalla Direttiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 21 maggio 2008 relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale e come tale va considerata nel rapporto e nella possibile gerarchia con gli altri strumenti anche nell'ambito dell'analisi delle eventuali condizioni di procedibilità introdotte nel contesto giuridico "domestico" rispetto alla prevalenza del diritto comunitario su quello interno.

La mediazione civile, posta a confronto con tutti gli altri strumenti deflattivi del contenzioso a base volontaria (quali ad esempio la negoziazione assistita, la conciliazione paritetica o in materia di consumo, ecc.- da non confondersi con gli strumenti ADR a base decisoria come, ad esempio, l'arbitrato -) contiene tutti gli elementi costitutivi formali e sostanziali degli altri e prevede, nel suo

procedimento e rispetto alle caratteristiche conferite da legislatore comunitario e domestico, gli elementi contenuti in tutte le altre procedure ADR, potendola quindi considerare sotto il profilo tecnico e sostanziale “assorbente” degli altri strumenti ADR. Un quadro sinottico comparativo (vedi Appendice F), pone in evidenza questi punti di forza della mediazione civile rispetto agli altri strumenti ADR e in particolare alla negoziazione assistita e alle conciliazioni paritetiche o in materia di consumo.

## **5.2 ORIGINE DELLA MEDIAZIONE**

La mediazione civile è un servizio del quale le parti possono fruire in diversi momenti in funzione delle relative necessità.

Con riferimento alle stesse parti e alla stessa controversia, tale servizio può essere ripetuto più volte laddove non avesse contribuito al raggiungimento di accordi o al perfezionamento di negozi eseguibili o sostenibili, fermo restando che la ripetizione del servizio non può incidere sui possibili effetti nel giudizio e sulla sospensione o interruzione dei termini di decadenza o prescrizione oltre a quanto previsto dalla norma cogente e dalla giurisprudenza consolidata in materia.

Il procedimento di mediazione può essere avviato in vari momenti, differenti fra loro, sia rispetto all’insorgere dell’effettiva controversia, sia rispetto alla diversa fase o allo “stato di maturazione” del rapporto giuridico esistente fra le parti e della controversia stessa.

Le parti possono infatti affrontare un procedimento di mediazione semplicemente per mediare un diritto civile disponibile anche prima che possa insorgere un possibile conflitto, al semplice scopo di farsi coadiuvare nella ricerca di una soluzione anche in assenza di conflitto, oppure a conflitto insorto, sia prima che si sia instaurato un contenzioso giudiziario, sia nel corso di un processo, in qualunque grado di giudizio, a prescindere che un procedimento di mediazione o l’utilizzo di altro strumento ADR abbia già avuto luogo.

Il procedimento di mediazione può trovare origine:

- da una clausola contrattuale che impone alle parti di mediare al fine di dirimere eventuali conflitti insorti;
- per volontà del legislatore:
  - in controversie nell’ambito di materie soggette a condizione di procedibilità;
  - in tutte le altre possibili controversie nella sfera del diritto civile e commerciale disponibile;
- rispetto ad altre procedure di ADR:
  - a seguito di conciliazione paritetica o in materia di consumo fallita;
  - a seguito di negoziazione assistita fallita (schema NEG-MED);
  - delegata, demandata o guidata dall’arbitro nell’ambito di una procedura arbitrale (schema ARB-MED);
  - a seguito di altro procedimento di mediazione fallito, magari per differenze sostanziali nel regolamento di procedura (quindi le parti intendono darsi un’ulteriore possibilità avviando nuovamente il procedimento con differenti regole - schema MED-MED);
- per volontà del giudice nel caso di:
  - mediazione demandata: quando il giudice rileva il mancato esperimento, formale o sostanziale, del tentativo obbligatorio di conciliazione;

- mediazione delegata: quando il giudice rileva l'opportunità che le parti diano corso ad un procedimento di mediazione civile in corso di causa, sospendendo il giudizio per il termine indicato in ordinanza;
- mediazione guidata (concetto introdotto dalla giurisprudenza): trattasi di mediazione ordinata dal giudice con ordinanza contenente linee guida specifiche per l'amministrazione del procedimento da parte del mediatore civile e dell'organismo, oltre che con riferimento al comportamento che devono assumere le parti e gli assistenti legali nell'ambito dello stesso;
- per volontà di una o più parti quando finalizzata a:
  - mediare un diritto in assenza di conflitto: gli strumenti, le tecniche e le dinamiche facilitative stanti alla base del procedimento di mediazione civile, il ruolo del mediatore di terzo facilitatore dotato di specifiche competenze, il valore di titolo esecutivo dell'accordo e l'agevolazione di una procedura amministrata secondo regole predeterminate, possono generare la scelta di servirsi dello strumento della mediazione civile per negoziare diritti civili e commerciali pur in assenza di un conflitto (mediazione in assenza di conflitto);
  - mediare un diritto che sta per generare un conflitto: quando le parti coinvolte in un rapporto giuridico ravvisano che lo stesso può tradursi in un conflitto e scelgono di dare corso ad un procedimento di mediazione per evitare che il rapporto giuridico ed interpersonale fra loro esistente possa degenerare (mediazione preventiva);
  - mediare un diritto declinato in conflitto: prima di dare avvio ad un contenzioso giudiziario, le parti avviano un procedimento di mediazione per darsi la possibilità di individuare soluzioni conciliative ed evitare il ricorso all'autorità giudiziaria (mediazione fuori dal contenzioso);
  - mediare un diritto in pendenza di giudizio: in ogni momento del contenzioso, innanzi a qualsivoglia autorità giudiziaria e a qualsiasi grado di giudizio, nell'ambito di diritti civili o commerciali disponibili, le parti possono tentare una conciliazione allo scopo di abbandonare il giudizio o evitare gli effetti di un provvedimento giudiziario (mediazione in corso di causa);
  - mediare un diritto in pendenza di consulenza tecnica in giudizio: spesso può verificarsi che la documentazione agli atti o la formulazione di un quesito non consentano, nell'ambito di un procedimento di consulenza tecnica, di prospettare un esito soddisfacente del giudizio. La mediazione può essere avviata in ogni momento del giudizio, anche in corso di consulenza tecnica (sia nell'ambito di una CTU che nell'ambito di un'ATP), allo scopo di favorire per tutte le parti il raggiungimento di soluzioni conciliative potenzialmente migliori rispetto ai possibili esiti del giudizio.

### 5.3 TIPOLOGIE DI SERVIZIO

A seguito di quanto rappresentato nel precedente punto, è possibile quindi codificare i possibili momenti nei quali dare corso ad un procedimento di mediazione come segue.

#### 5.3.1 ANTE CAUSAM

- (a) in contesto non contenzioso;
- (b) in via preventiva per evitare il possibile insorgere del conflitto;
- (c) propedeutico al giudizio:
  - nei casi di materie soggette a condizione di procedibilità della domanda giudiziale;
  - nei casi di materie non soggette a condizione di procedibilità della domanda.

### 5.3.2 IN CORSO DI CAUSA

- (a) su spontanea iniziativa di una delle parti;
- (b) su spontanea iniziativa congiunta delle parti;
- (c) propedeutico al giudizio;
- (d) su iniziativa del giudice:
  - demandata
  - delegata
  - delegata guidata.

## 5.4 VERBALIZZAZIONE

### 5.4.1 VERBALIZZAZIONE NEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE

Il mediatore non deve utilizzare alcun *format* per la verbalizzazione, dovendo piuttosto aver cura di lasciare traccia scritta, su consenso delle parti, di quei soli fatti e comportamenti utili tanto ai fini conciliativi quanto ai fini dell'eventuale successivo giudizio.

Il mediatore non deve verbalizzare alcuna valutazione soggettiva, nel rispetto del principio di terzietà ed imparzialità. Il mediatore non deve, quindi, entrare nel merito delle dichiarazioni rilasciate dalle parti e dei motivi che giustificano le loro richieste; è, infatti, competenza esclusiva del giudice valutare nel merito se ed in che termini il comportamento stragiudiziale delle parti rileva ai fini del giudizio.

Come meglio articolato nei punti a seguire (es. in tema di incontro di programmazione o di avvio unilaterale della procedura), il mediatore deve verbalizzare puntualmente l'adempimento di tutti gli obblighi informativi previsti dalla legge al fine di garantire una scelta informata alle parti in mediazione e, avendo riguardo al caso di specie, deve altresì evidenziare i numerosi vantaggi conseguibili grazie all'esperimento del tentativo di conciliazione.

Il mediatore deve verbalizzare le sole dichiarazioni rese spontaneamente dalle parti e di cui le stesse intendono lasciar traccia scritta, senza esercitare alcun potere direttivo obbligandole addirittura a verbalizzare circostanze o affermazioni contro la loro volontà; ciò nel rispetto dei principi di riservatezza, confidenzialità ed autodeterminazione delle parti.

Nel verbalizzare, il mediatore deve scrivere solo ciò che può essere utile per avvantaggiare e tutelare le parti, per garantire il rispetto della normativa cogente facendo emergere il regolare svolgimento della procedura, per favorire la buona riuscita della mediazione e per realizzare concretamente l'intento legislativo di deflazionare il carico giudiziario.

Il mediatore deve fare un uso misurato e non eccessivo della verbalizzazione, orientato a valorizzare l'istituto della mediazione e a renderla realmente funzionante, senza coercizioni ed eccessivi irrigidimenti.

In merito al regolare svolgimento della procedura, il mediatore deve segnalare a verbale le eventuali ipotesi in cui non è stato messo nelle condizioni di svolgere regolarmente la procedura (es. rifiuto della parte e/o dell'assistente legale/tecnico di svolgere le sessioni separate), limitandosi a dare atto del comportamento ostativo della parte sotto il profilo strettamente procedurale e, quindi, rispetto al regolare svolgimento della procedura, senza alcuna valutazione soggettiva, perché di competenza esclusiva dell'autorità giudiziaria nell'eventuale futuro giudizio.

Nell'erogazione del servizio di mediazione, fermi i principi di cui sopra e avendo riguardo all'oggetto della mediazione, al grado di complessità della vicenda e di conflittualità fra le parti, nonché alla sua personale formazione, teorica e pratica, il mediatore deve aver cura di:

- verbalizzare i numerosi vantaggi connessi alla procedura di mediazione;
- verbalizzare l'andamento delle trattative, al fine di disincentivare le parti a mortificarne gli sviluppi in caso di rinvio;
- verbalizzare lo svolgimento della procedura, al fine di tracciare il comportamento stragiudiziale tenuto dalle parti, garantendo l'applicazione della normativa dettata in materia di sanzioni per mancata partecipazione alla mediazione senza giustificato motivo oggettivo o di condanna per lite temeraria;
- verbalizzare lo sviluppo delle trattative, per tracciare il comportamento stragiudiziale tenuto dalle parti e conseguentemente permettere al giudice di trarre argomenti di prova utili nell'eventuale futuro giudizio;
- calendarizzare le attività a carico delle parti per la buona riuscita della conciliazione, al fine di garantire la speditezza del procedimento ed evitare strumentalizzazioni della procedura, responsabilizzando così le parti e i rispettivi assistenti legali o tecnici;
- calendarizzare i termini per il corretto espletamento della CTU, per ragioni di certezza e, soprattutto, di rispetto del principio del contraddittorio;
- verbalizzare le attività svolte ai fini del tentativo di conciliazione (es. CTU, proposta della parte, proposta del mediatore, consulenza tecnica semplice; partecipazione del mediatore in contesti collegiali come consigli di amministrazione o riunioni di condominio), permettendo al giudice di trarre argomenti di prova utili nell'eventuale futuro giudizio ed eventualmente applicare le sanzioni pecuniarie previste dalla legge;
- indicare a verbale i soggetti che sono stati resi edotti della pendenza della procedura e della possibilità di mediare tramite regolare notifica e/o corretta estensione del contraddittorio;
- verbalizzare l'oggetto esatto della mediazione, per garantire l'avvenuto esperimento della condizione di procedibilità della domanda;
- verbalizzare le informative rese alle parti in adempimento degli obblighi di legge (es. in fase di programmazione, di proposta del mediatore, ecc.);
- verbalizzare le informative rese alle parti in ordine agli effetti della domanda di mediazione sui termini di prescrizione e decadenza;
- verbalizzare l'informativa resa alle parti in merito all'obbligatorietà dell'avvocato nei casi di mediazione obbligatoria;
- verbalizzare l'eventuale deroga delle parti al termine di durata trimestrale della procedura previsto dalla legge;
- verbalizzare l'eventuale deroga delle parti alla competenza territoriale prevista dalla legge, salvo i casi di competenza inderogabile;
- verbalizzare i benefici fiscali riconosciuti nell'ambito del procedimento sia in merito ai costi del servizio di mediazione, sia scaturenti a seguito dell'accordo;
- verbalizzare le modalità di acquisizione della firma di tutte o alcune parti e/o assistenti legali o tecnici in caso di mediazione telematica o telefonica.

Il mediatore deve garantire una verbalizzazione idonea alla corretta applicazione della fiscalità derivante dal procedimento di mediazione, sia con riferimento al concetto di “accordo corrispettivo” e “accordo risarcitorio”, sia relativamente all’applicazione dei benefici fiscali associati all’accordo, per tutelare le parti e i sostituti di imposta in capo ai quali spetta la liquidazione delle imposte (es. notaio).

Essendo il beneficio fiscale associato all’accordo deflattivo, in caso di mediazioni svolte in contesti non conflittuali, dal verbale di accordo deve emergere tale circostanza affinché il procedimento di mediazione, utile anche in ambiti non contenziosi, non possa qualificarsi come strumento atto ad eludere le imposte.

#### **5.4.2 SOGGETTI AVVANTAGGIATI DALLA VERBALIZZAZIONE**

È richiesta al mediatore una puntuale ed attenta verbalizzazione al fine di tutelare:

- le parti rispetto a eventuali contestazioni giuridiche (es. decadenze, prescrizioni, determinazione dell’oggetto della domanda, comportamento tenuto in via stragiudiziale, ecc.);
- l’organismo di mediazione rispetto a eventuali segnalazioni al Ministero o contestazioni mosse dalle parti e dagli assistenti legali o tecnici in ordine al corretto adempimento nell’erogazione del servizio di mediazione;
- il mediatore rispetto a eventuali contestazioni mosse dalle parti, dagli assistenti legali, dall’Organismo di mediazione e/o da autorità terze, circa il corretto adempimento della propria prestazione professionale.

#### **5.4.3 EQUILIBRIO FRA VERBALIZZAZIONE E RISERVATEZZA**

Per consentire, nell’eventuale futuro giudizio, l’applicazione delle norme di legge in materia di mancata partecipazione alla mediazione senza giustificato motivo oggettivo e al giudice di trarre argomenti di prova dal comportamento stragiudiziale delle parti, il verbale del procedimento di mediazione che attesta il mancato raggiungimento dell’accordo richiama tutti i verbali eventualmente redatti nei precedenti incontri (se tenutisi) ed eventuali atti o documenti in essi richiamati, evidenziando che gli stessi costituiscono parti integranti e sostanziali del verbale finale, anche al fine della completa produzione in giudizio degli atti del procedimento di mediazione che possono generare effetti.

Al fine di garantire l’equilibrio fra le esigenze di cui sopra e il diritto alla riservatezza delle parti, il mediatore può verbalizzare le dichiarazioni delle parti solo su espresso consenso delle stesse.

Ciascuna parte ha il diritto tutelato dalla norma cogente che non vengano rilevate nei verbali del procedimento di mediazione civile eventuali “dichiarazioni rese” o “informazioni” rilasciate nel corso del procedimento di mediazione.

Parimenti, la parte può richiederne la verbalizzazione. È, infatti, facoltà delle parti richiedere la verbalizzazione di proprie affermazioni o di proprie proposte conciliative.

È facoltà del mediatore verbalizzare quanto oggetto delle informazioni da lui fornite alle parti o dei quesiti ad esse espressamente rivolti, anche integrando tali informazioni con ogni riferimento legislativo o giurisprudenziale eventualmente fornito. Il mediatore ha inoltre facoltà di registrare nel verbale lo svolgimento fattuale degli incontri di mediazione, epurando la descrizione da qualsivoglia valutazione personale.

È utile, al fine di consentire al giudice di valutare il comportamento stragiudiziale delle parti, che nei verbali degli incontri intermedi vengano rilevate eventuali ipotesi di accordo condivise fra le parti.

## 5.5 METODI DI APPROCCIO ALLA MEDIAZIONE

Il servizio di mediazione può essere erogato secondo diversi modelli operativi, aventi tutti pari dignità e ragion d'essere.

Il mediatore deve essere libero di adottare l'uno o l'altro approccio ed anche di integrarli fra loro, avendo riguardo all'oggetto della mediazione, al grado di complessità della vicenda, al livello di conflittualità esistente fra le parti e alle loro condizioni sociali, economiche e culturali.

Il mediatore deve essere inoltre libero di adottare l'approccio operativo più confacente alla sua formazione, teorica e pratica, ed attitudine personale.

La realtà conosce diversi metodi di approccio, alcuni dei quali vengono di seguito brevemente descritti a titolo esemplificativo e non esaustivo:

- approccio trasformativo: l'attività del mediatore è caratterizzata dall'assenza di potere direttivo ed ha come obiettivo la trasformazione della qualità dell'interazione tra le parti, fornendo loro consigli utili ed opinioni. Il mediatore che segue tale metodo deve quindi trasmettere alle parti che la mediazione si svolge come una conversazione costruttiva e condurre l'incontro come tale, valorizzando l'aspetto relazionale ed umano. Il mediatore deve sostenere le parti, evidenziando le loro capacità personali ed accompagnandole dalla esposizione del conflitto lungo tutto il processo decisionale;
- approccio facilitativo/*problem solving*: l'attività del mediatore è in genere caratterizzata da un misurato grado di direttività ed ha come obiettivo il raggiungimento di un accordo negoziale. Il mediatore che segue tale metodo deve facilitare la comunicazione tra le parti, migliorandola; deve inoltre esplorare gli interessi e i bisogni delle parti, ampliando il loro personale punto di vista al fine di generare soluzioni conciliative mutualmente vantaggiose;
- approccio valutativo: l'attività del mediatore è caratterizzata dall'esercizio di potere valutativo e diretto, in particolare sotto il profilo procedurale, ed ha infatti come obiettivo la proposta alle parti della soluzione che gli appare più equilibrata, considerato il caso concreto. Il mediatore che segue tale metodo deve amministrare il procedimento in modo equo, analizzare le rispettive pretese delle parti, sia in fatto che in diritto, facilitare soluzione e verificare i termini di possibili accordi negoziali. Il mediatore ha inoltre il potere, autonomo o su impulso delle parti, di formulare una proposta non vincolante.

## 5.6 FASE PROPEDEUTICA ALL'AVVIO DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE

### 5.6.1 ISTANZA DI MEDIAZIONE

L'istanza di mediazione è l'atto con il quale una o più parti depositano una domanda di mediazione presso l'organismo prescelto, territorialmente competente.

Il principio della territorialità deve essere rispettato anche in caso di mediazione per via telematica; in tal caso, per quanto la procedura sia svolta *on line*, fa fede la sede dell'organismo adito.

L'organismo di mediazione può predisporre un *format*, regolarmente depositato e approvato dal Ministero di Giustizia, che può essere compilato dalla parte istante o dall'assistente legale, se nominato.

#### 5.6.1.1 FORMAT DELL'ISTANZA DI MEDIAZIONE

Il modello dell'istanza predisposto dall'organismo contiene i seguenti punti da completare a cura dell'istante:

- l’indicazione del soggetto che avvia la mediazione (c.d. parte istante): una parte, più parti congiuntamente; delega del giudice;
- l’indicazione di un eventuale termine di decadenza o prescrizione entro il quale la parte chiamata deve ricevere l’atto di convocazione;
- l’elenco delle possibili materie oggetto di controversia, eventualmente suddivise in materie obbligatorie e materie facoltative;
- l’indicazione della parte istante, differenziando il tipo di soggetto (persona fisica, persona giuridica, altri soggetti giuridici);
- l’eventuale soggetto delegato dalla parte istante;
- l’eventuale assistente legale della parte istante;
- l’indicazione della parte chiamata a mediare, differenziando il tipo di soggetto (persona fisica, persona giuridica, altri soggetti giuridici);
- l’eventuale assistente legale della parte chiamata;
- la descrizione dei fatti oggetto di controversia;
- le richieste/domande della parte istante;
- l’elenco dei documenti allegati all’istanza;
- la dichiarazione di valore della controversia;
- l’indicazione del modo con cui si deposita l’istanza di mediazione;
- la dichiarazione con cui si accetta il regolamento dell’organismo;
- l’indicazione del luogo in cui si svolge la mediazione, tenendo conto della competenza territoriale;
- la possibilità di svolgimento della mediazione telematica con indicazione delle condizioni e/o modalità per accedere a tale servizio;
- le modalità con cui si versano le spese di avvio della procedura;
- i dati per la fatturazione;
- l’informativa privacy e il relativo consenso informato;
- il luogo, la data, la sottoscrizione della parte istante e/o dell’assistente legale.

### **5.6.1.2 COMPILAZIONE DELL’ISTANZA DI MEDIAZIONE**

L’istanza di mediazione deve essere compilata e sottoscritta dal soggetto istante o, se nominato, dal suo avvocato, anche a mezzo di firma digitale. Per le competenze del legale ai fini della compilazione della istanza si rinvia al punto 8.4.1.1. ed al punto 5.6.1.1.

#### **5.6.1.2.1.1 CONTENUTO DELL’ISTANZA**

L’istanza deve essere compilata nelle parti indicate al punto 5.6.1.1 secondo le indicazioni che seguono:

- per la parte istante persona fisica non titolare di P.IVA, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: nome, cognome, residenza/domicilio, C.F., e-mail, PEC se posseduta, numero telefonico, fax, dati per la fatturazione;

- per la parte istante persona fisica titolare di P.IVA, libero professionista – artigiano – commerciante – titolare di impresa familiare o coniugale, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: nome, cognome, residenza/sede legale, C.F./P.IVA, e-mail, PEC, numero telefonico, fax, dati per la fatturazione. Andrebbe indicato il codice univoco di fatturazione;
- per la parte istante persona giuridica, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: ragione sociale, sede legale, C.F./P. IVA, e-mail, PEC, numero telefonico, fax dell’azienda; nominativo, dati anagrafici e recapiti del legale rappresentante; dati per la fatturazione. Indicare il codice univoco di fatturazione;
- per l’eventuale delegato di parte istante, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: nome, cognome/ ragione sociale, residenza/sede legale, C.F./P. IVA, e-mail, PEC, numero telefonico, fax;
- per l’eventuale avvocato di parte istante, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: nome, cognome, sede legale, C.F./P. IVA, e-mail, PEC, numero telefonico, fax;
- per la parte convenuta persona fisica non titolare di P.IVA, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: nome, cognome, residenza/sede legale, C.F.;
- per la parte convenuta titolare di P.IVA, libero professionista – artigiano – commerciante – titolare di impresa familiare o coniugale, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: nome, cognome, residenza/sede legale, C.F./P. IVA;
- per la parte convenuta persona giuridica, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: ragione sociale, sede legale, C.F./P. IVA, nominativo del legale rappresentante;
- per l’eventuale avvocato di parte convenuta, vanno inseriti nell’istanza di mediazione i seguenti dati, se conosciuti e/o esistenti: nome, cognome, e-mail, PEC, numero telefonico;
- se la parte istante ha i requisiti per accedere al gratuito patrocinio, deve espressamente segnalarlo al deposito dell’istanza, allegando la documentazione comprovante la sussistenza dei requisiti di legge.

#### 5.6.1.2.2 ALLEGATI NECESSARI

All’istanza devono essere allegati i seguenti documenti:

- per la parte istante, il documento di identità, il C.F., la visura camerale (se persona giuridica), la procura *ad litem* in caso di assistenza dell’avvocato con poteri di rappresentanza, la ricevuta di pagamento delle spese di avvio. Se l’istante è incapace di agire (es. minore, interdetto, inabilitato), va allegato il provvedimento giudiziario di nomina del legale rappresentante (es. nomina di tutore, curatore, amministratore di sostegno) e il provvedimento col quale il Giudice Tutelare ha autorizzato l’avvio della mediazione per gli atti di straordinaria amministrazione;
- per la parte chiamata, certificato di residenza (se persona fisica), visura camerale (se persona giuridica o impresa individuale registrata). Se il chiamato è incapace di agire, va allegato il provvedimento giudiziario di nomina del legale rappresentante e il provvedimento col quale il Giudice Tutelare ha autorizzato l’avvio della mediazione per gli atti di straordinaria amministrazione;

- nel caso di mediazione delegata/demandata dal giudice, copia integrale del provvedimento giudiziario;
- nel caso di richiesta di ammissione al gratuito patrocinio, la parte istante deve depositare la dichiarazione sostitutiva dell'atto notorio ai sensi del DPR n. 115/2002, allegando copia del documento di identità, l'ultima dichiarazione dei redditi e il certificato di stato famiglia.

#### **5.6.1.2.3 ALLEGATI OPPORTUNI**

È opportuno allegare all'istanza di mediazione ogni documento utile ai fini della conciliazione, richiamato nella descrizione dei fatti.

#### **5.6.1.2.4 DESCRIZIONE DELL'OGGETTO DI CONTROVERSIA**

L'istanza contiene:

- la descrizione dei fatti accaduti;
- preferibilmente i riferimenti normativi e i giurisprudenziali a sostegno della domanda;
- preferibilmente la chiara indicazione del titolo giuridico e del motivo (che può anche prescindere dalle logiche strettamente processuali) della chiamata in mediazione;
- preferibilmente l'indicazione delle azioni giuridiche esperibili nell'eventuale futuro processo per evitare di subire l'eccezione di improcedibilità della domanda giudiziale per mancata corrispondenza tra quanto chiesto prima in mediazione e successivamente davanti al giudice;
- le richieste che la parte istante intende soddisfare in mediazione;
- preferibilmente l'indicazione degli strumenti che l'istante intende utilizzare nel caso in cui la parte chiamata non si presenti in mediazione (es. avvio in forma unilaterale, CTU in contumacia e richiesta della proposta del mediatore);
- gli elementi di convenienza per le parti a conciliare;
- preferibilmente le sanzioni previste dalla legge in caso di mancata partecipazione alla procedura;
- l'indicazione del foro territorialmente competente e le eventuali motivazioni di deroga.

È importante che la domanda di mediazione venga scritta in modo tale da incentivare la parte chiamata a partecipare e conciliare.

#### **5.6.1.2.5 CONTENUTI E DOCUMENTI SPECIFICI PER LE MATERIE OBBLIGATORIE E FACOLTATIVE**

Si rinvia all'Appendice A.

#### **5.6.1.3 MODALITÀ DI DEPOSITO DELL'ISTANZA DI MEDIAZIONE**

L'istanza può essere depositata:

- a mezzo modulo cartaceo consegnato a mani della segreteria dell'organismo, la quale rilascia attestazione di avvenuto deposito, con data e ora;
- a mezzo e-mail alla segreteria dell'organismo, la quale può confermare per iscritto l'avvenuta ricezione, indicando la data e l'ora del deposito;
- a mezzo PEC alla segreteria dell'organismo;
- a mezzo fax alla segreteria dell'organismo;
- a mezzo posta raccomandata con ricevuta di ritorno da inviare alla sede centrale dell'organismo.

È importante dimostrare con certezza data ed ora del deposito per interrompere i termini di prescrizione e decadenza del diritto oggetto della domanda di mediazione e perché, se vengono depositate presso differenti organismi domande tra loro identiche, viene riconosciuto competente l'organismo che per primo ha ricevuto la domanda di avvio.

#### **5.6.1.4 ATTIVITÀ INFORMATIVA VERSO ALTRI SOGGETTI COINVOLTI**

Potrebbe essere utile che al momento del deposito l'istante segnali alla segreteria i soggetti che, se coinvolti nella procedura, pur non essendo parti chiamate in senso stretto, potrebbero contribuire al buon esito della mediazione agevolando la conclusione dell'accordo.

Si potrebbe trattare di persone con funzioni apicali ovvero con poteri decisionali (es. soci accomandanti o membri del consiglio di amministrazione) o, ancora, di c.d. terzi referenti, ossia soggetti capaci di condizionare le scelte della parte.

La parte istante indica i loro nominativi e riferimenti, precisando anche come la segreteria deve inoltrare l'atto di convocazione. Nell'accompagnatoria la segreteria dell'organismo può esplicitare i motivi dell'invio dell'atto, così da non creare fraintendimenti circa il coinvolgimento in mediazione.

#### **5.6.2 ADEMPIMENTI DELLA SEGRETERIA A SEGUITO DEL DEPOSITO DELLA DOMANDA DI MEDIAZIONE**

A seguito del deposito dell'istanza, la segreteria:

- entro 2 giorni dal deposito dell'istanza, verifica la corretta compilazione dei campi obbligatori e la natura dei documenti depositati e, qualora lo ritenga necessario, chiede a parte istante di integrare i dati e/o documenti;
- verifica la competenza territoriale, limitatamente alla presenza di sedi dell'organismo, proprie o per convenzione, rispetto alla competenza indicata nell'istanza;
- assegna all'istanza un numero progressivo di protocollo dal registro degli affari di mediazione;
- chiede al responsabile dell'organismo la nomina del mediatore più idoneo per competenza.

#### **5.6.3 ADEMPIMENTI DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO**

Il responsabile dell'organismo verifica l'oggetto della domanda e la descrizione della controversia al fine di nominare il mediatore più idoneo per competenza.

L'attività e le funzioni del responsabile dell'organismo sono descritte al punto 6.2.

#### **5.6.4 ADEMPIMENTI DELLA SEGRETERIA A SEGUITO DELLA NOMINA DEL MEDIATORE**

Dopo la nomina del mediatore, la segreteria:

- contatta il mediatore nominato;
- chiede la disponibilità e verifica con il mediatore l'assenza di cause di incompatibilità ed imparzialità, fornendo i dati anagrafici delle parti;
- aggiorna l'anagrafica nel gestionale dei procedimenti;
- crea l'atto di convocazione da inviare alle parti;
- emette fattura elettronica per i diritti di segreteria e per gli eventuali costi vivi di convocazione;
- invia la convocazione alle parti con tutti i canali a disposizione segnalati nell'istanza depositata da parte istante.

Modalità di convocazione della parte:

- per raccomandata a/r;
- notifica a mani a cura della parte istante;
- per mezzo di ufficiale giudiziario;
- a mezzo PEC.

La modalità di convocazione è a discrezione della segreteria fatta salva la possibilità riconosciuta all'istante di indicare una modalità preferenziale, assumendosene i relativi costi.

Modalità per informare soggetti terzi della pendenza del procedimento:

- per raccomandata;
- a mezzo PEC;
- contatto telefonico;
- a mezzo e-mail.

Nel fascicolo della parte istante, oltre alla convocazione, la segreteria può inserire una guida informativa e la fattura dei diritti di segreteria e dei costi vivi di convocazione.

Nel fascicolo della parte chiamata, oltre alla convocazione, è opportuno che la segreteria inserisca la guida informativa, il modulo di adesione e il prospetto competenze dei diritti di segreteria e dei costi vivi di convocazione.

#### **5.6.5 ADEMPIMENTI DEL MEDIATORE ALL'ATTO DELLA NOMINA**

Nel momento in cui riceve l'incarico il mediatore deve:

- verificare di essere competente per materia, ossia di avere le conoscenze necessarie rispetto all'oggetto della mediazione;
- verificare l'insussistenza di cause d'incompatibilità per lo svolgimento dell'incarico, a garanzia della sua imparzialità e terzietà;
- controllare la disponibilità della propria agenda;

Nel momento in cui riceve l'incarico, è preferibile che il mediatore prenda visione del fascicolo e segnali alla segreteria, sulla base della propria esperienza professionale, la documentazione che ritiene utile richiedere ad integrazione alla parte istante, per visionarla in vista del primo incontro.

#### **5.6.6 ADEMPIMENTI DELLA SEGRETERIA IN CASO DI MANCATA ADESIONE DELLA PARTE CHIAMATA: TEMPISTICHE E MODALITÀ DELL'EVENTUALE CONTATTO TELEFONICO**

Sette giorni prima dell'incontro fissato, la segreteria verifica che la convocazione sia stata regolarmente ricevuta e, qualora la parte chiamata non abbia già preso contatti con l'organismo, può contattarla telefonicamente se è in possesso di numeri telefonici, per favorirne la partecipazione, spiegando le varie fasi della procedura, i costi e gli eventuali vantaggi di una conciliazione.

La segreteria può creare il verbale di programmazione, inserendo nelle premesse le modalità di convocazione, l'esito della stessa e le eventuali comunicazioni ricevute dalle parti via e-mail, PEC, fax, raccomandata o per via telefonica prima dello svolgimento dell'incontro.

Poi, aggiorna il mediatore e si coordina con lo stesso per eventuali nuovi contatti telefonici, che il mediatore può intraprendere se quelli svolti dalla segreteria non sono andati a buon fine.

### **5.6.7 ADEMPIMENTI DEL MEDIATORE IN CASO DI MANCATA ADESIONE DELLA PARTE CHIAMATA A SEGUITO DI TENTATIVO DI CONTATTO DA PARTE DELLA SEGRETERIA: TEMPISTICHE E MODALITÀ DELL'EVENTUALE CONTATTO TELEFONICO**

Il mediatore può contattare telefonicamente la parte chiamata nel caso in cui, entro i 5 giorni lavorativi prima dell'incontro, non vi sia stata adesione/richiesta di rinvio e la segreteria dell'organismo:

- non sia riuscita a contattare la parte chiamata;
- la parte chiamata abbia dichiarato alla segreteria, per iscritto o verbalmente, l'intenzione di non partecipare al primo incontro;
- la parte chiamata abbia dichiarato, per iscritto o verbalmente, di prendere contatti con il proprio legale.

Il mediatore può contattare direttamente la parte chiamata e rivolgersi all'avvocato eventualmente segnalato in istanza solo in seconda battuta, nel caso in cui la parte chiamata sia irrintracciabile o indichi al mediatore di parlare con l'avvocato di fiducia. In caso di mancato riscontro al primo tentativo, il mediatore può tentare di entrare in contatto con la parte successivamente, sino al giorno stesso dell'incontro. Nel caso di segreteria telefonica, il mediatore può lasciare un messaggio, fornendo il numero di telefono da contattare per comunicazioni urgenti in ordine al procedimento, precisando il nominativo dell'istante, il motivo della mediazione e la data del primo incontro.

Informazioni che il mediatore può comunicare alla parte chiamata:

- presentazione (se si usa il proprio titolo professionale è necessario precisare che si sta agendo nella veste di mediatore);
- indicazioni circa la procedura per cui la parte è chiamata e, se quest'ultima inizia ad esporre le proprie ragioni, il mediatore la invita a non entrare nel merito dei fatti, comunicandole che proprio per il fatto che dimostra interesse a narrare la propria vicenda è opportuna la sua partecipazione al procedimento, in cui viene data a tutti i soggetti coinvolti la possibilità di esprimersi e confrontarsi per trovare una soluzione che tiene conto delle esigenze/bisogni di tutte le parti, anche discostandosi dalla mera questione giuridica e, quindi, dal possibile verdetto del giudice in un successivo processo;
- nel caso la telefonata intercorra con l'avvocato, se lo stesso sposta l'attenzione su aspetti giuridici, il mediatore può rammentare che spesso in mediazione si raggiungono soluzioni conciliative che un giudice non potrebbe dichiarare, perché istituzionalmente è obbligato ad applicare la legge, anziché a ricercare e creare accordi fra le parti in contesa;
- chiedere, sempre in chiave positiva, la conferma della partecipazione al primo incontro di mediazione; in caso di risposta affermativa il mediatore chiarisce alla parte chiamata come aderire alla procedura (invio modulo adesione e pagamento spese);
- fornire solo informazioni tecniche sommarie, precisando che tutte le caratteristiche della procedura vengono spiegate all'incontro di programmazione;
- nel caso in cui la parte chiamata dichiari di non voler aderire alla procedura, il mediatore può presentare, in chiave positiva, l'opportunità che il procedimento offre a tutte le parti per risolvere i conflitti fuori dalle aule giudiziarie e può comunicare che, in assenza della parte chiamata, l'istante può decidere di avviare il procedimento in forma unilaterale, proseguendo con la mediazione nei modi che ritiene più opportuni (CTU, proposta del mediatore, chiamate di terzi, ecc.). Il mediatore può anche comunicare che la mancata partecipazione potrebbe avere conseguenze sanzionatorie nell'eventuale successivo giudizio, che lo svolgimento degli incontri

può essere accuratamente verbalizzato e che i verbali possono essere prodotti nell'eventuale futuro processo;

- il mediatore informa la parte chiamata o il suo assistente legale che il contatto telefonico intercorso può essere verbalizzato.

Tecniche di comunicazione che il mediatore deve utilizzare nel contatto telefonico:

- nonostante sia una telefonata, è bene comunque sorridere ed utilizzare un tono cortese e cordiale, non freddo; ciò aiuta a stabilire da subito un contatto emotivo con la parte chiamata ed a costruire, sin dalle prime parole, un rapporto di fiducia e credibilità a vantaggio dei successivi contenuti della conversazione;
- trasmettere professionalità e la sensazione di conoscere al meglio gli argomenti di cui si sta trattando;
- effettuare la telefonata in un ambiente tranquillo; invero, le difficoltà nel comprendere e nel farsi comprendere in casi di rumori di fondo generano un notevole *stress* e rischiano di compromettere lo scopo informativo della telefonata;
- adeguare il registro linguistico al soggetto interlocutore, assicurandosi di ricevere un *feed back* soddisfacente (se si ha la sensazione che la parte chiamata non abbia compreso le comunicazioni, è bene ripeterle con un linguaggio più semplice);
- prima di concludere la telefonata è consigliabile effettuare un riassunto di quanto detto ed eventualmente concordato, se necessario appuntando i passaggi più importanti trattati nel corso della chiamata;
- ringraziare sempre l'interlocutore per il tempo concesso, confidando nella possibilità di conoscerlo personalmente senza riagganciare frettolosamente.

Se nel corso della telefonata emerge che la parte chiamata vuole aderire alla mediazione ma non può, è bene che il mediatore verifichi immediatamente la possibilità di risolvere il problema (es. spostare la data nella quale è stato fissato il primo incontro o la necessità di convocare un altro soggetto) e si interfacci con la segreteria per quanto di sua competenza.

#### Verbalizzazione:

Il mediatore deve utilmente dare atto nel verbale dell'incontro di programmazione dei tentativi di contatto telefonico e dei relativi esiti, indicando che la parte chiamata è stata informata del fatto che nel verbale si sarebbe indicato il contatto telefonico intercorso.

#### In caso di adesione della parte contattata telefonicamente all'incontro:

All'inizio della sessione di programmazione, è utile che il mediatore comunichi a tutte le parti ed agli eventuali assistenti di aver contattato telefonicamente la parte chiamata al solo scopo di informarla e stimolare la sua partecipazione all'incontro.

Tale informazione è fondamentale perché serve a chiarire e garantire la terzietà ed imparzialità del mediatore.

## **5.7 FASE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE**

### **5.7.1 VERIFICA DELL'IDENTITÀ DELLE PARTI PRESENTI**

In apertura della seduta di mediazione, il mediatore verifica l'identità delle parti presenti nel seguente modo:

- per le parti persone fisiche, visiona e fotocopio la carta identità e il codice fiscale;
- per le parti persone giuridiche, visiona la visura camerale nel caso in cui la stessa non sia stata depositata con l'istanza o con il modulo di adesione, nonché la carta di identità del soggetto presente all'incontro in rappresentanza della società;
- per i professionisti che assistono le parti (es. avvocati, commercialisti, geometri, ecc.), visiona e fotocopio il tesserino dell'ordine o albo di appartenenza o, in mancanza, il documento di identità;
- per i soggetti terzi presenti perché informati sui fatti, visiona e fotocopio il documento di identità.

Se la parte persona fisica o il legale rappresentante della persona giuridica hanno delegato soggetti terzi, il mediatore prende visione ed acquisisce agli atti del fascicolo la procura speciale sostanziale (vedi 5.7.2.2.).

Se il mediatore prende atto dell'eventuale presenza di uno o più soggetti terzi, verifica a che titolo sono presenti all'incontro e, se non sono legittimati giuridicamente, chiede alle altre parti il consenso affinché possano partecipare all'incontro.

In caso di rifiuto, il mediatore invita i terzi a lasciare la sala. In caso di consenso, il mediatore fotocopio il documento di identità dei soggetti terzi e verbalizza la loro presenza all'incontro.

Le fotocopie dei suddetti documenti devono essere inserite nel fascicolo della procedura.

## **5.7.2 ATTIVITÀ PRELIMINARI DEL MEDIATORE VOLTE ALLA VERIFICA DELLA POSSIBILITÀ DI DAR CORSO ALL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE**

### **5.7.2.1 VERIFICA DELLA REGOLARITÀ DELLA CONVOCAZIONE**

Innanzitutto il mediatore verifica che l'atto di convocazione sia stato regolarmente ricevuto dalla parte chiamata.

In particolare:

- se la convocazione è avvenuta a mezzo lettera raccomandata, verifica che la stessa sia stata consegnata o che sia tornata al mittente per compiuta giacenza. La busta deve sempre essere visionata dal mediatore per sincerarsi che sia tornata al mittente per compiuta giacenza anziché per altre ragioni (es. irreperibilità, sconosciuto, trasferito) che impediscono di avviare la mediazione;
- se la convocazione è avvenuta a mezzo PEC, il mediatore verifica la ricevuta di consegna della PEC;
- se la convocazione è avvenuta a mani a cura della parte istante, il mediatore verifica la dichiarazione di ricevuta sottoscritta dalla parte chiamata e depositata agli atti del procedimento a cura dell'istante;
- se la convocazione è avvenuta a mezzo ufficiale giudiziario, il mediatore verifica che la convocazione sia anche stata affissa presso la casa comunale di residenza della parte chiamata, laddove la notifica a mani o per posta non sia andata buon fine.

#### **5.7.2.1.1 CONVOCAZIONE REGOLARE**

Se la convocazione si è perfezionata, il mediatore procede con le successive verifiche.

Si fa rinvio ai punti 5.7.2.2 e seguenti.

### **5.7.2.1.2 CONVOCAZIONE IRREGOLARE**

Se il mediatore verifica che la parte chiamata potrebbe non essere a conoscenza della pendenza della mediazione (es. busta contenente la raccomandata non ancora consegnata al mittente) o che la convocazione è irregolare perché non è stata certamente ricevuta dalla parte chiamata (es. mancata consegna della raccomandata per irreperibilità), il mediatore procede alternativamente come segue:

- rinvia l'incontro di programmazione a nuova data, per conoscere l'esito della convocazione o per convocare nuovamente la parte chiamata. Nel fissare la data del nuovo incontro il mediatore deve considerare attentamente i tempi di compiuta giacenza della nuova convocazione. Se il rinvio avviene per convocare nuovamente la parte chiamata, nel verbale devono essere fornite alla segreteria dell'organismo le indicazioni utili alla nuova convocazione (recapiti, modalità).
- chiude il procedimento per impossibilità di convocare la parte chiamata se verifica con parte istante che non sussistono modi differenti di procedere ad un nuovo invio della convocazione.

### **5.7.2.2 VERIFICA DELLA LEGITTIMITÀ FORMALE E SOSTANZIALE DELLA EVENTUALE PROCURA SPECIALE CONFERITA DALLA PARTE**

#### **5.7.2.2.1 LA RAPPRESENTANZA SOSTANZIALE IN MEDIAZIONE**

Nel caso di rappresentanza sostanziale delle persone fisiche:

- il soggetto delegato di parte istante può essere già indicato in sede di compilazione dell'istanza. Si fa rinvio al paragrafo 5.6.1.1.
- il soggetto delegato, tanto da parte istante quanto da parte chiamata, deposita la procura sostanziale speciale sottoscritta della parte rappresentata, con allegata la copia del suo documento di identità;
- l'eventuale assistente legale della parte non può rivestire contemporaneamente la qualifica di rappresentante e di assistente legale, salvo sia munito di idonea procura speciale a mediare;
- in caso di rappresentanza legale (per minore, soggetto interdetto, inabilitato o sottoposto ad amministrazione di sostegno), il mediatore verifica il provvedimento giudiziario di nomina del rappresentante e l'eventuale provvedimento che autorizza la partecipazione alla procedura.

Nel caso di rappresentanza sostanziale delle persone giuridiche:

- la rappresentanza della persona giuridica spetta al legale rappresentante della medesima. Il mediatore deve verificare che il soggetto che si dichiara tale sia effettivamente munito dei poteri e pertanto controlla la visura camerale eventualmente in atti o la richiede a cura e spese della parte medesima;
- se è presente un soggetto delegato del legale rappresentante, il mediatore verifica inoltre la procura speciale sostanziale sottoscritta del soggetto rappresentato, con allegato una copia del suo documento di identità.

#### **5.7.2.2.2 CONTENUTO DELLA PROCURA SOSTANZIALE**

È importante che la procura sostanziale indichi espressamente i poteri concessi al rappresentante. Per poter dar corso alla procedura di mediazione il rappresentante deve aver ricevuto il potere di rappresentanza ed è opportuno che sia anche stato investito del potere di avviare la procedura, eventualmente in forma unilaterale, di discutere nel merito i fatti e le ragioni per cui è mediazione, di transigere, conciliare, firmare i verbali di mediazione e l'eventuale accordo conciliativo, di nominare

un CTP, di chiedere l'espletamento della CTU, di chiedere al mediatore la formulazione della proposta, di formulare proposte conciliative a verbale.

Per i poteri necessari a firmare l'accordo di mediazione, si fa rinvio ai punti 5.10.1.2.

Si fa rinvio all'appendice A per i contenuti specifici delle procure/deleghe/provvedimenti autorizzativi a seconda del soggetto coinvolto.

#### **5.7.2.2.3 REGOLARITÀ DELLA RAPPRESENTANZA**

In caso di regolarità della rappresentanza il mediatore svolge le successive verifiche preliminari di cui ai punti 5.7.2.3 e seguenti.

Quanto alla verbalizzazione, il mediatore indica che la parte è rappresentata da un soggetto delegato munito di idonei poteri per partecipare alla procedura, come da procura speciale visionata dal mediatore ed acquisita agli atti del fascicolo.

#### **5.7.2.2.4 IRREGOLARITÀ DELLA RAPPRESENTANZA**

In caso di irregolarità della rappresentanza, il mediatore dispone il rinvio dell'incontro di programmazione per consentire al delegato di regolarizzare i propri poteri o alla parte di partecipare personalmente.

Il mediatore deve indicare a verbale che il rappresentante non ha i necessari poteri e che, pertanto, non è possibile svolgere l'incontro di programmazione, con conseguente rinvio concordato con le parti e gli eventuali assistenti legali.

In via alternativa, all'esito positivo delle ulteriori verifiche preliminari di cui ai punti successivi, il mediatore può anche invitare il delegato che non ha i poteri necessari a lasciare la seduta. A verbale il mediatore deve indicare il difetto di rappresentanza in capo al soggetto delegato, che acconsente a lasciare la seduta dopo aver firmato il verbale. Aniché rinviare l'incontro di programmazione, la parte regolarmente costituita può infatti avviare la mediazione in forma unilaterale (vedi punto 5.8.3), con rinvio del primo incontro di mediazione per consentire alla parte non regolarmente costituita di partecipare personalmente o al delegato di regolarizzare i poteri.

Il mediatore deve verbalizzare che, al termine dell'incontro, la parte regolarmente costituita esprime parere favorevole all'avvio della mediazione in forma unilaterale, chiedendo un rinvio del primo incontro per consentire la partecipazione personale della parte assente o la regolarizzazione dei poteri in capo al soggetto delegato. Il verbale deve essere inviato a cura della segreteria alla parte non regolarmente costituita seguendo le indicazioni verbalizzate dal mediatore.

### **5.7.2.3 VERIFICA DELLA SUSSISTENZA DELLA COMPETENZA TERRITORIALE E GESTIONE DEI CASI DI DEROGA SCRITTA O PER COMPORTAMENTO CONCLUDENTE DELLE PARTI**

#### **5.7.2.3.1 VERIFICA CIRCA LA TIPOLOGIA DELLA COMPETENZA TERRITORIALE**

Per garantire che il procedimento si apra senza vizi di natura strettamente procedurale, quando nomina il mediatore il responsabile dell'organismo verifica la sussistenza o meno della competenza territoriale in relazione all'oggetto di controversia, secondo le norme del codice di procedura civile.

Nel caso d'incompetenza, il responsabile informa tempestivamente la parte istante per il tramite della segreteria.

Resta ferma la responsabilità della parte istante o del suo assistente legale o tecnico per ogni conseguenza derivante dalla scelta di un organismo territorialmente incompetente.

Sempre al fine di garantire che il procedimento si apra senza vizi di natura strettamente procedurale, il responsabile dell'organismo privilegia la nomina di un collegio mediatori composto da almeno un mediatore giurista, dotato di competenze tecniche processuali-civilistiche.

In ogni caso, nel corso dell'incontro di programmazione il mediatore accerta la sussistenza o meno della competenza territoriale e se nel caso di specie la competenza territoriale è derogabile o inderogabile.

#### **5.7.2.3.2 VERIFICA CIRCA LA SUSSISTENZA DELLA COMPETENZA TERRITORIALE**

Nel caso in cui sussista la competenza territoriale secondo le norme del codice di procedura civile, il mediatore può darne atto nel verbale e indicare l'eventuale luogo di svolgimento dell'incontro se diverso dal luogo territorialmente competente.

Se le parti intendono derogare alla competenza territoriale, il mediatore deve verbalizzare tale volontà dopo avere verificato la natura disponibile del foro.

Se l'incontro di mediazione si svolge in un luogo diverso da quello territorialmente competente, il mediatore precisa che tale circostanza non costituisce deroga alla competenza per territorio.

#### **5.7.2.3.3 VERIFICA CIRCA L'INSUSSISTENZA DELLA COMPETENZA TERRITORIALE**

Nel caso in cui non sussista la competenza territoriale secondo le norme del codice di procedura civile, il mediatore deve dichiarare chiuso il procedimento alla fase della programmazione per difetto di competenza territoriale in capo all'organismo di mediazione adito. Tale circostanza deve essere indicata nel verbale.

#### **5.7.2.4 VERIFICA DELLA DISPONIBILITÀ DEL DIRITTO OGGETTO DI MEDIAZIONE**

Nell'ambito del procedimento di mediazione civile possono essere amministrate tutte le controversie civili e commerciali, avendo cura di verificare che le stesse rientrano nella sfera dei diritti disponibili.

Nel corso dell'incontro di programmazione, tra le verifiche da compiere il mediatore accerta se la controversia oggetto del procedimento rientra o meno nell'alveo dei diritti disponibili. Considerando la specificità delle materie, il mediatore deve verificare che non esistano limitazioni alla disponibilità dei diritti oggetto di mediazione anche in forza di norme specifiche riferibili alle singole aree di contenzioso (quali ad esempio aree d'indisponibilità del diritto in materia di famiglia, di diritto del lavoro, di diritto societario, in ambito condominiale, nei rapporti con la pubblica amministrazione, ecc.).

Per la definizione di diritto disponibile e la differenza con quelli indisponibili si rinvia al punto 3.2.

##### **5.7.2.4.1 VERIFICA CIRCA LA DISPONIBILITÀ DEL DIRITTO OGGETTO DI MEDIAZIONE**

Verificato che la posizione giuridica oggetto di mediazione ha natura disponibile, il mediatore dà corso alle ulteriori verifiche preliminari di cui ai successivi punti per proseguire con l'incontro di programmazione.

##### **5.7.2.4.2 VERIFICA CIRCA L'INDISPONIBILITÀ DEL DIRITTO OGGETTO DI MEDIAZIONE**

Verificato che il diritto oggetto di mediazione è indisponibile, il mediatore può:

- verificare se è possibile approfondire la questione e addivenire ad un accordo da sottoporre all'autorità giudiziaria in sede non contenziosa. Questo può accadere nella materia familiare (condizione di separazione/divorzio o modifica delle condizioni precedentemente stabilite, affidamento e mantenimento dei figli), per cui si fa rimando alla tabella sinottica di riferimento;
- verificare se l'intero oggetto del procedimento appartenga alla categoria dei diritti indisponibili. In tal caso il mediatore prospetta alle parti la possibilità di proseguire con il procedimento per la sola

parte disponibile e valuta con le stesse l'opportunità di procedere in tal senso. In caso affermativo, il mediatore dà corso alle ulteriori verifiche preliminari di cui ai successivi punti per proseguire con l'incontro di programmazione;

- se non è possibile procedere come sopra, il mediatore dichiara chiuso il procedimento all'incontro di programmazione per indisponibilità del diritto oggetto della domanda di mediazione. Tale circostanza deve essere puntualmente indicata nel verbale.

### **5.7.2.5 VERIFICA DELLA LEGITTIMAZIONE ATTIVA E PASSIVA IN CAPO ALLE PARTI**

#### **5.7.2.5.1 SUSSISTENZA DELLA LEGITTIMAZIONE**

Se il mediatore verifica che i soggetti seduti al tavolo sono gli effettivi titolari dei diritti o degli obblighi per cui è mediazione (o che siano stati correttamente delegati da tali soggetti), il mediatore compie le ulteriori verifiche preliminari di cui ai successivi punti per proseguire con l'incontro di programmazione.

#### **5.7.2.5.2 CARENZA DI LEGITTIMAZIONE**

Nel caso in cui non sussista in capo alle parti la legittimazione a mediare o ad essere chiamato a mediare, il mediatore prosegue come segue:

- carenza di legittimazione attiva in capo a parte istante: il mediatore dichiara a verbale il difetto e chiude la procedura (ferma restando la possibilità per l'effettivo titolare della posizione giuridica dedotta in mediazione di presentare una nuova domanda);
- carenza di legittimazione passiva in capo alla parte chiamata:
  - il mediatore dichiara a verbale il difetto e, su richiesta dell'istante, chiude la procedura (ferma restando la possibilità per l'istante di chiamare in mediazione il reale legittimato passivo mediante il deposito di una nuova domanda);
  - il mediatore, dopo avere dichiarato fuori dalla procedura la parte chiamata (estromissione) per carenza di legittimazione passiva, può rinviare l'incontro di programmazione se la parte istante chiede la convocazione di un altro soggetto munito di legittimazione passiva di cui comunica il nominativo ed i relativi recapiti. Il mediatore verbalizza che non può dar corso agli adempimenti informativi dell'incontro di programmazione per carenza di legittimazione passiva in capo alla parte chiamata, che dichiara estromessa. Il mediatore, su segnalazione e richiesta di parte istante, deve indicare a verbale il nominativo, i recapiti e ogni altro dato necessario del reale legittimato passivo, per permettere la nuova convocazione ad opera della segreteria dell'organismo.

### **5.7.2.6 VERIFICA DELL'ESISTENZA DI EVENTUALI LITISCONSORTI NECESSARI INGIUSTAMENTE PRETERMESSI**

Se il mediatore verifica che esistono litisconsorti necessari ingiustamente omessi, può procedere come segue:

- se non è oggettivamente possibile avviare il procedimento al fine di discutere nel merito della controversia, verbalizza che non può dar corso agli adempimenti informativi dell'incontro di programmazione per difetto di litisconsorzio necessario, con conseguente rinvio dell'incontro al fine di consentire la regolarizzazione del contraddittorio. Il mediatore deve indicare i nominativi, i recapiti e ogni altro dato necessario per permettere la nuova convocazione ad opera della segreteria dell'organismo;
- prosegue l'incontro di programmazione nel caso in cui sia possibile discutere una parte del merito della controversia con i soggetti presenti ed estende il procedimento ai litisconsorti

necessari per la discussione circa l'intero oggetto di controversia. In tal caso, il mediatore indica a verbale l'espresso consenso delle parti presenti a proseguire l'incontro di programmazione per valutare la possibilità di avviare la mediazione per una sola parte dell'oggetto di controversia rispetto al quale il contraddittorio è già perfezionato. Per l'estensione del contraddittorio nei confronti dei litisconsorti necessari, il mediatore deve indicare i nominativi, i recapiti e ogni altro dato necessario per permettere la nuova convocazione ad opera della segreteria dell'organismo.

### **5.7.3 ADEMPIMENTO DEGLI OBBLIGHI INFORMATIVI**

Il mediatore deve fornire alle parti presenti le seguenti informazioni:

- caratteristiche del procedimento di mediazione;
- ruolo e funzione del mediatore;
- assoluta imparzialità e terzietà del mediatore rispetto alle parti del procedimento;
- modalità di svolgimento della procedura;
- durata trimestrale della procedura e derogabilità di tale termine con il consenso espresso delle parti e indicazione delle eventuali conseguenze;
- credito di imposta e benefici fiscali connessi alla procedura;
- valore dell'accordo di mediazione ed efficacia esecutiva, immediata o meno;
- facoltà di avvio unilaterale della procedura;
- obbligo di riservatezza in capo al mediatore e al personale di segreteria rispetto ad ogni informazione relativa al procedimento;
- proposta del mediatore e suoi effetti nell'eventuale futuro giudizio;
- facoltà di nominare un mediatore ausiliario, un perito o un CTU;
- modalità e scopo della verbalizzazione;
- eventuali conseguenze sanzionatorie in caso di rifiuto a mediare senza giustificato motivo oggettivo;
- costi di mediazione. Se la parte chiamata non ne ha già fatto richiesta al momento dell'adesione alla procedura, il mediatore rappresenta la possibilità di ammissione al gratuito patrocinio se la parte versa nelle condizioni di legge. In caso affermativo, invita la parte a depositare la documentazione necessaria, per la quale si fa rinvio al punto 5.6.1.2.2.
- differenza tra possibilità di esperire la procedura e volontà di mediare, avendo cura di evidenziare alle parti e agli eventuali assistenti di parte, sia verbalmente che per iscritto a verbale, quanto segue:
  - cosa si intende per possibilità di mediare nel caso della controversia specifica oggetto di mediazione;
  - qual è l'esito dell'analisi sulla mediabilità svolta dal mediatore;
  - innanzi alla possibilità, invito formale delle parti e degli eventuali assistenti legali ad esprimersi sulla possibilità;
  - evidenza nel verbale del diniego eventualmente espresso e delle relative motivazioni affinché possa aprirsi un confronto costruttivo con il mediatore anche allo scopo di poter

addivenire alla condivisione che la controversia sia oggettivamente mediabile oppure che sia oggettivamente non mediabile;

- in caso di condivisione dell'impossibilità, evidenziarne i presupposti oggettivi;
- in caso di condivisione della possibilità, verbalizzare l'assenza di elementi ostativi elencandone i potenziali e il relativo esito favorevole alla mediabilità;
- in caso di manifestazione della volontà di non proseguire nel procedimento di mediazione nonostante l'oggettiva possibilità, il mediatore verbalizza tale circostanza con riferimento alle posizioni rappresentate da tutte le singole parti e dai rispettivi assistenti;
- in caso di non volontà di alcune parti innanzi all'oggettiva possibilità, il procedimento può essere avviato su iniziativa delle parti che intendono esperirlo, con facoltà delle altre parti di potervi aderire tardivamente anche a seguito della ricezione di proposte di parte o del mediatore, eventualmente anche supportate da consulenze tecniche esperite nel corso del procedimento sotto il coordinamento del mediatore terzo.

Il mediatore deve verbalizzare di aver adempiuto agli obblighi informativi e di aver chiarito alle parti la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione.

#### **5.7.4 ULTERIORI VERIFICHE DA EFFETTUARSI PRIMA DELLA CONCLUSIONE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE**

##### **5.7.4.1 VERIFICA CIRCA LA PRESENZA DEGLI ASSISTENTI LEGALI DELLE PARTI**

###### **5.7.4.1.1 MATERIA OBBLIGATORIA**

Se la parte non è assistita da un avvocato, può comunque avviare la mediazione in forma irrituale.

Il mediatore deve informare la parte istante non assistita dal legale che, in caso di esito negativo della procedura, il giudice potrebbe dichiarare non proseguibile il processo o rinviare le parti in mediazione. Il mediatore deve dare atto nel verbale di tale circostanza, precisando anche che la mediazione può comunque essere avviata e che l'eventuale accordo di mediazione è pienamente valido ed efficace, con l'unico onere di rivolgersi al Presidente del Tribunale territorialmente competente per l'apposizione della formula esecutiva.

Allo stesso modo, il mediatore deve informare la parte chiamata non assistita dal legale che se avanza nuove ed autonome richieste (c.d. domande riconvenzionali), in caso di fallimento della mediazione il giudice potrebbe dichiarare non proseguibile il processo o rinviare le parti in mediazione per conciliare la controversia.

Qualora la parte rivesta la qualifica di "consumatore", l'assistenza legale non è mai obbligatoria. È utile che il mediatore verbalizzi tale circostanza.

###### **5.7.4.1.2 MATERIA FACOLTATIVA**

L'assistenza legale non è mai necessaria per la valida instaurazione del procedimento quando la materia oggetto di mediazione è facoltativa.

Il mediatore può precisare a verbale che l'eventuale accordo di mediazione è pienamente valido ed efficace, con l'unico onere per le parti di rivolgersi al Presidente del Tribunale territorialmente competente per l'apposizione della formula esecutiva.

#### **5.7.4.2 VERIFICA DELL'ESISTENZA DI EVENTUALI LITISCONSORTI NON NECESSARI, DI TERZI FACILITATORI DI POSSIBILI ACCORDI E/O DI SOGGETTI INTERESSATI A SEGUITO DI SOMMARIAMENTE DISAMINA DELLA CONTROVERSIA E CONSEGUENTE POSSIBILITÀ DI ALLARGAMENTO DELLA TORTA NEGOZIALE**

##### **5.7.4.2.1 AVVIO DEL PROCEDIMENTO CON FACOLTÀ DI RINVIARE IL PRIMO INCONTRO PER CONSENTIRE LA CONVOCAZIONE DI DETTI SOGGETTI TERZI A SEGUITO DI ALLARGAMENTO DELLA TORTA NEGOZIALE**

Se il mediatore verifica l'esistenza di eventuali litisconsorti non necessari, di terzi facilitatori di possibili accordi e/o di soggetti interessati a mediare, lo stesso può dichiarare di estendere la procedura a tali soggetti, precisando la ragione e/o l'opportunità, chiarendone il ruolo e ricordando che l'obbligo di riservatezza grava anche in capo a loro. Inoltre, il mediatore precisa i relativi obblighi di pagamento.

Da ultimo, sempre a verbale, il mediatore indica i nominativi ed i recapiti necessari alla segreteria per inviare l'atto di convocazione ed il verbale dell'incontro di programmazione. Se possibile il mediatore contatta telefonicamente tali soggetti per concordare insieme alle altre parti presenti il giorno e l'ora del rinvio.

##### **5.7.4.2.2 PARTECIPAZIONE DI TERZI ALL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE SU INIZIATIVA PROPRIA (INTERVENTO ADESIVO)**

Se soggetti terzi vengono a conoscenza della pendenza del procedimento, gli stessi possono intervenire spontaneamente per sostenere le ragioni di una parte o per avanzare autonome richieste.

In tal caso il mediatore chiarisce e verbalizza:

- il ruolo e il titolo in forza del quale tali soggetti partecipano alla procedura;
- gli obblighi di pagamento a loro carico se costituiscono un autonomo centro di interessi.

#### **5.7.4.3 VERIFICA CIRCA LA DETERMINAZIONE DEL VALORE DELLA CONTROVERSIA**

Il mediatore deve procedere ad una sommaria disamina della controversia al fine di verificarne il valore reale, informando le parti che tale valore può essere rimodulato se, nel corso della procedura, dovesse allargarsi la torta negoziale (vedi punto 5.12.5)

Il mediatore informa altresì le parti che l'indennità di mediazione deve essere maggiorata per legge nel caso di accordo fra le parti e, solo con riferimento alle materie facoltative, in caso di complessità della controversia o di proposta del mediatore. Dà atto dell'informativa a verbale.

##### **5.7.4.3.1 CONFERMA DELLA DETERMINAZIONE DEL VALORE COME DA ISTANZA E ATTO DI CONVOCAZIONE**

Il mediatore conferma alle parti che il valore della procedura è quello indicato nell'istanza e nell'atto di convocazione. Nel verbale dell'incontro di programmazione può indicare l'esatto ammontare dell'indennità di mediazione a carico di ciascun centro di interesse, salvo conguaglio se nel corso dei successivi incontri tale valore si modifichi.

##### **5.7.4.3.2 RIDETERMINAZIONE DEL VALORE DEL PROCEDIMENTO**

Se dopo avere esaminato sommariamente la controversia il mediatore ritiene di dover modificare il valore del procedimento:

- informa in tal senso le parti presenti;
- ridetermina a verbale il valore corretto, in accordo con le parti;

- indica a verbale l'ammontare dell'indennità di mediazione a carico di ciascun centro di interesse.

#### **5.7.4.4 VERIFICA DEI CENTRI DI INTERESSE ESISTENTI IN CONCRETO**

Il mediatore deve inoltre verificare il numero di centri di interesse esistenti nella procedura.

Il centro di interesse è costituito da uno o più soggetti titolari della medesima posizione giuridica e che hanno la stessa pretesa.

La corretta identificazione dei centri di interesse permette al mediatore ed a tutte le parti presenti di aver chiaro chi siano gli attori del procedimento ed il ruolo di ciascuno presente al tavolo.

In caso di avvio della mediazione, ogni centro di interesse deve corrispondere l'indennità per il servizio di mediazione, eccezion fatta per le parti ammesse a godere del gratuito patrocinio. Eventuali soggetti facenti parte di un medesimo centro di interesse sono considerati obbligati in solido per il pagamento dell'indennità.

Verificato il numero dei centri di interesse in concreto esistente, il mediatore deve:

- chiarire alle parti il numero esatto dei centri di interesse individuati;
- spiegare alle parti gli eventuali riflessi sul pagamento dell'indennità di mediazione;
- indicare nel verbale dell'incontro di programmazione il numero esatto dei centri di interesse e il conseguente obbligo di pagamento a carico di ciascun centro.

#### **5.7.5 VERIFICA DELLA POSSIBILITÀ DI AVVIARE IL TENTATIVO DI CONCILIAZIONE**

Verificata la possibilità di dar corso all'incontro di programmazione e informate le parti, il mediatore valuta con le stesse e con gli eventuali assistenti legali la possibilità di avviare il tentativo di conciliazione.

##### **5.7.5.1 MEDIABILITÀ DELLA CONTROVERSIA**

Il mediatore comunica alle parti che è possibile avviare il tentativo di conciliazione e ne dà atto nel verbale dell'incontro di programmazione.

Dato che è possibile mediare la controversia, il mediatore invita le parti ad esprimersi sulla possibilità di avviare il tentativo di conciliazione. Per i possibili epiloghi dell'incontro di programmazione si fa rinvio al punto 5.7.6.

##### **5.7.5.2 IMPOSSIBILITÀ DI MEDIARE LA CONTROVERSIA**

Il mediatore comunica alle parti che l'oggetto della controversia non è mediabile e pertanto dichiara l'impossibilità giuridica di avviare il tentativo di conciliazione, dandone atto nel verbale dell'incontro di programmazione.

#### **5.7.6 EPILOGO DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE**

##### **5.7.6.1 AVVIO DELLA PROCEDURA DI MEDIAZIONE CON RINVIO DEL PRIMO INCONTRO**

Le parti presenti possono esprimere parere favorevole all'avvio della procedura, impegnandosi così al pagamento dell'indennità di mediazione, come determinata nel corso della seduta informativa.

Le parti possono chiedere un rinvio del primo incontro. In tal caso il mediatore verbalizza la richiesta e la relativa motivazione, indicando la data concordata per lo svolgimento del primo incontro di mediazione.

È opportuno che il mediatore indichi a verbale l'attività che la segreteria deve eventualmente svolgere.

#### **5.7.6.2 AVVIO DELLA PROCEDURA DI MEDIAZIONE CON ACCOLLO DELL'INDENNITÀ DI MEDIAZIONE A CARICO DI UNA SOLA PARTE ANCHE PER LA QUOTA DI SPETTANZA DI ALTRA/ALTRE PARTI**

Se una parte si dichiara disponibile ad avviare la mediazione ma non a sostenerne i costi, il mediatore innanzitutto precisa che la parte può essere sanzionata nel futuro giudizio per non aver partecipato alla mediazione senza giustificato motivo oggettivo e, successivamente, può verificare con l'altra parte se la stessa è disponibile a sostenere per intero le spese di mediazione, prospettando anche che tale circostanza può essere considerata quando viene deciso il contenuto dell'accordo (es. si potrebbe prevedere l'obbligo di restituire le somme anticipate entro un congruo termine).

Se una parte accetta di sopportare i costi di mediazione in favore dell'altra, il mediatore verbalizza tale circostanza, indicando i dati per la fatturazione.

#### **5.7.6.3 AVVIO DELLA PROCEDURA DI MEDIAZIONE E SVOLGIMENTO DEL PRIMO INCONTRO IN DIRETTA PROSECUZIONE**

Le parti presenti possono avviare la mediazione, impegnandosi al pagamento della relativa indennità come determinata nel corso della seduta informativa, e possono chiedere che il primo incontro si svolga in diretta prosecuzione.

È bene che tale richiesta venga accolta favorevolmente dal mediatore perché atta a garantire che la procedura sia spedita e che venga subito avviata la fase esplorativa per approfondire la questione nel merito.

A chiusura del verbale dell'incontro di programmazione, il mediatore dà atto che il primo incontro si svolge in diretta prosecuzione in accordo con le parti presenti.

Per le modalità di svolgimento e gestione del primo incontro si fa rinvio al punto 5.8

#### **5.7.6.4 AVVIO DELLA PROCEDURA IN FORMA UNILATERALE.**

##### **5.7.6.4.1 PARTE CHIAMATA A MEDIARE ASSENTE**

L'unica parte presente all'incontro di programmazione può avviare la procedura in forma unilaterale, impegnandosi al pagamento dell'indennità in misura ridotta prevista dalla legge.

Il primo incontro di mediazione può svolgersi in diretta prosecuzione oppure in un giorno successivo concordato con la parte presente ed indicato a verbale, precisando ora e luogo di incontro.

##### **5.7.6.4.2 PRESENZA DELLA PARTE CHIAMATA A MEDIARE CHE FORNISCE ASSENSO ALL'AVVIO DELLA PROCEDURA IN FORMA UNILATERALE DA PARTE DELL'ISTANTE**

Si veda il punto 5.8.3.2.

Per la gestione dell'avvio unilaterale della procedura si rinvia al punto 5.8.3 e seguenti.

#### **5.7.6.5 ARRESTO DELLA PROCEDURA ALLA FASE DI PROGRAMMAZIONE**

La procedura può avere esito negativo, interrompendosi alla fase informativa per i seguenti motivi:

- impossibilità giuridica dopo aver compiuto le verifiche di cui ai punti 5.7.2, 5.7.4 e 5.7.5: in tal caso il mediatore indica nel verbale dell'incontro di programmazione il motivo che rende impossibile l'avvio della conciliazione e dichiara chiusa la procedura, precisando che si è arrestata alla fase meramente informativa;
- volontà della parte istante: in tal caso il mediatore può indicare nel verbale che, verificata la possibilità giuridica di avviare la conciliazione, la parte istante ha espresso parere negativo. Se viene fornita la motivazione, la può indicare nel verbale. Se si tratta di materia obbligatoria, il

mediatore avvisa la parte istante che, nell'eventuale successivo giudizio, il giudice potrebbe dichiarare chiuso il processo sin dal principio oppure potrebbe sospenderlo, invitando le parti a svolgere la mediazione. Il mediatore deve altresì comunicare le conseguenze sanzionatorie e processuali previste dalla legge e che il giudice potrebbe applicare perché la parte ha deciso di non mediare senza alcun giustificato motivo. Fornite e verbalizzate tali circostanze, il mediatore dichiara chiusa la mediazione per volontà della parte istante;

- volontà della parte chiamata a mediare: in tal caso il mediatore indica nel verbale dell'incontro di programmazione che, verificata la possibilità di conciliare, la parte chiamata a mediare ha espresso parere negativo. Se si tratta di materia obbligatoria, il mediatore avvisa la parte chiamata che, nell'eventuale successivo giudizio, il giudice potrebbe dichiarare chiuso il processo sin dal principio oppure potrebbe sospenderlo, invitando le parti a svolgere la mediazione. Il mediatore deve altresì comunicare le conseguenze sanzionatorie e processuali previste dalla legge e che il giudice potrebbe applicare perché la parte ha deciso di non mediare senza alcun giustificato motivo. Fornite e verbalizzate tali circostanze, il mediatore dichiara chiusa la mediazione per volontà della parte chiamata.

## **5.8 FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE**

### **5.8.1 PREMESSA**

Non esiste uno sviluppo predefinito del servizio di mediazione. Infatti, il procedimento può esaurirsi:

- in un solo incontro, svolto lo stesso giorno in sessione congiunta o in sessione separata ovvero con alternanza di sessioni plenarie e private;
- dopo più incontri, celebrati in giorni diversi, che possono svolgersi per intero in sessioni congiunte o separate ovvero con alternanza delle due tipologie di riunioni.

Inoltre, la mediazione può essere avviata:

- su consenso di almeno due parti (avvio partecipato, vedi punto 5.8.2 e seguenti);
- su consenso di una sola parte presente (avvio unilaterale, vedi punto 5.8.3. e seguenti).

Nel primo caso, il servizio può svolgersi:

- alla presenza di tutte le parti nella stessa stanza (c.d. sessioni congiunte);
- alla presenza di tutte le parti tenute separate facendole accomodare in stanze diverse su loro richiesta o su iniziativa del mediatore (c.d. sessioni separate);
- con alternanza di sessione congiunte e separate.

Benché il servizio di mediazione può avere uno sviluppo eterogeneo, è comunque possibile individuare un processo caratterizzato da fasi per lo più permanenti:

- fase preparatoria (precedenti punti 5.6 e 5.7);
- sessione congiunta;
- parafrasi;
- sessione separata;
- fase esplorativa (ricerca dei bisogni e interessi delle parti; ricerca delle risorse);
- *brainstorming*;
- individuazione di possibili soluzioni conciliative;

- analisi delle PAAN e delle MAAN;
- negoziazione delle possibili soluzioni conciliative;
- individuazione e gestione della zona del possibile accordo (c.d. ZOPA).

Anche se è possibile individuare una sequenza logica, tali fasi non vanno organizzate rigidamente in questa sequenza. L'importanza di distinguerle non è dovuta all'esigenza di seguirne l'ordine in modo pedissequo, piuttosto di conoscerne l'esistenza e riconoscere il comportamento opportuno – fatto di conoscenze, competenze e abilità – da associare a ciascuna di esse, stabilendo anche consapevolmente quale fase scegliere di vivere e come gestirla nel momento ritenuto più adatto.

Altre fasi, invece, posso essere meno frequenti. Nonostante ciò, è possibile individuare alcune regole pratiche per la loro miglior gestione, soprattutto in circostanze particolarmente delicate quali:

- incontro in caso di avvio unilaterale (punto 5.8.3);
- incontro con la partecipazione di una o più parti in collegamento telefonico o telematico (5.8.2.10);
- incontro in cui una o alcune delle parti presenti non sono assistite dal legale o tecnico di fiducia (5.8.2.11).

## **5.8.2 AVVIO PARTECIPATO**

Se la mediazione viene avviata per volontà di almeno due parti che rappresentano due autonomi centri di interesse, l'avvio della procedura è appunto partecipato ed il mediatore deve avere riguardo alle regole di buona prassi articolate nei seguenti punti.

### **5.8.2.1 SESSIONE CONGIUNTA**

#### **5.8.2.1.1 APERTURA DELLA SESSIONE CONGIUNTA INIZIALE**

Dopo che le parti hanno espresso la volontà di mediare all'esito dell'incontro di programmazione, è utile che il mediatore raccomandi a tutti i soggetti presenti, assistenti legali compresi, il rispetto di alcune regole comportamentali volte a garantire uno svolgimento civile, sereno e ordinato dell'incontro.

A tal fine il mediatore invita le parti a:

- parlare una alla volta;
- evitare di sovrapporsi;
- ascoltarsi reciprocamente con attenzione, senza interruzioni;
- avere cura, nella fase di ascolto dell'altro, di annotare eventuali domande od osservazioni che possono articolare quando viene data loro la parola.

Un principio cardine della mediazione, posto a salvaguardia della sua buona riuscita, è infatti che le parti hanno diritto di parola, ma anche dovere di ascolto. Il miglior accordo può essere elaborato innanzitutto dalle parti (vere protagoniste della procedura poiché il mediatore svolge il ruolo di facilitatore); quindi, maggiore è la loro capacità di ascolto, maggiore è il numero di informazioni da loro acquisite e, posto che l'informazione è potere, maggiori sono le possibilità di raggiungere un accordo soddisfacente.

Il mediatore condivide le regole comportamentali di cui sopra al fine di:

- invitare le parti al comportamento più utile da tenere nel corso dell'incontro per trarre il maggior vantaggio possibile;

- condividere con le parti valori, creando con le stesse un clima di empatia e autorevolezza;
- creare le condizioni per essere autorizzato dalle stesse parti a richiamarle a un dialogo più fruttuoso nel caso, tutt'altro che sporadico, in cui si crei disordine perché, per esempio, i toni e le accuse reciproche si accendono in modo eccessivo o si protraggono in modo sterile.

#### 5.8.2.1.2 FASE INIZIALE DELLA SESSIONE CONGIUNTA

Dopo avere dettato le regole comportamentali, il mediatore invita le parti (verosimilmente prima la parte istante e successivamente quella chiamata) a narrare la loro personale versione dei fatti.

Poiché la seduta si svolge alla presenza di tutte le parti ed eventualmente dei rispettivi legali o tecnici di fiducia, l'incontro congiunto è molto impegnativo ed articolato.

È utile che il mediatore sappia che durante questa sessione ciascuna parte:

- narra la propria personale e soggettiva versione dei fatti;
- spiega le proprie ragioni;
- quasi sempre identifica il problema con la parte seduta di fronte a sé;
- quasi sempre identifica l'altra parte con il nemico da combattere e sconfiggere, seguendo il paradigma *mors tua, vita mea*;
- spesso sfrutta il tavolo della mediazione per dar voce a sfoghi emotivi, colmi di recriminazioni, rimproveri, risentimenti e frustrazione maturati nel tempo;
- spesso sfrutta il tavolo della mediazione per acquisire potere contrattuale grazie allo scambio di informazioni senza essere realmente intenzionato a mediare.

In questa prima fase della sessione congiunta il mediatore è principalmente passivo: resta in silenzio, in attento ascolto del racconto delle parti per cogliere il maggior numero di informazioni utili alla creazione di un accordo mutualmente vantaggioso.

In particolare, per la miglior gestione della fase iniziale della sessione congiunta il mediatore:

- osserva con attenzione il corpo, la gestualità e la postura delle parti (c.d. comunicazione non verbale), cogliendo il maggior numero di informazioni possibili da appuntare su un foglio;
- individua il canale comunicativo predominante di ciascuna parte (cenestesico, uditivo, visivo);
- guarda negli occhi chi parla facendo cenni di consenso affinché si senta ascoltato e compreso, creando così complicità e fiducia con la parte;
- nel contempo ha cura di non perdere la visione di insieme altrimenti, non solo potrebbe perdere la possibilità di raccogliere informazioni utili grazie alla comunicazione non verbale delle altre parti sedute al tavolo, ma potrebbe correre il rischio di essere percepito come poco imparziale a discapito della propria autorevolezza di ruolo;
- presta attenzione alle parole precise usate dalle parti grazie al c.d. ascolto attivo, ossia stando in silenzio per cogliere quelle parole chiave che svelano le vere ragioni del conflitto, il mondo valoriale delle parti, i loro reali interessi e bisogni, le loro paure e aspettative più profonde, le loro convinzioni e credenze più intime;
- presta attenzione al tono e all'enfasi con cui vengono pronunciate le parole (c.d. comunicazione para-verbale) per cogliere il maggior numero di informazioni possibili da appuntare su un foglio;

- presta attenzione alla ripetizione di alcune parole, perché la ripetizione evidenzia l'importanza che determinati vocaboli rivestono per la parte e quindi per la risoluzione del conflitto;
- verifica inoltre il significato che la parte riconosce a tali termini per evitare che l'utilizzo inappropriato di un termine possa condurlo fuori strada.

È compito del mediatore sviluppare, con lo studio e l'esperienza pratica, quella giusta sensibilità che gli permette di comprendere, caso per caso, quando è utile dar spazio allo sfogo emotivo delle parti e quando, invece, è necessario porvi un freno, quando è produttivo continuare l'incontro in sessione congiunta ovvero procedere con le sessioni separate.

In ogni caso, dopo aver sentito la versione dei fatti di entrambe le parti, è utile che il mediatore proceda con la parafrasi.

### **5.8.2.1.3 GESTIONE DEL DIALOGO FRA LE PARTI**

Nella gestione del dialogo fra le parti il mediatore:

- riconosce la posizione di ciascuna parte assumendo un ruolo realmente terzo ed imparziale, sgombrando il tavolo della mediazione da qualsiasi giudizio, sia tecnico-giuridico che personale;
- separa i livelli relazionali (problema, ruolo e persona) e comprende a quale livello si sta manifestando il dialogo fra le parti per orientarlo al meglio;
- presta attenzione ai contesti argomentativi (potere, regole, fatti, interessi) usati dalle parti mentre dialogano fra loro;
- stimola, guida e mantiene l'attenzione delle parti sugli interessi, per favorire una negoziazione integrativa, ossia che integri, appunto, i reciproci desiderata delle parti, facendo così emergere di fatto i reali bisogni delle stesse;
- richiama le parti ad un dialogo più civile e proficuo quando il livello di litigiosità inizia ad essere eccessivo e poco fruttuoso, ricordando il patto di comunicare in modo ordinato e rispettoso fatto all'inizio della sessione;
- interrompe il dialogo fra le parti quando diventa del tutto sterile e improduttivo, perché fondato su inutili accuse od offese reciproche ovvero perché si è esaurita la narrazione dei fatti e si avverte la reticenza di alcuni dati o l'esigenza di scendere maggiormente nel dettaglio in via riservata col solo mediatore.

Nella gestione del dialogo l'obiettivo del mediatore è, in una prima fase, di:

- far comprendere alle parti che ciascuna ha la propria personale visione dei fatti;
- far comprendere alle parti che è possibile separare il problema dalla persona;
- far comprendere alle parti che il problema è un fatto oggettivo che le lega in modo interdipendente fino a quando raggiungeranno l'accordo;
- far comprendere alle parti che è possibile raggiungere un accordo grazie a uno sforzo cognitivo e, talvolta, anche emotivo.

Guidando le persone verso le comprensioni di cui sopra, il mediatore:

- aumenta la probabilità che le parti inizino ad essere più aperte e disponibili l'una nei confronti dell'altra;
- aumenta la possibilità che ciascuna parte comprenda il punto di vista dell'altro, riesaminando la propria posizione iniziale;

- prova a trasformare il negoziato di posizione in negoziato di interessi;
- prova ad aumentare il grado di collaborazione delle parti per costruire insieme l'accordo di mediazione.

Svolgendo le attività di cui sopra, il mediatore getta le basi per un accordo integrativo, che, diversamente da quello meramente distributivo, tiene conto degli interessi di tutte le parti e, quindi, è realmente vincente.

### 5.8.2.2 PARAFRASI

Dopo aver attentamente osservato ed ascoltato tutte le parti, il mediatore riassume il loro racconto, avendo cura di riepilogare le rispettive versioni dei fatti in modo:

- chiaro, ossia semplice e ordinato, avvalendosi ove opportuno di schemi e del supporto di una lavagna;
- essenziale, usando un linguaggio assertivo, senza sfumature emotive;
- fedele, utilizzando le parole chiave dette dalle parti (c.d. *labeling*) ed appuntate durante la fase di ascolto attivo.

Lo stile comunicativo da usare è quindi assertivo.

La parafrasi può essere utilizzata:

- in sessione congiunta, quando ciascuna parte ha concluso il proprio racconto ovvero quando i toni si sono accesi creando tensione, al fine preciso di riattivare una relazione costruttiva fra le stesse;
- in sessione separata, dopo l'ascolto attivo della parte per riepilogare gli interessi e i bisogni emersi.

La parafrasi è uno strumento fondamentale per amministrare efficientemente la procedura di mediazione, perché con tale strumento il mediatore:

- accerta la corretta comprensione del racconto delle parti;
- verifica di aver raccolto tutte le informazioni comunicate dalle parti;
- corregge eventuali errori di comprensione;
- integra i dati raccolti con informazioni eventualmente perse;
- fa emergere la distinzione fra fatti storici oggettivi e interpretazione soggettiva dei fatti ad opera delle parti;
- svela i diversi punti di vista delle parti e li legittima in modo paritetico, senza giudizio.

Se svolta correttamente, ossia con fedeltà ed imparzialità, la parafrasi può essere lo strumento grazie al quale il mediatore:

- conquista la fiducia delle parti;
- assume un ruolo carismatico ed autorevole all'interno del tavolo.

Ciò gli consente di orientare al meglio le parti verso la conclusione positiva della procedura.

Durante la parafrasi il mediatore deve prestare particolare attenzione a non divulgare le informazioni riservate emerse nelle sessioni separate.

### 5.8.2.3 SESSIONE SEPARATA

#### 5.8.2.3.1 APERTURA DELLA SESSIONE SEPARATA

Le sessioni separate sono momenti dell'incontro che si svolgono alla presenza di una sola parte o di più parti che rappresentano un unico centro di interessi. Generalmente partecipano anche i rispettivi assistenti legali e/o consulenti tecnici ma, in alcuni casi il mediatore può ritenere utile sentire individualmente ciascun soggetto; in tali circostanze, il mediatore ha cura di argomentare la propria decisione senza creare squilibri fra le parti o le stesse e i rispettivi assistenti legali o tecnici. Il mediatore può anche ritenere utile procedere a delle sessioni separate con i soli assistenti legali delle parti e/o con i soli tecnici.

Prima di procedere con la sessione separata, il mediatore precisa che:

- nei limiti del possibile, si dedica ad entrambe le parti lo stesso tempo, salvo il caso in cui sia ragionevolmente vantaggioso intrattenersi di più con una parte per la complessità della sua situazione;
- tutte le informazioni condivise dalla parte durante la sessione sono coperte per legge da riservatezza;
- conseguentemente le dichiarazioni rese non possono essere rivelate all'altra parte senza il consenso espresso di chi le ha rese.

#### 5.8.2.3.2 GESTIONE DEL DIALOGO INDIVIDUALE CON LA PARTE

L'obiettivo che il mediatore deve perseguire durante queste sessioni è:

- entrare in relazione più intima con la parte, affinché la stessa si fidi pienamente del mediatore e si affidi alla sua competenza, sentendosi libera di esprimere senza alcun timore il proprio pensiero, nonché le proprie paure ed aspettative, e di condividere informazioni taciute in sessione congiunta perché riservate o strategiche;
- entrare in risonanza empatica con la parte, avendo cura di non perdere il ruolo di terzietà che riveste;
- individuare i veri interessi e bisogni della parte grazie alla tecnica delle domande e all'ascolto attivo;
- individuare le radici del conflitto e i reali motivi della sua esistenza;
- esplorare le condizioni sociali, economiche, culturali della parte per rintracciare eventuali materie di scambio da porre sul tavolo della mediazione, trasformando situazioni negoziali meramente distributive in situazioni negoziali integrative;
- ampliare lo sguardo della parte facendo buon uso delle tecniche di *debiasing* (es. esercizio del cambio di ruolo).

Anche in sessione separata è importante che il mediatore parafrasi almeno una volta ciò che la parte ha dichiarato. Nel fare ciò presta attenzione a:

- pronunciare le stesse parole usate dalla parte (c.d. *labeling*);
- ricalcare il più possibile il suo canale comunicativo imitandone i gesti e la postura (c.d. *mirroring* o tecnica del ricalco);
- non cadere in valutazioni o compiacimenti tali da screditare la neutralità necessaria che contraddistingue la figura del mediatore;

- non entrare nel merito della questione in modo eccessivamente tecnico nonostante le proprie specifiche competenze, rischiando addirittura di esprimere pareri professionali ancorché richiesti dalle parti.

In tale sessione il mediatore ha il vantaggio di poter fare domande senza il pericolo di innescare l'*escalation* del conflitto e intrappolare le parti nella rete delle reciproche accuse e difese.

#### 5.8.2.4 FASE ESPLORATIVA

La fase esplorativa si articola essenzialmente in due momenti:

- ricerca dei reali interessi e bisogni delle parti;
- ricerca delle risorse.

Può svolgersi in sessione congiunta o separata, a seconda delle circostanze.

Diversamente dalla fase iniziale della sessione congiunta dove il mediatore resta principalmente passivo, perché osserva le parti e le ascolta attentamente mentre narrano la propria versione dei fatti, durante la fase esplorativa il ruolo del mediatore diventa più attivo, perché inizia ad andare alla ricerca di ogni elemento utile alla conclusione dell'accordo di mediazione.

##### 5.8.2.4.1 RICERCA DEI REALI INTERESSI E BISOGNI DELLE PARTI

È una fase nella quale, grazie alla tecnica della domanda, il mediatore:

- esplora nel dettaglio i fatti storici occorsi;
- indaga come hanno vissuto i fatti le parti;
- comprende come le parti vivono la partecipazione in mediazione;
- induce la parte a far emergere i propri interessi e bisogni più profondi;
- ricerca le ragioni più intime del conflitto.

L'obiettivo che persegue il mediatore durante l'esplorazione è:

- mappare e graduare gli interessi di ciascuna parte;
- acquisire il maggior numero di informazioni utili a formulare più soluzioni conciliative possibili.

Lo strumento di cui si avvale il mediatore per l'indagine è principalmente la domanda (vedi punto 5.8.2.4.3.), seguita da un ascolto attivo ed accompagnata dall'osservazione del linguaggio non verbale della parte.

##### 5.8.2.4.2 RICERCA DELLE RISORSE

Una volta individuati i reali bisogni ed interessi delle parti, il mediatore continua l'indagine al fine di:

- ricercare le risorse di cui dispongono direttamente le parti per soddisfare i *desiderata* emersi;
- esplorare le risorse di cui dispongono indirettamente le parti per soddisfare i *desiderata* emersi (esempio terzi garanti; preliminari di compravendita conclusi e trascritti);
- indagare le condizioni sociali, economiche, personali e familiari di ciascuna parte, per rintracciare nuove risorse ovvero materie compensative oggetto di possibile scambio fra le parti;
- mappare e graduare il potere contrattuale di ciascuna parte.

L'obiettivo che persegue il mediatore durante questa fase è:

- ampliare lo sguardo della parte facendo buon uso delle tecniche di *debiasing*;

- orientare la parte verso soluzioni conciliative, stimolando lo spirito collaborativo;
- rintracciare gli elementi costitutivi di possibili soluzioni conciliative;
- dilatare il più possibile la torta negoziale;
- trasformare situazioni negoziali meramente distributive in situazioni negoziali integrative;
- selezionare gli elementi della ZOPA, c.d. zona di possibile accordo;
- riequilibrare il potere contrattuale delle parti.

Lo strumento di cui si avvale il mediatore per l'indagine è sempre la domanda (vedi punto successivo), seguita da un ascolto attivo ed accompagnata dall'osservazione del linguaggio non verbale della parte.

#### **5.8.2.4.3 STRUMENTO DELLA DOMANDA**

Il mediatore può fare domande:

- aperte, per consentire alla parte di raccontare la sua storia e di argomentare le proprie motivazioni oltre che il proprio vissuto emotivo;
- chiuse, per stimolare la parte a riflettere su alcune convinzioni o conclusioni e incoraggiarla a maturare nuove consapevolezza o raccogliere conferme rispetto ad eventuali ipotesi emerse;
- ipotetiche, per misurare il grado di collaborazione della parte o condividere con lei una possibile soluzione conciliativa sulla quale confrontarsi;
- tendenziose, per indurre la parte a condividere informazioni che spontaneamente non avrebbe comunicato;
- circolari, per invitare la parte a guardare al problema contingente dalla posizione dell'altro.

È fondamentale che il mediatore, grazie alla pratica costante, sviluppi quella giusta sensibilità che gli permette di comprendere quando, come e che tipo di domanda formulare alla parte, differenziando l'approccio a seconda della natura dell'incontro, congiunto o separato, e del livello empatico-relazionale intessuto con la parte. È altresì importante che il mediatore eviti di fare domande vaghe od ostinate.

#### **5.8.2.5 BRAINSTORMING**

È il momento in cui le parti, grazie all'aiuto del mediatore, elaborano in totale libertà possibili opzioni, ossia il maggior numero di soluzioni conciliative, allargando così la torta negoziale.

Il mediatore ha cura di spiegare alle parti presenti che questa tecnica prevede che tutti siano liberi di esprimere nella fase iniziale le proprie idee senza che le stesse vengano giudicate. Le proposte emerse verranno analizzate ed approfondite in un secondo momento.

L'obiettivo che deve perseguire il mediatore nell'utilizzo di tale strumento è:

- ampliare lo sguardo della parte facendo buon uso delle tecniche di *debiasing*;
- portare la parte a considerare soluzioni nuove e diverse rispetto alla posizione iniziale (per esempio, attraverso l'esercizio della inversione di ruolo);
- stimolare la parte ad elaborare personalmente soluzioni negoziali;
- trasformare il negoziato di posizione in negoziato di interessi;
- allargare la torta negoziale.

Durante tale fase il mediatore si sforza di:

- indurre le parti ad essere il più creative possibili, raccomandando di non escludere alcuna ipotesi, anche quella che sembra irragionevole o bizzarra;
- spiegare che l'accordo può essere il frutto della combinazione di diverse soluzioni, integrate fra loro in tutto o in parte (c.d. tecnica dell'incastro);
- invitare le parti a fare uno sforzo cognitivo, precisando che potrebbero tendere automaticamente a fermarsi alla prima soluzione elaborata dal cervello, perdendo, così, la possibilità di concludere accordi per loro più favorevoli;
- informare le parti che l'elaborazione di soluzioni conciliative deve tendenzialmente avvenire tenendo conto degli interessi di tutte le parti, altrimenti si rischia di non chiudere positivamente la mediazione.

#### **5.8.2.6 INDIVIDUAZIONE DI POSSIBILI SOLUZIONI CONCILIATIVE**

Una volta creato il ventaglio di soluzioni conciliative, in sessione congiunta o separata il mediatore, insieme alle parti:

- valuta le soluzioni elaborate avendo riguardo ai rispettivi interessi e bisogni delle parti;
- compara fra loro le diverse ipotesi emerse;
- grazie alla tecnica dell'incastro, ove possibile, integra fra loro le diverse soluzioni negoziali in modo tale da crearne una o più di una che contemperino gli interessi di tutte le parti;
- individua, infine, una o due soluzioni conciliative concrete in grado di massimizzare l'utilità di ciascuna parte.

L'obiettivo del mediatore in tale fase è:

- selezionare una o due soluzioni negoziali in grado di soddisfare al meglio tutti, o comunque il maggior numero, di interessi delle parti;
- spostarsi dalla fase esplorativa alla fase negoziale.

#### **5.8.2.7 ANALISI DELLE MAAN E DELLE PAAN**

Giunto a questo stato delle trattative, in sessione congiunta e/o separata il mediatore guida le parti a comprendere:

- se ed in che termini possono soddisfare i propri interessi in mediazione;
- se e quali sono, in concreto, le migliori o peggiori alternative all'accordo di mediazione, quale, prima fra tutte, l'instaurazione del giudizio davanti al giudice;
- i vantaggi certi derivanti dalla conclusione positiva della procedura.

Di fatto il mediatore compie insieme alle parti una valutazione di convenienza reale e concreta.

Nell'analisi comparativa è importante che il mediatore condivida con le parti i vantaggi che possono conseguire in caso accordo, quali, a titolo esemplificativo:

- i ristretti tempi procedurali;
- i costi calmierati;
- i benefici fiscali;
- la certezza giuridica promanante dall'accordo di mediazione;

- l'attualità del risultato;
- la possibilità di creare soluzioni *ad hoc*, senza subire il provvedimento di un terzo quale è il giudice per funzione istituzionale;
- il valore di titolo esecutivo dell'accordo di mediazione.

Nell'analisi delle MAAN e delle PAAN, il mediatore ipotizza alternative concrete, verosimili e realizzabili per non perdere la fiducia della parte e la propria autorevolezza professionale.

#### **5.8.2.8 NEGOZIAZIONE DELLE POSSIBILI SOLUZIONI CONCILIATIVE**

Nel caso in cui siano emerse più ipotesi conciliative, il mediatore si avvale di tecniche negoziali, di *debiasing*, comunicative e relazionali per condurre le trattative fra le parti e individuare la soluzione più efficiente per tutte, ossia quella che massimizza il risultato per ciascuna parte.

L'obiettivo del mediatore è:

- selezionare, la soluzione più integrativa possibile, ossia quella mutualmente più vantaggiosa in grado di contemperare efficientemente i diversi interessi delle parti;
- in assenza di soluzioni integrative, selezionare la soluzione distributiva più equilibrata possibile e capace di soddisfare maggiormente gli interessi delle parti;
- raccogliere il consenso delle parti circa la soluzione negoziale che massimizza il risultato della mediazione;
- definire quindi le obbligazioni che saranno oggetto di accordo.

#### **5.8.2.9 GESTIONE DELLA ZONA DEL POSSIBILE ACCORDO (ZOPA)**

Individuati gli obblighi che una o più parti si impegnano ad eseguire, il mediatore si sforza di:

- scoprire i punti di resistenza di ciascuna parte rispetto ad ogni obbligazione selezionata, ossia il minimo e il massimo sforzo che possono compiere in mediazione, oltre i quali risulta per loro più vantaggioso chiudere negativamente la procedura;
- utilizzare tecniche negoziali, comunicative e relazionali volte a definire nel dettaglio il contenuto e i tempi di adempimento di una o più obbligazioni a carico di una o più parti in modo tale da contemperare il più possibile gli interessi in gioco;
- fissare in via definitiva i termini dell'accordo in modo tale da massimizzarne il valore a vantaggio, possibilmente, di tutte le parti.

#### **5.8.2.10 MEDIAZIONE DA REMOTO: INCONTRO CON PARTECIPAZIONE TELEMATICA O TELEFONICA DELLA PARTE**

##### **5.8.2.10.1 INCONTRO CON PARTECIPAZIONE A DISTANZA DI UNA O PIÙ PARTI**

Per una più ampia e contestualizzata analisi delle linee guida di seguito articolate per la partecipazione telematica di una o più parti alla procedura di mediazione civile amministrata ai sensi del D.Lgs. n. 28/2010, occorre tenere conto delle differenti tipologie di gestione stragiudiziale delle controversie disciplinate dalle seguenti fonti giuridiche:

- Direttiva 11/2013/UE del Parlamento e del Consiglio dell'Unione Europea sulla "risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori", attuata con D. Lgs. 6 agosto 2015, n. 130, in attuazione delle previsioni contenute all'art. 8 della L. 7 ottobre 2014, n. 154, che ha previsto una specifica modifica del Codice del Consumo - D.lgs. del 6 settembre 2005, n. 206 - attraverso

l'introduzione del Titolo II-bis specificamente dedicato alla risoluzione extragiudiziale delle controversie;

- Direttiva 83/2011/UE del Parlamento e del Consiglio dell'Unione Europea sui "diritti dei consumatori", attuata con D.Lgs. 21 febbraio 2014, n. 21 e che ha aggiornato il Codice del Consumo - D.lgs. del 6 settembre 2005, n. 206 – attraverso la sostituzione delle norme dall'art. 45 all'art. 67;
- Regolamento (UE) n. 524/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 maggio 2013, relativo alla risoluzione delle controversie online dei consumatori e che modifica il Regolamento (CE) n. 2006/2004 e la Direttiva 2009/22/CE (Regolamento sull'ODR per i consumatori).

Tali riferimenti normativi riguardano alcune delle modalità con le quali può essere affrontata la risoluzione delle controversie "Business to Consumer" e delle controversie derivanti dai rapporti commerciali in "e-commerce".

Il procedimento di mediazione civile rappresenta un ulteriore strumento nell'ambito del quale è possibile gestire il tentativo di conciliazione in tutte le controversie civili e commerciali rientranti nell'alveo del diritto civile disponibile, ivi incluse quelle che è possibile amministrare anche nell'ambito degli strumenti "ODR" disciplinati dai riferimenti normativi di cui sopra.

Tali direttive comunitarie hanno, infatti, creato procedure di partecipazione telematica *ad hoc*, e, conseguentemente, hanno dato origine ad un quadro normativo diverso rispetto a quello previsto dal D.Lgs. n. 28/2010.

Occorre rilevare che l'impianto normativo dedicato al procedimento di mediazione disciplinato ai sensi del D.Lgs 28/2010 fornisce uno strumento più ampio e completo, capace di offrire maggiori opportunità alle parti per favorire il raggiungimento dell'accordo tramite gli strumenti e le procedure in esso previste ed incluse (quali ad esempio la proposta del mediatore, la verbalizzazione e gli effetti nel giudizio, la consulenza tecnica, ecc.). Tramite lo strumento della mediazione civile, quindi, possono essere raggiunte le medesime finalità conciliative garantendo tutte le tutele previste negli altri contesti ADR, così da poter essere considerato inclusivo di tali altri strumenti.

Parimenti può dirsi con riferimento a procedure ADR di matrice italiana quale è ad esempio la negoziazione assistita, perfettamente sostituibile sotto il profilo tecnico dalla mediazione civile assistita dagli avvocati.

Nulla vieta, quindi, sotto il profilo cogente, che le controversie rientranti nell'ambito applicativo delle suddette Direttive UE come le controversie per le quali è previsto l'esperimento del procedimento di negoziazione assistita quale condizione di procedibilità, possano essere risolte in seno alla procedura di mediazione civile, purché ciò avvenga nel rispetto delle seguenti linee guida se una o più parti partecipano da remoto.

Le linee guida di seguito articolate perseguono infatti l'obiettivo di rendere compatibile la partecipazione telematica della parte con i principi fondamentali della procedura di mediazione, così come enunciati nella normativa di riferimento (D.Lgs. n. 28/2010, D.M. n. 180/2010).

Occorre rilevare, nel rispetto del D.Lgs. n. 28/2010 e del D.M. n. 180/2010, che ricorrendo al procedimento di mediazione civile la partecipazione delle parti può essere proposta a distanza ma deve essere garantita anche la possibilità che possa avvenire in presenza, questo perché, per i citati riferimenti normativi, non è possibile erogare il servizio di mediazione civile esclusivamente a distanza, salvo diverso accordo fra le parti.

### 5.8.2.10.2 PARTECIPAZIONE TELEMATICA

- deve rispettare le linee guida ministeriali se e laddove previste;
- deve essere prevista e disciplinata dal regolamento dell'organismo di mediazione;
- nell'ambito della previsione e della disciplina di cui al precedente punto, può essere previsto che la partecipazione per via telematica sia sempre possibile oppure debba essere previamente autorizzata dal responsabile dell'organismo affinché questi ne valuti la concreta opportunità di caso in caso, in funzione del raggiungimento di un accordo conciliativo, avendo cura di evitare possibili comportamenti delle parti volti ad eludere la conciliazione, in quanto finalizzati esclusivamente al fallimento della procedura. In questa ottica è preferibile che la partecipazione telematica sia autorizzata nel corso del procedimento di mediazione quando è evidente l'approccio conciliativo (ovvero da quando le parti sono entrate nella fase "win-win"), evitando che ciò avvenga sin dall'incontro di programmazione, per le evidenti maggiori potenzialità dello strumento della mediazione civile fisicamente partecipata; il tutto salvo casi di forza maggiore, che il responsabile dell'organismo può valutare di volta in volta.

La partecipazione telematica alla mediazione è possibile per chiunque possieda un computer fisso, un *notebook*, uno *smartphone* collegato ad *Internet* (preferibilmente tramite linea fissa o comunque avendo cura di accertarsi dell'adeguata stabilità dell'eventuale linea mobile), sempreché tali dispositivi siano corredati di *webcam*, microfono e cuffie/casse audio, per consentire lo svolgimento dell'incontro di mediazione in videoconferenza.

La comunicazione con la parte in collegamento telematico può essere più complessa rispetto a quella diretta e personale; è quindi importante che anche l'organismo di mediazione sia dotato di programmi e strumenti digitali, idonei a garantire un collegamento di alta qualità, senza interferenze o interruzioni tecniche.

Ferme restando le preventive comunicazioni da effettuare al Ministero della Giustizia quando si prevede il possibile ricorso a strumenti telematici per l'amministrazione del procedimento di mediazione, l'organismo si deve servire di un'apposita piattaforma *on line* atta a garantire:

- la riservatezza e la sicurezza dei dati e delle informazioni scambiate tra le parti;
- il rispetto del principio del contraddittorio (salvo le parti chiamate non vi abbiano rinunciato decidendo di non aderire al procedimento) e l'effettiva partecipazione delle parti;
- lo svolgimento dell'incontro in videoconferenza, in modalità congiunta o riservata con uno o più utenti grazie all'uso di una piattaforma che consenta la creazione contemporanea di più stanze virtuali, con possibilità per il mediatore di inviare messaggi ai partecipanti grazie ad una *chat*, anche riservata a ciascuno di essi.

Chi intende accedere al servizio di mediazione con modalità telematica, deve comunicare espressamente tale volontà e la comunicazione deve essere depositata insieme alla istanza di mediazione, anche in via telematica. Nei casi in cui il regolamento di procedura preveda una espressa e specifica autorizzazione al collegamento telematico da parte del responsabile dell'organismo, e salvo quanto sopra specificato in merito, tale autorizzazione può essere rilasciata dall'organismo di mediazione o dal responsabile dell'organismo stesso:

- quando è consentita in generale senza alcuna limitazione atta a favorire la maggiore probabilità di raggiungimento di un accordo conciliativo, già al momento della convocazione delle parti tramite specifica indicazione in tal senso ad opera della segreteria dell'organismo o del mediatore;

- indicando le modalità e casi specifici in cui è possibile ricorrervi, già al momento della convocazione delle parti tramite specifica indicazione in tal senso ad opera della segreteria dell'organismo o del mediatore;
- quando previsto in via eccezionale e non come normale modalità di partecipazione al procedimento di mediazione, previa specifica e motivata richiesta, in ogni diverso momento della procedura;
- quando non previsto in via eccezionale, su specifica richiesta motivata di una o più parti, prima di ogni incontro di mediazione.

Le parti e tutti i soggetti autorizzati a partecipare al procedimento di mediazione in via telematica devono ricevere in modo chiaro e facilmente fruibile indicazione di come accedervi, tramite *e-mail* o altro mezzo idoneo a tale scopo, e l'organismo deve mettere a loro disposizione una risorsa umana che fornisca assistenza telefonica per garantire la concreta possibilità di accesso, tutte le informazioni in merito prima dell'inizio del procedimento di mediazione e l'assistenza tecnica nel corso dell'incontro. Tale risorsa umana può essere individuata nel personale di supporto alla segreteria dell'organismo o nel mediatore; in caso di collegio di mediazione, un mediatore può essere investito di questa specifica funzione.

Sin dal momento dell'adesione al procedimento con modalità in teleconferenza la parte dichiara nel modulo di adesione e, in ogni caso, a verbale di:

- rinunciare ad eccepire nullità connesse alla forma di celebrazione a distanza adottata;
- non registrare o videoregistrare il contenuto dell'incontro e, laddove autorizzato espressamente ed in modo dimostrabile, a non divulgarlo;
- acconsentire a che il mediatore, laddove necessario, registri o videoregistri l'incontro o parte di esso.

Di quanto indicato al precedente capoverso, il mediatore dà espressa indicazione nelle premesse del verbale di ogni incontro.

Prima dell'incontro di mediazione, la segreteria comunica alle parti ed alle risorse umane che si occupano dell'assistenza tecnica dello specifico procedimento di mediazione, il giorno, l'ora e la modalità di collegamento telematico.

Le parti e gli assistenti di parte devono disporre di un recapito telefonico che consente il contatto diretto con la risorsa umana addetta all'assistenza del procedimento a distanza.

In apertura dell'incontro, tramite la *webcam* il mediatore verifica l'identità delle parti presenti in collegamento telematico mediante esibizione dei documenti d'identità e c.f./p.iva/visura camerale; documenti che il mediatore deve acquisire *ex novo* se non sono ancora agli atti del fascicolo. Il mediatore dà atto a verbale delle specifiche modalità con cui si accerta dell'identità dei soggetti partecipanti da remoto.

Il mediatore apre quindi l'incontro all'interno di un sistema di videoconferenza, in modalità audio e video corredata da altri strumenti di interazione (es. *chat*, condivisione di documenti in formato digitale) a supporto di una maggiore e completa interazione fra le parti in collegamento da remoto.

Nella stanza virtuale, il mediatore gestisce l'incontro telematico attivando o escludendo i singoli utenti, svolgendo quindi sessioni congiunte o separate a seconda delle esigenze, tentando di raggiungere una soluzione condivisa e mutualmente vantaggiosa. Anche in collegamento telematico, le parti

hanno quindi la possibilità di parlare separatamente col mediatore e di condividere con lo stesso, anche in tempo reale, i documenti che intendono produrre in via riservata.

Di tutte le operazioni svolte nel corso dell'incontro, il mediatore ne dà atto nel processo verbale.

Prima di inviare il verbale alla parte per la firma, il mediatore legge il documento in tempo reale e, se la piattaforma utilizzata prevede la condivisione *on line* del documento stesso, svolge questa fase rendendo visibile il verbale a tutti i partecipanti.

Per la firma del verbale il mediatore procede nel seguente modo:

- in tempo reale invia alla parte il *file* in formato non modificabile del verbale a mezzo e-mail, PEC o con altro mezzo idoneo a garantirne la trasmissione in tempo reale, direttamente o con l'eventuale ausilio della segreteria, laddove necessario;
- la parte e gli eventuali assistenti sottoscrivono il verbale con firma digitale o autografa in tempo reale; nel caso di firma autografa, la parte o l'assistente devono consentire al mediatore la verifica visiva della paternità della sottoscrizione, orientando la telecamera sul verbale e contemporaneamente sul firmatario.
- la parte e/o gli assistenti trasmettono al mediatore o alla segreteria il verbale sottoscritto digitalmente o con apposta la firma autografa e scansionato o fotografato;
- una volta ricevuto il verbale, il mediatore lo sottoscrive con firma digitale o autografa e lo invia tempestivamente alla segreteria dell'organismo, che lo inoltra alle parti ed eventuali assistenti a mezzo PEC. Tale adempimento può essere svolto anche direttamente dal mediatore
- laddove la sottoscrizione di una o più parti non avvenisse in tempo reale nel corso dell'incontro di mediazione, occorre distinguere fra incontro di programmazione, incontri di mediazione e incontro conclusivo; all'incontro di programmazione con l'acquisizione delle sottoscrizioni si perfeziona il contratto fra le parti e l'organismo per l'erogazione del servizio di mediazione, gli incontri di mediazione hanno valenza interlocutoria e propedeutica al perfezionamento di un accordo o all'attestazione di mancato raggiungimento di accordo da formalizzare nell'incontro conclusivo. L'incontro di programmazione non può ritenersi perfezionato senza l'acquisizione delle sottoscrizioni, e ciò vale anche per la validità dell'incontro conclusivo. In questi casi quindi il mediatore può ritenere concluso l'incontro solo a seguito di verifica della corretta acquisizione delle sottoscrizioni olografe, digitali o equipollenti (ivi inclusa l'eventualità di accertamento dell'impossibilità alla sottoscrizione, come previsto dalla norma cogente). Il mediatore, quindi, documenta l'impegno delle parti in tal senso, previo loro consenso, tramite videoregistrazione in cui dà lettura del verbale, e quando raggiunto, dell'eventuale accordo, nonché il loro impegno alla sottoscrizione del verbale secondo le modalità concordate nel caso specifico; il mediatore indica quindi nel verbale il termine entro il quale le stesse e i loro eventuali assistenti legali si impegnano a provvedere in tal senso; rispetto a tale termine è onere del mediatore e della segreteria verificare che le sottoscrizioni siano state correttamente acquisite; accertata l'acquisizione delle firme (o l'eventuale mancata acquisizione) il mediatore in autonomia redige il verbale conclusivo, allegando ogni eventuale necessario documento e prendendo atto della chiusura del processo di verbale. Il verbale conclusivo viene quindi inviato a cura del mediatore o della segreteria alle parti che vi hanno aderito, secondo le modalità previste dal regolamento di procedura. Il mediatore pertanto, in questi casi, deve adottare, di volta in volta, tutte le cautele necessarie a garantire, da un lato, l'acquisizione della firma della parte in tempi brevi e secondo le modalità sopra descritte, dall'altro, la regolarità della procedura, sia sotto il profilo sostanziale che formale.

Nel caso in cui le parti raggiungano un accordo, il mediatore deve valutare di volta in volta l'opportunità di redigerlo:

- su un foglio separato (soluzione preferibile e perfettamente aderente a quanto previsto dall'art. 11 del D.Lgs. n. 28/2010), in modo tale che l'accordo costituisca un documento autonomo rispetto al verbale di mediazione, da allegare allo stesso (ciò avviene verosimilmente nel caso in cui non tutte le parti siano munite di firma digitale);
- integrato al testo del verbale di mediazione, costituendo così parte integrante e sostanziale dello stesso (ciò avviene verosimilmente nel caso in cui tutte le parti siano munite di firma digitale).

Se la parte che partecipa telematicamente è assistita da un legale di fiducia e non è in possesso di una firma digitale, la stessa appone la propria firma autografa e l'avvocato firma digitalmente il verbale, dichiarando contestualmente autografa la sottoscrizione apposta dal proprio cliente collegato da remoto; ciò al fine di garantire l'efficacia esecutiva dell'accordo di mediazione.

Se invece la parte che partecipa telematicamente è assistita da un legale di fiducia, non è in possesso di firma digitale ed è impossibilitata ad apporre la propria firma autografa, il mediatore si coordina per tempo con l'avvocato affinché lo stesso sia investito, in forza di procura speciale con poteri di rappresentanza sostanziale, a firmare digitalmente l'accordo anche in nome e per conto della parte; ciò al fine di garantire l'efficacia esecutiva dell'accordo di mediazione.

Se infine la parte che partecipa telematicamente non è assistita da un legale di fiducia, non è in possesso di firma digitale ed è impossibilitata ad apporre la propria firma autografa, il mediatore deve attestare le motivazioni di "impossibilità" della parte ad effettuare la sottoscrizione. In questi casi è consigliabile che l'accordo sia parte integrante del verbale e che il mediatore indichi le circostanze che hanno reso impossibile per la parte effettuare la sottoscrizione. Su espressa autorizzazione della parte è possibile, tramite la piattaforma telematica, registrare/videoregistrare il consenso alla conduzione del procedimento e il perfezionamento dell'accordo. Il *file* di dette registrazioni deve essere conservato agli atti presso l'organismo di mediazione e messo nella disponibilità delle parti, nel rispetto di una specifica *privacy policy* adottata dall'organismo di mediazione e accettata dai partecipanti. Resta inteso che la registrazione degli obblighi assunti dalla parte non produce gli stessi effetti della sottoscrizione dell'accordo di mediazione.

Quanto alla verbalizzazione, è utile che il mediatore menzioni nel verbale:

- il tipo di piattaforma telematica usata nel caso concreto;
- quali parti partecipano per via telematica;
- le modalità di verifica dell'identità dei soggetti partecipanti da remoto;
- la rinuncia delle parti ad eccepire nullità connesse alla forma di celebrazione a distanza adottata;
- l'impegno delle parti a non registrare o videoregistrare il contenuto dell'incontro e, laddove autorizzato espressamente ed in modo dimostrabile, a non divulgarlo;
- l'esito dell'incontro di mediazione;
- i tempi e le modalità di invio del verbale alla parte;
- i tempi e le modalità di sottoscrizione del verbale ad opera della parte;

- le circostanze relative all'impossibilità di acquisire la sottoscrizione e le conseguenti attività poste in atto per conferire la più ampia tutela agli effetti insiti nel verbale e nel procedimento di mediazione;
- i tempi e le modalità di trasmissione del verbale sottoscritto dalla parte alla segreteria o al mediatore.

Si rileva che il procedimento di mediazione con modalità telematica potrebbe in concreto manifestarsi nei seguenti modi:

- rispetto alla modalità di partecipazione delle parti:
  - modalità esclusivamente telematica, ovvero con tutti i partecipanti collegati tramite la piattaforma messa a disposizione dell'organismo;
  - modalità mista telematica e telefonica (si veda in merito il successivo punto 5.8.2.10.3– “Partecipazione telefonica”) ovvero con una parte dei partecipanti collegati tramite la piattaforma messa a disposizione dell'organismo ed un'altra parte collegati telefonicamente;
  - modalità mista telematica e fisica, ovvero con una parte dei partecipanti presenti personalmente presso la sede fisica nella quale si amministra il procedimento di mediazione ed un'altra parte di essi collegati tramite la piattaforma messa a disposizione dell'organismo;
  - modalità mista telematica, fisica e telefonica (si veda in merito il successivo punto 5.8.2.10.3 – “Partecipazione telefonica”) ovvero con una parte dei partecipanti presenti personalmente presso la sede fisica nella quale si amministra il procedimento di mediazione, un'altra parte di essi collegati tramite la piattaforma telematica messa a disposizione dell'organismo ed, infine, altri partecipanti collegati telefonicamente;
- rispetto alla conduzione crono-temporale:
  - modalità sincrona: il procedimento di mediazione si amministra nell'ambito di incontri che prevedono sempre la contemporanea partecipazione di tutti i soggetti coinvolti nella controversia;
  - modalità mista sincrona e asincrona: il procedimento di mediazione si amministra nell'ambito di incontri che prevedono la partecipazione di tutti i soggetti coinvolti nella controversia e di altri incontri che prevedono la partecipazione solo di alcuni di essi; il mediatore può quindi fissare incontri anche non simultanei dei quali sia formalizzata traccia negli atti del procedimento e vi sia preventiva autorizzazione da parte di tutte le parti e del responsabile dell'organismo; tale modalità può essere posta in atto, a titolo esemplificativo, anche solo per la raccolta delle firme che non sono state acquisite a distanza.

Innanzitutto alla possibilità di partecipare personalmente all'incontro di mediazione, eventualmente in via tardiva e comunque nel rispetto dei tempi previsti per il procedimento di mediazione, il mediatore deve coordinare un rinvio del procedimento servendosi della procedura telematica solo in via sussidiaria rispetto alla partecipazione personale delle parti, che va in ogni caso preferita.

### **5.8.2.10.3 PARTECIPAZIONE TELEFONICA**

La parte può partecipare all'incontro anche in contatto telefonico.

Per garantire la validità della procedura di mediazione anche in modalità telefonica, il mediatore deve seguire per analogia le linee guida per la partecipazione telematica dettagliate nel precedente punto “5.8.2.10.2 - Partecipazione telematica” al quale si rinvia integralmente per ogni aspetto, laddove applicabile, non disciplinato nel presente punto.

Per una corretta ed efficace amministrazione del procedimento di mediazione che vede una o più parti aderire con modalità telefonica, quando previsto e consentito, si deve tenere in considerazione quanto indicato a seguire.

Se la parte è in possesso di *smartphone*, il mediatore verifica l'identità della stessa mediante videochiamata con contestuale esibizione del documento d'identità, che la parte deve inviare in foto al mediatore per l'acquisizione agli atti del fascicolo.

Tale modalità di partecipazione deve essere eccezionale e può essere giustificata da un motivo concreto ed oggettivo legato alla mobilità delle parti, alla loro dislocazione territoriale rispetto alla competenza territoriale della controversia, alla loro impossibilità di favorire un collegamento telematico o alla loro oggettiva impossibilità di partecipare personalmente all'incontro.

Per quanto concerne la disciplina della modalità telefonica e il ruolo del responsabile dell'organismo, si rinvia a quanto previsto per la partecipazione telematica e nello specifico indicato al precedente punto 5.8.2.10.2 - "Partecipazione telematica".

Il collegamento telefonico della parte rende certamente più difficile lo svolgimento dell'incontro e delle attività del mediatore, che non può contare sul contatto visivo e, quindi, sulla possibilità di acquisire molte informazioni grazie alla comunicazione non verbale della parte. Il mediatore deve, quindi, prestare maggior attenzione alla comunicazione verbale e paraverbale, ossia al significato delle parole e all'utilizzo della voce (tono, cadenza e intensità).

Prima di condividere i contenuti definitivi del verbale, è fondamentale che il mediatore legga integralmente il documento alla parte in contatto telefonico, dando atto dei relativi contenuti.

Con riferimento alla raccolta della firma delle parti collegate telefonicamente, fermo restando il generale rinvio al punto "5.8.2.10.2 – Partecipazione telematica" per quanto analogicamente applicabile, si specifica quanto segue:

- se la parte in contatto telefonico è in possesso di una firma digitale, il mediatore, dopo aver raccolto la firma autografa delle altre parti eventualmente presenti personalmente all'incontro e dopo aver sottoscritto lui stesso il verbale al fine di certificarne l'autografia della firma, provvede, direttamente o tramite il supporto operativo della segreteria dell'organismo, ad inviare copia scansionata dello stesso alla/e parte/i presente/i in modalità telefonica, affinché possa/possano sottoscriverlo digitalmente e reinoltrarlo al mediatore o alla segreteria dell'organismo in tempo reale o comunque entro un breve termine fissato nel verbale; il procedimento di mediazione può dichiararsi concluso solo a seguito dell'acquisizione di tale sottoscrizione; di ciò successivamente il mediatore deve darne atto in calce al verbale stesso, che può così considerarsi definitivo, attraverso una postilla che ne attesti la regolarità. Tale verbale viene veicolato a tutte le parti a cura del mediatore o della segreteria dell'organismo.
- se invece la parte in contatto telefonico non è in possesso di una firma digitale, il mediatore indica a verbale il luogo, il giorno e l'ora in cui la parte si incontra con un mediatore per la raccolta della firma e la contestuale certificazione dell'autografia. Questa fase per esigenze logistiche può essere amministrata anche da un mediatore diverso, purché all'uopo preventivamente nominato dal responsabile dell'organismo. Il giorno concordato per la firma postuma, il mediatore redige apposito verbale per l'acquisizione della sottoscrizione e solo in quella sede può certificarne l'autografia e chiudere definitivamente il procedimento con esito positivo, in modalità asincrona preventivamente concordata con le parti.

Nel caso in cui sia raggiunto un accordo fra le parti, gli effetti dell'accordo sono sospesi e si producono solo con la raccolta della firma della parte in contatto telefonico, seguendo le modalità sopra indicate.

Il mediatore può altresì, in via precauzionale, fissare la data di un nuovo incontro, precisando che si può celebrare solo nel caso in cui fallisca la raccolta della firma postuma per causa della parte assente.

Oltre a quanto già indicato al punto “5.8.2.10.2 - Partecipazione telematica” laddove per analogia applicabile, con riferimento alla verbalizzazione è utile che il mediatore menzioni nel verbale:

- la partecipazione della parte in contatto telefonico;
- l'esito dell'incontro;
- i tempi di invio del documento alla parte per la sottoscrizione con firma digitale, nonché i tempi e le modalità di trasmissione del verbale sottoscritto dalla parte alla segreteria o al mediatore;
- i tempi e le modalità di sottoscrizione con firma autografa del verbale ad opera della parte ed alla presenza di un mediatore.

In caso di firma olografa del verbale acquisita a distanza, il mediatore certifica l'autografia della stessa ai sensi dell'art. 11 del D. Lgs. n. 28/2010 se, tramite supporto videotelefonico, è stato in grado di accertare che tale sottoscrizione sia riferibile alla parte da lui identificata nel procedimento di mediazione; diversamente non può indicare nel verbale di aver provveduto alla certificazione dell'autografia della firma della parte. Occorre rilevare anche in questa sede che la certificazione dell'autografia della firma riguarda il verbale e non l'accordo e comunque il verbale di conclusione del procedimento come previsto dall'art. 11 del D.Lgs. n.28/2010 e non anche tutti i verbali degli incontri intermedi.

Per quanto concerne invece gli effetti anche obbligatori che legano le parti all'organismo di mediazione derivanti dalla sottoscrizione del verbale dell'incontro di programmazione, sebbene non espressamente previsto dalla norma cogente, il mediatore deve aver cura di accertarne la sottoscrizione olografa o digitale della parte; ciò vale anche per la mediazione svolta con modalità telematica.

Innanzitutto alla possibilità di partecipare personalmente all'incontro di mediazione, eventualmente in via tardiva e comunque nel rispetto dei tempi previsti per il procedimento di mediazione, il mediatore deve coordinare un rinvio del procedimento servendosi della procedura telefonica o telematica solo in via sussidiaria rispetto alla partecipazione personale delle parti, che va in ogni caso preferita.

#### **5.8.2.11 INCONTRO IN CUI UNA O ALCUNE DELLE PARTI PRESENTI NON SONO ASSISTITE DAL LEGALE O TECNICO DI FIDUCIA**

Nel caso in cui una o alcune delle parti non siano assistite da legale o tecnico di fiducia, è importante che il mediatore riequilibri la posizione delle parti ed il rispettivo potere contrattuale, mettendo a disposizione della parte eventualmente più debole, perché sprovvista di avvocato/tecnico di fiducia, le proprie competenze tecnico-giuridiche.

Nel fare ciò il mediatore deve prestare molta attenzione a non perdere la fiducia delle altre parti assistite dai consulenti, peccando di imparzialità o terzietà a discapito del buon esito della procedura e rischiando di esporsi a responsabilità professionale.

Per condurre con equilibrio ed efficienza la procedura, il mediatore deve fare buon uso delle tecniche comunicative e relazionali in suo possesso e prestare attenzione a dedicare lo stesso tempo a tutte le parti sedute al tavolo per evitare malintesi o alimentare pregiudizi.

Il mediatore non deve generalizzare e farsi trarre in inganno dal fatto che una parte sia priva di assistenza, perché non sempre ciò equivale ad un reale punto di debolezza, consistendo invece in una scelta puramente strategica.

#### 5.8.2.12 VERBALIZZAZIONE

Nel verbale del primo incontro di mediazione il mediatore:

- aggiorna le premesse, dando atto che si è svolto l'incontro di programmazione alla presenza di tutte le parti, che hanno avviato la mediazione chiedendo che il primo incontro si svolgesse in diretta prosecuzione o in data successiva da indicare espressamente, precisando ora e luogo d'incontro;
- dà atto della verifica dell'identità delle parti presenti rinviando al verbale dell'incontro di programmazione se la mediazione si svolge in diretta prosecuzione, altrimenti le identifica di nuovo in modo espresso;
- dà atto dell'apertura dell'incontro di mediazione;
- dà atto delle modalità di svolgimento dell'incontro (in sessione congiunta, in sessione separata ovvero con alternanza delle due tipologie di incontro);
- verbalizza eventuali dichiarazioni delle parti o dei legali di fiducia, se ne fanno richiesta;
- verbalizza l'eventuale proposta conciliativa formulata da una o più parti, se ne fanno richiesta;
- dà atto che è emersa una soluzione conciliativa condivisa dalle parti e, se ne fanno richiesta, la verbalizza;
- calendarizza eventuali compiti delle parti per la veloce e buona riuscita della procedura;
- verbalizza la richiesta di disporre una CTU o di nominare un terzo esperto;
- verbalizza la richiesta di procedere con la formulazione di una proposta conciliativa. In tal caso il mediatore concede alle parti, se richiesto, un termine per il deposito di osservazioni e/o documenti, fissa il giorno entro cui la proposta del mediatore viene trasmessa alle parti e quello entro cui le stesse devono esprimere l'accettazione o il rifiuto della proposta;
- dà atto dell'esito dell'incontro di mediazione che può consistere:
  - in una richiesta di rinvio per diverse esigenze;
  - nella chiusura positiva della procedura per raggiunto accordo;
  - nella chiusura negativa della procedura per fallimento del tentativo di conciliazione.
- se emerge la necessità di estendere il procedimento ad altro soggetto in qualità di parte, il mediatore ne dà espressamente atto nel verbale come richiesta della parte presente, la quale fornisce i dati anagrafici ed i recapiti. Qualora la parte non sia nella disponibilità immediata di tali dati, deve impegnarsi a comunicarli, entro un certo termine, alla segreteria dell'organismo. Conseguentemente il mediatore verbalizza la formale estensione della procedura, in accoglimento della richiesta della parte presente, informando la terza parte chiamata che ha diritto allo svolgimento della fase di programmazione, in esito alla quale può decidere se mediare o meno, ricordando che l'assenza o il rifiuto a mediare potrebbero comportare conseguenze sanzionatorie nel futuro giudizio;

- dà atto della eventuale richiesta di una o più parti di inviare il secondo atto di convocazione ai terzi chiamati, al fine di estendere il contraddittorio nei loro confronti, con precisa indicazione del nominativo, dei recapiti e delle modalità di convocazione;
- dà atto dell'eventuale richiesta di una o più parti di inviare il verbale di primo incontro, eventualmente insieme a quello di programmazione, a soggetti terzi al solo fine di informarli dell'esistenza della mediazione, con indicazione del nominativo e dei recapiti;
- dà atto dell'eventuale rideterminazione del valore della lite e, conseguentemente, della relativa indennità di mediazione, alla luce di un ampliamento oggettivo o soggettivo del procedimento ovvero della particolare complessità della vicenda accertata nel corso dell'incontro;
- dà atto dell'eventuale variazione del numero dei centri di interesse e, conseguentemente, dei soggetti obbligati al pagamento dell'indennità di mediazione;
- dà atto dell'eventuale pagamento dell'indennità di mediazione così come indicata nel verbale di programmazione o, in caso di pagamento successivo, precisa che ciascuna parte si impegna entro un breve termine al pagamento dell'indennità di mediazione, salvo conguaglio;
- informa e verbalizza che eventuali costi di raccomandata per l'invio dei verbali o di seconde convocazioni sono a carico della parte che ne chiede l'invio e quindi conseguentemente fatturati alla stessa;
- in caso di rinvio della procedura, dà atto della richiesta congiunta o unilaterale di rinvio e fissa la data, l'orario e il luogo del successivo incontro di mediazione entro il termine di durata del procedimento previsto dalla legge, e solo ove necessario per ragioni logistiche o di agenda o su richiesta della parte, rinvia oltre il termine, con espresso consenso delle parti a derogarvi. Infatti, in caso di deroga è importante informare le parti che il superamento del termine legislativo potrebbe comportare conseguenze in termini di decadenza o prescrizione del diritto ovvero in materia di benefici fiscali e che è quindi necessario il loro consenso a superare il termine di durata trimestrale previsto dalla legge. È importante lasciare traccia di tali circostanze nel verbale;
- indica in calce al verbale la data e il luogo dell'incontro e i nominativi delle parti presenti;
- appone in calce alle firme delle parti presenti, la formula con la quale il mediatore certifica le firme apposte dalle parti presenti.

Tecniche di comunicazione scritta:

- il verbale viene redatto in modo chiaro, preciso, ordinato, semplice e diretto, con evidenza di alcuni passaggi utilizzando il carattere grassetto, corsivo o sottolineato in modo tale da attirare l'attenzione del lettore sui concetti chiave, diminuendo il rischio che non venga data lettura di parti importanti del testo;
- è utile strutturare le frasi in modo logico secondo criteri temporali, spaziali, di causa/effetto per facilitare la comprensione del testo e veicolare le informazioni nel modo più chiaro e completo possibile;
- il messaggio da comunicare, così come il motivo per cui si sta scrivendo, va specificato in modo inequivocabile evitando inutili giri di parole e senza imporre al destinatario eccessivi sforzi di comprensione;
- va adattato il registro linguistico in funzione del destinatario del messaggio;
- è preferibile evitare l'uso di termini eccessivamente duri, privilegiando un linguaggio propositivo o comunque assertivo, cercando di rispettare la sensibilità del destinatario, soprattutto se si

affrontano questioni delicate o se le informazioni divulgate possono destare preoccupazione nel lettore.

### **5.8.2.13 CHIUSURA DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO**

Il primo incontro di mediazione si può concludere:

- con un rinvio;
- con un accordo;
- con una richiesta di chiusura negativa del procedimento per volontà delle parti, per impossibilità sopravvenuta al raggiungimento dell'accordo o per altra motivazione indicata dalle parti.

Nel caso di rinvio, dopo aver verbalizzato l'esito dell'incontro, il mediatore:

- stampa il verbale per un numero di copie pari ai centri di interessi, oltre un originale che viene conservato dall'organismo di mediazione (se l'incontro si svolge presso una sede decentrata dell'organismo è opportuno stampare anche una copia aggiuntiva da lasciare presso tale sede, utile in vista di successivi incontri);
- invita le parti a siglare ogni pagina del verbale e ad apporre la propria firma autografa in calce, in corrispondenza del proprio nominativo;
- controlla la completezza del fascicolo e lo consegna alla segreteria per i successivi adempimenti.

### **5.8.3 GESTIONE DELL'AVVIO IN FORMA UNILATERALE**

#### **5.8.3.1 TENTATIVI DI CONTATTO CON LA PARTE ASSENTE: TEMPISTICHE, MODALITÀ E TECNICHE DI COMUNICAZIONE**

Se la parte chiamata ha comunicato di non voler mediare tramite comunicazione scritta o per via telefonica, il mediatore riporta tale volontà nel verbale dell'incontro di programmazione.

Il mediatore può precisare a verbale che secondo alcuni orientamenti giurisprudenziali la semplice comunicazione con la quale la parte, fuori dal procedimento, indica i motivi per cui non vuole mediare, non costituisce un giustificato motivo oggettivo della sua assenza all'incontro.

Se invece la parte chiamata non ha aderito e non ha comunicato alcunché, il mediatore può tentare un contatto telefonico nel corso dell'incontro di programmazione.

In tal caso, è preferibile che il mediatore attivi il vivavoce, avvisando la parte in collegamento telefonico che è ascoltata da tutti e se il mediatore ne ravvisi l'utilità, può proseguire la telefonata in sessione separata.

È necessario notiziare la parte che della telefonata e dell'esito della stessa si potrebbe dare atto nel verbale.

Per le tecniche di comunicazione, si fa rinvio al punto 5.8.2.12

Se la parte chiamata non risponde al telefono e dovesse richiamare fuori dal procedimento, il mediatore comunica alla stessa che la mediazione è già avviata e che di conseguenza non può trattare nel merito la questione, invitandola ad aderire alla mediazione per discutere nel merito dei fatti nel corso degli incontri, alla presenza di tutte le parti. Al successivo incontro di mediazione, tale circostanza va comunicata alla parte istante ed inserita nel relativo verbale.

### **5.8.3.2 PARTE CHIAMATA PRESENTE CHE FORNISCE ASSENSO ALL'AVVIO IN FORMA UNILATERALE DA PARTE DELL'ISTANTE**

All'esito dell'incontro di programmazione, la parte chiamata può dichiarare di non voler mediare, comunicando tuttavia di essere disponibile a valutare di aderire alla procedura in un momento successivo, dopo ulteriori verifiche e riflessioni. In tal caso, è facoltà della parte istante avviare il procedimento in forma unilaterale su consenso della parte chiamata. Tale circostanza viene riportata nel verbale dell'incontro di programmazione.

Il primo incontro di mediazione può essere rinviato per permettere alla parte chiamata le ulteriori valutazioni in ordine alla sua adesione tardiva oppure può essere svolto in diretta prosecuzione, in assenza della parte chiamata.

### **5.8.3.3 VERBALE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE A SEGUITO DI AVVIO UNILATERALE**

Nel verbale del primo incontro di mediazione in avvio unilaterale, il mediatore ha cura di:

- aggiornare le premesse, dando atto che si è svolto l'incontro di programmazione alla presenza della sola parte istante che ha avviato il procedimento in forma unilaterale, con primo incontro svolto in diretta prosecuzione; se la parte chiamata è stata sentita telefonicamente, il mediatore ne dà atto nelle premesse. Se la parte chiamata è presente all'incontro di programmazione e acconsente all'avvio del procedimento in forma unilaterale, il mediatore indica tale circostanza nelle premesse;
- dare atto dello svolgimento della fase esplorativa con la parte istante, verbalizzando se richiesto le dichiarazioni della parte o del suo legale o l'eventuale proposta conciliativa formulata dalla stessa;
- se emerge la necessità di estendere il procedimento ad altro soggetto in qualità di parte, ne dà espressamente atto nel verbale come richiesta della parte presente, che fornisce i dati anagrafici e i recapiti della parte da convocare; conseguentemente il mediatore verbalizza la formale estensione della procedura, in accoglimento della richiesta della parte presente, informando il terzo chiamato che ha diritto allo svolgimento della fase di programmazione, dopo la quale può esprimere la volontà o meno di partecipare alla procedura, ricordando i vantaggi della mediazione e che l'assenza o l'ingiustificato diniego potrebbero comportare conseguenze sanzionatorie nel futuro giudizio;
- dare atto dell'eventuale contatto telefonico intercorso con la parte chiamata assente, indicando l'utenza e il soggetto con cui si è parlato; in caso di mancato riscontro darne comunque atto nel verbale;
- inserire gli eventuali richiami normativi e giurisprudenziali connessi con l'oggetto della mediazione, per evidenziare che la conciliazione rappresenta una opportunità per la parte assente, facendo leva sui vantaggi, anche fiscali ed economici, sulla duttilità e creatività dello strumento, sulle facoltà concesse alla parte nonché al mediatore, sulle conseguenze sanzionatorie derivanti dalla mancata partecipazione senza un giustificato motivo, con i relativi riferimenti giurisprudenziali;
- indicare in modo espreso i costi di procedura: indicare l'importo, comprensivo di IVA, dovuto dalla parte chiamata in caso di adesione tardiva, con specifica dell'importo per spese di adesione e indennità di mediazione, eventualmente maggiorata del 25% in caso di esito positivo. Precisare

che il versamento del complessivo importo deve avvenire prima del secondo incontro di mediazione unitamente all'invio del modulo di adesione a mezzo e-mail/PEC della segreteria dell'organismo; indicare l'importo, comprensivo di IVA e congruato con quanto versato per l'avvio unilaterale, dovuto dalla parte istante in caso di adesione tardiva della parte chiamata; in tale caso, notiziare e verbalizzare che viene inviata alla parte istante dalla segreteria dell'organismo la fattura del relativo importo per effettuare il pagamento entro la data del successivo incontro di mediazione;

- informare e verbalizzare che eventuali costi di raccomandata per invio dei verbali o di seconde convocazioni sono a carico della parte istante e fatturati alla stessa;
- inserire la richiesta della parte istante di inviare il verbale del primo incontro insieme a quello dell'incontro di programmazione alla parte assente e/o al legale e/o eventuali altri soggetti che è bene vengano messi a conoscenza della mediazione;
- indicare in modo preciso, puntuale e dettagliato i soggetti e i relativi recapiti, con indicazione dei modi con cui inviare i verbali (se raccomandata, e-mail o PEC). L'invito è rivolto dal mediatore alla segreteria sempre su richiesta della parte presente;
- su richiesta della parte istante, invitare la segreteria dell'organismo ad inviare l'atto di seconda convocazione al soggetto terzo, indicando a verbale il suo nominativo e i suoi recapiti;
- indicare la data, l'orario e il luogo del successivo incontro di mediazione. Se la parte chiamata non può partecipare personalmente, il mediatore la informa che, dopo aver aderito e documentato l'impedimento, può domandare la partecipazione a mezzo collegamento telefonico o telematico, se possibile, dovendo però sottoscrivere il relativo verbale con firma digitale o, in originale, davanti a un mediatore all'uopo designato presso una sede/sportello alla medesima vicina;
- effettuare il rinvio entro il termine di durata del procedimento previsto dal legislatore e, solo ove necessario per ragioni logistiche/di agenda o richiesta della parte, rinviare oltre il termine. In tal caso, è necessario informare la parte che il superamento del termine di durata previsto dalla legge potrebbe comportare conseguenze in termini di decadenza, prescrizione o benefici fiscali e che è quindi necessario il suo consenso per derogare al termine di durata ordinario. Di tali circostanze, il mediatore ne deve dare atto nel verbale.

Tecniche di comunicazione scritta: si veda il punto 5.8.2.12.

#### **5.8.3.4 SECONDO INCONTRO DI MEDIAZIONE A SEGUITO DI AVVIO UNILATERALE**

##### **5.8.3.4.1 ADESIONE DELLA PARTE CHIAMATA**

Dato atto che la parte chiamata ha aderito alla procedura in via tardiva, ossia dopo il primo incontro di mediazione, il mediatore dà corso alla fase della conciliazione.

Rinvio al punto 5.8.2 sull'avvio partecipato.

##### **5.8.3.4.2 MANCATA ADESIONE DELLA PARTE CHIAMATA**

Se la parte chiamata ha confermato per iscritto o per via telefonica che non intende conciliare, il mediatore informa la parte istante presente ed aggiorna il verbale dell'incontro nelle premesse, indicando modalità, tempistiche e contenuto delle comunicazioni della parte chiamata. Per permettere

al giudice di applicare, a sua libera discrezione, le sanzioni pecuniarie e processuali previste dalla legge, è buona regola allegare al verbale le comunicazioni scritte della parte chiamata.

Sempre nelle premesse del verbale vanno altresì indicate modalità, tempistiche ed esiti delle comunicazioni successive al primo incontro di mediazione.

La parte presente valuta quindi con il mediatore l'opportunità di proseguire effettuando una CTU (vedi punto 5.12.1) oppure, se non occorrono approfondimenti tecnici, l'opportunità di formulare personalmente una proposta conciliativa o di chiedere la proposta del mediatore (vedi punto 5.12.2) al fine di stimolare la riflessione della parte chiamata. Salvo rifiuto della parte istante, è sempre opportuno procedere con la formulazione di una proposta e fissare un terzo incontro di mediazione.

Nel caso in cui il mediatore formuli la proposta ai sensi di legge, devono essere compiutamente indicate le scadenze degli adempimenti a carico delle parti, della segreteria e dei mediatori (invio di osservazioni scritte e/o documentazione integrativa, invio proposta a cura della segreteria, riscontro proposta a cura delle parti).

Trattandosi di proposta in contumacia, è importante che il mediatore sottolinei, con la verbalizzazione, le conseguenze a cui va incontro la parte se non accetta la proposta e l'opportunità che la stessa aderisca alla procedura, eventualmente inviando proprie osservazioni per permettere al mediatore di elaborare una proposta equa alla luce delle posizioni di entrambe le parti.

Un'accurata verbalizzazione in questa fase è a beneficio anche della parte presente che può avere buona memoria di quanto verbalmente comunicato dal mediatore in questa fase delicata, soprattutto in ordine agli effetti che la proposta può produrre in un successivo giudizio.

Nel caso di disposizione di CTU, è importante indicare a verbale i termini e le scadenze, tenendo ben presente la procedura indicata dal codice di procedura civile così da rendere la CTU svolta in mediazione producibile e valutabile nel successivo giudizio in caso di esito negativo della conciliazione.

Anche in tal caso è fondamentale informare la parte assente dell'opportunità di intervenire nella procedura potendo così nominare il proprio tecnico di parte, evidenziandone i vantaggi sia in termini di risoluzione consensuale del conflitto, che in termini di risparmio di costi. In caso di CTU in contumacia i mediatori devono comunicare – e inserire nel verbale - alla parte istante che, in ipotesi di mancata adesione del chiamato, accettando il preventivo del tecnico nominato si accolla l'intero costo della CTU; la parte istante potrebbe decidere di accollarsi il costo della CTU anche in caso di adesione del chiamato e pertanto tale disponibilità andrebbe inserita nel verbale e ben evidenziata.

Il verbale dell'incontro deve essere redatto secondo i medesimi criteri di cui al verbale di primo incontro ed inviato alle parti assenti con le modalità indicate nel verbale stesso dal mediatore o note alla segreteria.

### **5.8.3.5 CHIUSURA DELLA PROCEDURA AVVIATA IN FORMA UNILATERALE**

Se la parte chiamata non ha aderito alla procedura, la parte istante può chiedere la chiusura del procedimento.

In tal caso il mediatore chiude negativamente la mediazione.

Per permettere al giudice di applicare, a sua libera discrezione, le sanzioni pecuniarie e processuali previste dalla legge, è utile che il mediatore segnali a verbale che la parte chiamata non ha partecipato senza alcun giustificato motivo e che la mediazione si è svolta in forma unilaterale, con conseguente superamento della condizione di procedibilità della domanda in caso di mediazione obbligatoria.

Dalla corretta e puntuale verbalizzazione di tutte le fasi del procedimento emergono anche, se formulate, le proposte dalla parte e/o del mediatore, l'eventuale nomina del CTU, l'invito al contraddittorio esteso alla parte assente e tutte le argomentazioni ivi riportate al fine di stimolarne l'adesione.

## **5.9 FASE DEGLI INCONTRI DI MEDIAZIONE SUCCESSIVI AL PRIMO**

### **5.9.1 ATTIVITÀ DI SEGRETERIA FRA UN INCONTRO DI MEDIAZIONE E IL SUCCESSIVO**

#### **5.9.1.1 NEL CASO DI RINVIO SEMPLICE**

Preferibilmente entro 2 giorni dall'incontro di mediazione, la segreteria dell'organismo:

- scansiona il verbale di programmazione e di primo incontro di mediazione;
- aggiorna il registro informatizzato, se esistente, e il registro degli affari in mediazione;
- aggiorna l'agenda;
- emette ed invia le fatture per il pagamento dell'indennità;
- invia eventuali seconde convocazioni, unitamente ai verbali;
- archivia le copie cartacee dei verbali e delle fatture emesse.

#### **5.9.1.2 NEL CASO DI RINVIO PER PROPOSTA DEL MEDIATORE**

Oltre alle attività di cui al punto 5.9.1.1 che precede, la segreteria dell'organismo scadezza in agenda i termini fissati dal mediatore a verbale e la data del successivo incontro.

Se è stato concesso alle parti un termine per il deposito di osservazioni o documenti, una volta ricevuti la segreteria li invia tempestivamente al mediatore perché possa avvalersene ai fini della formulazione della proposta.

Una volta ricevuta la proposta del mediatore, la segreteria la invia alle parti entro e non oltre il termine fissato nel verbale con ogni mezzo idoneo o utile a garantirne la ricezione per tempo.

Se riceve dalle parti il modulo di accettazione o rifiuto della proposta, ne dà immediata comunicazione al mediatore perché possa gestire al meglio il successivo incontro.

#### **5.9.1.3 NEL CASO DI RINVIO PER CTU**

Oltre alle attività di cui al punto 5.9.1.1., la segreteria ha cura di verificare se a verbale sono stati previsti termini che possano interessarla, quale l'invio al CTU nominato dei documenti provenienti dai consulenti tecnici delle parti ovvero l'invio del preventivo redatto dal CTU nominato per il conferimento dell'incarico e la successiva accettazione formale.

Una volta consultato il verbale, la segreteria scadezza gli eventuali termini di sua competenza per evitare inutili ritardi nello svolgimento della procedura.

#### **5.9.1.4 NEL CASO DI AVVIO UNILATERALE**

Preferibilmente entro 2 giorni dall'incontro di mediazione, oltre all'attività di cui al punto 5.9.1.1. la segreteria dell'organismo invia i verbali ai soggetti interessati presso i recapiti indicati dal mediatore a verbale o agli atti del fascicolo.

In caso di adesione tardiva della parte chiamata, preferibilmente entro 2 giorni lavorativi dall'adesione la segreteria ne dà notizia al mediatore.

Se entro i 7 giorni prima del secondo incontro non vi fosse stata adesione, è preferibile che il mediatore contatti telefonicamente la parte chiamata secondo le modalità di cui al punto 5.8.3.1.

#### **5.9.1.5 NEL CASO DI ESTENSIONE DEL CONTRADDITTORIO A TERZI SOGGETTI**

Preferibilmente entro 2 giorni dalla chiusura del primo incontro di mediazione, oltre all'attività di cui al punto 5.9.1.1 la segreteria dell'organismo:

- aggiorna il registro informatizzato, se esistente, e il registro degli affari in mediazione aggiungendo le nuove parti chiamate;
- invia l'atto di seconda convocazione ai terzi chiamati presso i recapiti indicati dai mediatori sul verbale di mediazione o agli atti del fascicolo.

In caso di adesione dei soggetti terzi chiamati (con invio del modulo di adesione e relativo pagamento delle spese), preferibilmente entro i successivi 2 giorni lavorativi la segreteria ne dà notizia al mediatore.

Se entro 7 giorni prima del secondo incontro non vi fosse stata adesione, è preferibile che il mediatore contatti telefonicamente i terzi chiamati con le modalità di cui al punto 5.8.3.1.

Nel corso del secondo incontro di mediazione nei confronti dei soggetti terzi chiamati, il mediatore deve svolgere la fase di programmazione, all'esito della quale la parte decide se aderire o meno alla mediazione già in corso fra le altre parti.

#### **5.9.2 ATTIVITÀ DEL MEDIATORE**

Il mediatore verifica che i dati del fascicolo siano stati aggiornati.

In caso di rinvio per proposta del mediatore, per CTU, per intervento del notaio si vedano i punti successivi dedicati al tema del rinvio.

È importante che il mediatore gestisca gli incontri successivi con la stessa sensibilità con la quale ha gestito il primo incontro di mediazione, avendo riguardo al grado di sviluppo della procedura ed ai motivi che hanno determinato il rinvio del procedimento (rinvio tecnico; rinvio per la formulazione della proposta del mediatore o delle parti; rinvio per valutare l'ipotesi conciliativa emersa all'esito del primo incontro; rinvio necessario all'assunzione di delibera consiliare o assembleare; rinvio per intervento del notaio; rinvio per CTU; ecc.).

Quindi, a seconda dello stato a cui è giunta l'attività conciliativa, negli incontri successivi al primo il mediatore si avvale degli strumenti di cui al punto 5.8.2 (parafrasi, fase esplorativa, *brainstorming*, ecc.), per condurre le parti verso un accordo mutualmente condiviso e, in quanto tale, durevole nel tempo.

#### **5.9.3 ATTIVITÀ INFORMATIVA VERSO ALTRI SOGGETTI COINVOLTI/INTERESSATI ALLA PROCEDURA**

È importante che il mediatore valuti con le parti presenti l'opportunità di informare tutti i soggetti che possono essere interessati, direttamente o indirettamente, alla mediazione.

Tali soggetti potrebbero:

- ricoprire, sul piano giuridico, ruoli apicali o decisori (es. assemblea di condominio; organo deliberante di una società di persone o di capitali);
- avere, sul piano sostanziale, il reale potere decisorio (es. membri del consiglio di amministrazione, secondo socio accomandatario di una s.n.c.);
- avere il potere di controllo sull'organo amministrativo, monocratico o collegiale (es. sindaci, soci accomandanti);
- guidare sul piano sostanziale le scelte della parte seduta al tavolo della mediazione (c.d. terzi referenti);
- essere in possesso delle risorse necessarie alla composizione bonaria della lite (es. terzi garanti o terzi adempienti);
- avere un interesse, anche indiretto, a partecipare alla mediazione e ritenere vantaggioso intervenire.

Se è opportuno procedere in tal senso, il mediatore rileva dai documenti già agli atti del fascicolo o da informazioni assunte dalle parti presenti, i riferimenti di tali soggetti e ne dà atto nel relativo verbale, invitando la segreteria ad inviare copia dei verbali ai nuovi soggetti terzi e precisando le modalità di invio.

Tale attività risulta fondamentale nel caso di avvio della procedura in forma unilaterale, al fine di stimolare l'adesione tardiva della parte assente. È inoltre efficace in alcuni casi di *empasse* della procedura.

## **5.10 FASE CONCLUSIVA DEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE**

### **5.10.1 ESITO POSITIVO**

#### **5.10.1.1 SENZA ACCORDO**

Il procedimento di mediazione può concludersi prima del raggiungimento dell'accordo per:

- cessazione del contendere (es. perché il diritto di credito si è estinto per pagamento integrale di quanto dovuto);
- conclusione di un accordo raggiunto fuori dal procedimento nei seguenti modi:
  - dopo la convocazione ma prima dell'incontro di programmazione, per semplice iniziativa delle parti;
  - successivamente all'avvio unilaterale.

La conclusione di un accordo fuori dal procedimento di mediazione avviato in forma unilaterale, può essere conseguenza di una proposta conciliativa formulata dalla parte; una proposta conciliativa formulata da mediatore ai sensi di legge; una ipotesi conciliativa formulata dal mediatore; una consulenza tecnica in mediazione, a sua volta seguita o meno da una proposta del mediatore ai sensi di legge; definizione stragiudiziale della lite su autonoma iniziativa delle parti che hanno riattivato il dialogo dopo la notifica della domanda di mediazione e del verbale di avvio della conciliazione in forma unilaterale.

Se l'accordo viene concluso fuori dal procedimento ma dopo all'avvio unilaterale, l'organismo può richiedere il saldo della intera indennità di mediazione alla parte che ha dato avvio unilaterale al

procedimento godendone i benefici, oltre alla maggiorazione per intervenuto accordo, limitatamente alla quota di sua sola competenza.

Ai fini delle rilevazioni statistiche, se le parti raggiungono fuori dalla mediazione un accordo conciliativo, l'organismo ha facoltà di indicare che il procedimento si è concluso con esito positivo grazie all'intervento della mediazione, specificando il caso nelle note di riferimento.

### **5.10.1.2 CON ACCORDO**

#### **5.10.1.2.1 VERIFICA DEI POTERI DELLE PARTI PER LA SOTTOSCRIZIONE DELL'ACCORDO**

In caso di rappresentanza della parte, il mediatore verifica l'esistenza ed i limiti delle facoltà rappresentative conferite dal titolare del diritto o del rapporto patrimoniale oggetto dell'accordo.

Se la parte è incapace di agire, il mediatore verifica se, all'occorrenza, il rappresentante legale del beneficiario sia stato autorizzato dal Giudice Tutelare a concludere l'accordo nei termini concordati fra le parti.

Circa la forma ed il contenuto della procura speciale sostanziale si rinvia al punto 5.7.2.2.

#### **5.10.1.2.2 TEMPO E MODO DI SOTTOSCRIZIONE DELL'ACCORDO DI MEDIAZIONE**

La sottoscrizione dell'accordo può essere:

- contestuale alla chiusura dell'incontro: in questo caso il mediatore si accerta che tutti gli originali siano sottoscritti e che sia garantita l'integrità dell'atto (per esempio attraverso l'apposizione del timbro di congiunzione o della sigla delle parti su ogni singolo foglio);
- remota nel caso mediazione a distanza: la sottoscrizione dell'accordo può essere recepita dal mediatore:
  - attraverso la collaborazione di un altro mediatore appositamente designato dal responsabile dell'organismo per la certificazione della firma presso una sede limitrofa al luogo in cui si trova fisicamente la parte che partecipa a distanza;
  - attraverso gli strumenti informatici riconosciuti (es. firma digitale). Al fine di garantire la collocazione temporale della sottoscrizione, l'atto digitalmente sottoscritto deve essere chiuso con una marca temporale ovvero inviato all'organismo o al mediatore a mezzo PEC.
- postuma rispetto alla chiusura dell'accordo: la firma dell'accordo può intervenire in un tempo successivo alla chiusura dell'ultimo incontro di mediazione se una parte fisicamente assente si impegna a sottoscrivere l'accordo dinnanzi al mediatore in un secondo momento. In tal caso, è utile che il mediatore precisi nel verbale di ultimo incontro il luogo, il giorno e l'ora in cui viene raccolta la sottoscrizione ed il nominativo del mediatore incaricato di certificare l'autografia della firma. Il mediatore può altresì, in via precauzionale, fissare la data di un nuovo incontro, precisando che si può celebrare solo nel caso in cui fallisca la raccolta della firma per colpa della parte assente. Se il mediatore nominato non è disponibile il giorno fissato per la raccolta della firma, il responsabile dell'organismo nomina in tempo utile un diverso mediatore. Il giorno concordato per la firma postuma, il mediatore redige apposito verbale per la raccolta della sottoscrizione e solo in quella sede può certificarne l'autografia e chiudere definitivamente il procedimento con esito positivo.

### 5.10.1.2.3 L'ACCORDO

L'accordo tra le parti ha natura di titolo stragiudiziale, immediatamente esecutivo se ciascuna parte è assistita da un avvocato.

È una convenzione volta a costituire, regolamentare ovvero estinguere un rapporto patrimoniale o un diritto reale o ogni altro diritto civile disponibile.

L'accordo può avere effetti meramente obbligatori ovvero effetti reali.

Se l'effetto reale riguarda beni immobili, l'autenticazione delle firme da parte di un pubblico ufficiale (es. notaio) può avvenire:

- contestualmente alla conclusione dell'accordo, grazie alla partecipazione del pubblico ufficiale al procedimento di mediazione, in particolare all'ultimo incontro;
- in seguito alla conclusione dell'accordo, con atto di ripetizione del consenso e successiva autentica delle sottoscrizioni da parte del pubblico ufficiale;
- attraverso apposito atto definitivo degli accordi preliminari di mediazione, redatto dal pubblico ufficiale e davanti a lui sottoscritto, purché gli elementi sostanziali dell'atto siano identici ed esclusivi rispetto agli elementi oggetto dell'accordo di mediazione.

I principi di cui sopra risultano essenziali affinché l'accordo, contenuto od allegato al verbale di mediazione, possa usufruire dell'esenzione dall'imposta di bollo e di registro.

#### 5.10.1.2.3.1 BENEFICI FISCALI

I benefici fiscali trovano il loro presupposto nell'alleggerimento del carico giudiziario. Pertanto, per l'applicazione degli stessi è necessario che il procedimento di mediazione abbia risolto un conflitto realmente esistente. Diversamente, rispetto ai procedimenti di mediazione posti in essere semplicemente per regolamentare rapporti patrimoniali o diritti non in conflitto, l'applicazione dei benefici fiscali è esclusa.

Le modalità di redazione dell'accordo risultano essenziali affinché lo stesso, a effetti reali o obbligatori, contenuto od allegato al verbale di mediazione, possa usufruire dell'esenzione dall'imposta di bollo e di registro.

#### 5.10.1.2.3.2 ACCORDO ALLEGATO O INTEGRATO

L'accordo di mediazione può essere:

- allegato al verbale di mediazione: in tal caso, il mediatore redige il testo dell'accordo su un atto separato, che forma un documento autonomo rispetto al verbale di mediazione. L'accordo viene sottoscritto solo dalle parti e dagli eventuali legali di fiducia, senza certificazione delle firme da parte del mediatore;
- integrato al testo del verbale di mediazione: in tal caso, il mediatore deve redigere il testo dell'accordo nel verbale di mediazione, formando parte integrante e sostanziale dello stesso.

#### 5.10.1.2.3.3 ACCORDO PARZIALE

L'accordo può essere parzialmente dirimente in funzione:

- delle parti, se concluso e vincolante solo per alcune di esse;

- dell'oggetto della controversia, se relativo solo ad una parte dei diritti o dei rapporti patrimoniali dedotti in mediazione.

In entrambi i casi l'accordo può prevedere un successivo obbligo delle parti di impegnarsi in uguale o diverso strumento ADR, al fine di definire le questioni irrisolte o di coinvolgere le parti rimaste estranee all'accordo.

#### **5.10.1.2.3.4 ACCORDO CONDIZIONATO**

Una o più obbligazioni dedotte nell'accordo possono essere sottoposte a:

- condizione sospensiva, se l'efficacia dell'accordo dipende dal verificarsi di fatti futuri, incerti ed esterni al procedimento di mediazione (es. accordo siglato dall'amministratore di condominio con efficacia condizionata alla ratifica da parte dell'assemblea). In questo caso è utile stabilire a priori un'ulteriore incontro per il caso in cui la condizione sospensiva non si avveri; ciò al fine di rinegoziare i termini dell'accordo stesso affinché si producano gli effetti concordati;
- condizione risolutiva, se al verificarsi di determinate condizioni l'accordo perde efficacia tra le parti che l'hanno sottoscritto.

Nel medesimo accordo possono convivere condizioni diverse riferite a parti diverse nello spirito complesso e risolutivo del procedimento di mediazione.

È compito del mediatore accertarsi che la condizione non sia indeterminata, impossibile, illecita o meramente potestativa.

#### **5.10.1.2.3.5 ACCORDO DERIVATO**

L'accordo può essere conseguenza di:

- consulenza tecnica di mediazione con efficacia arbitrale o meno; spesso infatti, l'efficacia vincolante attribuita dalle parti alle valutazioni del CTU costituisce di per sé un elemento determinante nella conclusione dell'accordo;
- proposta del mediatore ai sensi o meno di legge, quando viene accettata *tout court* delle parti ovvero perché è servita come utile base di partenza per l'avvio di nuove trattative concluse con accordo;
- proposta della parte, quando viene accettata *tout court* dell'altra parte ovvero perché è servita come utile base di partenza per l'avvio di nuove trattative concluse con accordo.

#### **5.10.1.2.3.6 ACCORDO ARBITRALE**

Quando il mediatore percepisce che lo strumento della mediazione civile, utilizzato e applicato valorizzando ogni sua leva e possibilità, non consente nel caso di specie di addivenire ad un accordo, per realizzare appieno la finalità deflattiva posta alla base della procedura, può condurre le parti verso un "compromesso arbitrale".

Le parti possono, infatti, raggiungere un accordo che consiste nella rinuncia reciproca di ricorrere al giudizio e nella scelta di devolvere ad un arbitro la definizione della propria controversia.

La procedura arbitrale, perché possa essere coerente con i tempi e i costi di una procedura di mediazione civile, può avere le seguenti caratteristiche:

- arbitrato amministrato secondo specifico regolamento arbitrale;

- rituale;
- con lodo secondo equità;
- acquisizione delle prove secondo *cross examination* senza ricorso ai capitoli di prova, quindi con durata contenuta nel tempo (4/8 mesi);
- arbitro unico nominato secondo regolamento arbitrale;
- condizioni economiche calmierate secondo regolamento arbitrale.

In assenza di specifico regolamento arbitrale disponibile al momento del perfezionamento del lodo, le condizioni ivi contenute devono essere perfezionate nell'ambito del compromesso arbitrale in modo esplicito e dettagliato e le stesse costituiscono parte integrante e sostanziale dell'accordo raggiunto.

#### **5.10.1.2.3.7 ACCORDO CORRISPETTIVO**

L'esito favorevole del procedimento di mediazione può consistere, fra le altre, in un'obbligazione di dare, fare, non fare o permettere. Il valore economico associato all'accordo, sia esso perfezionato con dazione di denaro o in natura, va indicato nel testo dell'accordo stesso per l'eventuale corresponsione di ogni imposta derivante, al netto di eventuali benefici fiscali in caso di esito positivo.

Quando l'accordo si perfeziona con dazione di denaro o con altra obbligazione avente un valore economico a titolo di corrispettivo legato ad una vendita di beni o ad una prestazione di servizio, lo stesso assume valore di "accordo corrispettivo", circostanza che il mediatore e/o le parti debbono tenere in considerazione, ciascuno per le proprie funzioni, ai fini della corretta imponibilità tributaria.

Il mediatore deve accertarsi che la verbalizzazione ponga in evidenza tale circostanza.

#### **5.10.1.2.3.8 ACCORDO RISARCITORIO**

L'esito favorevole del procedimento di mediazione può consistere, fra le altre, in un'obbligazione di dare, fare, non fare o permettere. Il valore economico associato all'accordo, sia esso perfezionato con dazione di denaro o in natura, va indicato nel testo dell'accordo. È necessario dare evidenza, rispetto all'accordo raggiunto, se quanto corrisposto non qualifica pagamento di corrispettivo, bensì abbia natura risarcitoria. In tal caso, laddove nella domanda di mediazione vi era la richiesta di corresponsione di importi anche a titolo di corrispettivo, occorre evidenziare l'eventuale rinuncia agli stessi e un supporto tecnico idoneo ad attestare l'oggettività del valore economico del danno risarcito, per evitare eventuali elusioni di imposte.

In tal caso infatti l'accordo potrebbe non generare base imponibile per l'imposizione tributaria, salvo ulteriori e specifici approfondimenti.

Il mediatore deve accertarsi che la verbalizzazione ponga in evidenza tale circostanza.

#### **5.10.1.2.3.9 ACCORDO RISARCITORIO E CORRISPETTIVO**

Trattasi di una fattispecie "mista" tra quelle descritte nei precedenti due punti, con riferimento alla quale il mediatore deve, attraverso idonea verbalizzazione, accertarsi della chiara distinzione fra la quota parte di accordo avente natura di corrispettivo e la quota parte di accordo avente natura risarcitoria.

#### **5.10.1.2.4 CLAUSOLA COMPROMISSORIA**

Qualora l'accordo riguardi questioni di difficile interpretazione o sia condizionato, è buona norma prevedere all'interno dello stesso un'apposita clausola compromissoria, che impegni le parti ad avviare un nuovo procedimento in caso di contestazioni o inadempimenti.

#### **5.10.1.2.5 MAGGIORAZIONE DELL'INDENNITÀ DI MEDIAZIONE PER CONCLUSIONE DELL'ACCORDO**

Il raggiungimento dell'accordo comporta sempre il pagamento della maggiorazione prevista dalla legge, con conseguente integrazione della somma già corrisposta dalle parti a titolo di indennità di mediazione.

Nel caso di accordo parziale in funzione delle parti stipulanti, la maggiorazione si applica solo alle parti che hanno raggiunto l'accordo.

Nel caso di accordo parziale in merito all'oggetto, non vi è ricalcolo dello scaglione di valore e la maggiorazione va calcolata sulle indennità già liquidate.

È facoltà del mediatore riportare a verbale l'impegno delle parti di corrispondere all'organismo di mediazione l'importo dovuto a titolo di indennità ancorché non modificato successivamente al deposito dell'istanza, oltre alle maggiorazioni previste in caso di accordo, complessità della materia e proposta del mediatore.

#### **5.10.1.2.6 RILEVAZIONI STATISTICHE**

Ai fini della gestione delle rilevazioni statistiche, il mediatore deve indicare a conclusione del verbale l'esito positivo della procedura chiusa con accordo.

### **5.10.2 ESITO NEGATIVO**

#### **5.10.2.1 PER VOLONTÀ DI UNA PARTE**

La procedura di mediazione può chiudersi negativamente a fronte della richiesta di una delle parti, non ravvisando più gli estremi per proseguire il tentativo di conciliazione.

Il mediatore deve verbalizzare la richiesta di chiusura negativa della parte e le eventuali dichiarazioni delle altre parti presenti.

Il mediatore non deve entrare nel merito dei motivi che giustificano la richiesta di chiusura negativa della procedura; è infatti competenza esclusiva del giudice valutare nel merito se ed in che termini il comportamento stragiudiziale delle parti rileva ai fini del giudizio.

Il mediatore deve segnalare a verbale le eventuali ipotesi in cui non è stato messo nella possibilità di svolgere regolarmente la procedura (es. rifiuto della parte e/o dell'assistente legale/tecnico di svolgere le sessioni separate), limitandosi a dare atto del comportamento ostativo della parte sotto il profilo strettamente procedurale e, quindi, rispetto al regolare svolgimento della procedura, senza alcuna valutazione soggettiva, perché di competenza esclusiva dell'autorità giudiziaria nell'eventuale futuro giudizio.

### 5.10.2.2 PER VOLONTÀ DI TUTTE LE PARTI

La procedura di mediazione può chiudersi negativamente su richiesta congiunta delle parti, non ravvisando più gli estremi per la prosecuzione del tentativo di conciliazione.

Il mediatore verbalizza la richiesta congiunta di chiusura negativa delle parti e le loro eventuali dichiarazioni.

Il mediatore non deve entrare nel merito dei motivi che giustificano la richiesta di chiusura negativa della procedura; è infatti competenza esclusiva del giudice valutare nel merito se ed in che termini il comportamento stragiudiziale delle parti rileva ai fini del giudizio.

Il mediatore deve segnalare a verbale le eventuali ipotesi in cui non è stato messo nella possibilità di svolgere regolarmente la procedura (es. rifiuto della parte e/o dell'assistente legale/tecnico di svolgere le sessioni separate), limitandosi a dare atto del comportamento ostativo della parte che ha assunto tale comportamento (o del relativo assistente tecnico o legale) sotto il profilo strettamente procedurale e, quindi, rispetto al regolare svolgimento della procedura, senza alcuna valutazione soggettiva, perché di competenza esclusiva dell'autorità giudiziaria nell'eventuale futuro giudizio.

### 5.10.2.3 GESTIONE DELLE RILEVAZIONI STATISTICHE

Ai fini della gestione delle rilevazioni statistiche, il mediatore indica a conclusione del verbale che, dopo l'esperimento della procedura, la stessa si è conclusa con esito negativo non essendo stato raggiunto alcun accordo.

## 5.11 FASE DEGLI ADEMPIMENTI FINALI

### 5.11.1 DEL MEDIATORE

A conclusione della procedura, per buona prassi il mediatore:

- consegna e ritira le *customers* compilate e sottoscritte da ciascuna parte e dagli eventuali assistenti legali. Se un soggetto si rifiuta di compilarla, il mediatore ne dà atto sulla *customer* e la inserisce nel fascicolo;
- controlla la completezza del fascicolo (dichiarazione di imparzialità del mediatore, copia dei documenti di identità/codice fiscale delle parti, copia di eventuali procure speciali, copia di ogni verbale e relativi eventuali allegati, *customers*, ecc.)

### 5.11.2 DELLA SEGRETERIA

A conclusione del procedimento, per buona prassi, la segreteria dell'organismo:

- scannerizza ed informatizza il verbale di chiusura del procedimento;
- aggiorna il registro degli affari di mediazione;
- controlla che le fatture relative al procedimento siano state inviate a tutte le parti, ed in caso di chiusura positiva della procedura, emette ed invia le fatture relative alla maggiorazione per il raggiungimento dell'accordo;
- in caso di chiusura negativa del procedimento avviato in forma unilaterale, su richiesta della parte che ha partecipato, invia alla parte assente il verbale di chiusura;
- archivia la pratica.

### 5.11.3 CUSTOMER SATISFACTION

Al termine dell'erogazione del servizio, l'organismo di mediazione o il mediatore civile somministrano alle parti (clienti nel rapporto giuridico con l'organismo) il modulo di valutazione della soddisfazione degli utenti altrimenti denominato "modulo *customer satisfaction*" (in seguito per brevità anche semplicemente "*customer*").

È importante che tutti gli utenti che sono entrati in contatto con il servizio erogato dall'organismo di mediazione siano chiamati a valutare la qualità dello stesso, sulla base di una serie di parametri di valutazione che interessano le risorse umane, le strutture e gli ambienti, le attrezzature messe a disposizione.

Fra gli utenti si elencano, a titolo esemplificativo e non esaustivo, oltre alle parti, i terzi referenti coinvolti, i terzi soggetti intervenuti come facilitatori nell'individuazione di una soluzione conciliativa, gli avvocati, gli assistenti tecnici delle parti.

La "*customer*" rappresenta anche un obbligo previsto nel rapporto fra organismo di mediazione e Ministero della Giustizia e il relativo modulo deve essere preventivamente vagliato dal Ministero della Giustizia stesso, tramite comunicazione effettuata a mezzo piattaforma informatica ministeriale.

Ogni eventuale modifica effettuata deve essere preventivamente comunicata dall'organismo di mediazione al Ministero della Giustizia.

I soggetti chiamati a rappresentare il livello di soddisfazione percepito sono invitati a compilare la "*customer*" in presenza al termine del procedimento di mediazione, e quindi consegnarla al mediatore o alla segreteria dell'organismo, oppure a trasmetterla all'organismo con modalità telematiche.

Il fascicolo del procedimento di mediazione non può dirsi completo sino all'acquisizione delle "*customer*" di tutti i soggetti coinvolti.

Elementi formali della "*customer*":

- riferimenti del soggetto compilatore (cognome, nome, firma, ecc.);
- numero del procedimento di mediazione;
- ruolo nel procedimento di mediazione (affinché in fasi di analisi della "*customer*" da parte del soggetto/organo deputato a tale funzione si possano declinare e confrontare le valutazioni rilevate con elementi soggettivi quali la finalità effettiva, le competenze, la formazione specifica, ecc. (ad esempio, un comune cittadino ha competenze diverse e quindi può valutare in maniera differente rispetto ad un avvocato che assiste la parte).

Finalità della "*customer*":

- rilevare la soddisfazione del cliente relativamente alla modalità con cui l'organismo di mediazione ha gestito il procedimento (sedi, segreteria, modulistica, informazioni, sito internet);
- rilevare la soddisfazione del cliente relativamente al mediatore/ai mediatori che si sono occupati di gestire il procedimento;
- rilevare la soddisfazione del cliente relativamente alla scelta di aver utilizzato lo strumento della mediazione civile nel contesto specifico.

La valutazione è espressa tramite una scala valutativa pre-codificata, quale ad esempio:

- ottimo – buono – sufficiente – non sufficiente.

A seguire viene riportata una possibile struttura della “customer” con alcuni esempi di quesiti da porre all'utente per valutarne nel dettaglio il livello di soddisfazione:

1) segreteria dell'organismo:

- come valuta le informazioni verbali ricevute dalla segreteria dell'organismo prima del deposito dell'istanza e durante il procedimento di mediazione?
- come valuta la tempistica di riscontro da parte della segreteria rispetto alla data di deposito e successiva convocazione del procedimento di mediazione?
- come valuta la presenza e il supporto della segreteria dal deposito dell'istanza alla fine del procedimento di mediazione?

NOTA L'importanza di valutare la segreteria e la completezza delle informazioni ricevute dai soggetti coinvolti, nel procedimento di mediazione, assume rilevanza prioritaria. A differenza dell'ambito giudiziario o arbitrale nel quale le parti vivono solo parzialmente il procedimento perché per lo più delegato ai relativi assistenti tecnici/legali, nel procedimento di mediazione civile è prevista la partecipazione fisica delle parti. Tale circostanza fa emergere l'esigenza di avere una segreteria che assista le parti e le supporti in caso di qualsivoglia necessità, con la premessa che trattasi di soggetti potenzialmente atecnici, questo alla luce della possibilità di partecipare al procedimento anche senza l'assistenza legale.

2) modulistica:

- la modulistica è dettagliata e riporta tutte le informazioni relative alla mediazione civile?
- la modulistica è facilmente comprensibile?
- la modulistica è facilmente reperibile?

NOTA A differenza del contesto giudiziale o arbitrale, nei quali la partecipazione delle parti è per lo più con assistenza legale o addirittura si configura la sostanziale “sostituzione” della presenza fisica della parte con quella del proprio assistente legale, al procedimento di mediazione le parti partecipano personalmente, spesso anche senza assistenza legale. Ciò determina l'esigenza di una modulistica il più semplice possibile di chiara comprensione, che riporti all'interno tutti gli elementi utili affinché un soggetto atecnico possa comprendere al meglio le fasi, i contenuti, le finalità e gli effetti del procedimento di mediazione.

3) sito internet

- il sito internet fornisce ogni adeguata informazione rispetto alla mediazione civile?
- il sito internet consente di redigere e depositare agevolmente l'istanza di mediazione?
- il sito internet risulta di comodo utilizzo per il reperimento di informazioni pratiche (indirizzi sedi, numeri di telefono, e-mail)?

4) mediatore civile/mediatori civili

- mediatore 1 (cognome e nome)
  - come valuta la competenza del mediatore 1 rispetto alla materia oggetto di controversia?
  - come valuta la capacità di comunicazione e negoziazione del mediatore 1?
  - quanto il mediatore 1 si è adoperato per il raggiungimento dell'accordo?

- o quanto secondo lei il mediatore 1, a prescindere da competenza e doti di comunicazione, è risultato adeguato alla gestione della sua controversia?

- mediatore 2 (cognome e nome)

- o come valuta la competenza del mediatore 2 rispetto alla materia oggetto di controversia?
- o come valuta la capacità di comunicazione e negoziazione del mediatore 2?
- o quanto il mediatore 2 si è adoperato per il raggiungimento dell'accordo?
- o quanto secondo lei il mediatore 2, a prescindere da competenza e doti di comunicazione, è risultato adeguato alla gestione della sua controversia?

NOTA Considerando la possibilità che i mediatori operino in "collegio", è necessario che ogni mediatore venga valutato in autonomia e che eventualmente venga data separatamente anche la valutazione complessiva del "collegio".

5) aspetti strutturali della sede

- come valuta l'adeguatezza degli ambienti?
- come valuta l'accessibilità della sede (es. rispetto all'utilizzo di mezzi pubblici, area parcheggio in zona limitrofa, barriere architettoniche, ecc.)?
- come valuta l'accoglienza da parte del personale di segreteria in loco?

6) scelta dello strumento: considerazioni finali

- in relazione al presente procedimento di mediazione, ritiene che il regolamento dell'organismo si adatti alle sue esigenze?
- in relazione al presente procedimento di mediazione, si ritiene soddisfatto di aver utilizzato lo strumento della mediazione civile?

NOTA In questa fase di rilevazione della percezione della qualità del servizio occorre essere consapevoli che i soggetti coinvolti possono associare tale concetto all'esito del procedimento. potrebbe infatti verificarsi il caso in cui il procedimento si concluda con esito negativo (magari per mancanza della controparte) ma che tuttavia l'avvio unilaterale o la proposta in avvio unilaterale del mediatore possano essere utili alla parte nel giudizio successivo.

È fondamentale che l'organismo di mediazione preveda quali iniziative di natura operativa vengano poste in atto in esito all'analisi delle "customer". Tali iniziative di natura operativa possono concretizzarsi in:

- azioni correttive,
- azioni preventive.

Per un più ampio monitoraggio delle funzioni e delle figure che rappresentano elementi determinanti dell'efficienza e della qualità del servizio, è opportuno estendere il sistema di monitoraggio a tutte le fasi e a tutti i soggetti coinvolti dal processo di erogazione dello stesso, previa individuazione di idonei criteri per la corretta valutazione, quali ad esempio:

- mediatori valutano la segreteria,
- mediatori valutano i consulenti tecnici,
- mediatori valutano i co-mediatori,

- mediatori valutano l'efficacia del regolamento di procedura,
- mediatori valutano l'efficacia delle policy interne dell'organismo,
- mediatori valutano gli ambienti, le strutture, le attrezzature messe a disposizione,
- mediatori valutano i supporti informatici e tecnologici,
- mediatori valutano il responsabile dell'organismo,
- segreteria valuta i mediatori,
- segreteria valuta i consulenti tecnici,
- segreteria valuta l'efficacia del regolamento di procedura,
- segreteria valuta l'efficacia delle policy interne dell'organismo,
- segreteria valuta i supporti informatici e tecnologici,
- segreteria valuta il responsabile dell'organismo,
- responsabile dell'organismo valuta i mediatori,
- responsabile dell'organismo valuta la segreteria.

È opportuno che l'organismo di mediazione preveda specifici momenti di incontro finalizzati ad un confronto continuo e costruttivo che tenga conto dei punti di forza e di debolezza via via emersi dall'analisi delle *customer*.

## 5.12 PROCEDURE COMPLEMENTARI DEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE

### 5.12.1 CTU E PARERE TECNICO IN MEDIAZIONE

Occorre precisare che, prima della eventuale nomina di un terzo esperto o CTU, il mediatore deve verificare quale sia effettivamente il fabbisogno in termini di conoscenza tecnica ed accertarsi se le competenze appartenenti a sé stesso (o al collegio mediatori nominato) siano già di per sé idonee all'individuazione di soluzioni conciliative, oppure se è necessario acquisire un dato tecnico specifico ottenibile soltanto tramite il ricorso ad una consulenza esterna. Ciò in quanto il ricorso alla consulenza restituisce un dato oggettivo spesso inidoneo a favorire il raggiungimento di accordi, in quanto stimola le parti ad assumere comportamenti di chiusura che possono fondarsi proprio sulle conclusioni tratte dal consulente incaricato, anche considerando i possibili effetti che quelle conclusioni possono produrre nell'eventuale giudizio sia in termini di utilizzabilità della consulenza esperita, che di funzionalità della stessa rispetto alla proposta del mediatore.

Inoltre, ogni volta che la risoluzione della controversia richiede l'esperimento di più consulenze tecniche diverse fra loro per materia, il mediatore deve, dapprima, individuare quelle strettamente necessarie e, successivamente, organizzarle razionalmente per ordine di priorità; ciò al fine di evitare un inutile dispendio di tempo e di risorse economiche, con vantaggio per le parti.

L'intervento del consulente tecnico in mediazione può avvenire con differenti finalità:

- consulenza tecnica: redazione di un elaborato peritale da parte di un tecnico, iscritto negli albi dei consulenti dei tribunali, a seguito di un processo di consulenza tecnica condotto sotto il coordinamento del mediatore e nel rispetto del codice di procedura civile, in particolare nel rispetto del principio del contraddittorio, con riferimento ad uno specifico quesito e sulla base di una ben definita documentazione indicata

preliminarmente dal mediatore, perché possa essere di ausilio all'individuazione di soluzioni conciliative e, in subordine, riutilizzata in un eventuale successivo giudizio;

- parere tecnico: mera restituzione di dato tecnico utile a procedere con l'esplorazione di possibili soluzioni conciliative.

L'intervento del consulente tecnico può avvenire:

- sia nell'ambito di procedimenti di mediazione partecipati da tutti i soggetti coinvolti;
- sia nell'ambito di procedimenti di mediazione in avvio unilaterale o in mancanza di uno o più soggetti coinvolti nel procedimento.

### **5.12.1.1 CONSULENZA TECNICA**

Preliminarmente occorre dirimere possibili incomprensioni di profilo linguistico rispetto al concetto di consulenza tecnica. Con il termine CTU si intende "consulenza tecnica d'ufficio" che nel procedimento di mediazione è istituita "d'ufficio" dal mediatore e può quindi essere definita anche CTM, mantenendo il medesimo significato.

Affinché l'elaborato del CTU/CTM possa essere riutilizzato nel successivo giudizio, nell'ambito dell'amministrazione della procedura devono essere rispettate una serie di precauzioni:

- chiara individuazione a verbale del quesito, che sia aderente o più ampio possibile rispetto al fabbisogno di sapere tecnico del mediatore e del giudice dell'eventuale futuro giudizio (ciò a fine di non vanificare a monte gli effetti positivi che la CTM potrebbe esplicitare nel successivo giudizio);
- chiara e circoscritta individuazione della documentazione e delle informazioni da processare durante la CTU/CTM in mediazione avendo cura che:
  - in caso di procedimento di mediazione *ante causam*, la documentazione e le informazioni processate dal consulente tecnico siano quelle potenzialmente da prodursi/considerarsi nel successivo giudizio;
  - in caso di procedimento di mediazione in corso di causa, la documentazione e le informazioni processate dal consulente tecnico coincidano perfettamente con gli atti e documenti di causa, salvo diverso specifico accordo fra le parti;
- rispetto del principio del contraddittorio in tutte le fasi della procedura, anche in avvio unilaterale o in procedimenti di mediazione con adesione parziale rispetto ai litisconsorti necessari/soggetti coinvolti nella controversia;
- individuazione del consulente fra i professionisti iscritti negli elenchi tenuti presso i tribunali;
- rispetto delle procedure formali previste dal codice di procedura civile in merito alla nomina di eventuali CTP e alla gestione delle osservazioni e delle repliche rispetto all'elaborato peritale redatto dal tecnico;
- rispetto in generale delle procedure formali previste dal codice di procedura civile.

Il CTU/CTM non presta giuramento innanzi al mediatore: può quindi essere chiamato a giurare sul contenuto dell'elaborato peritale nell'eventuale successivo giudizio laddove ne venisse accolta la riutilizzabilità da parte del giudice.

Il CTU/CTM potrebbe essere chiamato nell'ambito del successivo giudizio ad integrare, previo giuramento, la consulenza tecnica o a fornire chiarimenti su di essa.

#### 5.12.1.2 PARERE TECNICO

Ferma restando la possibilità di condurre il parere tecnico nel rispetto dei più ristretti criteri riservati alla consulenza tecnica, le parti potrebbero valutare di dare avvio ad un parere tecnico con finalità esclusivamente facilitative e non anche allo scopo di riservarsi di riutilizzarlo nell'eventuale successivo giudizio; Con riferimento a questa possibile facoltà, si evidenzia che tale consulenza può essere condotta:

- anche da un tecnico non iscritto negli elenchi tenuti presso il tribunale;
- non necessariamente nel rigoroso rispetto del codice di procedura civile, benché sempre e comunque garantendo il principio del contraddittorio.

#### 5.12.1.3 LE FASI DELLA CONSULENZA TECNICA IN MEDIAZIONE

Le fasi della consulenza tecnica in mediazione sono le seguenti:

- individuazione del quesito, dei tempi e dei documenti/informazioni da analizzare;
- determinazione del preventivo nei due step in seguito definiti nel presente punto;
- accettazione del preventivo;
- formulazione del quesito;
- formale determinazione dei documenti e delle informazioni da processare, avendo cura di quanto segue:
  - individuazione formale dei documenti e delle informazioni già prodotte nell'ambito del procedimento di mediazione, con attenta verifica di quei documenti e informazioni espressamente riservati dalle parti al mediatore;
  - individuazione formale di eventuali documenti o informazioni necessari ed ulteriori rispetto a quelli già prodotti dalle parti, con specifica evidenza dell'accordo fra le stesse circa l'autorizzazione a tenerne in debito conto ai fini della CTU/CTM;
  - tempi e modi nei quali è previsto il reperimento di eventuali documenti o informazioni, come da precedente punto;
  - autorizzazione al CTU/CTM per il reperimento presso i pubblici uffici di eventuale documentazione;
  - autorizzazione al CTU/CTM per l'acquisizione di ulteriori documenti o informazioni presso terzi;
- nomina degli eventuali CTP;
- analisi della documentazione prodotta;
- incontro con le parti ed eventuali CTP;
- primo tentativo congiunto di conciliazione fra le parti, il mediatore e il CTU/CTM;
- acquisizione delle relazioni dei CTP da parte del CTU/CTM;
- bozza della relazione del CTU/CTM;

- gestione delle osservazioni dei CTP;
- relazione intermedia del CTU/CTM;
- gestione delle repliche;
- relazione finale del CTU/CTM;
- secondo tentativo congiunto di conciliazione fra le parti, il mediatore e il CTU/CTM;
- prosecuzione della mediazione da parte del mediatore;
- formulazione della proposta del mediatore, salvo a seguito della consulenza tecnica non siano emersi elementi sufficienti per procedere in tal senso.

#### **5.12.1.4 CONSULENZA TECNICA IN AVVIO UNILATERALE O SENZA LA PARTECIPAZIONE DI TUTTI I SOGGETTI COINVOLTI**

È possibile esperire sia la consulenza tecnica che il parere tecnico anche in procedimenti di mediazione amministrati in assenza di una o più controparti.

In tal caso, è ancor più fondamentale il ruolo di garante della terzietà della procedura in capo al mediatore.

In tale tipologia di consulenza il mediatore deve porre in essere ogni accorgimento atto a garantire la terzietà del consulente, eventualmente anche partecipando agli incontri tecnici fissati dal CTU/CTM.

Tutte le fasi della procedura devono essere comunicate alle “parti non presenti” per garantire il principio del contraddittorio, sotto il coordinamento e il controllo del mediatore, anche con l’ausilio della segreteria. Per “parti non presenti” si intendono coloro i quali, sebbene regolarmente convocati e invitati a partecipare al procedimento di mediazione e alle relative fasi di consulenza tecnica, abbiano inteso non parteciparvi, con espressa comunicazione in merito o con comportamento concludente.

#### **5.12.1.5 CONSULENZA TECNICA QUALE STRUMENTO DI SUPPORTO ALLA FORMULAZIONE DELLA PROPOSTA DEL MEDIATORE**

La consulenza tecnica in mediazione può rappresentare un valido strumento per la formulazione della proposta del mediatore sia in procedimenti partecipati da tutti i soggetti coinvolti nella controversia, sia in procedimenti in avvio unilaterale o con parziale partecipazione dei soggetti coinvolti.

#### **5.12.1.6 VERBALIZZAZIONE NEL CORSO DELLA CONSULENZA TECNICA IN MEDIAZIONE**

A cura del mediatore debbono essere gestite le verbalizzazioni degli incontri di mediazione relativamente alla procedura di consulenza tecnica e, in particolare:

- gestione del preventivo e relativa accettazione;
- formulazione del quesito;
- formale determinazione dei documenti e delle informazioni da processare, avendo cura di quanto segue:
  - o individuazione formale dei documenti e delle informazioni già prodotte nell’ambito del procedimento di mediazione, con attenta verifica di quei documenti/informazioni espressamente riservati dalle parti al mediatore;

- individuazione formale di eventuali documenti o informazioni necessari ed ulteriori rispetto a quelli già prodotti dalle parti, con specifica evidenza dell'accordo fra le stesse circa l'autorizzazione a tenerne in debito conto ai fini della CTU/CTM;
  - tempi e modi nei quali è previsto il reperimento di eventuali documenti o informazioni, come da precedente punto;
  - autorizzazione al CTU/CTM per il reperimento presso i pubblici uffici di eventuale documentazione;
  - autorizzazione al CTU/CTM per l'acquisizione di ulteriori documenti o informazioni presso terzi;
- crono programmazione della procedura di CTU/CTM rispetto al procedimento di mediazione, in ogni sua specifica fase;
  - calendarizzazione del momento del procedimento in cui il CTU/CTM e il mediatore effettuano un tentativo congiunto di conciliazione alla presenza delle parti costituite;
  - evidenza nei verbali di mediazione del rispetto dei requisiti formali e sostanziali atti a tutelare la possibile riutilizzabilità della consulenza tecnica nell'eventuale successivo giudizio.

#### **5.12.1.7 PREVENTIVO DEL CTU/CTM**

Su richiesta del mediatore, ai fini del conferimento dell'incarico, il CTU/CTM invia, tramite la segreteria dell'organismo, alle parti e al mediatore il preventivo dettagliato delle attività oggetto di incarico, con evidenza del quesito e della documentazione/*modus operandi* previsti nel verbale del procedimento di mediazione.

Il preventivo tiene in considerazione anche quanto previsto al successivo punto 5.12.1.8.

Il mediatore non verifica la congruità del preventivo redatto da CTU/CTM; infatti, le parti accettano autonomamente il preventivo ed instaurano un rapporto economico diretto con il CTU/CTM.

L'organismo di mediazione e il mediatore sono estranei da tale rapporto economico.

L'incarico, previa accettazione del preventivo da opera delle parti in mediazione, è sostanzialmente conferito dal mediatore per garantire la terzietà per loro conto.

In caso di avvio unilaterale, di mancata partecipazione di una o più parti al procedimento di mediazione o di diniego di una o più parti a farsi carico della CTU/CTM richiesta dal mediatore, il costo può essere sostenuto anche solo da una o da alcune di esse, con riserva di eventuale rivalsa in altra opportuna sede, senza che ciò faccia venir meno la funzione terza dell'intervento del consulente tecnico, grazie alla conduzione dell'intera procedura sotto il governo e l'amministrazione del mediatore civile.

#### **5.12.1.8 FUNZIONE CONCILIATIVA DEL CTU/CTM IN SINERGIA CON IL MEDIATORE**

Il CTU/CTM partecipa ad uno o più incontri insieme al mediatore prima della stesura degli atti formali della consulenza tecnica e dopo aver analizzato la documentazione disponibile prevista ai fini dell'espletamento dell'incarico, allo scopo di svolgere insieme al mediatore sessioni congiunte con le parti e con i relativi assistenti tecnici e/o legali, ponendo così in atto un tentativo di conciliazione nell'ambito della consulenza tecnica.

Nella redazione del preventivo deve tenere in considerazione la determinazione dei compensi in due *step*:

- compenso ridotto in caso di raggiungimento di un accordo prima della stesura dell'elaborato finale, nella fase del tentativo di conciliazione congiunto mediatore-CTU/CTM a seguito della presentazione della bozza da parte del CTU/CTM e della ricezione delle osservazioni di parte;
- compenso integrale a seguito della stesura dell'elaborato finale, in caso in cui non venga raggiunto un accordo nella fase di cui al precedente punto.

#### **5.12.1.9 RUOLO DEL MEDIATORE NELLA CONSULENZA TECNICA IN MEDIAZIONE**

Il mediatore è garante del rispetto delle procedure formali e sostanziali che devono assicurare il corretto svolgimento della consulenza tecnica in mediazione.

Rispetto alle fasi della consulenza tecnica, lasciandone evidente traccia nei verbali del procedimento di mediazione il mediatore:

- verifica e coordina la compatibilità del quesito con le finalità conciliative della procedura e con la sua possibile riutilizzabilità nel successivo eventuale giudizio;
- verifica e coordina l'elenco specifico della documentazione e delle informazioni che devono essere processate dal CTU/CTM e l'indicazione di come avviene il reperimento delle stesse, concordando con le parti, se direttamente coinvolte dalla relativa produzione, ogni aspetto di contenuto e temporale in merito;
- nella fase della verbalizzazione, presta particolare attenzione alle indicazioni ed alle raccomandazioni fornite dal CTU dettando tempi e modalità di svolgimento dell'incarico sia del CTU che degli eventuali CTP nominati dalle parti;
- effettua formalmente in nome proprio e per conto delle parti la nomina del CTU/CTM,
- si confronta con il CTU/CTM per la stesura del preventivo che deve essere accettato dalle parti, uniche committenti nel rapporto di prestazione d'opera intellettuale con il consulente tecnico;
- si accerta che il CTU/CTM abbia adeguate competenze in materia di mediazione civile e in ogni caso si adopera per porre in atto un'attività di tutoraggio nella gestione della consulenza tecnica declinata nel procedimento di mediazione;
- se necessario al fine di costruire solide basi conciliative, partecipa agli incontri relativi alle attività peritali;
- invita il CTU/CTM ad un incontro prima della stesura degli atti formali e, dopo aver analizzato la documentazione disponibile prevista ai fini dell'espletamento dell'incarico, lo invita a svolgere insieme sessioni congiunte con le parti e con i relativi assistenti tecnici e/o legali, per esperire insieme (CTU/CTM e mediatore) un tentativo di conciliazione nell'ambito della consulenza tecnica ed evitare quindi il proseguimento delle attività negoziali per sopravvenuto accordo.

#### **5.12.1.10 DAL PARERE TECNICO ALLA CONSULENZA TECNICA**

Può accadere che durante lo svolgimento dell'incarico conferito ad un esperto per il mero rilascio di un parere tecnico, le parti esprimano la volontà di procedere con una consulenza tecnica.

In tal caso, il mediatore verbalizza tale volontà e procede allo svolgimento della CTU, quale nuova e diversa procedura rispetto al mero parere tecnico, seguendo quindi, sin dall'origine, tutte le fasi proprie della consulenza tecnica (nuova nomina, nuova formulazione del quesito, nuovo preventivo, ecc.) e adoperandosi per svolgere tutte le funzioni che gli sono proprie in questa precisa procedura complementare.

#### **5.12.1.11 ADEMPIMENTI DELLA SEGRETERIA**

La segreteria dell'organismo deve assistere e coadiuvare il mediatore in ogni fase di conduzione della procedura, effettuando una verifica sul rispetto del procedimento tecnico da analizzarsi tramite la lettura dei verbali depositati e intervenendo, se necessario, anche tramite ricorso al responsabile dell'organismo, per ripristinare il rispetto delle regole di cui ai precedenti punti poste a tutela del procedimento e degli interessi delle parti.

#### **5.12.2 PROPOSTA IN MEDIAZIONE**

Nel corso della mediazione possono essere formulate ipotesi conciliative:

- dalla parte, che ne può chiedere la verbalizzazione sotto forma di proposta;
- dal mediatore, che può formulare un'ipotesi conciliativa da verbalizzare oppure una proposta ai sensi e per gli effetti previsti dalla legge (artt. 11 e 13 D.Lgs. n. 28/2010).

##### **5.12.2.1 PROPOSTA DELLA PARTE**

In qualsiasi momento, la parte che ne abbia interesse può formulare, sia verbalmente che per iscritto, una proposta conciliativa all'altra parte, con facoltà per quest'ultima di valutarla liberamente ai fini del raggiungimento dell'accordo.

La proposta può essere formulata a verbale anche dalla parte che abbia avviato unilateralmente il procedimento per:

- incentivare la partecipazione tardiva della parte assente;
- formulare una controproposta rispetto a quella ricevuta dalla parte contumace fuori dalla mediazione pendente.

Se la proposta della parte non viene accettata, su richiesta il mediatore può verbalizzare la proposta per permettere al giudice dell'eventuale futuro giudizio di valutare il comportamento stragiudiziale delle parti.

##### **5.12.2.2 PROPOSTA DEL MEDIATORE**

###### **5.12.2.2.1 IPOTESI CONCILIATIVA DEL MEDIATORE**

In alternativa alla proposta prevista *ex lege* (vedi punto successivo), il mediatore può sottoporre alle parti un'ipotesi conciliativa senza che la stessa produca gli effetti normativamente previsti.

A titolo esemplificativo, tale strumento può servire al mediatore per:

- cristallizzare la ZOPA;
- stimolare le parti a compiere un ultimo sforzo cognitivo;
- velocizzare la conclusione dell'accordo;

- responsabilizzare le parti rispetto allo sforzo cognitivo che sono tenute a compiere per concludere l'accordo. Tale sforzo può consistere nell'adesione alla proposta ovvero nella formulazione di una proposta diversa dalla quale partire nel successivo incontro per tentare di conciliare;
- responsabilizzare le parti rispetto all'obiettivo del legislatore di deflazionare il carico giudiziario;
- superare un momento di *empasse* ed aiutare le parti a riprendere il dialogo costruttivo volto alla ricerca di un accordo.

Per rendere più efficace gli effetti dell'ipotesi conciliativa formulata è utile che il mediatore la verbalizzi in modo chiaro, concedendo alle parti, se necessario, un congruo rinvio affinché possano compiutamente valutarla. Laddove una delle parti esprima sin da subito la volontà di aderire all'ipotesi conciliativa, è opportuno verbalizzare tale circostanza così da evitare il riaccendersi del conflitto nel successivo incontro. Infatti, l'altra parte può aver assunto la sua decisione proprio sulla scorta della dichiarazione di adesione espressa durante la precedente seduta di mediazione (es. parte che ha già i poteri per decidere ed altra che necessita invece di acquisire il parere o l'autorizzazione di un organo deliberante).

Il mediatore specifica a verbale che si tratta di una mera ipotesi conciliativa avanzata dallo stesso senza che trovino applicazione gli articoli previsti dalla legge sul tema.

#### **5.12.2.2 PROPOSTA DEL MEDIATORE AI SENSI E PER GLI EFFETTI DI LEGGE**

Ai sensi e per gli effetti della legge, il mediatore:

- deve formulare la proposta su richiesta congiunta delle parti;
- può formulare la proposta su istanza di una sola parte se previsto nel regolamento dell'organismo in esecuzione di quanto stabilito dalla normativa ministeriale;
- può formulare la proposta su istanza della sola parte presente in caso di avvio unilaterale della procedura, se previsto nel regolamento dell'organismo in esecuzione di quanto stabilito dalla normativa ministeriale (vedi punto successivo);
- può formulare la proposta su iniziativa propria se previsto nel regolamento dell'organismo in esecuzione di quanto stabilito dalla normativa ministeriale.

Al fine di garantire la migliore erogazione del servizio di mediazione, è utile che il regolamento dell'organismo preveda la facoltà del mediatore di formulare la proposta ai sensi di legge anche su richiesta di una sola parte o di sua autonoma iniziativa, senza il consenso delle parti.

Tale strumento permette infatti di:

- stimolare le parti a compiere un ultimo sforzo cognitivo;
- responsabilizzare le parti rispetto allo sforzo cognitivo che sono tenute a compiere per concludere l'accordo. Tale sforzo può consistere nell'adesione alla proposta ovvero nella formulazione di una proposta diversa dalla quale partire nel successivo incontro per tentare di conciliare;
- responsabilizzare le parti rispetto all'obiettivo del legislatore di deflazionare il carico giudiziario;
- superare un momento di stallo nelle trattative negoziali;
- riportare l'attenzione delle parti sui rispettivi e reali interessi.

Prima di formulare la proposta, il mediatore deve informare le parti delle conseguenze previste dalla legge in caso di rifiuto della stessa. In particolare il mediatore deve comunicare alle parti che:

- in caso di rifiuto della proposta e fallimento della mediazione, la parte che intende ricorrere all'autorità giudiziaria per l'esercizio dei propri diritti può inserire nell'atto di citazione la proposta del mediatore, con le possibili conseguenze in merito all'addebito delle spese legali e processuali previste dalla legge;
- quando la sentenza dell'eventuale futuro giudizio corrisponde interamente al contenuto della proposta, il giudice esclude la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che ha rifiutato la proposta, riferibili al periodo successivo alla formulazione della stessa, e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente relative allo stesso periodo, dell'indennità di mediazione e del compenso dovuto all'esperto, nonché al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un'ulteriore somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto;
- quando la sentenza dell'eventuale futuro giudizio non corrisponde interamente al contenuto della proposta, laddove il giudice ritenga che ricorrono gravi ed eccezionali ragioni, da esplicitare in sentenza, può condannare la parte vincitrice che ha rifiutato la proposta al rimborso dell'indennità di mediazione e del compenso dovuto all'esperto.

Per evitare qualsiasi contestazione circa l'informativa di cui sopra, è opportuno che il mediatore:

- dia atto nel verbale di avere espletato la dovuta informativa;
- ritrascriva il contenuto degli articoli di legge di riferimento tanto nel verbale quanto nel documento contenente la proposta, affinché la parte possa decidere se accettarla o meno in modo pienamente informato.

Sempre a verbale, è opportuno che il mediatore fissi i seguenti termini procedurali:

- termine concesso alle parti per il deposito di osservazioni o per la produzione di documenti, eventualmente in via riservata al mediatore. Se le parti rinunciano a tale termine, il mediatore ne dà atto nel verbale. Nel caso in cui una parte sia contumace, è utile, ai fini del rispetto del contraddittorio, concedere tale termine, salva la facoltà per le parti presenti di non avvalersene pur concedendolo alla parte assente;
- termine concesso al mediatore per la formulazione della proposta che è trasmessa alle parti per il tramite della segreteria dell'organismo;
- termine di 7 giorni concesso dalla legge alle parti per esprimere l'accettazione o il rifiuto della proposta meditante l'invio di apposito modulo alla segreteria dell'organismo. Se ricorrono le ipotesi previste dalla legge per la deroga del termine di 7 giorni, su richiesta della parte il mediatore concede la deroga e indica espressamente a verbale il giorno entro il quale le parti devono esprimere l'accettazione o il rifiuto della proposta.

In punto di compensi, il mediatore specifica a verbale:

- l'eventuale maggiorazione del 20% dovuta per legge se la mediazione non è obbligatoria, con conseguente obbligo per ciascuna parte, che rappresenta un autonomo centro di interessi, di corrispondere l'importo dovuto all'organismo entro un breve termine;
- la gratuità della proposta se la mediazione ha natura obbligatoria, salvo diversa volontà delle parti.

Il mediatore può ritenere opportuno presentare personalmente la proposta agli organi deliberanti o ai soggetti decisori (es. presentazione della proposta in assemblea di condominio o in consiglio di amministrazione di società), programmando un apposito incontro volto a:

- informarli dei vantaggi della proposta e dei rischi connessi al rifiuto della stessa;
- verificare l'esistenza di diverse soluzioni conciliative presso tali organi.

### **5.12.2.3 PROPOSTA DEL MEDIATORE IN CONTUMACIA DELLA PARTE CHIAMATA**

In caso di avvio unilaterale, il mediatore può formulare:

- un'ipotesi conciliativa;
- una proposta ai sensi e per gli effetti di legge se previsto nel regolamento dell'organismo in esecuzione di quanto stabilito dalla normativa ministeriale.

Entrambe le tipologie di proposta hanno l'obiettivo di:

- stimolare la partecipazione in mediazione della parte assente;
- incoraggiare la chiusura positiva della procedura grazie alla partecipazione tardiva della parte chiamata e la conclusione dell'accordo di mediazione;
- favorire la chiusura positiva della procedura grazie alla conclusione di un accordo stragiudiziale fuori dal procedimento ovvero mediante comportamenti concludenti che soddisfano, in tutto o in parte, le pretese fatte valere dall'istante con la domanda di mediazione;
- facilitare la riapertura di un dialogo costruttivo fra le parti;
- salvaguardare le relazioni sociali e commerciali esistenti fra le parti;
- proporre di incaricare in via congiunta un perito o di esperire una CTU, con eventuale divisione dei costi, per acquisire dati tecnici su cui fondare le trattative negoziali.

Rispetto alla mera ipotesi conciliativa, la proposta del mediatore risulta più efficace al fine di stimolare concretamente la partecipazione tardiva della parte al procedimento, considerando gli effetti che la legge riconduce al rifiuto della proposta nell'eventuale futuro giudizio.

Sul tema si rinvia alle regole operative di cui ai due punti precedenti in quanto compatibili, con le seguenti precisazioni poiché, in ragione dell'assenza della parte, è opportuno che il mediatore:

- verbalizzi l'invito rivolto alla parte contumace di presentare osservazioni entro un congruo termine fissato d'ufficio, a salvaguardia del principio del contraddittorio e, in particolare, per evitare future contestazioni che possano vanificare a monte l'utilizzabilità della proposta nell'eventuale successivo giudizio;
- verbalizzi l'invito rivolto alla parte contumace di presentare osservazioni entro un congruo termine fissato d'ufficio, affinché la stessa possa rappresentare al mediatore, in via riservata, i propri interessi e bisogni, consentendogli così di formulare una proposta equa e mutuamente vantaggiosa, quindi, realmente risolutiva;
- valuti con attenzione a quali soggetti inviare la proposta formulata, per garantire, soprattutto quando si tratta di persone giuridiche, che i reali interessati siano messi nella concreta possibilità di valutare una definizione conciliativa della lite;
- valuti con attenzione a quali soggetti inviare la proposta formulata, per consentire agli organi di vigilanza, sia privati (es. nella società i sindaci) che pubblici (es. IVASS), di svolgere le funzioni a cui sono preposti in tempo utile e a vantaggio del buon esito della procedura, oltre che di ogni più ampio interesse collettivo che verrebbe tutelato dal raggiungimento di un accordo.

#### 5.12.2.4 PIÙ PROPOSTE NEL MEDESIMO PROCEDIMENTO

Durante il procedimento possono emergere differenti ipotesi e/o proposte conciliative, che possono necessitare di un'accurata riflessione da entrambe le parti e i rispettivi consulenti.

È preferibile che il mediatore lasci traccia nel verbale delle diverse soluzioni emerse o proposte affinché:

- possa emergere il comportamento stragiudiziale tenuto dalle parti, da cui il giudice può trarre argomenti di prova nell'eventuale futuro giudizio;
- possa esserci una valida traccia per la stesura dell'accordo definitivo.

#### 5.12.2.5 TIPOLOGIE DI IPOTESI O PROPOSTE CONCILIATIVE

Il mediatore può formulare ipotesi o proposte conciliative di diverso tipo:

- creative, quando, avendo riguardo ai reali interessi delle parti, il mediatore elabora una soluzione che contempera gli interessi di tutte, facendo uso di istituti giuridici che non necessariamente coincidono con quelli connessi all'oggetto di mediazione;
- giuridiche, quando, avendo riguardo ai diritti delle parti ed agli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali elaborati sul caso per cui è mediazione, il mediatore elabora un giudizio prognostico sull'esito finale dell'eventuale processo e formula una proposta che possa coincidere, in tutto o in parte, con la futura sentenza, anticipandone il contenuto;
- *multistep*, quando la proposta del mediatore si sviluppa su più livelli ovvero:
  - proposta giuridica
    - soluzione A
    - soluzione B
  - proposta creativa
    - soluzione A
    - soluzione B

In presenza di proposta *multistep* il mediatore deve preventivamente garantire la più ampia probabilità di accettazione tramite il ricorso alle sessioni separate, garantendo la riservatezza, e condividendo con le parti alcuni possibili contenuti ma riservandosi il potere di formulare una proposta più ampia, potenzialmente esaustiva e soddisfacente degli interessi di tutte le parti coinvolte. In caso contrario, potrebbe verificarsi l'accettazione di combinazioni delle soluzioni proposte non compatibili fra loro, con la conseguente inutilità della formulazione della proposta *multistep*.

Nel corso del procedimento di mediazione il mediatore può formulare anche più proposte ma gli effetti di cui all'art.13 D.Lgs. n. 28/2010 debbono essere attribuiti solo alla prima proposta formulata, salvo diverso accordo fra le parti che deve trovare palese evidenza nel verbale.

### 5.12.3 NOTAIO IN MEDIAZIONE

Quando il possibile accordo deve perfezionarsi con atto pubblico o scrittura privata autenticata è prevista l'interazione del notaio con il procedimento di mediazione civile, come da ulteriori specifiche fornite al punto 8.6.

Il notaio interviene in mediazione nel pieno esercizio delle sue funzioni ed esplica tutte le attività formali e sostanziali tipiche dell'atto che deve redigere (es. funzione istruttoria, controllo di legittimità, adempimenti pubblicitari, ecc.).

Come indicato anche al punto 8.6 l'intervento del notaio può avvenire in tre distinte modalità:

- Caso 1 - notaio che perfeziona la stipula dell'atto pubblico/scrittura privata autenticata nel procedimento di mediazione;
- Caso 2 - notaio che interviene nel procedimento in fase avanzata (nel corso della costruzione delle ipotesi conciliative percorribili o nella verifica dell'ipotesi conciliativa raggiunta) effettuando una verifica di conformità dell'accordo in corso di perfezionamento, che deve essere declinato in atto pubblico/scrittura privata autenticata a seguito della chiusura favorevole del procedimento di mediazione;
- Caso 3 - notaio che interviene a seguito della chiusura favorevole del procedimento di mediazione per declinare l'accordo raggiunto in mediazione nella forma dell'atto pubblico/scrittura privata autenticata, in tutti i casi previsti dalla legge o su accordo delle parti.

Si tratta di tre distinte fattispecie che impongono in capo al mediatore diversi livelli di attenzione e diverse modalità operative:

- nel Caso 1 il mediatore svolge il ruolo di facilitatore, individua con le parti possibili soluzioni conciliative, struttura con esse l'ipotesi da declinare in un atto notarile e individua con le parti un notaio che deve intervenire nel procedimento di mediazione e indicare al mediatore quale verbalizzazione e *modus operandi* porre in atto per il perfezionamento dell'atto notarile nell'ambito del procedimento di mediazione;
- nel Caso 2 il mediatore svolge il ruolo di facilitatore, individua con le parti possibili soluzioni conciliative, struttura con esse l'ipotesi da declinare in un atto notarile e individua con le parti un notaio che deve intervenire nel procedimento di mediazione e concordare con il mediatore quale verbalizzazione e *modus operandi* porre in atto per il perfezionamento dell'atto notarile successivamente al completamento del procedimento di mediazione, svolgendo già tutte le necessarie verifiche e visure affinché l'atto possa, successivamente e al di fuori del procedimento di mediazione, perfezionarsi, anche garantendo l'applicabilità dei benefici fiscali;
- nel Caso 3 il mediatore svolge il ruolo di facilitatore, individua con le parti possibili soluzioni conciliative, struttura con esse l'ipotesi da declinare in un atto notarile e perfeziona con le parti l'accordo che deve essere adempiuto tramite atto notarile successivamente al completamento del procedimento di mediazione, senza che sia intervenuto il notaio durante lo svolgimento delle singole fasi del procedimento. In questo caso i possibili vizi legati al perfezionamento dell'atto notarile o all'applicabilità dei benefici fiscali possono emergere solo quando le parti intendano utilizzare l'accordo raggiunto in mediazione nell'ambito dell'atto notarile da perfezionare. Il mediatore, tramite ricorso alla verbalizzazione, deve garantire la possibilità che possa avere luogo, in seguito e al di fuori del procedimento di mediazione, il corretto espletamento degli adempimenti in sede notarile e nell'ambito tributario.

Il Caso 1 e il Caso 2 devono intendersi preferibili al Caso 3.

Il costo dell'intervento del notaio in mediazione deve intendersi a carico delle parti, secondo loro specifica convenzione.

Il procedimento può svolgersi presso le sedi dell'organismo di mediazione o presso lo studio del notaio, anche alla luce dell'impossibilità di quest'ultimo di stipulare al di fuori della relativa circoscrizione.

#### **5.12.4 RINVIO IN MEDIAZIONE**

In occasione del rinvio il mediatore deve preliminarmente verificare che sia rispettato il termine di durata della mediazione previsto dalla legge.

##### **5.12.4.1 DEROGA DEL TERMINE PREVISTO DALLA NORMA COGENTE**

Le parti possono derogare espressamente al termine ordinatorio di durata della mediazione, purché ciò sia effettivamente necessario al buon esito della procedura.

La deroga non genera alcun effetto sulla validità dell'accordo, sulla possibilità di utilizzare la consulenza tecnica esperita nel corso della mediazione o in generale sugli effetti nel giudizio del procedimento di mediazione, che restano pienamente validi ed efficaci.

La deroga, tuttavia, potrebbe generare conseguenze su eventuali termini di decadenza o di prescrizione o su altre circostanze o benefici "esterni" al procedimento di mediazione ma ad esso correlati.

Il mediatore verbalizza che le parti prestano il loro consenso a derogare al termine di durata previsto dalla legge e che le stesse sono state informate circa le conseguenze di cui sopra.

Tuttavia, poiché durante l'incontro di programmazione il mediatore fornisce alle parti indicazioni in merito alla possibilità di deroga, se il mediatore non verbalizza la volontà di deroga delle parti, tale omissione è superata dal comportamento concludente delle stesse.

Nelle mediazioni con avvio unilaterale, le parti che intendono contestare la deroga del termine previsto dalla norma cogente devono costituirsi nel procedimento di mediazione e quindi aderirvi, avendo la stessa carattere contrattuale.

##### **5.12.4.2 RINVIO PRIMA DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE**

Ciascuna parte che abbia aderito alla procedura di mediazione, corrispondendo le relative spese di segreteria, può chiedere un rinvio della procedura possibilmente entro un congruo termine, pari ad almeno 5 giorni lavorativi antecedenti la data d'incontro.

La parte che non ha aderito formalmente alla procedura corrispondendo le relative spese, non potrebbe richiedere un rinvio, salvo che si tratti di pubblica amministrazione e di condomino, legittimati per legge a chiedere il rinvio senza aver aderito alla procedura per farsi autorizzare a partecipare dai rispettivi organi deliberanti.

Se la richiesta viene inoltrata entro i 5 giorni lavorativi di cui sopra, la segreteria dell'organismo comunica alle parti la richiesta di rinvio e dispone d'ufficio la data, l'ora e il luogo del nuovo incontro, sentito il mediatore. La comunicazione alle parti avviene quanto prima, con ogni mezzo utile a notificarle per tempo (es. via PEC ma anche via e-mail o telefonicamente).

Se la richiesta viene inoltrata oltre i 5 giorni lavorativi di cui sopra, la segreteria dell'organismo può sospendere temporaneamente il procedimento avvisando le parti che si incarica di comunicare quanto prima la data, l'ora e il luogo del nuovo incontro. La segreteria si adopera per informare le parti della sospensione con ogni mezzo utile a notificarle per tempo.

#### **5.12.4.3 RINVIO DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE**

Il mediatore rinvia l'incontro di programmazione se sussiste una causa che ostacola la valida e corretta instaurazione del procedimento (es. irregolarità della convocazione rilevata solo nel corso dell'incontro, non prima; vizio di rappresentanza; litisconsorte necessario ingiustamente pretermesso, ecc.).

Il mediatore verbalizza la causa del rinvio e fissa la data, l'ora e il luogo del nuovo incontro, istruendo la segreteria per le eventuali comunicazioni di rito.

Nel fissare la data del nuovo incontro il mediatore deve considerare attentamente i tempi di compiuta giacenza della nuova convocazione.

#### **5.12.4.4 RINVIO DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE ALL'ESITO DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE**

Se non è possibile svolgere il primo incontro di mediazione in diretta prosecuzione dell'incontro di programmazione, su richiesta o consenso delle parti il mediatore rinvia la procedura a data successiva, precisando a verbale il giorno, l'ora e il luogo del nuovo incontro.

Se il successivo incontro si dovesse svolgere oltre il termine di durata trimestrale della mediazione, il mediatore verbalizza la volontà delle parti di derogare al termine ordinario e, se necessario, istruisce la segreteria per le comunicazioni di rito.

#### **5.12.4.5 RINVIO ALL'ESITO DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE O DEI SUCCESSIVI**

Se è necessario svolgere più incontri per il buon esito del procedimento, su richiesta delle parti o di sua iniziativa il mediatore può rinviare la procedura cercando di rispettare il termine di durata trimestrale della mediazione previsto dalla legge. Se necessario, su consenso espresso delle parti il mediatore verbalizza la deroga al termine di durata ordinario.

Il mediatore riporta in calce al verbale la data, l'ora ed il luogo di svolgimento del successivo incontro, dandone notizia alla segreteria affinché provveda alle eventuali comunicazioni di rito.

Per l'efficiente amministrazione della procedura, il mediatore non concede rinvii ingiustificati o palesemente motivati da intenti dilatori, al fine di evitare che la mediazione venga strumentalizzata anziché essere funzionale alla conclusione dell'accordo.

Pertanto, è compito del mediatore compiere una indagine circa i reali motivi sottesi alla richiesta di rinvio ed è suo dovere concederli quando sono necessari al buon andamento della mediazione e all'esito positivo della stessa.

#### **5.12.4.6 RINVIO D'UFFICIO**

L'incontro di programmazione può essere rinviato d'ufficio dalla segreteria se la parte chiamata non ha aderito alla procedura e non è ancora stata restituita al mittente la busta contenente l'atto di convocazione ovvero si accertano irregolarità nella convocazione (es. busta restituita al mittente per trasferimento o irreperibilità del destinatario).

L'incontro di mediazione può essere rinviato d'ufficio, ossia disposto direttamente dalla segreteria nelle more del procedimento, fra un incontro e l'altro, nelle seguenti ipotesi:

- su richiesta congiunta delle parti;
- su richiesta unilaterale della parte;
- per sopraggiunto impedimento dell'organismo di mediazione;
- per sopraggiunto impedimento del mediatore.

Se la richiesta viene inoltrata o l'impedimento accade 5 giorni lavorativi prima dell'incontro, la segreteria dell'organismo comunica il rinvio e fissa d'ufficio la data, l'ora e il luogo del nuovo incontro, sentito il mediatore nominato. La comunicazione deve avvenire quanto prima, con ogni mezzo utile a notificare le parti per tempo (es. anche via e-mail o per via telefonica).

Se la richiesta viene inoltrata oltre il termine di 5 giorni lavorativi prima dell'incontro, la segreteria dell'organismo ha facoltà di sospendere temporaneamente il procedimento avvisando le parti, anche via e-mail o telefonica, che deve essere loro comunicata a stretto giro la data, l'ora e il luogo del nuovo incontro. La segreteria si adopera per comunicare la sospensione del procedimento alle parti con ogni mezzo utile ad informarle per tempo.

#### **5.12.5 ALLARGAMENTO DELLA TORTA NEGOZIALE**

Perché possa raggiungersi un accordo, è spesso necessario che le parti offrano lo scambio di reciproche risorse per generare un nuovo valore a vantaggio di tutte.

Pertanto, uno degli obiettivi che deve perseguire il mediatore nello sviluppo della procedura è proprio quello di allargare la torta negoziale sotto il profilo oggettivo, ossia massimizzare il valore di una soluzione contrattuale introducendo nuove materie compensative, ossia nuove risorse potenzialmente oggetto di scambio fra le parti.

L'allargamento della torta negoziale può anche avvenire sotto il profilo soggettivo, coinvolgendo nella procedura nuovi soggetti portatori di risorse o di interessi nuovi ovvero identici a quelli delle parti già in mediazione. Sul tema si rinvia al punto 5.7.4.2.

Sotto il profilo strettamente procedurale, con l'allargamento della torta negoziale il mediatore compie le attività illustrate nei seguenti punti.

##### **5.12.5.1 RIDETERMINAZIONE DELLE MATERIE E DELL'OGGETTO DELLA CONTROVERSIA**

Sotto il profilo oggettivo, in caso di allargamento della torta negoziale il mediatore deve precisare a verbale le nuove materie o fattispecie oggetto di mediazione, per consentire alle parti di sfruttare al massimo i vantaggi insiti nella procedura sia in termini di definizione conciliativa della lite che in termini di procedibilità di eventuali domande giudiziali nuove.

##### **5.12.5.2 RIDETERMINAZIONE DEL VALORE DEL PROCEDIMENTO E DELL'INDENNITÀ DI MEDIAZIONE**

In caso di allargamento della torta negoziale il mediatore deve compiere un controllo sul valore della mediazione, al fine di verificare se è variato.

In caso di aumento del valore, il mediatore deve:

- rideterminarlo a verbale insieme alla nuova indennità di mediazione dovuta da ogni centro di interesse;
- verbalizzare l'impegno di ciascuna a pagare la nuova indennità o ad integrare quella già eventualmente corrisposta all'organismo;
- in caso di parti in numero superiore a due, qualora il valore della procedura aumenti solo con riferimento ad uno o più partecipanti, il mediatore deve specificare a verbale i soggetti nei confronti dei quali avviene l'aumento di valore e il conseguente obbligo di questi ultimi di pagare la nuova indennità o di integrare quella eventualmente già corrisposta all'organismo.

### **5.12.5.3 RIDETERMINAZIONE DEL NUMERO DEI CENTRI DI INTERESSE**

In caso di allargamento della torta negoziale il mediatore deve compiere un controllo sul numero dei centri di interesse, per verificare se è variato.

Può infatti accadere che a seguito di un ampliamento oggettivo o soggettivo:

- due parti, rappresentanti un unico centro di interesse, diventano portatrici di interessi fra loro autonomi, fondati su diritti distinti e indipendenti. In tal caso il mediatore ne dà atto a verbale, precisando l'impegno delle singole parti rappresentanti un autonomo centro di interessi a pagare la nuova indennità di mediazione;
- una parte, rappresentante un unico centro di interesse con un'altra, diventa portatrice di un diverso interesse fondato su un autonomo e nuovo diritto. In tal caso il mediatore ne dà atto a verbale precisando l'impegno della singola parte a pagare una nuova indennità di mediazione.

### **5.12.5.4 COINVOLGIMENTO DI SOGGETTI TERZI LEGITTIMATI A MEDIARE O INTERESSATI ALLA MEDIAZIONE**

Se nel corso della fase esplorativa il mediatore scopre l'esistenza di soggetti terzi legittimati a mediare o interessati alla mediazione, provvede su richiesta delle parti all'estensione del contraddittorio dandone atto nel verbale, istruendo la segreteria per le comunicazioni di rito.

In seguito all'ampliamento soggettivo del procedimento, il mediatore compie le verifiche in ordine al valore della mediazione ed al numero dei centri di interessi avendo riguardo alle indicazioni di cui ai precedenti punti.

### **5.12.6 ARBITRAGGIO IN MEDIAZIONE**

Le parti, anche stimolate dal mediatore laddove dovesse ravvisarne l'opportunità, possono decidere di perfezionare un arbitraggio nel corso del procedimento di mediazione.

L'arbitraggio è un accordo con cui due parti, nel momento in cui firmano un contratto, stabiliscono che una o più prestazioni, oggetto del contratto medesimo, sono determinate da un soggetto terzo, dotato di competenze tecniche specifiche. Pertanto nell'ambito del procedimento di mediazione, quando si ravvisa la necessità di affidare ad un esperto una consulenza tecnica, a questi può essere devoluto convenzionalmente anche il ruolo di definire, in esito alla consulenza tecnica, conclusioni vincolanti che le parti si obbligano ad accettare sin dal momento del conferimento dell'incarico.

Le parti quindi raggiungono nell'ambito del procedimento di mediazione un'ipotesi di accordo che si perfeziona solo a seguito di necessarie verifiche tecniche e stabiliscono già nell'accordo che l'incarico al tecnico terzo non è solo di consulente tecnico bensì anche di arbitratore, conferendogli il potere di

determinare gli elementi del contratto che ne consentano il perfezionamento, senza riserva alcuna e a suo insindacabile giudizio, nell'ambito di un "arbitraggio secondo equo apprezzamento dell'arbitratore" (c.d. *arbitrium boni viri*): l'arbitratore deve quindi garantire la realizzazione di un equo contemperamento degli interessi delle parti. L'arbitraggio è vincolante per tutte le parti e può definirsi nullo solo se il terzo è in mala fede o se la sua determinazione è palesemente iniqua o erronea.

Il conferimento dell'incarico al consulente tecnico con funzione di arbitratore ha pertanto natura contrattuale e deve quindi contenere tutti gli elementi essenziali del contratto. L'efficacia decisoria attribuita per volontà delle parti alla determinazione dell'arbitratore già di per sé costituisce accordo (scelta contrattuale deflattiva del carico giudiziario).

La nomina dell'arbitratore avviene direttamente dalle parti e non dal mediatore come previsto, invece, nell'ambito delle CTU in mediazione.

## 6 ORGANISMO DI MEDIAZIONE

### 6.1 ORGANISMO

Si tratta dell'ente od organizzazione di diritto pubblico o privato, accreditato dal Ministero della Giustizia ed iscritto nel Registro degli Organismi di Mediazione tenuto presso il medesimo Ministero, che eroga ai sensi della norma cogente il servizio di mediazione civile e commerciale.

#### 6.1.1 ORGANIZZAZIONE INTERNA

L'organizzazione si compone, fra le altre, delle seguenti figure:

- *Asset property*: soggetti proprietari dell'organizzazione;
- *Asset management*: soggetti ai quali è delegata la gestione amministrativa, finanziaria e di prodotto/servizio da parte dell'*Asset Property*;
- *Scientific management*: Organo monocratico al quale è delegata la gestione scientifica e la funzione di responsabile dell'organismo. Lo *scientific management* deve essere composto anche di un "consiglio direttivo" collegiale, composto anche dal responsabile dell'organismo, a cui sono demandate le decisioni che coinvolgono personalmente quest'ultimo, per garantirne la corretta gestione;
- Segreteria;
- Mediatore;
- Consulenti tecnici;
- Organi di controllo.

#### 6.1.2 RISORSE ECONOMICHE E FINANZIARIE - DETERMINAZIONE DEL BUDGET ANNUALE E TRIENNALE

Ogni anno l'*Asset Management* analizza l'andamento economico/finanziario della gestione ed evidenzia i punti di forza e i punti di debolezza rispetto alla quantità di procedimenti gestiti, all'erogazione del servizio nell'ambito dei singoli procedimenti e alle relative *performance*.

Sulla base dei risultati vengono stabiliti gli obiettivi futuri su base annua e triennale.

In funzione degli obiettivi vengono definite le risorse economiche e finanziarie che l'*Asset Property* deve stanziare per garantire la corretta evoluzione e gestione dell'intera organizzazione.

Il tutto sentita la funzione di *Scientific Management* rispetto agli investimenti di tipo qualitativo e quantitativo da effettuare sulla formazione delle risorse umane e sull'intera organizzazione.

Di tale pianificazione debbono essere rese edotte tutte le figure apicali, la segreteria e i mediatori.

Laddove necessario, occorre intervenire integrando, rettificando, modificando il regolamento di procedura o le *Policy* dell'organismo, in modo da garantire il miglior andamento possibile e la maggiore probabilità di raggiungimento degli obiettivi.

### **6.1.3 PROGETTAZIONE E ANALISI/MANTENIMENTO DEL PRODOTTO/SERVIZIO**

L'organismo di mediazione, tramite un confronto fra *Asset Property*, *Asset Management* e *Scientific Management*, deve chiaramente e inequivocabilmente definire la tipologia di prodotto/servizio erogato.

Per ottenere questo risultato deve intervenire descrivendo ogni contenuto del servizio e ogni fase di esso nell'ambito del regolamento di procedura e, laddove con esso incompatibile per finalità e funzione, deve integrarne la descrizione nell'ambito delle *Policy* dell'Organismo.

Con riferimento al punto precedente 6.1.2 e ai successivi punti 6.2.1 e 6.2.4, l'evoluzione del procedimento di mediazione in funzione delle norme cogenti, tecniche, degli specifici e palesi obiettivi dell'*Asset Property*, dell'*Asset Management* e del *Scientific Management* oltre che delle risorse messe a disposizione da parte dell'organismo di mediazione, devono trovare chiara evidenza nel documento "*Policy* dell'organismo".

## **6.2 RESPONSABILE DELL'ORGANISMO**

Il responsabile dell'organismo è la figura alla quale l'organizzazione dell'ente ha delegato le funzioni scientifiche, di garanzia del rispetto delle norme cogenti e tecniche, di verifica della qualità, idoneità e *performance* dei mediatori civili incaricati e di adeguatezza dell'organizzazione alla funzione di erogazione del servizio di mediazione civile.

### **6.2.1 ATTIVITÀ DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO**

Il responsabile dell'organismo deve:

- monitorare costantemente l'adeguatezza del regolamento di procedura con l'evoluzione normativa cogente e tecnica, oltre che con l'evoluzione giurisprudenziale in materia;
- verificare la sussistenza della competenza territoriale dell'organismo in relazione all'oggetto di controversia secondo le norme del codice di procedura civile;
- nell'ambito della nomina dei mediatori, garantire il rispetto dei requisiti in termini formativi, esperienziali, di *performance* e di imparzialità fissati dalla norma cogente e tecnica oltre che dal regolamento di procedura;
- gestire eventuali richieste di "ricusazione" dei mediatori nel corso della procedura;
- nel rispetto e ad eventuale integrazione della norma cogente, pianificare e definire i requisiti di formazione abilitante e continua dei propri mediatori e del personale di segreteria, affidando ad enti di formazione abilitati, qualificati e preferibilmente certificati l'erogazione di dedicati e specifici percorsi formativi;

- gestire eventuali segnalazioni degli utenti agli organi di controllo (Ministero della Giustizia, Organismi di Vigilanza, Enti di Certificazione, ecc.);
- segnalare all'organo amministrativo dell'ente eventuali fabbisogni in termini organizzativi o di risorse, sia umane che finanziarie.

### 6.2.2 COMPETENZE DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO

Il Responsabile dell'organismo deve avere competenze nei seguenti ambiti:

- specifiche in merito alla procedura di mediazione, alla norma cogente, alla norma tecnica di riferimento, alle circolari ministeriali, alle comunicazioni interne fra organismi di mediazione e Ministero della Giustizia, alla giurisprudenza e dottrina di riferimento;
- specifiche in merito all'interazione fra l'organismo di mediazione, i mediatori incaricati, gli avvocati che assistono le parti e i professionisti che a vario titolo possono interagire/interferire con il procedimento di mediazione (consulenti tecnici, notai, esperti, ecc.);
- trasversali di fiscalità e tributi legate ai possibili accordi perfezionabili in mediazione civile;
- trasversali circa il concetto di "diritto disponibile" e quindi di "mediabilità della controversia";
- trasversali in merito a comunicazione e negoziazione;
- trasversali in merito alla gestione delle risorse umane;
- trasversali in merito alla gestione del cliente, *customer care* e *customer satisfaction*;
- trasversali in merito alle dinamiche di organizzazione aziendale, per poter conferire con l'organo amministrativo e con le altre figure apicali dell'organizzazione;
- trasversali in merito alla gestione delle organizzazioni complesse con sistemi di gestione qualità, monitoraggio *performance*, gestione dei reclami, gestione delle azioni preventive e correttive derivanti;
- trasversali in merito alla gestione economica di un'organizzazione aziendale, garantendo all'organo amministrativo un adeguato supporto in termini di predisposizione di *budget* e strategie.

### 6.2.3 ESPERIENZA E FORMAZIONE CONTINUA DEL RESPONSABILE DELL'ORGANISMO

Il responsabile dell'organismo deve garantire in capo alla propria persona adeguato mantenimento dei requisiti esperienziali e formativi richiesti al momento dell'accreditamento, oltre che la necessaria e costante formazione continua sulle competenze specifiche e trasversali di cui al punto precedente.

### 6.2.4 DETERMINAZIONE DELLA POLICY DELL'ORGANISMO DI MEDIAZIONE

L'area di autodisciplina delegata al regolamento di procedura si integra con le linee guida formalizzate o non formalizzate date dal *property*, dal *management* e/o dal responsabile dell'organismo, che possono in modo determinante condizionare l'erogazione del servizio di mediazione civile (ad esempio in merito alla formulazione di proposte, svolgimento di consulenze tecniche, verbalizzazione, gestione del procedimento in assenza di una o più parti, ecc.).

Il regolamento di procedura, il codice etico o un ulteriore documento indicante le "*Policy* dell'organismo" deve indicare gli orientamenti fondamentali dello stesso e le linee di indirizzo rivolte

ai mediatori, alle parti e agli assistenti tecnici e legali delle stesse laddove presenti, che possono influenzare lo svolgimento del procedimento di mediazione e quindi il suo possibile esito.

### **6.3 ORGANIZZAZIONE DELLA SEGRETERIA DELL'ORGANISMO DI MEDIAZIONE**

#### **6.3.1 STRUTTURA DELLA SEGRETERIA**

La gestione dell'organizzazione della segreteria, necessita di almeno un soggetto che esegua gli adempimenti richiamati nel presente documento.

In base al numero di procedure gestite durante l'anno, la segreteria potrebbe richiedere l'ausilio di più soggetti o la collaborazione attiva degli stessi mediatori incaricati nelle singole procedure (in tal caso si tratterebbe di attività "co-segretariale" del mediatore).

#### **6.3.2 ATTIVITÀ DELLA SEGRETERIA**

La segreteria ha il compito di:

- dare assistenza, telefonica o di persona, circa la compilazione della domanda di mediazione o del modulo di adesione;
- aggiornare il registro degli affari in mediazione;
- emettere le fatture;
- fissare la data del primo incontro di mediazione entro il termine previsto dalla legge;
- inviare le convocazioni con modalità tali da garantire la prova di ricezione;
- contattare le parti per favorirne la partecipazione;
- redigere la bozza del verbale di programmazione;
- coordinarsi con il mediatore per eventuali rinvii o altri adempimenti;
- archiviare in forma cartacea ed informatizzata gli atti e documenti relativi ai singoli procedimenti;
- elaborare ed inviare la statistica al Ministero di Giustizia.

#### **6.3.3 COMPETENZE DELLA SEGRETERIA**

##### **6.3.3.1 FORMAZIONE SEGRETARIALE DEGLI ADDETTI ALLA FUNZIONE**

In capo agli addetti di segreteria vige:

- l'obbligo di frequenza del corso di mediatore civile;
- l'obbligo di frequenza del corso di comunicazione;
- l'obbligo di aggiornamento biennale.

##### **6.3.3.2 COMPETENZE RICHIESTE AGLI ADDETTI ALLA FUNZIONE**

Gli addetti alla segreteria devono:

- conoscere ed utilizzare gli strumenti informatici;

- conoscere ed utilizzare l'eventuale gestionale dell'organismo di mediazione;
- conoscere ed utilizzare l'indirizzo di posta elettronica e certificata;
- conoscere ed utilizzare il sito *internet* del Ministero di Giustizia per l'invio dei dati statistici.

#### 6.3.4 RILEVAZIONE DATI STATISTICI

A conclusione di ogni trimestre (gen/mar, apr/giu, lug/set, ott/dic), la segreteria dell'Organismo elabora i dati statistici dei procedimenti pendenti e conclusi ed entro la fine del mese successivo li invia al Ministero di Giustizia attraverso un portale dedicato, compilando una tabella predefinita con i dati divisi nel seguente modo:

##### per materia:

- sottoposte a condizione di procedibilità;
- facoltative;

##### stato/esito del procedimento:

- pendenti iniziali: procedure ancora pendenti derivanti dai trimestri precedenti;
- iscritti: procedure avviate nel trimestre di riferimento;
- definiti: procedure concluse nel trimestre di riferimento così suddivise:
  - mancata comparizione del chiamato o rinuncia del proponente,
  - mancata comparizione del chiamato: accordo raggiunto,
  - chiamato comparso: accordo raggiunto,
  - chiamato comparso: accordo non raggiunto,
  - chiamato comparso a seguito di avvio unilaterale: accordo raggiunto,
  - chiamato comparso a seguito di avvio unilaterale: accordo non raggiunto;
- totale definiti: procedure concluse nel trimestre di riferimento;
- pendenti finali: procedure ancora pendenti.

##### epilogo del primo incontro informativo:

- chiamato non comparso: si prosegue con la conciliazione;
- chiamato non comparso: procedura chiusa positivamente grazie all'intervento della mediazione;
- chiamato non comparso: si chiude la procedura con esito negativo;
- chiamato comparso: non si prosegue con la conciliazione;
- chiamato comparso: si prosegue con la conciliazione;

A seguito della compilazione della tabella con i dati generali richiesti, la segreteria redige le singole schede in merito alle sole procedure chiuse nel trimestre di riferimento inserendo:

- numero d'ordine progressivo;
- data d'iscrizione;
- data di definizione;

- numero incontri effettuati comprensivi del primo incontro informativo;
- esito della mediazione;
- proposta formulata dal mediatore;
- categoria della mediazione;
- proponente:
  - numero di proponenti;
  - tipologia:
    - società di capitali,
    - società di persone,
    - altre associazioni,
    - persone fisiche (in qualità di consumatori, di professionisti o di imprenditori),
    - altro;
  - numero di proponenti assistiti da avvocato.
    - chiamato:
      - numero chiamati citati;
      - almeno un chiamato comparso:
        - numero chiamati comparsi,
        - società di capitali,
        - società di persone,
        - altre associazioni,
        - persone fisiche (in qualità di consumatori, di professionisti o di imprenditori),
        - altro;
    - numero chiamati assistiti da avvocato;
- provincia nella quale si svolge la mediazione;
- sede di Circondario di Tribunale competente per l'omologazione in caso di conciliazione;
- natura della controversia;
- dati economici: gli importi riportati dovranno essere al netto di iva;
- valore della lite: se è difficile determinarlo, inserire il valore centrale della classe di valore in cui ricade;
- importi attribuiti al proponente e al chiamato:
  - Indennità base (indennità differenziata per valore della controversia che ogni Organismo ha adottato prima delle eventuali riduzioni o maggiorazioni),
  - eventuale maggiorazione per formulazione della proposta,

- eventuale maggiorazione per complessità,
- eventuale maggiorazione per chiusura positiva,
- importo complessivo netto fatturato,
- numero centri d'interesse,
- numero soggetti esonerati dal pagamento delle indennità;
- eventuali note e/o precisazioni;
- dati del soggetto che ha compilato i dati statistici:
  - nominativo,
  - telefono,
  - e-mail.

## **7 VALUTAZIONE DI CONFORMITÀ DI TERZA PARTE DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE (CERTIFICAZIONE DEL SERVIZIO)**

### **7.1 MODALITÀ DI VERIFICA DELLA CORRETTA ATTIVITÀ DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE**

La verifica del corretto svolgimento del servizio di mediazione di cui al punto 5 della presente UNI/PdR è alla base del processo di certificazione del servizio. Di seguito, si evidenziano gli elementi da verificare e i principi ispiratori:

Verbalizzazione, sulla base di quanto indicato al punto 5.4.

Fase propedeutica all'avvio del servizio di mediazione, sulla base di quanto indicato al punto 5.6

- istanza di mediazione: format, compilazione, contenuti, allegati, descrizione dell'oggetto di controversia, modalità di deposito, informativa verso soggetti coinvolti,
- adempimenti della segreteria, del responsabile dell'organismo di mediazione e del mediatore.

Fase dell'incontro di programmazione, sulla base di quanto indicato al punto 5.7

- corretta verifica delle identità delle parti,
- attività preliminari del mediatore: verifica della regolarità della convocazione, della legittimità formale e sostanziale dell'eventuale procura speciale conferita dalla parte, della sussistenza della competenza territoriale, della disponibilità del diritto oggetto della mediazione, della legittimazione attiva e passiva in capo alle parti, dell'esistenza di litisconsorti necessari ingiustamente pretermessi,
- adempimento degli obblighi informativi,
- ulteriori verifiche da effettuarsi prima della conclusione dell'incontro di programmazione.

Fase del primo incontro di mediazione, sulla base di quanto indicato al punto 5.8

- gestione dell'avvio partecipato: sessione congiunta, separata, fase esplorativa, brainstorming, individuazione e negoziazione di soluzioni conciliative, analisi delle MAAN e delle PAAN, gestione ZOPA, incontri con partecipazione telematica o telefonica, tecniche di comunicazione, verbalizzazione, chiusura,

- gestione dell'avvio in forma unilaterale: tentativi di contatto con la parte assente, gestione assenso all'avvio unilaterale, tecniche di comunicazione, verbalizzazione, adesione o mancata adesione della parte chiamata, chiusura.

Fase degli incontri di mediazione successivi al primo, sulla base di quanto indicato al punto 5.9

- attività di segreteria fra un incontro e il successivo, nei diversi casi di cui al punto 5.9.1,
- attività del mediatore,
- attività informativa verso le altre parti interessate alla procedura.

Fase conclusiva del processo di mediazione, sulla base di quanto indicato al punto 5.10

- esito positivo: senza accordo o con accordo,
- esito negativo: per volontà di una parte o di tutte le parti.

Fase degli adempimenti finali, sulla base di quanto indicato al punto 5.11

- adempimenti del mediatore,
- adempimenti della segreteria,
- *customer satisfaction*.

Procedure complementari, sulla base di quanto indicato al punto 5.12

- intervento del Consulente tecnico d'ufficio,
- proposta in mediazione,
- notaio in mediazione,
- rinvio in mediazione,
- allargamento della torta negoziale,
- arbitraggio in mediazione.

## **7.2 REGOLE DI CERTIFICAZIONE DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE**

Il prospetto seguente indica schematicamente quali elementi siano necessari per valutare un'organizzazione, di qualunque forma giuridica, che voglia certificarsi ai sensi della presente UNI/PdR.

**Prospetto 1 – Regole di certificazione**

|   |   |
|---|---|
| <b>Norma di accreditamento</b>  | UNI CEI EN ISO/IEC 17065  |
| <b>UNI/PdR ai fini della certificazione</b>   | La presente UNI/PdR   |
| <b>Criteri di competenza del gruppo di verifica</b>                                   | <p>Ogni membro del team di verifica può operare in autonomia o con la collaborazione di un esperto tecnico</p> <p>Tutti i membri del team di verifica devono conoscere a avere familiarità con le tecniche di audit (UNI EN ISO 19011)</p> <p>Nel gruppo di verifica i requisiti di competenza si ritengono soddisfatti quando, tenendo conto delle competenze complessive del gruppo di verifica (auditor ed eventuali esperti tecnici) siano presenti professionisti certificati sotto accreditamento (UNI CEI EN ISO/IEC 17024) ai sensi della presente UNI/PdR</p> <p>In assenza di tale certificazione, deve essere dimostrata la competenza, maturata a seguito di esperienze lavorative di almeno 8 anni, in materie afferenti all'ambito della mediazione</p> |
| <b>Criteri di competenza del <i>decision maker</i> e del <i>contract reviewer</i></b> | <p>Si richiede persona interna all'Ente di Certificazione che abbia sviluppato con il comitato di schema (composto da almeno un esperto tecnico) lo schema di certificazione o, in alternativa, che abbia dimostrato conoscenza delle tecniche di audit, della presente UNI/PdR e della mediazione</p>  |

|   |  |
|---|--|
| <p><b>Tipologie di soggetti che possono richiedere la certificazione e possibili esclusioni</b></p> | <p>La certificazione in conformità alla presente UNI/PdR può essere richiesta da qualunque organismo di mediazione, indipendentemente dalla sua forma giuridica</p> <p>Ai fini della richiesta di certificazione e del suo mantenimento, l'applicazione della UNI/PdR deve essere garantita in ogni sede/luogo fisico o virtuale, nel quale viene erogato il servizio di mediazione, anche se nell'ambito di un accordo quadro tra organismi di mediazione o in caso di erogazione del servizio fuori sede svolto su accordo delle parti</p> |
| <p><b>Tempi di verifica e periodicità delle verifiche</b></p>                                       | <p>Si applica il documento IAF MD 05:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Table QMS 1 – Quality Management Systems</li> <li>- Table QMS 2 – medium risk</li> </ul> <p>Il tempo impiegato dagli esperti, ai fini della durata dell'audit, può essere conteggiato al 50%</p> <p>Si può prevedere una ulteriore riduzione del 20% se all'interno dell'organizzazione da sottoporre a audit vi è una figura professionale certificata secondo la presente UNI/PdR</p>   |
| <p><b>Scopo del certificato</b></p>   | <p>I criteri per la formulazione dello scopo del certificato sono gli stessi già applicati per la UNI EN ISO 9001, con particolare attenzione alle attività svolte</p>   |
| <p><b>Documenti IAF</b></p>   | <p>Trovano applicazione tutti i documenti IAF relativi ai sistemi di gestione, fatto salvo quanto chiarito in precedenza sul documento IAF MD 05</p>   |

|   |   |
|---|---|
| <b>Modalità di verifica e registrazioni</b> | <p>L'audit di certificazione del servizio di mediazione deve essere composto da una verifica documentale e una verifica in campo</p> <p>L'audit documentale può essere condotto contestualmente alla verifica in campo</p> <p>Si raccomanda l'utilizzo di check list</p> <p>Si richiede inoltre di riportare nel rapporto di audit i motivi per cui il Team di verifica abbia ritenuto adeguate le misure tecniche e organizzative atte a garantire un livello di sicurezza adeguato al rischio</p> |
| <b>Durata della certificazione</b>          | <p>Durata di 3 anni con sorveglianze annuali documentali</p> <p>L'audit di rinnovo consiste in una verifica in campo</p>  |

## 8 REQUISITI DEI SOGGETTI CHE INTERVENGONO NEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE

### 8.1 GENERALITÀ

Il procedimento di mediazione è un processo che mette al centro le parti attorno alle quali gravitano diverse figure di professionisti, primo fra tutti il mediatore, soggetto imprescindibile del servizio di mediazione, avente il compito di amministrarne lo svolgimento in modo corretto ed efficiente.

Vi sono poi altre figure professionali, già viste al punto 5, che possono intervenire a vario titolo nella procedura: fra questi, il documento esamina gli avvocati che assistono le parti, il consulente tecnico nominato dal mediatore, il consulente tecnico nominato dalla parte, il notaio.

Il documento definisce, di seguito, le conoscenze, abilità e competenze che il mediatore e le altre figure professionali devono possedere per svolgere le attività che caratterizzano le fasi del servizio di mediazione di cui al punto 5.

Al mediatore che interviene nella procedura sono correlate le specifiche conoscenze, abilità e responsabilità-autonomia illustrate nella tabella sinottica di cui all'Appendice B, che il mediatore deve possedere per svolgere le attività proprie del servizio di mediazione in modo consapevole e diligente.

### 8.2 MEDIATORE

#### 8.2.1 GENERALITÀ

Il mediatore è la persona o le persone fisiche che, individualmente o collegialmente, svolgono la mediazione rimanendo prive, in ogni caso, del potere di rendere giudizi o decisioni vincolanti per i destinatari del servizio medesimo. Non è infatti interessato a capire dove alberga il torto o la ragione, essendo piuttosto suo compito facilitare le parti a raggiungere un accordo che sia mutualmente vantaggioso, ossia soddisfacente per tutte e durevole nel tempo. Il ruolo che riveste il mediatore si caratterizza quindi per la propria terzietà ed imparzialità rispetto ai bisogni e interessi delle parti, che ha cura di non giudicare ma solo di facilitare.

## **8.2.2 OBIETTIVI**

Il mediatore ha il compito di amministrare con successo la procedura di mediazione al fine di:

- facilitare le parti a raggiungere un accordo mutualmente soddisfacente, fatto a misura dei loro interessi e bisogni;
- riattivare la cooperazione fra i soggetti in conflitto, salvaguardando relazioni sociali ed economiche;
- deflazionare il carico giudiziario, creando un binario parallelo al processo civile nella gestione costruttiva dei conflitti civili e commerciali, consentendo così al sistema giustizia di funzionare meglio a vantaggio dei cittadini.

## **8.2.3 CONOSCENZE, ABILITÀ E RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA DEL MEDIATORE**

Si rinvia all'Appendice B dove vengono declinate le numerose conoscenze, abilità e responsabilità-autonomia del mediatore, mettendole in relazione diretta con le diverse fasi che caratterizzano il procedimento di mediazione, definite dal punto 5.6 al punto 5.11.

Le conoscenze, abilità e responsabilità-autonomia del mediatore devono essere trasversali, integrando il sapere tecnico-giuridico (sostanziale e procedurale) con la conoscenza e l'applicazione delle tecniche di comunicazione, relazione e negoziazione. Ecco perché è preferibile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, anziché un solo mediatore (vedi punto 8.2.5).

In merito alla gestione della "med-arb" (dalla mediazione all'arbitrato), il mediatore deve conoscere le norme che disciplinano il procedimento di mediazione, il procedimento arbitrale e ogni relativa interrelazione fra questi strumenti ADR, la mediazione avente carattere "volontario" e l'arbitrato avente carattere "decisorio" per gli effetti che possono generare.

## **8.2.4 PROFESSIONALITÀ**

### **8.2.4.1 FORMAZIONE**

Le conoscenze che il mediatore deve possedere sono trasversali.

Il mediatore deve garantire in capo alla propria persona adeguato mantenimento dei requisiti esperienziali e formativi richiesti al momento dell'accreditamento, oltre che la necessaria e costante formazione continua sulle competenze specifiche e trasversali di cui al punto precedente.

Per tale motivo il mediatore deve, non solo essere in regola con la formazione abilitante e continua prevista dalla normativa di riferimento, ma anche aver appreso le modalità concrete di gestione efficiente e consapevole della procedura ed aver frequentato corsi volti ad approfondire o acquisire nuove competenze tecniche, negoziali, comunicative e relazionali.

Il mediatore deve inoltre aver appreso le modalità di corretta ed efficiente redazione dei verbali di mediazione e svolgimento delle attività co-segretariali.

### **8.2.4.2 RESPONSABILITÀ DEL MEDIATORE**

Nello svolgimento della propria attività professionale il mediatore è tenuto nei confronti delle parti e dell'organismo di mediazione ad operare secondo diligenza, prudenza, perizia, correttezza e buona

fede, contribuendo con la propria prestazione professionale ad erogare un servizio efficiente nella gestione dei conflitti in materia civile e commerciale.

Diversi sono i momenti in cui, almeno in via generale ed astratta, può ravvisarsi una responsabilità del mediatore, sia nei confronti dell'organismo che nei confronti di altri organi o autorità esterne, nonché delle parti:

- in fase di accettazione dell'incarico: il mediatore potrebbe essere responsabile allorché accetta un incarico senza essere in possesso delle necessarie competenze tecniche in relazione all'oggetto della mediazione;
- in fase di avvio della procedura: il mediatore potrebbe essere responsabile se ha aperto la mediazione nonostante l'esistenza di una causa di impossibilità a mediare (es. diritto indisponibile; litisconsorte necessario ingiustamente pretermesso, incompetenza territoriale dell'organismo di mediazione; soggetto incapace non autorizzato a mediare);
- in fase di gestione degli incontri di mediazione: il mediatore potrebbe essere responsabile nel caso in cui proponga alle parti soluzioni conciliative giuridicamente invalide (es. oggetto illecito o indeterminato, prestazione impossibile, ecc.) ovvero contrarie alle norme imperative o all'ordine pubblico;
- nel caso di formulazione della proposta del mediatore: il mediatore potrebbe essere responsabile nel caso in cui proponga alle parti soluzioni conciliative giuridicamente invalide (es. oggetto illecito o indeterminato, prestazione impossibile, ecc.) ovvero contrarie alle norme imperative o all'ordine pubblico (es. accordo su diritti indisponibili, accordo fraudolento);
- nel caso in cui venga disposta la CTU: qualora le parti intendano rendere utilizzabile nel successivo giudizio e/o vincolante in mediazione la consulenza tecnica, il mediatore potrebbe essere responsabile nel caso in cui venga violato il principio del contraddittorio o altre regole rendendo così inutilizzabile o non vincolante la consulenza esperita;
- in fase di accordo: il mediatore potrebbe essere responsabile nel caso in cui proponga alle parti soluzioni conciliative giuridicamente invalide (es. oggetto illecito o indeterminato, prestazione impossibile, ecc.) ovvero contrarie alle norme imperative o all'ordine pubblico;
- in materia di antiriciclaggio: il mediatore potrebbe essere responsabile se non ha garantito il rispetto della normativa sull'antiriciclaggio.

### 8.2.5 COMPOSIZIONE MONOCRATICA E COLLEGIALE

Il mediatore può essere un organo:

- monocratico, quando amministra la procedura da solo, eventualmente avvalendosi in corso di mediazione di consulenti tecnici (CTU e non) con costi a carico delle parti;
- collegiale, ossia composto da almeno due professionisti e, in particolare da:
  - un mediatore professionista ed un mediatore tirocinante;
  - un mediatore con competenze giuridiche ed un mediatore con competenze tecniche connesse alla materia per cui è mediazione (es. geometra, ingegnere, medico, commercialista, ecc.);
  - un mediatore professionista ed un tecnico, non mediatore, nominato ed incaricato dal responsabile dell'organismo, perché possa coadiuvare il mediatore nominato grazie alle proprie competenze e conoscenze specifiche. Poiché il tecnico viene nominato su iniziativa

del responsabile dell'organismo quale membro dell'organo di mediazione, le competenze maturate dallo stesso in forza dell'attività svolta in favore delle parti sono a carico della procedura, con conseguente ripartizione dei compensi col mediatore professionista.

La natura collegiale dell'organo di mediatore è preferibile rispetto a quella monocratica perché:

- la presenza del mediatore tecnico potrebbe evitare la nomina di periti ad ausilio del mediatore con risparmio economico a vantaggio delle parti (anche se il mediatore tecnico va tenuto distinto per funzione e attività dall'esperto nominato/CTU);
- l'amministrazione efficiente del servizio di mediazione richiede competenze trasversali;
- implementa la qualità del servizio erogato integrando conoscenze, abilità e competenze di diverse figure professionali a vantaggio dei cittadini.

### **8.2.6 MEDIATORE ITINERANTE**

Ai fini del buon esito del tentativo di conciliazione, può rendersi necessario che il servizio di mediazione venga svolto in luoghi diversi dalle sedi in cui si articola l'organizzazione dell'organismo.

Può infatti accadere che, su richiesta delle parti o su iniziativa del mediatore, l'incontro di mediazione si svolga per esempio:

- presso i locali di proprietà delle parti (es. locali aziendali, studio professionale, ecc.) o in luogo da loro prescelto perché logisticamente più comodo;
- presso adunanze assembleari o consiliari (es. riunioni di condominio);
- presso i luoghi oggetto di eventuale sopralluogo tecnico.

Il mediatore deve precisare che lo svolgimento dell'incontro in un luogo diverso dalla sede, primaria o secondaria o accreditata dell'organismo, non costituisce una deroga alla competenza territoriale, salvo diversa volontà espressa delle parti e sempreché non si tratti di competenza inderogabile.

Il mediatore valuta se applicare al caso concreto la maggiorazione prevista dalla legge per complessità del procedimento ovvero, a sua discrezione e su consenso delle parti, il rimborso delle spese di trasferta.

In caso di maggiorazione o rimborso spese aggiuntivo, il mediatore ne dà atto all'interno del verbale, precisando che una o più parti si assumono l'obbligo di corrispondere tale maggiorazione all'organismo entro un breve termine.

Il mediatore accerta se il futuro luogo di svolgimento dell'incontro è dotato di idonea strumentazione (es. pc, stampante, ecc.). All'occorrenza lo stesso si dota degli strumenti necessari al corretto e regolare svolgimento dell'incontro. Laddove una parte fosse presente in collegamento telefonico o telematico si fa rinvio ai punti precedenti dedicati a tali temi.

### **8.2.7 FUNZIONI CO-SEGRETARIALI DEL MEDIATORE**

Il mediatore, assunto l'incarico, deve:

- coordinarsi con la segreteria al fine monitorare l'adesione della parte chiamata in mediazione;
- nel caso di mancata adesione e di insuccesso del contatto telefonico da parte della segreteria, deve prendere contatti telefonici con la parte chiamata che non abbia aderito al procedimento, secondo le tempistiche e modalità di cui al punto dedicato a tale tema, al fine di stimolare la sua

partecipazione ovvero la definizione positiva della procedura per cessata materia del contendere in seguito all'avvio della mediazione;

- aggiornare la bozza del verbale dell'incontro di programmazione con l'attività svolta prima dell'incontro stesso;
- aggiornare le premesse dei verbali degli incontri successivi al primo con l'attività posta in atto;
- coordinarsi con la segreteria al fine di stabilire le tempistiche dei rinvii, predisponendo, laddove necessario, il testo della comunicazione accompagnatoria del rinvio;
- predisporre il testo di comunicazioni in risposta a richieste/contestazioni pervenute dalle parti e/o dai loro assistenti legali alla segreteria, previo eventuale confronto con il responsabile dell'organismo e/o con la segreteria medesima;
- stampare il verbale e l'accordo di mediazione e raccogliere la sottoscrizione delle parti presenti all'incontro;
- chiuso il procedimento, verificare la completezza del fascicolo prima di consegnarlo alla segreteria.

Nel caso in cui venga nominato un collegio mediatori è utile che fra i membri venga indicato il professionista incaricato, fra gli altri compiti, di svolgere l'attività segretariale in perfetta sinergia con la segreteria dell'organismo.

### **8.3 CONSULENTI TECNICI NOMINATI DAL MEDIATORE**

Il tecnico nominato dal mediatore può essere iscritto ad apposito Albo istituito presso ogni Tribunale. Solo il consulente tecnico iscritto in apposito Albo istituito presso ogni Tribunale può essere nominato per l'espletamento della eventuale consulenza tecnica richiesta da una o più parti.

In ogni caso, il consulente deve essere terzo ed imparziale e quindi deve verificare all'atto della ricezione della nomina che non sussistano eventuali cause di incompatibilità. Infatti, è chiamato anche all'interno del procedimento di mediazione, a rispettare le norme procedurali e deontologiche del proprio ambito professionale.

Le parti ed il mediatore sottopongono al consulente i quesiti che rispondano nel modo più efficace agli interessi coinvolti nella lite. Sulla base del quesito formulato, il consulente presenta il proprio preventivo alle parti alle quali viene assegnato un termine per l'accettazione.

È utile che il mediatore vigili sull'operato del consulente, che deve operare secondo le indicazioni di cui ai seguenti punti 8.3.1 e 8.3.2.

#### **8.3.1 ATTIVITÀ**

Il consulente tecnico nominato compie le seguenti attività:

- esamina la materia oggetto di mediazione: è utile prevedere la possibilità di un incontro informativo con le parti ed il collegio oltre che con gli eventuali consulenti tecnici di parte all'uopo nominati;
- acquisisce il quesito formulato nel corso del procedimento: la formulazione del quesito deve essere condivisa dalle parti ed essere il più possibile attinente alla problematica per la quale viene richiesto l'intervento del consulente tecnico. Un quesito mal formulato vanifica il ricorso al tecnico.

- formalizza il preventivo indicando il compenso e i termini di pagamento;
- elenca la documentazione necessaria allo svolgimento dell'incarico e i termini per la consegna della stessa, la dichiarazione di imparzialità, le informative e gli impegni in termini di *privacy*;
- evidenzia la necessità di ricorso ad eventuali collaboratori;
- si rende disponibile ad intervenire negli incontri di mediazione;
- accetta l'incarico e definisce i termini delle singole fasi operative con cronologia delle operazioni a carico del consulente, degli eventuali incontri con i tecnici delle parti, con possibilità di adeguamento nel corso dell'espletamento dell'incarico;
- garantisce il rispetto del principio del contraddittorio;
- interviene in mediazione per una fase interlocutoria con le parti, in cui restituisce verbalmente alle parti, in sessioni congiunte e/o separate, l'esito delle operazioni peritali;
- svolge funzioni conciliative con i mediatori;
- formalizza l'eventuale elaborato tecnico;
- interviene in mediazione per la fase di restituzione finale e/o per fornire chiarimenti alle parti.

### **8.3.2 COMPETENZE**

Ai fini del buon esito della procedura il consulente tecnico deve essere in possesso di:

- competenze procedurali: è opportuno che il consulente tecnico conosca sia la normativa di riferimento in materia di mediazione, sia il regolamento dell'organismo presso il quale è incardinato il procedimento, che deve acquisire prima della formulazione del preventivo per prenderne opportuna visione;
- competenze tecniche: è richiesta una conoscenza approfondita (specifica) della materia stessa, ottenuta non solo con titoli di studio, con l'iscrizione ad una categoria professionale o con lo svolgimento di una attività professionale, ma soprattutto, grazie ad aggiornamenti continui e specifici e percorsi di formazione particolari in quel determinato settore;
- competenze relazionali, comunicative e negoziali: il consulente in mediazione deve saper gestire il proprio operato secondo le specifiche dinamiche della mediazione e non con quelle tipiche delle procedure giudiziali, dialogando proattivamente con le parti e i rispettivi tecnici di fiducia al fine di facilitare il raggiungimento di accordo conciliativo.

## **8.4 AVVOCATI CHE ASSISTONO LE PARTI**

### **8.4.1 ATTIVITÀ**

#### **8.4.1.1 NELLA FASE DELLO STUDIO DELLA PRATICA E COMPILAZIONE DELL'ISTANZA DI MEDIAZIONE/MODULO DI ADESIONE ALLA PROCEDURA**

L'avvocato che assiste la parte deve:

- rappresentare al cliente l'obbligatorietà o la facoltatività della mediazione, fornendo tutte le dovute informazioni così da permettere all'assistito una scelta informata circa la strategia da intraprendere;
- chiarire e focalizzare i bisogni della parte assistita e le aspettative verso il procedimento di mediazione;

- compilare l'istanza di mediazione secondo le indicazioni di cui al punto 5.6.1.

#### **8.4.1.2 NELLA FASE DI PROGRAMMAZIONE**

L'avvocato che assiste la parte deve:

- rappresentare eventuali circostanze che rendono improcedibile la mediazione (vedi punto 5.7.2.);
- non interferire con il ruolo del mediatore durante lo svolgimento della fase informativa;
- valutare con la parte assistita l'opportunità di procedere con l'esperimento del tentativo di conciliazione, assicurandosi che la stessa abbia compreso i vantaggi derivanti dalla mediazione e le conseguenze potenzialmente pregiudizievoli e sanzionatorie in caso di arresto della procedura alla fase informativa senza un giustificato motivo.

#### **8.4.1.3 DURANTE LO SVOLGIMENTO DEL TENTATIVO DI CONCILIAZIONE**

L'avvocato che assiste la parte deve:

- lasciare spazio alla parte assistita di rappresentare i fatti nonché i propri bisogni e aspettative;
- evitare di porsi in atteggiamento aggressivo nei confronti dell'eventuale assistente legale della controparte;
- se nell'interesse del cliente, adottare un atteggiamento collaborativo ed aperto a possibili soluzioni conciliative, anche creative;
- nell'interesse del cliente valutare l'opportunità di inserire dichiarazioni nel verbale e/o ipotesi conciliative nell'ottica di poter sfruttare il procedimento di mediazione, anche nel caso di suo fallimento nell'eventuale successivo giudizio.

#### **8.4.1.4 NELLA FASE CONCLUSIVA DEL PROCEDIMENTO**

L'avvocato che assiste la parte deve:

- in ipotesi di conclusione positiva della procedura, valutare la conformità dell'accordo di mediazione alle norme imperative ed all'ordine pubblico, ai fini di una valida e corretta certificazione;
- in ipotesi di conclusione negativa della procedura, valutare le dichiarazioni da verbalizzare per rendere comunque vantaggioso, sempre nell'interesse del cliente, l'esperimento della mediazione nell'eventuale successivo giudizio.

### **8.4.2 COMPETENZE**

#### **8.4.2.1 COMPETENZE PROCEDURALI CIRCA IL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE**

L'avvocato che assiste la parte deve conoscere:

- la normativa che regola il procedimento di mediazione, sia nazionale che comunitaria;
- le regole processuali civilistiche;
- le regole di diritto sostanziale relative all'oggetto della domanda;
- le Circolari Ministeriali in tema di specifici ambiti della mediazione;
- gli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali elaborati in materia di mediazione;

- il regolamento dell'organismo adito;
- la presente prassi di riferimento;
- le norme del Codice Deontologico Forense.

#### **8.4.2.2 COMPETENZE TECNICHE**

In ossequio al Codice Deontologico Forense, l'avvocato deve esimersi dall'assistere una parte in materie laddove non abbia la competenza tecnica necessaria all'esperimento del mandato. Deve quindi conoscere adeguatamente la normativa sostanziale della posizione giuridica oggetto del procedimento di mediazione.

### **8.5 CONSULENTI TECNICI DI PARTE**

Le parti hanno facoltà di nominare dei consulenti di fiducia (CTP), a prescindere dallo svolgimento di una consulenza tecnica in mediazione.

Il CTP ha la funzione di assistere la parte che lo ha nominato, fornendo le proprie cognizioni tecniche sui fatti oggetto di mediazione. Preventivamente all'assunzione dell'incarico della parte, il tecnico deve accertarsi che non sussistano casi di incompatibilità. Deve, inoltre, operare nel rispetto delle buone prassi indicate dal proprio ordine professionale oltre che del relativo codice deontologico.

Si riconosce al tecnico la facoltà di consultare i registri e documenti acquisiti al fascicolo di mediazione che ritiene utile, con il consenso di tutte le parti o comunque di quella che li ha prodotti.

#### **8.5.1 ATTIVITÀ**

##### **8.5.1.1 ATTIVITÀ IN ASSENZA DI CTU**

In assenza di CTU, il tecnico nominato dalla parte:

- esamina la materia oggetto di mediazione;
- eventualmente redige l'istanza di mediazione;
- eventualmente interviene in mediazione su richiesta della parte per offrire il proprio contributo tecnico;
- eventualmente interviene in mediazione su richiesta del mediatore per offrire il proprio contributo tecnico.

##### **8.5.1.2 ATTIVITÀ IN PRESENZA DI CTU**

In presenza di CTU, il tecnico nominato dalla parte:

- esamina la materia oggetto di mediazione;
- concorre nella formulazione del quesito peritale;
- interviene durante le operazioni peritali: nello svolgimento dell'incarico il consulente deve poter accedere alla documentazione necessaria od ai luoghi presso cui si devono svolgere le ispezioni, gli accertamenti e le indagini di natura tecnica. Anche in questa fase della consulenza tecnica incombe la necessità di dare concreto rispetto agli istituti del contraddittorio con i consulenti tecnici delle parti. Nella specie, si deve garantire alle parti, ovvero ai loro difensori e consulenti

tecnici, la possibilità di assistere alle diverse attività al fine di poter apprendere le informazioni utili, esercitare le funzioni di controllo e presentare le eventuali istanze e/o osservazioni.

- eventualmente interviene durante la mediazione per una fase interlocutoria con le parti;
- formula osservazioni all'eventuale bozza della relazione tecnica redatta dal CTU;
- all'occorrenza interviene in mediazione durante la fase di restituzione e/o chiarimenti alle parti del CTU.

### **8.5.2 COMPETENZE**

Un buon tecnico non è sempre un buon conciliatore, pertanto il possesso di cognizioni tecniche specifiche non necessariamente può facilitarne l'opera all'intero del procedimento di mediazione.

Il consulente di parte deve quindi possedere:

- competenze tecniche procedurali circa il procedimento di mediazione;
- competenze tecniche sostanziali in ordine all'oggetto della mediazione;
- competenze relazionali, comunicative e negoziali.

## **8.6 NOTAIO**

Il ruolo del notaio nel procedimento di mediazione civile assume rilevanza determinante in tutte le controversie che si concludono con il raggiungimento di accordi che si perfezionano attraverso l'atto pubblico/scrittura privata autenticata.

La funzione del notaio non interviene nelle dinamiche che determinano l'analisi dei presupposti soggettivi finalizzati alla costruzione di possibili ipotesi conciliative, bensì nella verifica dei presupposti oggettivi delle stesse o nella strutturazione di un accordo perfezionabile in sede di atto notorio e quindi privo dei vizi formali e sostanziali che potrebbero inficiarne la validità o efficacia.

### **8.6.1 ATTIVITÀ**

L'intervento del notaio può avvenire in tre distinte modalità:

- notaio che perfeziona la stipula dell'atto pubblico/scrittura privata autenticata nel procedimento di mediazione;
- notaio che interviene nel procedimento in fase avanzata (nel corso della costruzione delle ipotesi conciliative percorribili o nella verifica dell'ipotesi conciliativa raggiunta) effettuando una verifica di conformità dell'accordo in corso di perfezionamento, che deve essere declinato in atto pubblico/scrittura privata autenticata a seguito della chiusura favorevole del procedimento di mediazione;
- notaio che interviene a seguito della chiusura favorevole del procedimento di mediazione per declinare l'accordo preliminare raggiunto in mediazione nella forma dell'atto pubblico/scrittura privata autenticata, in tutti i casi previsti dalla legge o su accordo delle parti.

L'ultimo caso rappresenta la fattispecie che espone il mediatore, l'organismo di mediazione e gli assistenti legali delle parti, questi ultimi laddove presenti e sottoscrittori dell'accordo, ad un maggior rischio professionale legato alla possibile presenza di vizi formali o sostanziali che possano non consentire il perfezionamento dell'accordo in sede notarile o il riconoscimento dei benefici fiscali ad esso riferibili.

Il mediatore, tramite ricorso alla verbalizzazione, deve garantire il corretto espletamento degli adempimenti in sede notarile e nell'ambito tributario.

### **8.6.2 COMPETENZE**

Il notaio, per fornire il proprio contributo nell'ambito di un procedimento di mediazione civile, deve disporre di competenze specifiche relative:

- al procedimento di mediazione in generale;
- alle differenze possibili dei vari regolamenti di procedura;
- alle funzioni del mediatore e al potere di verbalizzare;
- alle tipologie di verbalizzazioni e verifiche da effettuarsi nel corso del procedimento (affinché possa dare al mediatore adeguate indicazioni in merito) propedeutiche:
  - al perfezionamento dell'atto notarile
  - all'ottenimento dei benefici fiscali, dovendo assumere il ruolo di sostituto d'imposta.

Le competenze del notaio vengono applicate in modo differente nell'ambito del procedimento di mediazione a seconda che intervenga direttamente nel procedimento stesso oppure che debba trasfondere il contenuto dell'accordo di mediazione già raggiunto in un successivo e separato atto notarile.

È infine importante, a tutela delle parti, che il notaio abbia piena consapevolezza degli ambiti di applicazione del procedimento di mediazione civile e dei casi in cui possibili accordi possano generare imposte per le quali sono previsti i benefici fiscali, sia in caso di costituzione, estinzione o trasferimento di diritti reali, sia nell'ambito dei contratti rientranti nella sfera del diritto commerciale e societario (cessione di aziende, cessione di quote sociali, recessi e subentri di nuovi soci, cessioni di credito, ecc.).

## **9 ELEMENTI PER LA VALUTAZIONE E CONVALIDA DEI RISULTATI DELL'APPRENDIMENTO (CERTIFICAZIONE DEL PROFILO PROFESSIONALE DEL MEDIATORE)**

### **9.1 PROVA DI VALUTAZIONE PER I PROFILI PROFESSIONALI**

Nell'apprendimento formale, le metodologie e i soggetti che effettuano la valutazione sono stabiliti per via legislativa (per esempio esami di Stato, esami di maturità); ciò non avviene in ambito non formale ed informale.

Per la valutazione dei risultati dell'apprendimento non formale ed informale, oggetto del presente punto, è necessario tener presente che devono essere valutate, in modo oggettivo e direttamente, le conoscenze, le abilità, la responsabilità-autonomia e la professionalità descritte in Appendice B della presente UNI/PdR.

A tal fine, per garantire l'efficacia della valutazione delle competenze, sono indicate di seguito le prove da utilizzare per la valutazione della conformità del profilo professionale:

- analisi del "curriculum vitae" integrato da documentazioni comprovanti le attività lavorative e formative dichiarate dal candidato;
- esame per la valutazione delle competenze. Tale prova di esame consiste in:

- a) una prova scritta con domande a risposta chiusa (50 domande sul servizio di mediazione), utile a valutare il livello delle conoscenze acquisite e descritte in Appendice B; per ogni domanda vengono proposte almeno 3 risposte, delle quali 1 sola è corretta (da escludere quelle del tipo “vero/falso”), della durata massima di 80 minuti; la prova si intende superata rispondendo in modo corretto ad almeno il 60% delle domande;
- b) una prova scritta con tre casi studio, utile a valutare le abilità descritte in Appendice B, in cui per ciascuna siano proposti tre scenari di cui uno solo plausibile e corretto, della durata massima di 60 minuti; la prova si intende superata rispondendo in modo corretto ad almeno 2 casi studio;
- c) una prova orale, orientata alla verifica delle eventuali carenze riscontrate nelle prove scritte e alla verifica delle competenze descritte in Appendice B, della durata massima di 30 minuti; la prova si intende superata ottenendo un punteggio pari ad almeno il 60% del punteggio massimo ottenibile.

L'ottenimento della certificazione è condizionato al raggiungimento di un punteggio medio pari ad almeno il 70% del punteggio massimo ottenibile nelle tre prove svolte.

NOTA 1 Per quanto concerne la valutazione e convalida dei risultati dell'apprendimento, si ricorda che, ai sensi della Legge 14 gennaio 2013, n. 4, “Disposizioni in materia di professioni non organizzate”, la “certificazione di conformità alla norma tecnica UNI” è in capo agli organismi di certificazione delle persone operanti in conformità alla norma UNI CEI EN ISO/IEC 17024, accreditati secondo il Regolamento Europeo 765/2008. Nel processo di valutazione dei risultati dell'apprendimento è inoltre possibile tener conto del possesso, da parte del singolo candidato, di attestazioni rilasciate da associazioni professionali iscritte alla Sezione 2 dell'elenco del Ministero dello Sviluppo Economico, ai sensi dell'art. 2 comma 7 della Legge 4/2013. Rimangono comunque validi i requisiti di cui ai punti 5.2.2 e 9.2.6 della UNI CEI EN ISO/IEC 17024:2012.

NOTA 2 In alcuni specifici casi e settori, si possono inoltre prevedere modalità di rivalutazione sulla base di eventuali segnalazioni, successive alla valutazione finale, da parte dei fruitori dell'attività professionale.

## 9.2 ACCESSO ALLA PROVA DI VALUTAZIONE

L'accesso alla prova di valutazione è subordinato all'invio di una richiesta di certificazione da parte del candidato all'organismo di certificazione che effettua la valutazione.

Per accedere alla prova di valutazione sono necessari i seguenti requisiti:

- evidenza del titolo di studio almeno di laurea triennale o, se inferiore, iscrizione ad albo, collegio od ordine professionale;
- evidenza della formazione abilitante e continua prevista dalla normativa di riferimento, con almeno 18 ore dedicate alla UNI/PdR;
- evidenza dei tirocini formativi biennali, iniziali e continui, previsti dalla normativa di riferimento;
- evidenza di altre attività formative che abbiano permesso di apprendere le modalità concrete di gestione efficiente e consapevole della procedura di mediazione e approfondire o acquisire nuove competenze tecniche, negoziali, comunicative e relazionali;
- evidenza oggettiva di ricoprire il ruolo di mediatore in procedimenti di mediazione amministrati oltre l'incontro di programmazione, per un minimo di almeno 20 procedimenti all'anno, di cui almeno il 40% con esito positivo;
- 5 anni di esperienza lavorativa nell'ambito della mediazione.

### **9.3 MODALITÀ OPERATIVA DI SVOLGIMENTO DELLA PROVA DI VALUTAZIONE**

L'organismo, che effettua la valutazione di conformità e indice la sessione di prova di valutazione, nomina uno o più esaminatori, presenti sul luogo della prova, e che hanno la responsabilità di:

- verificare la congruità dei requisiti di accesso;
- verificare l'identità dei candidati rispetto alle domande di certificazione;
- condurre l'esame scritto a risposta multipla di cui una sola corretta;
- condurre l'esame scritto dei casi studio;
- condurre l'esame orale;
- raccomandare la certificazione dei candidati che hanno superato l'esame.

### **9.4 CRITERIO DI RILASCIO DELLA CERTIFICAZIONE**

Il criterio utilizzato per la valutazione di conformità ai requisiti stabiliti per ciascun profilo professionale è l'ottenimento di un risultato del punteggio minimo previsto dal precedente punto 9.1.

### **9.5 CRITERI PER IL MANTENIMENTO E RINNOVO DELLA CERTIFICAZIONE**

A scadenza del periodo di validità della certificazione, che è stabilito in 3 anni, l'organizzazione che ha svolto la valutazione deve esercitare un controllo sui soggetti che hanno conseguito l'attestazione per verificare il perdurare della conformità ai requisiti stabiliti per i profili professionali individuati nella presente UNI/PdR.

Per il mantenimento della certificazione il soggetto interessato deve garantire:

- l'assenza di reclami effettivi o l'evidenza di una adeguata gestione degli stessi;
- l'evidenza della continuità nell'esercizio della professione;
- l'evidenza di aggiornamento professionale in materie afferenti all'ambito professionale nella misura di 8 ore formative annue;

Per il rinnovo della certificazione il soggetto interessato deve garantire:

- l'assenza di reclami o l'evidenza di una adeguata gestione degli stessi;
- l'evidenza della continuità nell'esercizio della professione, con un minimo di almeno 20 procedimenti all'anno, amministrati oltre l'incontro di programmazione, di cui almeno il 50% con esito positivo;
- l'evidenza di aggiornamento professionale in materie afferenti all'ambito professionale nella misura di almeno 24 ore di formazione, di cui almeno 18 ore dedicate alla UNI/PdR.

### **9.6 ORGANIZZAZIONE CHE EFFETTUA LA VALUTAZIONE**

L'organizzazione che effettua la valutazione deve:

- avere i requisiti di indipendenza, imparzialità, trasparenza, competenza e assenza di conflitti di interesse;
- assicurare l'omogeneità delle valutazioni;
- assicurare la verifica dell'aggiornamento professionale;

- definire, adottare e rispettare un proprio sistema qualità documentato e un proprio codice deontologico;
- nominare uno o più esaminatori che siano già in possesso di certificazione o che soddisfino il requisito di “grandparent”, evidenziando un’esperienza lavorativa di almeno 8 anni, in materie afferenti all’ambito della mediazione.

Per essere in linea con il miglior stato dell'arte raggiunto, l'organizzazione che effettua la valutazione di conformità deve essere accreditata secondo il Regolamento Europeo 765/2008 in conformità alla UNI CEI EN ISO/IEC 17024.

### **9.7 USO DEL MARCHIO DI CERTIFICAZIONE**

Le organizzazioni che effettuano la valutazione di conformità devono prevedere regole per la concessione della licenza d'uso del proprio marchio di certificazione che includa anche l'utilizzo del marchio UNI.

NOTA Il marchio di conformità UNI ha lo scopo di attestare che i requisiti dei prodotti/servizi, sistemi o persone certificati siano stabiliti dall'UNI tramite la pubblicazione di norme o prassi di riferimento.

## APPENDICE A - PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE PARTE SPECIALE

Per alcune materie strategiche e per ogni fase del procedimento di mediazione descritta nella “parte generale” della presente prassi di riferimento, l’Appendice A contiene specifiche indicazioni che tutti i soggetti a vario titolo coinvolti nel procedimento (il mediatore civile, l’organismo di mediazione e le relative risorse umane di struttura, le parti e gli eventuali assistenti legali, i consulenti tecnici del mediatore e delle parti laddove presenti) devono aver cura di considerare, per garantire un’amministrazione del procedimento di mediazione volto alla più ampia prospettiva di risoluzione conciliativa della controversia.

### A.1 SUCCESSIONI EREDITARIE E DIVISIONI

| <b>SUCCESSIONI EREDITARIE E DIVISIONI</b>   |  |
|---|--|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l’istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- elenco dei singoli beni che compongono il patrimonio successorio o comune;</li> <li>- dati catastali degli immobili oggetto di successione o divisione;</li> <li>- eventuale testamento e dichiarazione di successione;</li> <li>- certificato di morte del <i>de cuius</i> o atto di costituzione/acquisto della comproprietà (es. rogito, sentenza di accertamento, fondo patrimoniale);</li> <li>- elenco esaustivo dei litisconsorti necessari (coeredi/comproprietari).</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- testamento (olografo, pubblico o segreto);</li> <li>- visure catastali degli immobili oggetto di successione o divisione;</li> <li>- visure societarie;</li> <li>- estratti dei conti corrente;</li> <li>- dossier titoli;</li> <li>- valutazioni immobiliari;</li> <li>- ogni altro documento relativo alla composizione e/o valutazione del patrimonio relitto o comune.</li> </ul> <p>Se si fa valere l’istituto della collazione, allora è utile non solo indicare gli atti oggetto di collazione ma allegarne una copia all’istanza.</p>               |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell’organismo nomini un collegio di mediatori composto da due diversi professionisti: un mediatore giurista esperto in materia successoria o di divisione ed un mediatore tecnico esperto in materia fiscale-tributaria o di valutazioni immobiliari (es. geometra, valutatore immobiliare).</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l’utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorrerono i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura, perché potrebbe essere avviata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p> <p>Poiché spesso tali materie sono caratterizzate da forte emotività e dinamiche relazionali complesse, è opportuno che venga nominato almeno un mediatore dotato non solo di competenze tecnico-giuridiche ma anche di disponibilità empatica, di particolare attitudine al <i>problem solving</i> e di competenze emotive, relazionali, comunicative e negoziali.</p> <p>Se l’organismo non dispone di un mediatore con tali competenze, il responsabile può nominare ed incaricare - anche in corso di mediazione di propria iniziativa o su richiesta del mediatore o del collegio già nominato - un tecnico esperto in relazioni umane (es. psicologo, <i>coach</i>,</p> |

|                            |   |
|----------------------------|---|
|                            | <i>counselor</i> ), non mediatore, che possa favorire l'attività conciliativa grazie a conoscenze specifiche aggiuntive. Anche in questo caso l'organo di mediatore ha natura collegiale.   |
| Convocazione               | <p>Nel caso di coeredi o comproprietari del diritto azionato, trattandosi di un'ipotesi di litisconsorzio necessario, occorre che tutti i soggetti siano regolarmente convocati. In difetto, deve essere fatto un rinvio d'ufficio al fine di convocare regolarmente detti soggetti.</p> <p>L'atto di convocazione può essere inviato per conoscenza anche ad eventuali soggetti interessati indicati in istanza (es. parenti delle parti, soggetti interessati ad acquistare il bene oggetto della procedura).</p>   |
| Adesione/Non adesione      | Il mediatore nonché la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.   |
| Incontro di programmazione | <p>Durante l'incontro di programmazione il mediatore deve verificare in modo scrupoloso la presenza di tutti i litisconsorti necessari e, in caso di irregolare o mancata convocazione di uno di essi, dopo un attento ascolto delle parti, il mediatore valuta con le stesse la necessità di rinviare l'incontro di programmazione o l'opportunità di iniziare ad aprire fra le parti presenti un dialogo volto a far emergere una concreta ipotesi conciliativa da inviare al litisconsorte assente e che tenga necessariamente conto anche dei suoi personali interessi, noti e condivisi dalle parti presenti. In quest'ultimo caso, il mediatore verbalizza la scelta delle parti di iniziare a mediare pur in assenza di un litisconsorte necessario da invitare nuovamente a tavolo mediante l'invio dei verbali.</p> <p>In materia successoria il mediatore accerta altresì il tipo di successione oggetto di mediazione (necessaria, testamentaria o legittima), il tipo di azione esercitata dall'istante, quindi l'oggetto del procedimento (es. violazione quota di legittima, impugnazione testamento, inventario infedele, illegittima appropriazione di beni, collazione, ecc.) e la sussistenza di eventuale rinuncia all'eredità o di accettazione con beneficio d'inventario.</p> <p>Durante l'incontro di programmazione il mediatore verifica altresì la validità di eventuali procure speciali a mediare, nella consapevolezza che potrebbe occorrere la procura notarile per la sottoscrizione dell'accordo avente ad oggetto beni immobili, e l'eventuale sussistenza di provvedimenti autorizzativi emessi dal Giudice Tutelare in favore di soggetti incapaci (es. minori o interdetti).</p> <p>Il mediatore deve inoltre verificare se l'immobile oggetto di successione o divisione risulta gravato da ipoteca e, in caso positivo, deve valutare se sia utile o addirittura necessario informare anche il creditore ipotecario della pendenza della procedura. Se il bene invece risulta gravato da altri pesi (es. sequestro, pignoramento, ecc.), il mediatore è tenuto ad informare le parti presenti delle conseguenze che ne derivano su piano tecnico-giuridico (es. inopponibilità di un eventuale atto di trasferimento del diritto reale ai creditori pignoratizi).</p> <p>Il mediatore inoltre verifica il valore del procedimento e, se il conflitto nasce dalla violazione della quota di legittima e si concretizza nello scioglimento della intera comunione ereditaria, verifica se occorre aggiornare lo scaglione di riferimento. Nelle successioni il valore del procedimento non è pari al valore della singola quota di titolarità dell'istante ma all'intero valore del bene o dei beni oggetto di mediazione, che possono coincidere o meno con la intera massa ereditaria.</p> |

|   |   |
|---|---|
|   | In materia successoria il mediatore verifica infine il numero dei centri di interessi e lo indica a verbale avendo riguardo ai recenti orientamenti giurisprudenziali, secondo cui ciascun coerede rappresenta un autonomo centro di interesse.   |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Nel corso del primo incontro di mediazione, in via esemplificativa, il mediatore:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- esplora l'interesse delle parti rispetto a singoli elementi della massa successoria o dividenda (es. interesse di liquidità o di occupazione di un determinato immobile; interesse affettivo verso determinati beni materiali o immateriali);</li> <li>- esplora ulteriori interessi delle parti, al di fuori della successione o della comunione, per ricercare materie compensative funzionali alla conclusione di accordi integrativi (es. se una parte è un investitore immobiliare o titolare di una impresa edile o di ristrutturazione potrebbe avere interesse ad acquistare quote immobiliari di edifici; se una parte svolge attività agricola o di allevamento potrebbe avere interesse ad acquistare quote immobiliari di fondi);</li> <li>- verifica l'esistenza di valutazioni patrimoniali o di assegnazione dei beni già condivise fra le parti e le indica tempestivamente a verbale su autorizzazione delle stesse;</li> <li>- identifica eventuali soggetti terzi, coinvolti a vario titolo, che godano della fiducia di tutte le parti e che possono esser di aiuto alla conciliazione (es. tecnici di famiglia già consultati);</li> <li>- aiuta le parti a risolvere in via preliminare i problemi più semplici (utenze, piccoli debiti, questioni condominiali, accessi bancari e casseforti, adempimenti fiscali, ecc.);</li> <li>- verifica con le parti lo stato giuridico dei beni oggetto di successione o divisione (conformità catastale, abusi, gravami, liceità della provenienza);</li> <li>- verifica con le parti lo stato di conservazione dei beni oggetto di successione o divisione e i costi di manutenzione, presenti e futuri.</li> </ul> |
| Avvio unilaterale   | Nel verbale del primo incontro a seguito di avvio in forma unilaterale, è opportuno che il mediatore evidenzi i benefici fiscali dei trasferimenti effettuati in mediazione, l'opportunità di far intervenire il notaio, il risparmio di costi e di tempo rispetto allo scenario giudiziario; è inoltre consigliato prospettare la possibilità di soluzioni alternative (es. vendita ad altri soggetti interessati).  |
| Incontri di mediazione successivi                                     | <p>Più incontri possono contribuire a sciogliere nodi emotivi, se sufficientemente lievi, sempreché le parti abbiano riattivato fra loro il dialogo.</p> <p>Trattandosi di mediazioni ad alto impatto emotivo, il mediatore tenta fattivamente la conciliazione, avendo però cura di non trasformare la mediazione in un percorso terapeutico e di non concedere rinvii puramente dilatori a vantaggio esclusivo di una o più parti. Ecco perché in tali materie è utile che i rinvii abbiano carattere prevalentemente tecnico.</p>  |
| Accordo di mediazione   | <p>In considerazione degli effetti reali potenzialmente collegati all'accordo, lo stesso, oltre a quanto già indicato sopra, deve possedere ulteriori requisiti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- rispetto delle disposizioni normative che governano, nella forma e contenuto, l'autonomia negoziale dei trasferimenti immobiliari;</li> <li>- legalità urbanistica (licenza edilizia, concessione edilizia o concessione edilizia in sanatoria ex art. 17 L. 47/85 oggi in art. 46 DPR 380/01);</li> <li>- indicazione completa delle coordinate catastali e se possibile dei confini dei beni immobili oggetto di accordo;</li> <li>- ai fini delle agevolazioni fiscali, indicazione dei tempi e dei modi di autenticazione delle firme e, in generale, della connotazione di atto pubblico trascrivibile.</li> </ul>   |

|                         |  |
|-------------------------|--|
|                         | <p>Nei casi di particolare complessità è utile che il mediatore favorisca la conclusione di accordi ancorché parziali, salvi i casi di partecipazione necessaria di tutte le parti ai fini della validità dell'accordo.</p>  |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità. Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>  |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Avendo cura di considerare l'eterogeneità delle necessarie competenze rispetto al patrimonio di riferimento, si può valutare con le parti l'opportunità di nominare un terzo esperto o di svolgere una CTU per, a titolo esemplificativo, valutare i beni mobili o immobili oggetto di successione o divisione ovvero per ricostruire movimentazioni bancarie, contabilità, flussi finanziari, consistenze patrimoniali, ecc.</p> <p>È preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito anche per semplificare il livello del conflitto, già di per sé alto in tali materie, ed utilizzare la perizia nell'eventuale successivo giudizio, con risparmio di costi e tempi.</p> <p>TERZO ESPERTO</p> <p>Si può valutare con le parti la convenienza a nominare un terzo esperto in relazioni umane, esterno al collegio, per la miglior gestione delle complesse dinamiche emotive che caratterizzano tanto la materia successoria quanto quella divisoria.</p> <p>PROPOSTA MEDIATORE</p> <p>Nella formulazione della proposta, il mediatore deve prestare molta attenzione a rispettare le norme imperative che caratterizzano la presente materia, sia sul piano sostanziale che fiscale, tenendo altresì ben presente che l'eventuale accordo può essere oggetto di atto notarile e trascrizione. Tale proposta può essere preferibilmente di tipo giuridico e può derivare dall'esito di una CTU o comunque da approfondimenti tecnici svolti in contraddittorio tra le parti.</p> |

## A.2 RESPONSABILITÀ MEDICO-SANITARIA

| RESPONSABILITÀ MEDICO-SANITARIA             |  |
|---|--|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- descrivere i fatti;</li> <li>- chiarire il titolo di responsabilità della o delle parti chiamate;</li> <li>- qualificare e quantificare le voci di danno.</li> </ul> <p>È opportuno allegare all'istanza i seguenti documenti se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- una perizia di parte;</li> <li>- verbale di pronto soccorso;</li> <li>- certificato di dimissioni e l'eventuale cartella clinica;</li> <li>- in generale ogni documento medico che possa essere utile per la risoluzione amichevole della vertenza.</li> </ul> <p>È importante che nell'apposita sezione del <i>format</i> vengano indicati i dati non solo di chi viene chiamato in mediazione, ma anche i nominativi ed i recapiti degli eventuali soggetti che potrebbero aver interesse a conoscere la pendenza della procedura (esempio: organo direttivo e amministrativo, altri enti pubblici quali la Regione o l'Ordine Professionale dei Medici).</p> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È consigliabile la nomina di un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore con competenze giuridiche e un mediatore tecnico con competenze mediche connesse alla materia oggetto della domanda.</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorrerono i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura perché potrebbe essere evitata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p> <p>Se l'organismo non dispone di mediatori esperti in medicina legale, il responsabile può nominare ed incaricare, anche in corso di mediazione su richiesta del mediatore o collegio già nominato un tecnico esperto in medicina legale, non mediatore, che possa favorire la conciliazione grazie a conoscenze specifiche aggiuntive. Anche in questo caso l'organo di mediatore ha natura collegiale.</p>  |
| Convocazione                                | Se nell'istanza vengono indicati altri soggetti interessati oltre alla parte chiamata, è utile inviare la convocazione anche a tali soggetti, precisando nella lettera accompagnatoria la ragione per cui sono informati della mediazione pur non essendo parti.   |
| Adesione/Non adesione                       | Il mediatore nonché la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.  |
| Incontro di programmazione                  | Si rinvia al punto 5.7.2.2 relativo alla verifica dei poteri di rappresentanza della struttura sanitaria eventualmente chiamata.   |
| Avvio partecipato<br>-                      | In assenza di perizie di parte, avendo riguardo al livello di conflitto esistente fra le parti e al valore del procedimento, il mediatore valuta coi partecipanti se acquisire dati tecnici e quindi se procedere con una perizia medico-legale sulla persona che lamenta il danno da responsabilità medica.   |

|                                   |  |
|-----------------------------------|--|
| Primo incontro di mediazione      | <p>La valutazione medico-legale può essere fatta di concerto tra i tecnici di parte, se nominati, con o senza l'ausilio di un tecnico terzo condiviso. In alternativa, su richiesta delle parti il mediatore può nominare un perito oppure procedere con una CTU.</p> <p>Può accadere che la parte chiamata chieda l'estensione della procedura alla propria compagnia assicurativa per essere manlevata. In tal caso, precisato ed indicato a verbale che si tratta di garanzia impropria e che la questione è mediabile anche senza l'adesione dell'assicurazione, in accordo con le parti il mediatore rinvia la procedura per permettere l'estensione del contraddittorio ed istruisce la segreteria per l'invio, alla terza parte chiamata, dell'atto di seconda convocazione e dei verbali degli incontri già svolti.</p>  |
| Avvio unilaterale                 | <p>Nel caso in cui si disponga di una perizia di parte istante, può essere verbalizzata un'ipotesi conciliativa al fine di incentivare l'adesione della parte chiamata. In assenza di dati tecnici, il mediatore può invitare parte istante ad integrare la documentazione fornita per ipotizzare una soluzione conciliativa o, in alternativa, nominare un proprio perito ovvero procedere con una CTU.</p> <p>Nel verbale del primo incontro, è utile che il mediatore verbalizzi le eventuali dichiarazioni della parte istante, l'eventuale proposta conciliativa dalla stessa formulata e l'eventuale nomina di un tecnico o di un CTU, informando la parte chiamata assente dell'opportunità di intervenire al secondo incontro di mediazione, anche con l'assistenza di un proprio tecnico di parte o legale di fiducia. La parte assente deve essere compiutamente informata delle conseguenze sanzionatorie a cui si espone se non partecipa al procedimento, avendo riguardo alla natura obbligatoria della materia per cui è mediazione ed alla giurisprudenza del caso di specie. Nel caso in cui la parte chiamata sia un ente pubblico, è importante richiamare il contenuto della Circolare n. 9/2012 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica anche allegandola al verbale di mediazione (se l'ente ospedaliero ha natura pubblica, in tema di Circolare Ministeriale n. 9/2012, si rinvia alla successiva tabella A.6).</p> <p>È bene che il verbale venga inviato non solo alla parte chiamata, ma anche, per opportuna conoscenza, ad eventuali soggetti apicali/dirigenziali che possano fattivamente valutare l'adesione tardiva alla mediazione, oltre che alle associazioni di categoria ed all'Ordine dei Medici.</p> |
| Incontri di mediazione successivi | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro ed utilizza ogni strumento utile al buon esito della procedura.</p> <p>Se non disposti nel primo incontro, possono essere svolti approfondimenti tecnici con diverse modalità (perizie di parte, CTU informali o formali), ovvero verbalizzate proposte formulate dalle parti o dal mediatore.</p> <p>Se non ancora fatto, il mediatore verifica se vi sono altri soggetti già obbligati in qualità di garanti del rapporto oggetto di mediazione e se esistono soggetti che, in forza del raggiungimento di un possibile accordo, possano fornire idonea garanzia a favore dell'istante.</p>   |
| Accordo di mediazione             | <p>L'accordo di mediazione può, in via esemplificativa:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- avere contenuto risarcitorio nei riguardi della parte danneggiata; spesso accade che derivi da una CTU o comunque da un accertamento tecnico svolto in sede di mediazione;</li> <li>- prevedere un ristoro del danno in forma specifica (es. esecuzione di ulteriori prestazioni mediche);</li> </ul>   |

|                         |  |
|-------------------------|--|
|                         | <p>- prevedere una rinuncia alle richieste laddove dalla CTU, svolta in contraddittorio tra le parti ed accettata da tutte, emergesse l'insussistenza del nesso di causalità tra la condotta del medico o struttura sanitaria e il danno patito dal paziente. Alla rinuncia può accompagnarsi in via prudenziale l'impegno del paziente a non agire in via giudiziale contro il medico e/o la struttura sanitaria.</p>   |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>   |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Nella materia medico-sanitaria è spesso opportuno svolgere una CTU e le parti possono concordare che la stessa abbia natura vincolante, demandando quindi la decisione del merito della controversia al tecnico.</p> <p>Quanto al quesito, è utile che il mediatore si ispiri a quelli elaborati in sede giudiziaria al fine di garantire, unitamente al rispetto dei principi codicistici, l'utilizzabilità della CTU nell'eventuale giudizio. Sui siti <i>web</i> dei Tribunali si possono reperire modelli di quesiti da rimodellare per il caso di specie. Si può avere un quesito in ordine all'esistenza effettiva del danno e della responsabilità in capo alla parte chiamata, all'accertamento della esistenza del nesso di causalità tra evento e danno e all'ammontare del risarcimento. Oppure si può avere un quesito che riguardi solo la determinazione e quantificazione del danno, se la sussistenza della responsabilità è riconosciuta da tutte le parti. È importante che tali circostanze emergano chiaramente dal verbale di mediazione.</p> <p>PROPOSTA DEL MEDIATORE</p> <p>Nella materia medico-sanitaria, trattando di diritti personali, il più delle volte la proposta formulata dal mediatore ai sensi e per gli effetti di legge può essere preferibilmente di tipo giuridico e può derivare dall'esito di una CTU o comunque da approfondimenti tecnici svolti in contraddittorio tra le parti.</p> |

## A.3 MATERIA ASSICURATIVA

| CONTRATTI DI ASSICURAZIONE |   |
|----------------------------|---|
| Redazione istanza          | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- quale tipologia di contratto si attiva nel procedimento (RC auto, polizza vita, infortuni, malattia, RC contro terzi, RC professionale, fondi pensioni, ecc.);</li> <li>- qualifica dell'istante rispetto al rapporto assicurativo in quanto potrebbe trattarsi alternativamente di: <ul style="list-style-type: none"> <li>• <u>contraenti, assicurati, aventi diritto o beneficiari</u> per controversie relative a contratti assicurativi o finanziari;</li> <li>• <u>danneggiati</u> per controversie relative ai danni derivanti dalla responsabilità medica e sanitaria o da altre tipologie di responsabilità (es. RC auto, natanti, professionale);</li> <li>• <u>compagnia assicurativa</u> per qualsiasi tipo di controversia se, con un atteggiamento proattivo, si vuole migliorare la gestione dei sinistri finalizzata a minimizzare i costi e a perfezionare il servizio. La mediazione potrebbe essere utilizzata già nella fase istruttoria del sinistro evitando così di assumersi il rischio concreto della "causa per differenza", sempre attivabile a seguito di liquidazione;</li> </ul> </li> <li>- se il contratto per cui è mediazione è stato sottoscritto con un agente generale della compagnia assicurativa, un <i>broker</i> o tramite canale telematico;</li> <li>- se il contratto prevede una clausola-tipo di mediazione o una clausola-tipo di arbitro ovvero una clausola <i>multi-step</i> (ossia la somma delle due), laddove le parti si siano già impegnate in caso di contestazioni ad avviare una mediazione e successivamente, solo nel caso che la mediazione fallisca, a ricorrere all'arbitro;</li> <li>- se è stato promosso reclamo e se vi è stata risposta;</li> <li>- gli elementi di convenienza per l'assicurazione, il contraente, l'assicurato, il beneficiario, il danneggiato e gli aventi diritto a qualsiasi titolo, nell'addivenire ad una soluzione conciliativa (es. riservatezza accordo ed evitare creazione del precedente che potrebbe generare casi di ripetibilità o iniziative stragiudiziali in serie a danno della parte chiamata da parte di altri possibili soggetti coinvolti da controversie analoghe);</li> <li>- i riferimenti dei professionisti interpellati per eventuali perizie o consulti tecnici.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- il contratto da cui nasce la lite;</li> <li>- la corrispondenza intercorsa rispetto alla materia oggetto di mediazione;</li> <li>- documentazione relativa all'eventuale reclamo presentato;</li> <li>- perizie tecniche;</li> <li>- se si tratta di contratti assicurativi riferibili a beni, allegare l'inventario e l'eventuale perizia di stima effettuata all'atto della sottoscrizione del contratto;</li> <li>- visura camerale della compagnia assicurativa (prestare particolare attenzione qualora siano nel frattempo intervenute operazioni straordinarie quali fusioni, scissioni, incorporazioni, ecc.).</li> </ul> |

|  |   |
|--|---|
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori            | <p>È opportuno che il responsabile dell'organismo nomini un collegio mediatori composto da due professionisti: un mediatore giurista ed un mediatore tecnico esperto (es. direttore di agenzia assicurativa) che abbiano un'approfondita conoscenza, teorica e pratica, della materia e delle norme che regolano il settore (codice civile, codice delle assicurazioni private, ANIA e IVASS).</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorressero i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura perché potrebbe essere avviata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p>                          |
| Convocazione   | <p>Se la compagnia assicurativa invia una comunicazione scritta informando l'organismo di non voler aderire alla procedura, il mediatore tenta un contatto telefonico per incentivare la partecipazione al primo incontro. In caso di rifiuto, è opportuno che il mediatore evidenzi nel futuro verbale di programmazione che la comunicazione con la quale la parte chiamata dichiara di non aderire alla procedura non può essere presa in considerazione nel merito, in quanto, secondo la giurisprudenza citata, non equivale a un giustificato motivo oggettivo di assenza.</p> <p>Se la compagnia assicurativa non comunica alcunché, il mediatore tenta un contatto telefonico per incentivare la partecipazione al primo incontro.</p>  |
| Adesione/Non adesione                                  | <p>Se la compagnia assicurativa aderisce alla procedura, è utile che il mediatore ponga particolare attenzione al rischio che l'adesione sia solo finalizzata ad escludere le conseguenze sanzionatorie previste dalla legge per la mancata partecipazione alla mediazione senza giustificato motivo oggettivo.</p> <p>Se invece la compagnia assicurativa non aderisce, è opportuno che il mediatore tenti un contatto telefonico con il referente della stessa, al fine di fornire informazioni in merito alla procedura, al regolamento dell'Organismo, alla possibilità di avvio unilaterale e, in tal caso, alla facoltà per l'istante di fare le segnalazioni che ritenga opportune all'IVASS, mediante inoltro dei verbali dei singoli incontri di mediazione.</p>                               |
| Incontro di programmazione                             | Si rinvia alla punto 5.7.2.2 relativo alla verifica dei poteri di rappresentanza.   |
| Avvio partecipato<br>-<br>Primo incontro di mediazione | Si segnala che potrebbero presentarsi una pluralità di parti, sia in quanto l'assicuratore è spesso chiamato in garanzia, sia perché spesso, soprattutto nelle questioni di responsabilità civile, la lite verte su sinistri che coinvolgono più parti (e rispettivi assicuratori) (sul tema vedi 5.7.2.6).   |
| Avvio unilaterale                                      | <p>Nel caso di specie è opportuno che il verbale di avvio unilaterale, oltre a quanto già richiamato nella parte generale, contenga:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- dichiarazioni/precisazioni della parte istante, soprattutto se è già stata tentata la procedura del reclamo e non sia stato gestito o non sia soddisfacente;</li> <li>- eventuale ipotesi conciliativa formulata da parte istante;</li> <li>- i vantaggi per la compagnia assicurativa che partecipa alla mediazione in termini di: riservatezza, tutela dell'immagine (contatti testate giornalistiche/radio-televisive), non creare un precedente, evitare eventuali conseguenze penali, evitare segnalazioni all'ISVAP nonché alle associazioni dei consumatori, conservare il rapporto con il cliente;</li> </ul> |

|                                   |   |
|-----------------------------------|---|
|                                   | <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'indicazione delle possibili conseguenze sanzionatorie previste dalla legge;</li> <li>- gli opportuni richiami giurisprudenziali in ordine alle sanzioni in giudizio per la mancata partecipazione ad una mediazione, con espresso riferimento ai casi in cui la parte sanzionata sia una compagnia assicurativa;</li> <li>- gli strumenti utilizzabili dalla parte istante o dal mediatore anche in assenza della parte chiamata (es. CTU e proposta del mediatore), richiamando le norme e la relativa giurisprudenza;</li> <li>- la possibilità per la compagnia assicurativa di partecipare in via telematica oppure la possibilità di spostare l'incontro presso un luogo più comodo per l'assicurazione stessa;</li> <li>- le generalità ed i recapiti dei soggetti a cui inviare i verbali di mediazione (es. e-mail, PEC, telefono fisso o mobile);</li> <li>- l'informazione che la procedura è avviata in forma unilaterale e che, se successivamente l'assicurazione dovesse aderire, sarebbe tenuta a pagare per intero l'indennità di mediazione perché la mediazione è già avviata.</li> </ul> <p>È opportuno che il mediatore aiuti le parti a far emergere tutte quelle informazioni utili che il codice delle assicurazioni prevede vengano fornite dai danneggiati insieme alla richiesta di risarcimento danni; dati che spesso vengono forniti solo in modo parziale, impedendo di fatto alla compagnia assicurativa di poter istruire correttamente il sinistro e successivamente di formulare la proposta di indennizzo. Il ruolo del mediatore diventa fondamentale perché se riesce a far superare le logiche di strategia processuale che stanno alla base del mancato e/o completo scambio di informazioni, può fattivamente portare le parti all'accordo.</p> <p>È bene che il verbale venga inviato non solo alla parte, ma anche, per opportuna conoscenza, ad eventuali soggetti apicali/dirigenziali che possano fattivamente valutare l'adesione tardiva alla mediazione, oltre che ad eventuali organi di controllo (es. IVASS).</p> |
| Incontri di mediazione successivi | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro ed utilizza ogni strumento utile al buon esito della procedura.</p> <p>Se non ancora fatto, il mediatore verifica se vi sono altri soggetti già obbligati in qualità di garanti del rapporto oggetto di mediazione e se esistono soggetti che, in forza del raggiungimento di un possibile accordo, possano fornire idonea garanzia a favore dell'istante.</p>   |
| Accordo di mediazione             | <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione ai poteri di rappresentanza dei soggetti presenti al momento della sottoscrizione dell'accordo, per evitare di dover sottoporre lo stesso a condizione sospensiva se occorre la ratifica da parte di altri soggetti apicali.</p>   |
| Mancato accordo                   | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>  |
|                                   | CTU   |

|                                |  |
|--------------------------------|--|
| <p>Procedure complementari</p> | <p>Si può valutare con le parti di svolgere perizie medico legali in caso di danni alla persona o altre perizie di stima del valore degli oggetti assicurati per esempio nel caso di danni a cose o di sottrazione di beni.</p> <p>È preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito anche per semplificare il livello del conflitto ed utilizzare la perizia nell'eventuale successivo giudizio, con risparmio di costi e tempi.</p> |
|--------------------------------|--|

## A.4 LITI TRA I SOCI E GLI ORGANI SOCIALI

| LITI TRA I SOCI E GLI ORGANI SOCIALI |  |
|--------------------------------------|--|
| Redazione istanza                    | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- tipologia del rapporto contrattuale in forza del quale sorge il diritto oggetto della domanda di mediazione, a titolo esemplificativo e non esaustivo: <ul style="list-style-type: none"> <li>• le azioni di responsabilità da chiunque promosse contro gli organi amministrativi e di controllo, i liquidatori e i direttori generali delle società, anche cooperative e mutue assicuratrici, nonché contro il soggetto incaricato della revisione contabile;</li> </ul> </li> <li>- corretta identificazione del diritto disponibile azionato tenuto conto che nel diritto societario può risultare particolarmente critica l'individuazione dell'area della disponibilità dei diritti del singolo (es. una o più quote di partecipazione sociale potrebbero essere date in pegno o essere state pignorate);</li> <li>- qualifica dell'istante rispetto al rapporto societario in quanto, a titolo esemplificativo, potrebbe trattarsi alternativamente di: <ul style="list-style-type: none"> <li>• conflitti sull'informazione societaria;</li> <li>• conflitti sulla correttezza della gestione;</li> <li>• conflitti sullo scioglimento della società;</li> <li>• conflitti sullo scioglimento del rapporto societario per decesso o recesso del socio: <p>In tale fattispecie è opportuno porre attenzione al fatto che esistono le seguenti cause di recesso:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• cause di recesso legali e inderogabili (tali quelle di cui all'art. 2437, I e III comma, c.c.);</li> <li>• cause di recesso legali, ma eliminabili in sede di statuto (art. 2437, II comma, c.c.);</li> <li>• cause di recesso riconducibili alla volontà privata, pertanto determinabili statutariamente, ammesse soltanto quando la società non faccia ricorso al capitale di rischio (art. 2437, IV comma, c.c.) e valgono quali giusta causa.</li> </ul> </li> <li>• conflitti derivanti dallo stallo decisionale dell'assemblea;</li> <li>• conflitti derivanti da gravi inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge o dal contratto sociale, o ancora l'impossibilità di eseguire il conferimento promesso.</li> </ul> <p>Tali conflitti andranno esaminati alla luce dell'entrata in vigore del Decreto legislativo, 12/01/2019 n° 14, G.U. 14/02/2019, soprattutto quando il ritardo o l'omissione degli amministratori può comportare la loro responsabilità personale e solidale per i danni subiti dalla società, dai soci, dai creditori e dai soggetti terzi ai sensi dell'articolo 2485 c. c. (così come oggetto di riforma di prossima attuazione in materia di crisi d'impresa e procedure d'allerta)).</p> </li> </ul> <ul style="list-style-type: none"> <li>- indicare se lo statuto societario prevede delle clausole <i>multi-step</i>, cioè il preliminare tentativo di mediazione per le controversie aventi ad oggetto diritti disponibili, che possano sorgere tra i soci o tra i soci e gli amministratori, ed abbiano ad oggetto l'interpretazione dello statuto sociale vigente; solo in caso di fallimento del tentativo di mediazione, si è soliti poi prevedere in tale clausola (come secondo <i>step</i> e di qui infatti la definizione "<i>multistep</i>") il ricorso ad un arbitro o a più arbitri nominati da un terzo imparziale e, solo in ulteriore subordine, viene solitamente prevista come <i>extrema ratio</i> la possibilità di adire le vie giurisdizionali ordinarie;</li> <li>- i riferimenti dei professionisti interpellati per eventuali perizie o consulti tecnici.</li> </ul> |

|   |   |
|---|---|
|   | <p>Riportare all'attenzione delle parti chiamate:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- gli elementi di convenienza nell'addivenire ad una soluzione conciliativa (es. riservatezza accordo, rapidità della soluzione, economicità della procedura);</li> <li>- i riferimenti dei professionisti interpellati per eventuali perizie o consulti tecnici.</li> </ul> <p>È necessario che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'atto costitutivo e lo statuto sociale in corso di validità;</li> <li>- la visura camerale aggiornata della società della cui partecipazione si discute (prestare particolare attenzione qualora siano nel frattempo intervenute operazioni straordinarie quali fusioni, scissioni, incorporazioni, ecc.) dalla quale risultino i titolari delle cariche, le qualifiche e i poteri da statuto ed eventualmente quelli attribuiti con il verbale di nomina;</li> <li>- se tra i soci vi sono soggetti diversi dalle persone fisiche, produrre la visura camerale aggiornata del socio persona giuridica.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti se esistenti e se oggetto della materia per cui è mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- la corrispondenza intercorsa rispetto alla materia oggetto di mediazione,</li> <li>- gli eventuali patti parasociali o scritture private a ciò riferibili; nello specifico verificare se hanno attinenza con l'oggetto della mediazione, rammentando che accordi presi tra i soci hanno il fine di tutelare l'investimento, la stabilità degli assetti proprietari e/o del governo della società e solitamente: <ul style="list-style-type: none"> <li>• hanno per oggetto l'esercizio del diritto di voto;</li> <li>• pongono limiti al trasferimento e alla circolazione delle azioni o delle quote (sindacati di blocco);</li> <li>• hanno per oggetto o per effetto l'esercizio, anche congiunto, di un'influenza dominante sulla <i>governance</i> della società (sindacati di controllo);</li> </ul> </li> <li>- eventuali perizie tecniche;</li> <li>- una situazione contabile aggiornata;</li> <li>- i bilanci degli ultimi 3 esercizi o al minor tempo di esistenza della società;</li> <li>- i verbali delle assemblee ordinarie e/o straordinarie che riportano le eventuali delibere relative agli argomenti oggetto di mediazione.</li> </ul> |
| Deposito istanza                            | <p>Si sottolinea l'importanza della verifica dei documenti prodotti unitamente all'istanza, che formano parte integrante del fascicolo o forniscono al mediatore le informazioni essenziali nella fase di avvio.</p>  |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È opportuno che il responsabile dell'organismo nomini un collegio mediatori composto da due professionisti, un mediatore giurista ed un mediatore tecnico che abbiano competenze in materia societaria grazie ad un'approfondita conoscenza, teorica e pratica, della materia e delle norme che regolano il settore (codice civile, codice fallimentare, ora codice della crisi d'impresa) e delle dinamiche economiche in genere, al fine di agevolare le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e laddove ne ricorressero i presupposti, nella formulazione del quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura senza necessità di nominare eventuali consulenti tecnici di parte.</p>   |
| Incontro di programmazione                  | <p>Si rinvia al punto 5.7.2.2 relativo alla verifica dei poteri di rappresentanza.</p> <p>Il mediatore deve altresì compiere un attento controllo in ordine alla mediabilità della controversia, anche avendo riguardo ai limiti previsti dal D.Lgs. n. 5 del 17/01/2003.</p> <p>Il mediatore verifica insieme alle parti:</p>  |

|   |   |
|---|---|
|   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• se le stesse sono legittimate a presenziare alla riunione, controllando la visura camerale, e rilevando l'eventuale esistenza di una procura speciale firmata dal rappresentante della società o da chi ne ha i poteri;</li> <li>• che successivamente al deposito della istanza di mediazione non sono intervenute delle variazioni e, in caso positivo, il mediatore acquisisce le informazioni aggiornate;</li> <li>• se esistono delle condizioni che limitano il potere di prendere la decisione finale, attivandosi pertanto ad estendere la partecipazione ai soggetti terzi che risultano avere il potere di sottoscrivere l'accordo.</li> </ul>   |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Si segnala che qualora uno dei soci fosse un soggetto giuridico, potrebbero presentarsi una pluralità di parti, in quanto il potere di rappresentanza di un tale soggetto può essere attribuito a tutti gli amministratori così come ad uno soltanto o ad alcuni di essi. In quest'ultimo caso, nell'atto di nomina deve essere specificato se gli stessi possono agire congiuntamente o disgiuntamente o se per lo specifico procedimento sia stato nominato un altro soggetto con specifica procura.</p> <p>Attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti esplorando, a titolo esemplificativo, se le stesse sono intenzionate a proseguire nel rapporto di mandato. Se emerge la volontà di preservare il rapporto, occorre ricreare la stima e la fiducia reciproca all'origine del conferimento dei mandati. Se invece emergono interessi differenti tali da manifestare la volontà di risolvere il rapporto, è necessario esplorare le aspettative ed i termini degli aspetti economici derivanti dalla revoca o dalle dimissioni; l'esplorazione potrebbe avere ad oggetto anche possibili profili risarcitori e/o restitutori.</p> |
| <p>Avvio unilaterale</p>  | <p>Nel caso di specie è opportuno che il verbale di avvio unilaterale, oltre a quanto già richiamato nella parte generale, contenga:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- i vantaggi per la parte chiamata in termini di: credito d'imposta, esenzione da imposta di bollo e registro per valori sino ad € 50.000,00, riservatezza, tutela dell'immagine, non creare un precedente, evitare eventuali conseguenze penali, preservare i rapporti tra le parti;</li> <li>- l'indicazione delle possibili conseguenze sanzionatorie previste dalla legge per la mancata partecipazione con particolare riguardo ai casi in cui il procedimento sia obbligatorio in forza di un'espressa clausola statutaria.</li> </ul> <p>È bene che il verbale venga inviato non solo alla parte assente, ma anche, per opportuna conoscenza, ad eventuali soggetti apicali o dirigenziali che possano fattivamente valutare l'adesione tardiva alla mediazione.</p>   |
| <p>Incontri di mediazione successivi</p>                              | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro ed utilizza ogni strumento utile al buon esito della procedura.</p>  |
| <p>Accordo di mediazione</p>  | <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione a quanto segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- verifica dei poteri di rappresentanza dei soggetti presenti al momento della sottoscrizione dell'accordo, tenuto conto che la qualifica di socio può essere rivestita anche da un soggetto giuridico e che nelle società la rappresentanza è di tipo organico ovvero viene conferito ad uno o più soggetti persone fisiche il potere di agire per conto del soggetto giuridico. La verifica dei poteri di rappresentanza deve essere fatta acquisendo una visura camerale aggiornata;</li> <li>- qualora l'accordo contenga il trasferimento di quote sociali per atto tra vivi, verificare l'esistenza di eventuali clausole statutarie e garantirne il rispetto; a titolo esemplificativo e non esaustivo le più utilizzate sono le seguenti:</li> </ul>  |

|                         |   |
|-------------------------|---|
|                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• clausola di prelazione: in base a tale clausola il socio che intende cedere la propria partecipazione nella società è tenuto, prima di cederla a terzi, a interpellare gli altri soci sul loro eventuale interesse ad acquistare la quota;</li> <li>• se la clausola di prelazione non è inserita nello statuto, ma nei patti parasociali, l'acquisto da parte di un terzo soggetto è valido, efficace e opponibile alla società e ai soci (pur aventi diritto alla prelazione), ma il socio cedente è responsabile contrattualmente nei confronti degli altri soci;</li> <li>• clausola di gradimento: la cessione della partecipazione al terzo è subordinata al <i>placet</i> di soggetti indicati nello statuto anche di un solo socio;</li> <li>• clausola <i>tag along</i> (o patto di "accodamento"): il socio di maggioranza che intende cedere la propria partecipazione deve garantire anche ai soci di minoranza la possibilità di vendere alle medesime condizioni contrattuali (ipotesi di co-vendita);</li> <li>• clausola <i>drag along</i> (o patto di "trascinamento"): il socio di maggioranza che intende cedere la propria partecipazione può obbligare i soci di minoranza a vendere anche le loro quote.</li> </ul> <ul style="list-style-type: none"> <li>- se per effetto dell'accordo e del conseguente atto di trasferimento di quote la società muta la propria natura giuridica, ad esempio la s.r.l. diventa unipersonale o da unipersonale diventa pluripersonale (in tal caso deve essere depositata al registro imprese, a cura degli amministratori, la dichiarazione di cui all'art. 2470, IV comma, c.c.) o ancora la società di persone vede venir meno la pluralità dei soci. In tali casi è opportuno valutare l'opportunità di far intervenire il notaio in mediazione;</li> <li>- nel caso in cui si tratti di società di persone occorre considerare che la legge non prevede l'assemblea dei soci; pertanto per modificare le clausole statutarie (contratto di società e/o i patti della società), è necessario il consenso di tutti i soci, salvo diversa previsione dell'atto costitutivo stesso. In tal caso, oltre a convocare tutti i soci affinché sottoscrivano l'accordo all'esito del quale si rendano necessarie le modifiche pattizie di cui sopra, diventa opportuno far intervenire il notaio in mediazione;</li> <li>- verificare se necessario prevedere delle garanzie personali a tutela dei sottoscrittori dell'accordo.</li> </ul> |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>  |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti di svolgere perizie tecniche ed in tal caso è preferibile che le parti attribuiscano efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito anche per semplificare il livello del conflitto ed utilizzare la perizia nell'eventuale successivo giudizio, con risparmio di costi e tempi.</p>  |

## A.5 CRISI DI IMPRESA – ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE IN MEDIAZIONE

| <b>CRISI DI IMPRESA - ACCORDI DI RISTRUTTURAZIONE IN MEDIAZIONE</b> |   |
|---|---|
| Redazione istanza   | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi, se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- un articolato riassunto degli obiettivi che la procedura si propone;</li> <li>- i tempi di realizzazione;</li> <li>- una rappresentazione dello stato patrimoniale, economico e finanziario;</li> <li>- l'elenco dei soci illimitatamente responsabili, dei fideiussori e dei coobbligati in solido;</li> <li>- l'indicazione del professionista incaricato;</li> <li>- le cause che hanno portato alla crisi dell'azienda;</li> <li>- se possibile, l'indicazione dei fattori che porterebbero al superamento della crisi.</li> </ul> <p>In ottemperanza a quanto previsto dall'art. 39 del D.lgs n. 14/2019 dovranno essere depositati assieme all'istanza:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- le scritture contabili e fiscali obbligatorie;</li> <li>- le dichiarazioni dei redditi concernenti i tre esercizi o anni precedenti ovvero l'intera esistenza dell'impresa o dell'attività economica o professionale, se questa ha avuto una minore durata;</li> <li>- i bilanci relativi agli ultimi tre esercizi o al minor tempo di esistenza della impresa;</li> <li>- una relazione sulla situazione economica, patrimoniale e finanziaria aggiornata;</li> <li>- uno stato particolareggiato ed estimativo delle attività di impresa;</li> <li>- l'elenco nominativo dei creditori, l'indicazione dei rispettivi crediti e delle cause di prelazione;</li> <li>- l'elenco nominativo di coloro che vantano diritti reali o personali su cose in possesso, l'indicazione delle cose stesse e del titolo da cui sorge il diritto;</li> <li>- un'idonea certificazione sui debiti fiscali, contributivi e per premi assicurativi;</li> <li>- una relazione riepilogativa degli atti di straordinaria amministrazione compiuti nei cinque anni precedenti.</li> </ul> <p>Al fine di dare attuazione a quanto previsto dall'art. 56 del D.lgs n. 14/2019, comma 4, si deve prevedere la partecipazione di "Un professionista indipendente che attesti la veridicità dei dati aziendali e la fattibilità economica e giuridica del piano". Tale professionista deve necessariamente essere in grado di fornire e garantire una rappresentazione contabile che è oggetto di analisi incrociate e valutazioni indipendenti; pertanto lo stesso deve essere individuato sin da subito affinché presti fattivamente il ruolo che deve assumersi all'interno del procedimento. È opportuno che il professionista così nominato sia anche esperto di pratiche di negoziazione e mediazione.</p> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori                         | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori composto da due diversi professionisti: un mediatore giurista esperto in diritto societario ed un mediatore tecnico esperto in materia fiscale-tributaria o di valutazioni immobiliari.</p> <p>La scelta del responsabile dell'organismo deve ricadere su figure caratterizzate da spiccate doti di <i>problem solving</i>, oltre che a conoscenze tecniche in materia contabile.</p> <p>Il collegio deve essere connotato da una sinergia tra capacità contabili e capacità tecnico giuridiche in ambito societario e commerciale. Salvo casi particolari, in via generale non rilevano capacità di carattere tecnico edile o ingegneristico, eccezion fatta per le specializzazioni in ingegneria aziendale o societaria.</p> <p>Trattandosi di sviluppi in gran parte documentali, le doti empatiche e relazionali potrebbero lasciare spazio a capacità organizzative e di semplificazione.</p>   |

|  |  |
|--|--|
|  | <p>Di non scarsa rilevanza, trattandosi di procedura ampia e con partecipazione massiva, risultano essere le capacità di razionalizzazione e di velocità di conclusione. Il rischio di dilatazione dei tempi è infatti particolarmente forte in questa materia e contrasta significativamente con l'obiettivo della procedura.</p> <p>Altro aspetto fondamentale è il livello di confidenzialità cui deve rispondere il mediatore, che è altresì tenuto a compiere una seria valutazione della propria terzietà. Stante l'elevato numero di parti coinvolte, si deve riservare un'attenzione particolare all'analisi delle relazioni presenti e future in capo al collegio mediatori.</p>  |
| Convocazione   | <p>Particolare attenzione deve rivestire la ricerca dei chiamati in mediazione. Ci si trova in un ambito negoziale dove, differentemente dalle procedure concorsuali vere e proprie, l'onere di adesione non soggiace in capo al creditore (il quale non ha l'obbligo di insinuazione), ma è interesse del debitore che il suo avente causa partecipi attivamente alla procedura, così da garantirsi l'efficacia <i>erga omnes</i> dell'accordo di mediazione.</p> <p>La segreteria dell'organismo ha un ruolo fondamentale nella valutazione delle informazioni inerenti alle parti convocate, non tanto da un punto di vista del loro reperimento - compito dell'imprenditore istante in sinergia con il "professionista indipendente" -, quanto nell'oggettiva valutazione della qualità ed esaustività delle informazioni ricevute. In considerazione del numero dei soggetti chiamati in mediazione, devono essere elaborate strategie operative tali da garantire una partecipazione ordinata e funzionale.</p>  |
| Adesione/Non adesione                                  | <p>Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.</p>  |
| Incontro di programmazione                             | <p>Dal punto di vista procedurale è importante che la partecipazione dei chiamati sia prevista con incontri singoli o, meglio ancora, attraverso quelle procedure che nel mondo anglosassone vengono definite <i>pre-mediation statement</i>, ossia predisporre una costituzione al procedimento che rappresenti una sorta di insinuazione al passivo o una rappresentazione non vincolante delle posizioni iniziali della parte chiamata.</p> <p>Ciò permetterebbe al mediatore ed al consulente di cui sopra di predisporre una rappresentazione attualizzata e terza della reale situazione aziendale, prima di dare avvio alla procedura di mediazione vera e propria.</p> <p>Si tratta di un ampliamento dell'incontro di programmazione tale da divenire non solo un momento di informazione ma altresì di cristallizzazione delle posizioni creditorie, con individuazione delle parti consenzienti e di quelle dissenzienti. Tale analisi permetterebbe di converso l'esplorazione fattuale della realizzabilità del progetto.</p> <p>Una volta individuata la platea dei "virtuosi", si dà seguito agli incontri tra il chiamante e i singoli chiamati ed alla valutazione delle loro posizioni.</p> <p>Questo primo incontro permette anche di ottemperare a quella fase informativa, prevista dal D.lgs n. 28/2010, e di concretizzare, attraverso il passaggio alla fase di mediazione vera e propria, il formale ingresso in mediazione previsto ai sensi dell'art. 8 del su citato D.lgs, permettendo sin da subito di valutare, almeno inizialmente, le percentuali di adesioni al redigendo progetto di risanamento.</p> |
| Avvio partecipato<br>-<br>Primo incontro di mediazione | <p>Nel corso del primo incontro di mediazione, oltre a quanto indicato nella parte generale, ogni soluzione, che sia essa riferita al singolo creditore o al singolo gruppo nel caso di accordi ad efficacia estesa, deve essere valutata in funzione del piano di risanamento e degli effetti che tale soluzione produce sullo stesso.</p> <p>Il primo incontro di mediazione deve avere carattere plenario. Ciò permette all'esperto incaricato di acquisire preliminarmente generali informazioni terze ma, soprattutto, di prendere consapevolezza del livello generale delle aspettative e della complessità dei rapporti in essere fra le parti presenti. In secondo luogo, la sessione plenaria aiuta i soggetti chiamati ad</p>  |

|                                   |   |
|-----------------------------------|---|
|                                   | <p>identificarsi con una collettività più ampia e consente di chiarire a tutti che le soluzioni singole a problemi generali non sono in grado di fornire i maggiori vantaggi.</p>   |
| Avvio unilaterale                 | <p>Nella presente procedura non è ipotizzabile un avvio unilaterale.</p>  |
| Incontri di mediazione successivi | <p>Gli incontri successivi si devono svolgere con sessioni separate e a giorni prefissati; pertanto, in accordo con l'esperto e il collegio mediatori, occorre redigere un calendario che sia più o meno fitto, in funzione dell'ampiezza della platea dei creditori.</p> <p>L'incontro finale plenario deve essere predisposto solo quando l'esperto ed il collegio mediatori abbiano acquisito la mole di informazioni ritenute necessarie, magari anche con la convocazione di alcuni intervenuti in successive sessioni multiple. In tale incontro l'esperto, il debitore e il collegio mediatori debbono aver predisposto un progetto di risanamento da sottoporre alla collegialità dei convenuti con la ragionevole convinzione che lo stesso rappresenti una soluzione condivisa.</p>   |
| Accordo di mediazione             | <p>L'accordo deve prendere in debita considerazione, da un lato, le esigenze legate alla successiva acquisizione dell'elaborato in via ipotetica da parte della procedura dinnanzi all'OCRI, dall'altro, le esigenze di un accordo di mediazione con le concessioni e le rinunce che contraddistinguono un accordo transattivo, le quali potrebbero superare di gran lunga i limiti di cui agli artt. 57 o 84 del D.lgs n. 14/2019.</p> <p>Ai fini della linearità della procedura, sarebbe opportuno che il professionista indipendente, ai sensi dell'art. 56, comma IV, D.lgs n. 14/2019, attesti non solo la fattibilità economica e giuridica del piano ma anche che la prosecuzione dell'attività di impresa è funzionale al miglior soddisfacimento dei creditori e le ragioni per cui la prosecuzione dell'attività di impresa permette di conseguire risultati migliori rispetto allo scenario liquidatorio, meglio ancora se comparato agli effetti di una liquidazione giudiziale.</p>   |
| Mancato accordo                   | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. La procedura deve far emergere il comportamento delle parti e le considerazioni emerse in merito al piano di risanamento.</p> <p>Il comportamento della parte istante e l'affidabilità del piano di risanamento proposto avranno particolare rilevanza nei procedimenti successivi, in merito alle responsabilità imputabili al soggetto sottoposto a procedura.</p>  |
| Procedure complementari           | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti l'opportunità di nominare un tecnico esperto o di svolgere una CTU per valutare i beni immobili nell'ambito di un progetto di liquidazione, per un progetto di svendita di rimanenze o per altre esigenze particolari emerse nel corso della procedura.</p> <p>PROPOSTA MEDIATORE</p> <p>La proposta di cui all'art. 11 del D.lgs n. 28/2010 difficilmente può trovare applicazione in una procedura concorsuale né tantomeno in quella fallimentare che dovesse palesarsi all'esito negativo della mediazione. Inoltre il lavoro dei mediatori deve essere svolto a stretto contatto con l'esperto e gli assistenti delle parti e non può che essere il risultato di un lavoro fortemente condiviso.</p> <p>Il processo logico e tecnico che porta alla formulazione del piano di risanamento, difficilmente può essere meglio formulato o interpretato dal solo collegio mediatori, rischiando invece di produrre effetti svilenti dell'opera svolta nell'intero processo.</p> <p>La proposta pertanto deve essere parte integrante ed essenziale della procedura pur nelle forme e nell'efficacia tipiche di un piano di risanamento più che di quelle ortodosse di cui all'art. 11 del D.lgs n. 28/2010.</p> |

## A.6 RAPPORTI CON LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

| RAPPORTI CON LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE    |   |
|---|---|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e verifichi attentamente i seguenti elementi:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- la questione <u>non</u> può riguardare la materia fiscale, doganale e amministrativa né le controversie che abbiano ad oggetto la responsabilità dello Stato per atti od omissioni nell'esercizio di pubblici poteri;</li> <li>- la controversia deve essere incentrata su atti di natura non autoritativa;</li> <li>- l'Avvocatura di Stato (in seguito per brevità anche A.d.S.) in mediazione non ha rappresentanza processuale ma solo consultiva;</li> <li>- nel caso di necessità di assistenza legale, le amministrazioni soggette a patrocinio obbligatorio da parte dell'Avvocatura di Stato non possono avvalersi di avvocato del libero foro.</li> </ul> <p>È utile che vengano rispettate le seguenti procedure:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- le notifiche vanno indirizzate alla sede dell'ente e non presso l'Avvocatura di Stato;</li> <li>- la notifica a mezzo PEC deve avvenire esclusivamente tramite l'indirizzo PEC inserito nell'elenco tenuto dal Ministero della Giustizia, di cui all'art. 16, comma 12, del D.L. n. 179 del 2012;</li> <li>- la notifica va indirizzata al legale rappresentante dell'ente e, in copia per conoscenza, all'ufficio preposto (assessorato, ufficio legale, ecc.) al fine di facilitare la partecipazione dell'ente stesso.</li> </ul> <p>È utile nella istanza evidenziare l'esistenza ed il contenuto della Circolare n. 9/2012 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, invitando la PA a partecipare alla mediazione non solo per vantaggi insiti nella procedura, bensì, con particolare riferimento alla PA, anche al fine di evitare di esporsi al rischio di una responsabilità per danno erariale, ricordando che i costi per la partecipazione alla mediazione sono particolarmente esigui rispetto agli ingenti costi processuali e che i primi costituiscono un credito di imposta.</p> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori composto da due diversi professionisti: un mediatore giurista esperto in diritto amministrativo ed un mediatore tecnico esperto della materia oggetto di controversia.</p> <p>Poiché spesso tali materie sono caratterizzate da scarsa emotività, occorre la capacità di identificare e di comunicare con efficacia quegli elementi che responsabilizzano il ruolo del rappresentante pubblico (danno erariale, rifiuti, omissioni, ecc.).</p>  |
| Adesione/Non adesione                       | <p>Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.</p> <p>La mancata partecipazione al procedimento da parte della PA deve essere decisa con specifico atto e la scelta deve essere stata operata su base discrezionale ma motivata, comunicando tale scelta all'organismo di mediazione se ritenuto opportuno.</p>  |
| Incontro di programmazione                  | <p>Durante l'incontro di programmazione il mediatore deve verificare la possibilità di dare corso al procedimento, esaminando la validità dell'atto posto in essere dall'ente pubblico, ancorché collegialmente, al fine di conferire la delega al funzionario incaricato. Il mediatore deve prestare particolare riguardo ai poteri conferiti o ai limiti discrezionali imposti.</p>   |

|   |  |
|---|--|
|   | <p>Il mediatore deve inoltre valutare attentamente l'oggetto della controversia per accertare che l'oggetto della domanda sia un diritto disponibile e che la PA abbia operato nell'ambito del diritto privato.</p> <p>Inoltre il mediatore, tra i vantaggi della procedura, richiama la specifica possibilità per la PA di evitare di esporsi al rischio di una responsabilità per danno erariale tenuto conto di quanto statuito dalla Circolare n. 9/2012 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, precisando che le spese per la partecipazione alla mediazione sono particolarmente esigue rispetto agli ingenti costi processuali. Più precisamente, il mediatore ricorda che, alla luce di quanto statuito in detta Circolare Ministeriale, la pubblica amministrazione deve procedere ad una valutazione in concreto sulla convenienza a partecipare al procedimento di mediazione, provvedendo, ove non intenda intervenire, a formalizzare con specifico atto la scelta operata.</p> <p>Il mediatore deve rilevare altresì che l'atto motivato assunto dalla PA può essere oggetto di procedura di accesso agli atti da parte dell'interessato, il quale può altresì dare notizia delle relative circostanze alla Corte dei Conti.</p> |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Nel corso del primo incontro di mediazione, il mediatore:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- nei casi in cui il tentativo di transazione riguardi liti di particolare rilievo, deve tenere in considerazione il fatto che il funzionario incaricato deve valutare l'opportunità di formulare motivata richiesta di parere all' A.d.S. esponendo le proprie valutazioni sulla controversia, anche considerando il numero di controversie ulteriori che potrebbero derivarne, analogamente a quanto previsto dall'articolo 417-<i>bis</i>, comma 2, del codice di procedura civile;</li> <li>- deve tenere in considerazione il fatto che il funzionario incaricato in ogni caso deve chiedere il parere dell'A.d.S. qualora sia orientato favorevolmente alla conclusione dell'accordo;</li> <li>- nel caso di enti locali, l'accordo deve in ogni caso soggiacere alla delibera di ratifica degli organi amministrativi di volta in volta competenti (giunta, consiglio, sindaco, ecc.);</li> <li>- aiuta il funzionario pubblico a rilevare i presupposti di economicità dell'accordo di mediazione, limitando al minimo i rischi di danno all'erario.</li> </ul>  |
| <p>Avvio unilaterale</p>  | <p>Nel verbale del primo incontro a seguito di avvio in forma unilaterale, è opportuno che il mediatore evidenzi: i benefici economici del procedimento; i rischi di anti economicità, anche in termini di danno erariale, derivanti dalla scelta di non partecipare in mediazione; un chiaro ed esplicito riferimento a quanto disposto con la Circolare n. 9/2012 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica ai fini informativi. Più precisamente, il mediatore ricorda che, alla luce di quanto statuito in detta Circolare Ministeriale, la pubblica amministrazione deve procedere ad una valutazione in concreto sulla convenienza a partecipare al procedimento di mediazione, provvedendo, ove non intenda intervenire, a formalizzare con specifico atto la scelta operata.</p>   |
| <p>Incontri di mediazione successivi</p>                              | <p>Nella verbalizzazione di rinvio ad incontri successivi, è opportuno che il mediatore evidenzi l'approccio alla procedura del funzionario e delle parti non pubbliche, anche in vista della valutazione futura da parte degli organi collegiali.</p>   |
| <p>Accordo di mediazione</p>  | <p>In considerazione degli effetti reali potenzialmente collegati all'accordo, lo stesso, oltre a quanto già indicato sopra in linea generale, deve possedere ulteriori requisiti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- rispetto delle disposizioni normative che governano, nella forma e nel contenuto, l'autonomia negoziale degli enti pubblici o partecipati;</li> </ul>  |

|                                |   |
|--------------------------------|---|
|                                | <ul style="list-style-type: none"> <li>- rispetto dei limiti negoziali del funzionario incaricato nell'ottica di una possibile verifica della Corte dei Conti;</li> <li>- la sottoscrizione dell'accettazione della proposta di conciliazione è demandata al dirigente dell'Ufficio dirigenziale generale competente sulla materia oggetto della controversia ovvero ad altro dirigente a tal fine delegato.</li> </ul> <p>Nei casi di particolare complessità, è utile che il mediatore favorisca la conclusione di accordi ancorché parziali, salvi i casi di partecipazione necessaria di tutte le parti ai fini della validità dell'accordo stesso.</p> |
| <p>Procedure complementari</p> | <p><b>PROPOSTA MEDIATORE</b></p> <p>Nella formulazione della proposta, il mediatore deve prestare molta attenzione a rispettare le norme imperative che caratterizzano la presente materia, sia sul piano sostanziale che fiscale, tenendo altresì ben presente che l'eventuale accordo può essere oggetto di valutazione da parte di corti amministrative preposte.</p> <p>Tale proposta può essere preferibilmente di tipo giuridico e può derivare da approfondimenti tecnici svolti in contraddittorio tra le parti.</p> <p>L'Amministrazione ha facoltà di richiedere all'Organismo una deroga dei termini di accettazione della proposta.</p>         |

## A.7 DIRITTO DI FAMIGLIA (SEPARAZIONE/DIVORZIO, MODIFICA DELLE CONDIZIONI DI SEPARAZIONE/DIVORZIO)

| DIRITTO DI FAMIGLIA (SEPARAZIONE/DIVORZIO, MODIFICA DELLE CONDIZIONI DI SEPARAZIONE/DIVORZIO) |   |
|---|---|
| Redazione istanza   | <p><u>Nel caso di separazione</u>, è opportuno che chi redige l'istanza indichi i seguenti elementi, laddove esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- se, al momento del deposito dell'istanza, i coniugi coabitano;</li> <li>- se i coniugi hanno figli minori e/o maggiorenni non economicamente autosufficienti e/o maggiorenni ancora conviventi;</li> <li>- eventuali condizioni provvisorie stabilite tra i coniugi circa l'abitazione coniugale;</li> <li>- eventuale collocamento dei figli ancora conviventi con i coniugi;</li> <li>- eventuale contributo al mantenimento a favore di uno dei due coniugi e/o dei figli;</li> <li>- il regime patrimoniale dei coniugi;</li> <li>- se la casa coniugale è di proprietà comune tra i coniugi o in proprietà esclusiva o condotta in forza di un contratto di locazione/comodato ovvero di un diritto reale di abitazione;</li> <li>- se la casa coniugale è gravata da ipoteca o da altri pesi;</li> <li>- l'ammontare e la consistenza specifica del patrimonio immobiliare e mobiliare comune;</li> <li>- eventuali beni mobili comuni non registrati di valore;</li> <li>- se il matrimonio è di tipo concordatario o civile e dove si è celebrato;</li> <li>- se è già pendente un procedimento giudiziario per la separazione dei coniugi o per lo scioglimento della comunione;</li> <li>- eventuali trattative già intercorse tra le parti;</li> <li>- la situazione lavorativa, economico-finanziaria di entrambi i coniugi.</li> </ul> <p>Documentazione utile da allegare alla domanda di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- atto di matrimonio o estratto per riassunto dell'atto di matrimonio;</li> <li>- certificato di residenza e stato di famiglia di entrambi i coniugi (per consentire al collegio la verifica della competenza territoriale);</li> <li>- se è interesse della parte istante dividere i beni facenti parte della comunione coniugale, documentare la consistenza del patrimonio comune, allegando l'eventuale documentazione bancaria, l'eventuale relazione di stima dei beni immobili e/o visure catastali degli immobili;</li> <li>- dichiarazione dei redditi di parte istante.</li> </ul> <p><u>Nel caso di divorzio</u>, è opportuno che chi redige l'istanza indichi i seguenti elementi, laddove esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- condizioni stabilite in sede di separazione consensuale o giudiziale;</li> <li>- situazione esistente al momento del deposito dell'istanza circa la casa coniugale;</li> <li>- situazione esistente circa l'affidamento e collocamento dei figli;</li> <li>- situazione esistente circa le condizioni dell'eventuale contributo al mantenimento a favore dei figli e/o di uno dei coniugi;</li> <li>- se uno o entrambi i coniugi hanno intrapreso altra relazione sentimentale ed hanno costituito un nuovo nucleo familiare;</li> <li>- se è già pendente un procedimento giudiziario;</li> <li>- eventuali trattative già intercorse tra le parti;</li> <li>- la situazione lavorativa, economico-finanziaria dei coniugi;</li> <li>- se la parte istante ha anche interesse a dividere i beni ancora in comunione tra i coniugi separati, indicare l'ammontare e la consistenza del patrimonio immobiliare e mobiliare comune.</li> </ul> <p>Documentazione utile da allegare alla domanda di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- omologa della separazione consensuale o sentenza di separazione giudiziale o accordo di negoziazione assistita;</li> <li>- certificato di residenza e stato di famiglia di entrambi i coniugi;</li> </ul> |

|   |   |
|---|---|
|   | <ul style="list-style-type: none"> <li>- se è interesse della parte istante dividere i beni ancora in comunione tra gli ex coniugi, documentare la consistenza del patrimonio comune, allegando l'eventuale documentazione bancaria, l'eventuale relazione di stima dei beni immobili e/o visure catastali degli immobili;</li> <li>- dichiarazione dei redditi di parte istante.</li> </ul> <p><u>Nel caso di modifica delle condizioni di separazione/divorzio:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- le condizioni stabilite in sede di separazione/divorzio;</li> <li>- i fatti posti a sostegno della richiesta di modifica (ad es. nuova relazione sentimentale, creazione di ulteriore nucleo familiare con figli, mutate condizioni lavorative, economico-finanziarie di uno o entrambi i coniugi);</li> <li>- se è già pendente un procedimento giudiziario;</li> <li>- eventuali trattative già intercorse tra le parti;</li> <li>- se sussiste ancora comunione di beni immobili e/o mobili;</li> <li>- se la parte istante ha anche interesse a dividere i beni ancora in comunione tra i coniugi separati o divorziati, indicare l'ammontare e la consistenza del patrimonio immobiliare e mobiliare comune.</li> </ul> <p>Documentazione utile da allegare alla domanda di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- omologa della separazione o sentenza di separazione o divorzio giudiziale oppure accordo di negoziazione assistita;</li> <li>- certificato di residenza e stato di famiglia di entrambi i coniugi;</li> <li>- se è interesse della parte istante dividere i beni ancora in comunione tra gli ex coniugi, documentare la consistenza del patrimonio comune, allegando l'eventuale documentazione bancaria e l'eventuale relazione di stima dei beni immobili e/o visure catastali degli immobili;</li> <li>- dichiarazione dei redditi di parte istante.</li> </ul> |
| Deposito istanza                            | Il deposito può avvenire su iniziativa autonoma di uno o entrambi i coniugi o su ordine del giudice, se è già pendente il procedimento giudiziario ove sono dedotte domande di natura patrimoniale (es. mantenimento del coniuge).  |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto nella materia del diritto familiare e un mediatore tecnico che, a seconda delle domande azionate, può essere uno psicologo, un mediatore familiare o un counselor. Infatti, poiché spesso tali materie sono caratterizzate da forte emotività e dinamiche relazionali complesse, è opportuno che venga nominato almeno un mediatore dotato non solo di competenze tecnico-giuridiche ma anche di disponibilità empatica, di particolare attitudine al <i>problem solving</i> e di competenze emotive, relazionali e comunicative.</p> <p>Se l'organismo non dispone di un mediatore con tali competenze, il responsabile può nominare ed incaricare - anche in corso di mediazione di propria iniziativa o su richiesta del mediatore o del collegio già nominato - un tecnico esperto in relazioni umane (es. psicologo, <i>coach</i>, <i>counselor</i>), non mediatore, che possa favorire l'attività conciliativa grazie a conoscenze specifiche aggiuntive. Anche in questo caso l'organo di mediatore deve avere natura collegiale.</p> <p>Nel caso sia richiesto lo scioglimento della comunione, oltre al mediatore giurista è opportuno che venga nominato un mediatore tecnico quale un geometra, un ingegnere o un architetto per gli aspetti inerente agli immobili oppure un contabile per gli aspetti inerenti il patrimonio mobiliare.</p>   |

|   |  |
|---|--|
|   | <p>Nel corso della procedura il collegio può comunque essere esteso con la nomina di un tecnico esperto ad integrazione delle competenze necessarie a risolvere in via conciliativa la lite fra coniugi.</p>   |
| <p>Incontro di programmazione</p>                               | <p>Innanzitutto il mediatore verifica se la domanda di mediazione ha ad oggetto uno o più diritti indisponibili. In tal caso, il mediatore rende edotte le parti che l'eventuale accordo non può avere ad oggetto diritti indisponibili, ossia che non è titolo valido per statuire la separazione, il divorzio o le relative modifiche, così come le condizioni di affidamento, collocamento e contributo al mantenimento dei figli o di uno dei coniugi. Tuttavia il mediatore può informare le parti della possibilità che l'accordo di mediazione abbia ad oggetto l'impegno a presentare un ricorso congiunto davanti al Tribunale o a sottoscrivere un accordo di negoziazione assistita familiare alle condizioni stabilite nell'accordo di mediazione stesso. Il mediatore informa altresì le parti che tanto il ricorso congiunto quanto l'accordo di negoziazione assistita possono anche essere sottoscritti contestualmente all'accordo di mediazione. In tal caso, il mediatore precisa che l'accordo di negoziazione assistita può essere sottoscritto contestualmente all'accordo di mediazione, redatto su foglio separato, solo se: 1) ciascun coniuge è assistito da un avvocato; 2) a mediazione aperta, i coniugi hanno sottoscritto la convenzione di negoziazione.</p> <p>Con riferimento al beneficio fiscale connesso ai trasferimenti immobiliari che avvengono in sede di mediazione, il mediatore deve comunicare alle parti che i trasferimenti effettuati contestualmente alla separazione o al divorzio sono esenti da tassazione, purché espressamente previsti nel ricorso congiunto o accordo di negoziazione assistita familiare.</p> <p>Oltre ai controlli ordinari di cui alla parte generale (punti 5.7.2. e ss.), è importante che il mediatore, laddove tra le richieste vi sia la divisione dei beni immobiliari in comunione, verifichi se su tali beni vi siano diritti di terzi soggetti oppure se risultano gravati da ipoteca e, in caso positivo, deve valutare se sia utile o addirittura necessario informare anche il creditore ipotecario della pendenza della procedura. Se il bene invece risulta gravato da altri pesi (es. sequestro, pignoramento, ecc.), il mediatore è tenuto ad informare le parti presenti delle conseguenze che ne derivano su piano tecnico-giuridico (es. inopponibilità di un eventuale atto di trasferimento del diritto reale ai creditori pignoratizi).</p> <p>Il mediatore inoltre verifica il valore del procedimento e, se da sommarie informazioni il procedimento viene esteso allo scioglimento della comunione o di società o imprese familiari, aggiorna nel caso lo scaglione di riferimento.</p> |
| <p>Avvio partecipato<br/>–<br/>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti, avendo particolare cura di permettere, <i>in primis</i>, ai coniugi di esprimere il proprio sentito in quanto, solo dopo aver lasciato spazio allo sfogo delle rispettive emozioni, le stesse possono concentrarsi sugli aspetti pratici per la risoluzione della questione. Tale operazione può essere fatta in sessione congiunta iniziale ed il mediatore si deve porre in ascolto attivo, osservando anche la comunicazione para-verbale e non verbale delle parti.</p> <p>Qualora vi sia ancora spazio e sia opportuno procedere con la fase esplorativa, il mediatore dà avvio alle sessioni separate per indagare le condizioni socio-economiche delle parti e l'eventuale volontà dei figli circa il collocamento con la madre o il padre.</p> <p>Qualora tra le richieste vi sia la divisione del patrimonio comune, il mediatore indaga anche l'interesse delle parti ad acquisire le quote immobiliari o ad ottenere la liquidazione in denaro. Nel caso di disaccordo circa il valore del patrimonio immobiliare, può essere utile invitare le parti a munirsi di una valutazione immobiliare oppure può nominare un perito terzo ed imparziale o disporre una CTU, in particolare qualora il patrimonio comune sia particolarmente ingente. In caso di disaccordo circa il patrimonio mobiliare e gli apporti dei coniugi su conto</p>  |

|                                   |  |
|-----------------------------------|--|
|                                   | <p>corrente cointestato, può essere opportuno nominare un perito contabile o disporre una CTU contabile.</p> <p>Se entrambe le parti sono assistite legalmente da un avvocato ed emerge l'interesse a concludere un accordo di negoziazione assistita, può essere predisposto un rinvio per consentire ai legali delle parti di redigere la convenzione di negoziazione da far sottoscrivere ai clienti.</p>   |
| Avvio unilaterale                 | <p>Nel verbale del primo incontro a seguito di avvio in forma unilaterale, è opportuno che il mediatore comunichi e faccia comprendere alla parte assente l'opportunità di aderire alla procedura soprattutto al fine di rasserenare il più possibile il rapporto familiare, in particolare nel caso in cui la coppia abbia figli, evitando di incancrenire ulteriormente la situazione con un procedimento giudiziario, in cui possono intervenire anche soggetti terzi quali consulenti familiari, psicologi, assistenti sociali, con possibile disagio per la serenità dei figli e dei coniugi stessi. È bene altresì richiamare l'opportunità di addivenire a separazione/divorzio/modifica delle condizioni con un accordo di negoziazione assistita sottoscritto contestualmente all'accordo di mediazione e ciò con evidente risparmio in termini economici.</p> <p>Qualora vi siano richieste attinenti alla divisione del patrimonio comune tra i coniugi, è bene evidenziare la possibilità di approfondire aspetti tecnici relativi al valore degli immobili, alla consistenza del patrimonio mobiliare e relativa provenienza dei proventi, agli interessi specifici delle parti rispetto ai diversi cespiti patrimoniali, aspetti che in un procedimento giudiziale di separazione/divorzio non verrebbero valutati dal giudice, dovendo quindi i coniugi incardinare ulteriore azione ordinaria per la divisione patrimoniale. Connesso a tale questione, è bene evidenziare che i trasferimenti immobiliari effettuati in sede di separazione o divorzio sono esenti da tassazione.</p> |
| Incontri di mediazione successivi | <p>Il mediatore prosegue con l'attività esplorativa iniziata nel primo incontro di mediazione, guidando le parti a spostarsi dal piano emotivo a quello pratico al fine di risolvere la questione e rasserenare, il più possibile, la relazione fra i coniugi, soprattutto se ci sono figli coinvolti.</p> <p>Più incontri possono contribuire a sciogliere nodi emotivi, se sufficientemente lievi, sempreché le parti abbiano riattivato fra loro il dialogo. Trattandosi di mediazioni ad alto impatto emotivo, il mediatore tenta fattivamente la conciliazione, avendo però cura di non trasformare la mediazione in un percorso terapeutico e di non concedere rinvii puramente dilatori a vantaggio esclusivo di una o più parti. Ecco perché in tali materie è utile che i rinvii abbiano carattere prevalentemente tecnico.</p> <p>Nel caso vi siano richieste inerenti alla divisione del patrimonio comune, su richiesta delle parti può essere nominato un perito terzo ed imparziale da parte del mediatore o disposta una CTU. Il mediatore può inoltre concordare di svolgere il successivo incontro di mediazione presso le proprietà immobiliari oggetto di discussione per una maggiore cognizione della lite.</p>   |
| Accordo di mediazione             | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– le condizioni inerenti i diritti indisponibili della separazione/divorzio/modifica di pregresse condizioni che devono confluire in un ricorso giudiziario congiunto o in un accordo di negoziazione assistita, eventualmente da sottoscrivere contestualmente all'accordo di mediazione;</li> <li>– scioglimento della comunione coniugale e susseguente divisione del patrimonio immobiliare e/o mobiliare;</li> </ul>   |

|                 |  |
|-----------------|--|
|                 | <p>– se la domanda ha ad oggetto il diritto, disponibile, al mantenimento di un coniuge, l'accordo può per esempio disciplinare il suo incremento, decremento, rinuncia o estinzione col pagamento di un assegno <i>una tantum</i>.</p> <p>Eccetto i casi in cui l'accordo abbia contenuto ed effetti meramente obbligatori, è necessario l'intervento del notaio al fine di permettere il prodursi degli effetti reali.</p>   |
| Mancato accordo | <p>È importante che nel verbale di chiusura, il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso.</p> <p>Se si è svolta una CTU sugli immobili o di tipo contabile sui valori mobiliari e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p> |

## A.8 RECUPERO CREDITI COMMERCIALI E PRIVATI

| RECUPERO CREDITI COMMERCIALI E PRIVATI      |   |
|---|---|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- ammontare del credito (distinguendo la sorte capitale dagli interessi legali o di mora);</li> <li>- ammontare dell'eventuale danno patrimoniale e/o non patrimoniale subito;</li> <li>- titolo su cui si fonda il credito;</li> <li>- dati della fattura impagata e regolarmente registrata;</li> <li>- precedenti accordi transattivi non onorati dal debitore;</li> <li>- precedenti accordi di dilazione di pagamento non onorati dal debitore;</li> <li>- riconoscimento del debito, con eventuale promessa di pagamento, sottoscritto dal debitore;</li> <li>- informazioni lavorative e reddituali del debitore;</li> <li>- consistenze patrimoniali del debitore.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- fattura impagata e regolarmente registrata;</li> <li>- titolo su cui si fonda il credito;</li> <li>- visura societaria creditore e/o debitore se persona giuridica;</li> <li>- precedenti accordi transattivi non onorati dal debitore;</li> <li>- precedenti accordi di dilazione di pagamento non onorati dal debitore;</li> <li>- riconoscimento del debito, con eventuale promessa di pagamento, sottoscritto dal debitore.</li> </ul> <p>In un'ottica squisitamente conciliativa e al fine di stimolare la partecipazione del debitore al tavolo, se è interesse dell'istante, lo stesso può già precisare nella domanda di mediazione se è disponibile a concedere una dilazione di pagamento o a ricevere una somma di danaro a saldo e stralcio del dovuto.</p> <p>L'istante dovrebbe altresì evidenziare se il debitore riveste o meno la qualifica di consumatore, perché tale circostanza implica l'applicazione di una normativa specifica alla quale il mediatore deve prestare attenzione.</p> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in materia di recupero del credito ed un mediatore tecnico esperto in materia fiscale-tributaria, che possa dare indicazioni in caso di raggiungimento dell'accordo.  |
| Adesione/Non adesione                       | Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.  |
| Incontro di programmazione                  | <p>Oltre ai controlli ordinari, è importante che il mediatore verifichi se il debitore riveste la qualifica di consumatore, perché tale circostanza ha effetti per esempio sulla competenza territoriale.</p> <p>Il mediatore verifica altresì se l'obbligazione debitoria per cui è mediazione ha natura solidale o meno e, in caso positivo, quanti condebitori sono presenti in mediazione personalmente o per il tramite di un rappresentante munito di procura speciale. La stessa attenzione va posta nei confronti dei soci illimitatamente responsabili di società di persone.</p> <p>Il mediatore deve infatti avere riguardo alle disposizioni esistenti in materia di obbligazioni solidali (es. è utile che l'eventuale delega scritta rilasciata da uno dei due condebitori, assente all'incontro, preveda anche la volontà di quest'ultimo di voler profittare degli effetti dell'eventuale accordo transattivo; se manca tale precisazione allora è opportuno che il mediatore consigli l'integrazione della procura per la sottoscrizione dell'eventuale accordo transattivo; es. se è presente un solo condebitore, il mediatore deve informare la parte</p>   |

|   |  |
|---|--|
|   | creditrice che l'obbligo di pagamento assunto dal debitore presente all'incontro non impegna anche il condebitore assente).  |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti procedendo, a titolo esemplificativo, come segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- con riferimento al creditore istante, il mediatore indaga se è disponibile a concedere una dilazione di pagamento o a ricevere una somma di danaro a saldo e stralcio del dovuto; a ricevere un bene in natura di valore pari all'ammontare del credito o, anche se di valore inferiore, dal grande valore affettivo (ciò vale soprattutto fra i privati); a rinunciare in tutto o in parte agli interessi maturati e al rimborso delle spese di recupero del credito; a rinunciare in tutto o in parte al danno patrimoniale e/o non patrimoniale eventualmente subito a causa del mancato pagamento. Inoltre, il mediatore indaga l'esistenza di materie compensative (es. se il creditore è una impresa edile e il debitore produce e posa serramenti, un possibile scambio potrebbe consistere nella fornitura e/o posa di un numero preciso di serramenti a titolo gratuito o ad un prezzo inferiore dall'ordinario o, ancora, nella cessione di un credito in danaro);</li> <li>- in relazione al debitore chiamato, invece, il mediatore esplora eventuali contestazioni in merito alla esistenza o meno del debito. Se il debito viene riconosciuto in tutto o in parte, il mediatore indaga le disponibilità economiche e finanziarie del debitore per verificare se è possibile dilazionare il credito o versare una somma a saldo e stralcio del dovuto. In base agli interessi emersi, il mediatore verifica inoltre se è possibile garantire il credito e, in caso positivo, con quali concrete modalità, valutando anche il vantaggio o meno di far intervenire in mediazione soggetti terzi a titolo di garanti potendo ottenere un titolo esecutivo anche nei confronti di questi;</li> </ul> <p>All'esito del primo incontro, potrebbero già esserci le condizioni per sottoscrivere l'accordo oppure le parti o il mediatore possono formulare un'ipotesi conciliativa da valutare in vista del successivo incontro di mediazione. Il mediatore potrebbe inoltre ritenere vantaggiosa la formulazione di una proposta <i>ex lege</i> al fine di avvicinare le posizioni delle parti.</p> |
| Avvio unilaterale   | In caso di assenza della parte chiamata, è utile che il mediatore indichi a verbale l'opportunità ed i benefici della mediazione rispetto al giudizio: per esempio in sede giudiziaria la parte istante potrebbe richiedere l'emissione di un decreto ingiuntivo per il pagamento dell'eventuale debito, con aggravio di spese processuali e legali per la parte chiamata, mentre in sede di mediazione potrebbe essere concordato un piano di pagamento dilazionato del credito o il versamento di una somma a saldo e stralcio del dovuto o uno scambio di risorse diverse dal danaro che garantiscono la prosecuzione dei rapporti commerciali fra le parti.  |
| Incontri di mediazione successivi                                     | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro, avendo riguardo alle facoltà meglio indicate nella parte generale per addivenire ad un accordo di mediazione.</p>  |
| Accordo di mediazione   | <p>A titolo esemplificativo, l'accordo di mediazione potrebbe prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- un pagamento dilazionato del credito, con indicazione chiara ed espressa dei termini essenziali di pagamento ed eventuale decadenza dal beneficio del termine;</li> <li>- un pagamento dilazionato del credito assistito da garanzie, con indicazione chiara ed espressa dei termini essenziali di pagamento ed eventuale decadenza dal beneficio del termine. Deve anche essere precisata la natura della garanzia, se reale (immobile o mobile) o personale (a prima richiesta o meno), se a prima richiesta o meno;</li> </ul>  |

|                 |   |
|-----------------|---|
|                 | <ul style="list-style-type: none"> <li>- il versamento di una somma di danaro a saldo e stralcio del dovuto e a tacitazione di ogni pretesa. Se il pagamento della somma non avviene contestualmente all'accordo, occorre indicare in modo chiaro ed espresso i termini essenziali di pagamento e l'eventuale decadenza dal beneficio del termine;</li> <li>- adempimento in forma specifica mediante la consegna di un bene mobile o il trasferimento di un diritto reale immobiliare, l'esecuzione di prestazioni professionali o d'opera a titolo gratuito ovvero ad un prezzo inferiore rispetto all'ordinario, con espressa indicazione dei termini di esecuzione dell'adempimento;</li> <li>- eventuali penali per omesso o tardivo adempimento delle obbligazioni assunte;</li> <li>- la rinuncia del credito sulla base delle contestazioni eccepite dal debitore, con impegno di entrambe le parti a non agire in giudizio per i fatti oggetto di mediazione;</li> <li>- eventuale indicazione espressa della volontà delle parti di conferire efficacia novativa all'accordo raggiunto</li> <li>- il mediatore deve coadiuvare le parti anche sotto il profilo tributario; in particolare deve rilevare quanto necessario al fine del trattamento tributario dei corrispettivi pagati o non corrisposti, sia sotto il profilo delle imposte sui redditi che sotto il profilo IVA, o di imposte di altra natura, ad essi riferibili, per consentire il raggiungimento di un accordo che sia preliminarmente conforme alle norme imperative e, compatibilmente ad esse, aderente al miglior trattamento tributario previsto.</li> </ul> |
| Mancato accordo | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso.</p>   |

Si precisa che in questa materia l'istanza di mediazione potrebbe anche essere presentata dal debitore sia in una ottica squisitamente preventiva, sia dopo aver ricevuto la notifica di un decreto ingiuntivo o altro provvedimento giudiziario di condanna al pagamento di somme, al fine preciso di evitare la fase esecutiva coatta, con risparmio di spese legali e costi di giudizio.

## A.9 DIRITTI REALI

| DIRITTI REALI                               |  |
|---|--|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi, se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- tutti i soggetti titolari dei diritti oggetto del procedimento, sia legittimati attivi che passivi;</li> <li>- gli estremi catastali dell'immobile/degli immobili oggetto dei diritti azionati;</li> <li>- i soggetti interessati al trasferimento dei diritti azionati;</li> <li>- eventuale facoltà, nel caso di pluralità di parti, di conferire procura speciale per la rappresentanza nel procedimento di mediazione, fatta salva la necessità di una procura notarile per l'eventuale sottoscrizione di un accordo avente ad oggetto il trasferimento, la costituzione o l'estinzione del diritto reale sull'immobile.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti, se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- visure catastali dell'immobile/degli immobili oggetto dei diritti azionati;</li> <li>- contratti di compravendita, atti di divisione, convenzioni (es. che regolano la servitù) e regolamenti (es. di condominio);</li> <li>- planimetrie.</li> </ul> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in diritti reali ed un mediatore tecnico, quale un geometra, ingegnere, architetto, tributarista o fiscalista.</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorressero i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura, perché potrebbe essere evitata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p>   |
| Convocazione                                | <p>Nel caso di più comproprietari/titolari del diritto azionato, trattandosi di un'ipotesi di litisconsorzio necessario, occorre che tutti i soggetti siano regolarmente convocati. In difetto, deve essere fatto un rinvio d'ufficio al fine di convocarli regolarmente.</p> <p>L'atto di convocazione può essere inviato per conoscenza anche ad eventuali soggetti interessati indicati in istanza (es. parenti delle parti, soggetti interessati ad acquistare il bene oggetto della procedura).</p>   |
| Adesione / Non adesione                     | <p>Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.</p>  |
| Incontro di programmazione                  | <p>Oltre ai controlli ordinari di cui alla parte generale, è importante che il mediatore verifichi se sull'immobile per cui è mediazione insistono diritti reali di un solo soggetto o di più persone e se tutti i comproprietari siano stati regolarmente convocati.</p> <p>In caso di mancata adesione di una o più parti chiamate, il mediatore deve verificare se è possibile avviare il procedimento in loro assenza oppure se nel caso di specie ricorre una ipotesi di litisconsorzio necessario. In tale ultimo caso, il mediatore deve rilevare l'impossibilità giuridica di svolgere il tentativo di conciliazione e se le parti presenti decidono comunque di dare avvio alla mediazione per definire in via conciliativa almeno il conflitto fra loro esistente, il mediatore deve rammentare e verbalizzare le eventuali conseguenze derivanti dall'assenza del litisconsorte necessario.</p> <p>Il mediatore deve inoltre verificare se l'immobile risulta gravato da ipoteca e, in caso positivo, deve valutare se sia utile o addirittura necessario informare anche il creditore ipotecario della pendenza della procedura. Se il bene invece risulta gravato da altri pesi (es. sequestro,</p>                       |

|   |   |
|---|---|
|   | <p>pignoramento, ecc.), il mediatore è tenuto ad informare le parti presenti delle conseguenze che ne derivano su piano tecnico-giuridico (es. inopponibilità di un eventuale atto di trasferimento del diritto reale ai creditori pignoratizi).</p>  |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>In occasione del primo incontro, può essere utile concordare con le parti un rinvio al fine di reperire ulteriore documentazione o procedere con sopralluoghi oppure acquisire notizie da enti comunali.</p> <p>Possono altresì essere concordati sopralluoghi anche con l'ausilio del mediatore tecnico o di un perito concordemente nominato dalle parti o di un CTU.</p> <p>Laddove emergesse l'opportunità, è inoltre consigliabile informare possibili soggetti interessati che possano intervenire nell'incontro successivo e/o nell'eventuale accordo. A tali soggetti è bene che venga inviato l'atto di convocazione insieme a copia del verbale del primo incontro, precisando le motivazioni della loro chiamata.</p> <p>Attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti procedendo, a titolo esemplificativo, come segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- con riferimento alla parte istante, il mediatore indaga se è intenzionata a compiere atti dispositivi che importano l'accertamento, il trasferimento o l'acquisto del diritto oggetto del procedimento – e ciò al fine del possibile intervento del notaio – oppure se le richieste della stessa parte istante attengono solo a profili economici e di disciplina del diritto stesso (es. risarcimento, rimborso spese; ecc.);</li> <li>- con riferimento alla parte chiamata, il mediatore indaga la disponibilità della stessa a cedere, acquistare, riconoscere l'estinzione del diritto reale oggetto di discussione o l'eventuale interesse della medesima a regolamentare l'utilizzo del diritto stesso.</li> </ul> <p>All'esito del primo incontro, potrebbero già esserci le condizioni per sottoscrivere l'accordo oppure le parti o il mediatore possono formulare un'ipotesi conciliativa da valutare in vista del successivo incontro di mediazione. Il mediatore potrebbe inoltre ritenere vantaggiosa la formulazione di una proposta <i>ex lege</i> al fine di avvicinare le posizioni delle parti ed evidenziare i possibili rischi del giudizio.</p> |
| <p>Avvio unilaterale</p>  | <p>Nel verbale del primo incontro a seguito di avvio in forma unilaterale, è opportuno che il mediatore evidenzi i benefici fiscali dei trasferimenti effettuati in mediazione, l'opportunità di far intervenire il notaio, il risparmio di costi e di tempo rispetto allo scenario giudiziario.</p> <p>È inoltre consigliato prospettare la possibilità di soluzioni alternative (es. vendita ad altri soggetti interessati) e, su consenso della parte, formalizzarle per incentivare la partecipazione alla mediazione.</p>  |
| <p>Incontri di mediazione successivi</p>                              | <p>Analogamente al primo incontro di mediazione, il mediatore può concordare con le parti dei sopralluoghi, anche con l'ausilio del mediatore tecnico se nominato o del tecnico esperto già nominato o da nominare o, ancora, di un perito concordemente nominato dalle parti o di un CTU nominato dal mediatore.</p> <p>Laddove emergesse l'opportunità, è inoltre consigliabile informare possibili soggetti interessati che possono intervenire nell'incontro successivo e/o nell'eventuale accordo. A tali soggetti è bene che venga inviato l'atto di convocazione insieme a copia dei verbali di mediazione, precisando le motivazioni della loro chiamata.</p>   |
| <p>Accordo di mediazione</p>  | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– il trasferimento del diritto reale in capo ad una delle parti o di terzi soggetti intervenuti nella procedura, per il tramite di una compravendita;</li> <li>– l'acquisto a titolo originario del diritto di proprietà per intervenuta usucapione del diritto;</li> </ul>  |

|                         |   |
|-------------------------|---|
|                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>– la concessione in locazione/comodato/utilizzo del bene con la conseguente regolamentazione;</li> <li>– la costituzione/modifica/estinzione di un diritto reale e/o la sua regolamentazione.</li> </ul> <p>Eccetto i casi in cui l'accordo abbia contenuto ed effetti meramente obbligatori, è necessario l'intervento del notaio al fine di permettere il prodursi degli effetti reali.</p>  |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura, il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità. Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>  |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti l'opportunità di nominare un terzo esperto oppure di svolgere una CTU per accertare, a titolo esemplificativo e non esaustivo: il valore dell'immobile o il valore di altro diritto reale in discussione; l'esistenza di eventuali difformità catastali/urbanistiche sanabili o insanabili; i confini; l'esistenza di diritti di terzi sul medesimo bene.</p> <p>È preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito.</p> <p><b>PROPOSTA MEDIATORE</b></p> <p>Nella formulazione della proposta, il mediatore deve prestare molta attenzione a rispettare le norme imperative che caratterizzano la presente materia, sia sul piano sostanziale che fiscale, tenendo altresì ben presente che l'eventuale accordo può essere oggetto di atto notarile e trascrizione. Tale proposta può essere preferibilmente di tipo giuridico e può derivare dall'esito di una CTU o comunque da approfondimenti tecnici svolti in contraddittorio tra le parti.</p> |

**A.9-bis) DIRITTI REALI: COMPRAVENDITA IMMOBILIARE**

| <b>DIRITTI REALI: COMPRAVENDITA IMMOBILIARE</b>        |  |
|--|--|
| Redazione istanza                                      | <p>Se la controversia prende avvio da un inadempimento delle obbligazioni assunte con il contratto preliminare di compravendita immobiliare, è utile ed opportuno che, oltre agli elementi già richiamati nella tabella generale dei diritti reali, venga allegato alla domanda anche il contratto preliminare, specificando se sia stato o meno trascritto.</p> <p>È inoltre utile, se esistente, allegare il contratto di locazione o comodato avente ad oggetto l'immobile in discussione (es. controversie scaturenti da mancato rispetto del diritto di prelazione). In tal caso, potrebbe essere opportuno invitare in mediazione anche il conduttore o comodatario, se diversi dalle parti istante e chiamata, per definire la posizione di tale soggetto in caso di vendita.</p>   |
| Avvio partecipato<br>–<br>Primo incontro di mediazione | <p>Fatte salve le precisazioni di cui alla tabella A.9 sui diritti reali in generale, attraverso l'uso delle sessioni separate il mediatore deve indagare:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– se entrambe le parti sono intenzionate o abbiano interesse a perfezionare la compravendita immobiliare;</li> <li>– se entrambe o una di esse abbiano richieste risarcitorie e/o di rimborso nei confronti dell'altra;</li> <li>– comprendere le reali motivazioni che hanno interrotto la compravendita (es. mutamento delle condizioni economiche, impossibilità ad ottenere il mutuo, scoperta di vizi occulti dell'immobile, perdita di interesse alla conclusione dell'affare per motivazioni personali/lavorative, bene difforme, in tutto o in parte, rispetto a quello promesso in vendita o venduto);</li> <li>– se, in luogo della compravendita, vi sia interesse alla conclusione di un contratto differente (es. locazione, affitto a riscatto, ecc.) o all'acquisto di un immobile diverso da quello viziato o difforme promesso in vendita o già venduto;</li> <li>– se vi siano altri soggetti terzi interessati all'affare. In tal caso, è bene invitare tali soggetti in mediazione così da godere del beneficio fiscale;</li> <li>– se l'eventuale contratto preliminare di compravendita sia affetto da vizi tale da renderlo nullo, annullabile, risolubile, rescindibile o simulato;</li> <li>– se siano sorte problematiche nel corso delle trattative o se siano emersi elementi inerenti all'oggetto e/o i soggetti del contratto dopo la conclusione dell'affare.</li> </ul> <p>Il mediatore deve tenere presente e quindi darne informativa alle parti che, se il trasferimento immobiliare avviene contestualmente ad un giudizio di separazione o divorzio dei coniugi, il trasferimento di proprietà effettuato con un ricorso congiunto in Tribunale o con un accordo di negoziazione assistita, è completamente esente da imposte di registro. Per l'approfondimento di tale argomento si fa rinvio alla tabella sinottica relativa al diritto di famiglia.</p> <p>Può essere necessario acquisire la valutazione dell'immobile in discussione: in via preferenziale è opportuno invitare le parti a dare incarico ad una o più agenzie immobiliari, oppure detto incarico può essere conferito dal mediatore ad un valutatore immobiliare; in alternativa può essere nominato un perito oppure un CTU. Laddove oggetto del contenzioso fosse solo il valore dell'immobile, è possibile invitare le parti a conferire la qualifica di arbitraggio alla perizia/CTU.</p> |
| Incontri di mediazione successivi                      | Le esplorazioni e gli adempimenti di cui al primo incontro possono proseguire negli incontri successivi al primo, sino a far emergere una soluzione conciliativa.  |
| Accordo di mediazione                                  | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– il trasferimento del diritto di proprietà in capo ad una delle parti o di terzi soggetti intervenuti nella procedura, in forza di un contratto di compravendita immobiliare o di accertamento dell'acquisto del diritto per usucapione;</li> </ul>  |

|  |   |
|--|---|
|  | <ul style="list-style-type: none"><li>– la risoluzione del contratto preliminare di compravendita, con gli eventuali obblighi risarcitori o restitutori;</li><li>– la concessione in locazione, comodato o utilizzo del bene immobile a favore di una delle parti o di soggetti terzi, con specifica regolamentazione del rapporto obbligatorio.</li></ul> <p>Eccetto i casi in cui l'accordo abbia contenuto ed effetti meramente obbligatori, è necessario l'intervento del notaio.</p> |
|--|---|

## A.10 LOCAZIONE E COMODATO

| LOCAZIONE E COMODATO                        |   |
|---|---|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- gli estremi del contratto di locazione/comodato;</li> <li>- i dati catastali dell'immobile oggetto del contratto;</li> <li>- l'ammontare del canone annuo di locazione o del rimborso spese nel caso di comodato;</li> <li>- la morosità maturata all'atto del deposito dell'istanza o l'inutile decorso del termine finale contrattualmente previsto ed ogni altro inadempimento contrattuale o questione afferente al contratto.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- copia del contratto di locazione o comodato;</li> <li>- visura catastale dell'immobile concesso in locazione o comodato.</li> </ul> <p>Potrebbe inoltre essere utile che la parte istante precisi se è sua intenzione risolvere il contratto e rientrare nella disponibilità dell'immobile oppure se preferisce concordare modalità e tempistiche di rientro del debito, proseguendo con il contratto in essere o modificandolo.</p> <p>È opportuno che l'istante precisi se la parte conduttrice/comodataria abbia eletto domicilio presso l'immobile oggetto del contratto. In caso contrario è buona regola allegare il certificato di residenza per permettere l'eventuale convocazione a mezzo Ufficiale Giudiziario secondo le norme del codice di procedura civile e garantire così il regolare avvio della mediazione.</p> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in materia locatizia o di comodato ed un mediatore tecnico esperto in materia fiscale-tributaria, che possa dare indicazioni circa la tassazione applicabile in caso di raggiungimento dell'accordo.</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorrerono i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura perché potrebbe essere evitata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p>  |
| Convocazione                                | <p>Nei casi in cui il conduttore/comodatario non sia raggiungibile né presso l'immobile oggetto del contratto, né presso la propria residenza (ad esempio perché non è indicato sul citofono il nominativo), non perfezionandosi dunque la notifica dell'atto di convocazione, è consigliabile procedere con la notifica a mani.</p> <p>L'atto di convocazione può essere inviato per conoscenza anche ad eventuali soggetti interessati indicati in istanza (es. parenti delle parti, soggetti interessati a subentrare nel contratto in essere; sul tema vedi parte generale).</p>  |
| Adesione/ Non adesione                      | <p>Il mediatore nonché la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.</p>  |
| Incontro di programmazione                  | <p>Oltre ai controlli ordinari, è importante che il mediatore verifichi altresì se l'immobile per cui è mediazione è di proprietà di un solo soggetto o di più persone e se il contratto è stato concluso con un solo conduttore/comodatario o con più di uno.</p> <p>Il mediatore deve infatti avere riguardo alle disposizioni esistenti in materia di obbligazioni solidali (es. è utile che l'eventuale delega scritta rilasciata da uno dei due conduttori morosi, assente all'incontro, preveda anche la volontà di quest'ultimo di voler profittare degli effetti dell'eventuale accordo transattivo; se manca tale precisazione allora è opportuno che il</p>   |

|   |  |
|---|--|
|   | mediatore consigli l'integrazione della delega per la sottoscrizione dell'eventuale accordo transattivo).  |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti procedendo, a titolo esemplificativo, come segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- con riferimento alla parte istante, il mediatore indaga se è intenzionata a risolvere il contratto; se e per quanto tempo è disposta a lasciare l'immobile nella disponibilità della parte chiamata; se è disposta a rinunciare a tutto o parte del debito pur di rientrare il prima possibile nella disponibilità dell'immobile; se è disposta a concedere un piano rateale di rientro del debito e con che modalità e tempistiche; se è disposta a riconoscere in tutto o in parte l'eventuale credito fatto valere dal conduttore per inadempimento contrattuale;</li> <li>- in relazione alla parte chiamata, invece, il mediatore esplora se è intenzionata a mantenere in locazione o comodato l'immobile o se è disposta al rilascio del medesimo; le sue disponibilità economiche; la possibilità di sistemazioni alternative; la sussistenza di condizioni per accedere all'edilizia convenzionata comunale (in tal caso è bene che il mediatore consideri il fatto che spesso i Comuni per inserire il soggetto nelle liste richiedono la convalida giudiziaria dello sfratto); la disponibilità a rinunciare in tutto o in parte all'eventuale credito fatto valere a titolo di inadempimento contrattuale.</li> </ul> <p>All'esito del primo incontro, potrebbero già esserci le condizioni per sottoscrivere l'accordo oppure le parti o il mediatore possono formulare un'ipotesi conciliativa da valutare in vista del successivo incontro di mediazione. Il mediatore potrebbe inoltre ritenere vantaggiosa la formulazione di una proposta <i>ex lege</i> al fine di avvicinare le posizioni delle parti ed evidenziare i possibili rischi del giudizio.</p> <p>Se la mediazione ha anche ad oggetto i possibili vizi/difformità dell'immobile, il mediatore valuta con le parti la convenienza di nominare un tecnico esperto o di svolgere una CTU.</p> |
| Avvio unilaterale   | <p>In caso di assenza della parte chiamata, è utile che il mediatore indichi a verbale l'opportunità ed i benefici della mediazione rispetto al giudizio; per esempio potrebbe essere concordato tra le parti un congruo termine di rilascio dell'immobile che tenga in considerazione le necessità delle parti (es. solitamente il giudice fissa la data del rilascio dopo 30 giorni dalla convalida dello sfratto); in sede giudiziaria la parte istante potrebbe richiedere l'emissione di un decreto ingiuntivo per il pagamento dell'eventuale debito, con aggravio di spese processuali e legali per la parte chiamata, mentre in sede di mediazione potrebbe essere concordato un piano rateale di rientro del debito senza spese aggiuntive o potrebbe essere concessa una rinuncia totale o parziale del debito a fronte della liberazione tempestiva dell'immobile; in mediazione potrebbe svolgersi una CTU su eventuali presunti vizi o difetti dell'immobile a costi calmierati e temi ridotti rispetto a quelli processuali.</p>   |
| Incontri di mediazione successivi                                     | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro, avendo riguardo alle facoltà sopra richiamate oppure addivenendo ad un accordo di mediazione.</p>  |
| Accordo di mediazione   | <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione al rispetto delle norme contenute nel codice civile e nelle leggi speciali che governano, nella forma e contenuto, l'autonomia negoziale in questa specifica materia, ponendo particolari vincoli inderogabili.</p>   |

|  |   |
|--|---|
|  | <p>Inoltre il mediatore deve evidenziare la natura corrispettiva o risarcitoria del versamento di danaro ad opera della parte.</p> <p>A titolo esemplificativo, l'accordo di mediazione potrebbe prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- la risoluzione consensuale del contratto in essere: in tal caso, si potrebbe comunque prevedere la possibilità per il conduttore di continuare ad occupare l'immobile per un periodo necessariamente limitato (pena la violazione delle norme imperative vigenti in materia), dietro il pagamento di un corrispettivo in danaro a titolo di indennità di occupazione nel caso di locazione o di rimborso spese in caso di comodato. Occorre inoltre disciplinare la restituzione della somma versata a titolo di deposito cauzionale, valutando anche l'opportunità di imputarla al pagamento di quanto dovuto per l'occupazione dell'immobile per un tempo limitato. È opportuno fissare <i>ex ante</i> giorno ed ora di consegna delle chiavi, indicare l'impegno delle parti di documentare il rilascio dell'immobile mediante la redazione di un processo verbale, corredato di fotografie da scattare <i>in loco</i> e, in caso di mancato rilascio entro il termine concordato, prevedere che il conduttore/comodatario autorizzi la proprietà a cambiare la serratura, con facoltà del conduttore/comodatario di ritirare i propri beni entro 10 giorni dal cambio di serratura; trascorsi inutilmente i 10 giorni, la proprietà è espressamente autorizzata a smaltirli;</li> <li>- la prosecuzione del contratto alle stesse condizioni o con modifiche; sia nell'uno che nell'altro caso il mediatore deve prestare attenzione a rispettare la normativa imperativa vigente in materia;</li> <li>- il rinnovo del contratto in essere; in tal caso, è opportuno che le parti si impegnino a registrare il contratto di locazione/comodato rinnovato in mediazione nel rispetto delle forme e dei contenuti previsti dalla legge;</li> <li>- il rilascio dell'immobile, libero da persone o cose, entro un termine essenziale ed improrogabile; è opportuno fissare <i>ex ante</i> giorno ed ora di consegna delle chiavi e l'impegno delle parti di documentare il rilascio dell'immobile mediante la redazione di un processo verbale, corredato di fotografie da scattare <i>in loco</i>. In tal caso, è utile prevedere che il mancato rilascio entro il termine concordato da parte del conduttore/comodatario, autorizza la proprietà a cambiare la serratura, con facoltà del conduttore/comodatario di ritirare i propri beni entro 10 giorni dal cambio di serratura; trascorsi inutilmente i 10 giorni, la proprietà è espressamente autorizzata a smaltirli;</li> <li>- l'immediato rilascio dell'immobile dietro il pagamento di una somma di danaro in favore del conduttore/comodatario, valutatane la convenienza economica alla luce delle possibili specifiche PAAN e MAAN;</li> <li>- il diritto del conduttore di ottenere la convalida di sfratto in sede giudiziaria al solo fine di poter essere inserito nelle liste per la casa popolare. In tal caso, è utile prevedere: l'impegno del conduttore di non chiedere il termine di grazia nell'udienza per la convalida di sfratto e di non spiegare opposizione; l'impegno della proprietà di non presentare contestuale decreto ingiuntivo; l'impegno della proprietà di non dare esecuzione al titolo giudiziario ma di attenersi a quanto concordato nell'accordo di mediazione sia con riguardo al rilascio dell'immobile sia con riguardo all'eventuale pagamento del debito e dell'indennità di occupazione sino all'effettivo rilascio;</li> <li>- il diritto del proprietario di ottenere la convalida di sfratto in sede giudiziaria al solo fine di evitare il pagamento delle tasse su canoni di locazione in realtà mai percepiti. In tal caso, è utile prevedere: l'impegno del conduttore di non chiedere il termine di grazia nell'udienza per la convalida di sfratto e di non spiegare opposizione; l'impegno della proprietà di non presentare contestuale decreto ingiuntivo; l'impegno della proprietà di non dare esecuzione al titolo giudiziario ma di attenersi a quanto concordato nell'accordo di</li> </ul> |
|--|---|

|                         |   |
|-------------------------|---|
|                         | <p>mediazione sia con riguardo al rilascio dell'immobile sia con riguardo all'eventuale pagamento del debito e dell'indennità di occupazione sino all'effettivo rilascio</p> <p>L'accordo di mediazione, inoltre, deve riportare ogni riferimento numerico utile al corretto trattamento tributario relativamente ai canoni non percepiti a fronte dell'accordo raggiunto e già resi imponibili ai fini delle imposte sui redditi. Ciò affinché la parte che ne abbia interesse o chi per essa effettui l'assistenza fiscale possa determinare il corretto credito d'imposta da gestire nell'ambito della successiva dichiarazione dei redditi, rendendo quindi utile l'accordo di mediazione in sede dichiarativa per la rettifica dei canoni assoggettati per competenza a tassazione, ancorché non percepiti.</p>                                  |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>  |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti l'opportunità di nominare un perito o di svolgere una CTU per valutare eventuali vizi o difetti dell'immobile oggetto di locazione o comodato ovvero per sostenere l'eventuale natura risarcitoria dell'accordo finale e mettere le parti al riparo da qualsiasi contestazione tributaria.</p> <p>È preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito anche per semplificare il livello del conflitto ed utilizzare la perizia nell'eventuale successivo giudizio, con risparmio di costi e tempi.</p> <p><b>PROPOSTA MEDIATORE</b></p> <p>Nella formulazione della proposta il mediatore deve pesare molta attenzione a rispettare le norme imperative che caratterizzano la presente materia, sia sul piano sostanziale che tributario-fiscale.</p> |

## A.11 MATERIA BANCARIA-FINANZIARIA

| CONTRATTI BANCARI –FINANZIARI               |  |
|---|--|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- quale tipologia di contratto si attiva nel procedimento (mutuo, c/c ordinario, c/titoli, c/anticipo fatture, fido di cassa, finanziamento al consumo, leasing operativo, leasing immobiliare, leasing in costruendo, ecc.);</li> <li>- se è stato promosso reclamo e se vi è stata risposta;</li> <li>- se è già stato presentato ricorso al conciliatore bancario e finanziario e, in tal caso, indicare la decisione dell'ABF, rammentando che non è vincolante;</li> <li>- se vi sono in essere garanzie proprie o di terzi (fidejussioni, pegni, ecc.), specificando gli eventuali litisconsorti necessari;</li> <li>- gli elementi di convenienza per la banca nell'addivenire ad una soluzione conciliativa (es. riservatezza accordo ed evitare creazione del precedente);</li> <li>- i riferimenti dei professionisti interpellati per eventuali perizie o consulti tecnici;</li> <li>- eventuali procedure esecutive in corso;</li> <li>- se si rientra nei parametri previsti dalle disposizioni in merito alla crisi d'impresa o sovra indebitamento.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti, se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- il contratto da cui nasce la lite;</li> <li>- la corrispondenza intercorsa rispetto alla materia oggetto di mediazione;</li> <li>- la profilazione MIF;</li> <li>- documentazione relativa all'eventuale reclamo presentato;</li> <li>- documentazione relativa all'eventuale ricorso al conciliatore bancario e l'eventuale decisione emessa dall'ABF;</li> <li>- eventuali contratti di garanzie accessorie;</li> <li>- perizie econometriche o di altro tipo;</li> <li>- visura camerale della banca chiamata in mediazione (prestare particolare attenzione qualora siano nel frattempo intervenute operazioni straordinarie quali fusioni, scissioni, incorporazioni, ecc.).</li> </ul> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È opportuno che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in materia bancaria ed un mediatore tecnico esperto (es. direttore di filiale) che abbia un'approfondita conoscenza pratica della materia bancaria e delle norme che regolano il settore (testo unico bancario, direttive Banca d'Italia, ecc.).</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorrerono i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura perché potrebbe essere evitata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p>   |
| Convocazione                                | <p>Se la banca invia una comunicazione scritta informando l'organismo di non voler aderire alla procedura, il mediatore tenta un contatto telefonico per incentivare la partecipazione al primo incontro. In caso di rifiuto, è opportuno che il mediatore evidenzi nel futuro verbale di programmazione che la comunicazione con la quale la parte chiamata dichiara di non aderire</p>   |

|  |  |
|--|--|
|  | <p>alla procedura non può essere presa in considerazione nel merito, in quanto, secondo la giurisprudenza citata, non equivale a un giustificato motivo oggettivo di assenza.</p> <p>Se la banca non comunica alcunché, il mediatore tenta un contatto telefonico per incentivare la partecipazione al primo incontro.</p>   |
| Adesione/Non adesione                                  | <p>Se la banca aderisce alla procedura, è utile che il mediatore ponga particolare attenzione al rischio che l'adesione sia solo finalizzata ad escludere le conseguenze sanzionatorie previste dalla legge per la mancata partecipazione alla mediazione senza giustificato motivo oggettivo.</p> <p>Se invece la banca non aderisce, è opportuno che il mediatore tenti un contatto telefonico con il referente della banca al fine di fornire informazioni in merito alla procedura, al regolamento dell'organismo, alla possibilità di avvio unilaterale e, in tal caso, alla facoltà per l'istante di fare le segnalazioni che ritenga opportune alla Banca d'Italia, mediante inoltro dei verbali dei singoli incontri di mediazione.</p>  |
| Incontro di programmazione                             | Si rinvia alla parte generale, in particolare si richiama il punto 5.7.2.2 relativo alla verifica dei poteri di rappresentanza   |
| Avvio partecipato<br>–<br>Primo incontro di mediazione | Si rinvia alla parte generale. In tale caso l'istituto bancario ha già valutato i vantaggi derivanti dall'adesione al procedimento che devono essere ulteriormente approfonditi nel corso dell'intero procedimento (si rinvia al successivo <i>Incontri di mediazione successivi</i> ).  |
| Avvio unilaterale                                      | <p>Nel caso di specie è opportuno che il verbale di avvio unilaterale, oltre a quanto già richiamato nella parte generale, contenga:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- dichiarazioni/precisazioni della parte istante soprattutto se è già stata tentata la procedura del reclamo e non sia stato gestito o non sia soddisfacente;</li> <li>- eventuale ipotesi conciliativa formulata da parte istante;</li> <li>- i vantaggi per la banca che partecipa alla mediazione in termini di: riservatezza, tutela dell'immagine (contatti con testate giornalistiche/radio-televisive), non creare un precedente, evitare eventuali conseguenze penali, evitare segnalazioni alla banca d'Italia nonché alle associazioni dei consumatori, conservare il rapporto con il cliente (soprattutto se si tratta di società o di persona facoltosa/influente);</li> <li>- l'indicazione delle possibili conseguenze sanzionatorie previste dalla legge;</li> <li>- gli opportuni richiami giurisprudenziali in ordine alle sanzioni in giudizio per la mancata partecipazione ad una mediazione, con espresso riferimento ai casi in cui la parte sanzionata sia una banca;</li> <li>- gli strumenti utilizzabili dalla parte istante o dal mediatore anche in assenza della parte chiamata (es. CTU e proposta del mediatore), richiamando le norme e la relativa giurisprudenza;</li> <li>- la possibilità per la banca di partecipare in via telematica o la possibilità di spostare l'incontro presso un luogo più comodo per la banca stessa;</li> <li>- le generalità e i recapiti dei soggetti a cui recapitare i verbali di mediazione (es. e-mail, Pec, telefono fisso o mobile);</li> <li>- l'informazione che la procedura è avviata in forma unilaterale e che se successivamente la banca dovesse aderire, dovrebbe pagare per intero l'indennità di mediazione perché la mediazione è già avviata.</li> </ul> |

|  |   |
|--|---|
|  | <p>È bene che il verbale venga inviato non solo alla parte, ma anche, per opportuna conoscenza, ad eventuali soggetti apicali/dirigenziali che possano fattivamente valutare l'adesione tardiva alla mediazione, oltre che ad eventuali organi di controllo.</p>  |
| <p>Incontri di mediazione successivi</p> | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro ed utilizza ogni strumento utile al buon esito della mediazione.</p> <p>Se non ancora fatto, il mediatore verifica se vi sono altri soggetti già obbligati in qualità di garanti del rapporto oggetto di mediazione e se esistono soggetti che, in forza del raggiungimento di un possibile accordo, possano fornire idonea garanzia a favore dell'istante.</p>  |
| <p>Accordo di mediazione</p>             | <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione ai poteri di rappresentanza dei soggetti presenti al momento della sottoscrizione dell'accordo, per evitare di dover sottoporre lo stesso a condizione sospensiva se occorre la ratifica da parte di altri soggetti apicali.</p> <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione a riportare in modo chiaro ed esaustivo i reciproci impegni o obblighi che le parti intendono assumersi in forza del raggiungimento dell'accordo.</p> <p>Nella definizione dell'accordo il mediatore deve verificare con le parti ed i rispettivi consulenti tecnici e legali tutte le criticità che interessano i contratti bancari, quali ad esempio finanziamenti, mutui e <i>leasing</i>, con particolare riferimento ai più recenti orientamenti giurisprudenziali di merito e di legittimità. Si elencano in modo non esaustivo alcune fattispecie:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- contratti rispetto ai quali prevale la natura ed il valore dei beni materiali eventualmente oggetto del contratto medesimo (vizi del bene concesso in <i>leasing</i>);</li> <li>- operazioni di credito al consumo;</li> <li>- servizi diversi da quelli bancari e finanziari forniti dall'istituto di credito (cassette di sicurezza, polizze assicurative).</li> </ul> <p>Il mediatore deve inoltre effettuare le opportune verifiche sull'attuale quadro normativo e giurisprudenziale in tema di usura, sotto il profilo del rispetto del divieto di anatocismo (art. 1283 c.c. e art. 120 TUB) oltre che della trasparenza, correttezza e buona fede contrattuale.</p> <p>È fondamentale che si identifichi, sin nelle premesse dell'accordo, se trattasi di una controversia riconducibile ad un servizio bancario oppure ad un investimento; tale distinzione è necessaria in quanto:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- se si tratta di servizi bancari: si devono identificare in modo compiuto il conto corrente e i libretti di risparmio, le carte di pagamento (Bancomat, carte di credito, prepagate) i contratti di finanziamento (il mutuo, i prestiti personali, il credito al consumo) i servizi di banca diretta (<i>internet banking e phone banking</i>). In tutti questi casi la questione può riguardare, ad esempio, commissioni o canoni, il costo di operazioni a <i>forfait</i>, una valuta di addebito o di accredito, un finanziamento personale, ecc.</li> <li>- se si tratta di investimenti (acquisti/vendite) intervenute per il tramite dell'Istituto bancario, si devono identificare compiutamente: i titoli, siano essi a reddito fisso o variabile (titoli di Stato, obbligazioni, azioni, ecc.), i fondi comuni di investimento, le gestioni patrimoniali, ecc. In tutti questi casi la controversia potrebbe riguardare, ad esempio, i tempi di un disinvestimento parziale o totale, o una composizione del portafoglio di un fondo comune non in linea con quanto letto nel Prospetto Informativo, ecc.</li> </ul> <p>Il mediatore deve inoltre dare atto che, a seguito del raggiungimento dell'accordo, vengano eventualmente cancellate eventuali ipoteche iscritte sull'immobile prestato a garanzia,</p> |

|                         |  |
|-------------------------|--|
|                         | eventuali fideiussioni sottoscritte a garanzia e che venga aggiornata la posizione della parte istante nella Centrale Rischi, in accordo alla normativa attualmente in vigore.   |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p> |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Se si contestano fattispecie quali anatocismo o errata applicazione delle condizioni contrattuali in genere, si può valutare l'opportunità di svolgere una perizia econometrica.</p> <p>È preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito anche per semplificare il livello del conflitto ed utilizzare la perizia nell'eventuale successivo giudizio, con risparmio di costi e tempi.</p>  |

## A.12 MATERIA SOCIETARIA – MEDIAZIONE QUALE STRUMENTO DI CONTROLLO DI GESTIONE

| MEDIAZIONE QUALE STRUMENTO DI CONTROLLO DI GESTIONE SOCIETARIA |   |
|--|---|
| Redazione istanza  | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- tipologia del rapporto contrattuale in forza del quale sorge il diritto oggetto della domanda di mediazione, a titolo esemplificativo e non esaustivo: <ul style="list-style-type: none"> <li>• contratto commerciale per acquisto o vendita di beni e servizi, di prestazione d'opera, per appalto di forniture, appalto di servizi, cessione di servizi, di sponsorizzazione;</li> <li>• contratto di lavoro subordinato e/o parasubordinato: a tempo indeterminato, a tempo determinato, in somministrazione, a chiamata, accessorio, in apprendistato, in tirocinio formativo e di orientamento, <i>part-time</i>, ecc.;</li> <li>• contratto di locazione e/o comodato di beni immobili;</li> <li>• contratto di locazione, comodato o noleggio di beni mobili;</li> <li>• contratto di <i>leasing</i> (finanziario, operativo, <i>leas-back</i>).</li> </ul> </li> <li>- corretta identificazione del contratto azionato in quanto a seconda dell'oggetto si potrebbe trattare alternativamente di: <ul style="list-style-type: none"> <li>○ negozi gratuiti;</li> <li>○ negozi onerosi, di ordinaria amministrazione;</li> <li>○ negozi onerosi, eccedenti l'ordinaria amministrazione;</li> </ul> </li> <li>- qualifica dell'istante rispetto al rapporto contrattuale in quanto potrebbe trattarsi: <ul style="list-style-type: none"> <li>• del soggetto che formalmente ha compiuto la manifestazione di volontà (parte formale),</li> <li>• del soggetto nella cui sfera giuridica si producono gli effetti del negozio (parte sostanziale).</li> </ul> </li> </ul> <p>Evidenziare se il procedimento è stato avviato volontariamente o in applicazione di una clausola statutaria; in quest'ultimo caso è opportuno rilevare in istanza la presenza nello statuto societario o nel contratto concluso col terzi di clausole <i>multi-step</i>, cioè il preliminare tentativo di mediazione per le controversie aventi ad oggetto diritti disponibili, che possano sorgere tra i soci o tra i soci e gli amministratori o tra la società e i terzi; solo in caso di fallimento del tentativo di mediazione, si è soliti poi prevedere in tale clausola (come secondo <i>step</i> e di qui infatti la definizione "<i>multistep</i>") il ricorso ad un arbitro o a più arbitri nominati da un terzo imparziale e, solo in ulteriore subordine, viene solitamente prevista come <i>extrema ratio</i> la possibilità la possibilità di adire le vie giurisdizionali ordinarie.</p> <p>Riportare all'attenzione delle parti chiamate:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- gli elementi di convenienza nell'addivenire ad una soluzione conciliativa (es. riservatezza accordo, rapidità della soluzione, economicità della procedura);</li> <li>- la volontà di utilizzare il procedimento al fine di mitigare le reciproche posizioni, anche attraverso la rimodulazione dei rispettivi impegni presenti e futuri, mettendo in atto una serie di comportamenti virtuosi che consentano di monitorare, raggiungere e perseguire l'equilibrio economico finanziario introdotto dal D.Lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, recante il "Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della Legge 19 ottobre 2017, n. 155" non solo in capo all'istante ma anche alla parte chiamata;</li> <li>- i riferimenti dei professionisti interpellati per eventuali perizie o consulti tecnici.</li> </ul> <p>È necessario che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti:</p> |

|  |   |
|--|---|
|  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- il contratto oggetto del procedimento;</li> <li>- la visura camerale aggiornata di tutti i soggetti cui il contratto fa riferimento.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti se esistenti e correlati all'oggetto dell'istanza:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- la corrispondenza intercorsa rispetto alla materia oggetto di mediazione,</li> <li>- eventuali perizie tecniche;</li> <li>- una situazione contabile aggiornata che riporti l'esatta entità del debito/credito reciprocamente esistente tra le parti.</li> </ul>   |
| Deposito istanza                                       | Si sottolinea l'importanza della verifica dei documenti prodotti unitamente all'istanza che formano parte integrante del fascicolo o forniscono al mediatore le informazioni essenziali nella fase di avvio.  |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori            | È opportuno che il responsabile dell'organismo nomini un collegio mediatori composto da due professionisti: un mediatore giurista ed un mediatore tecnico esperto che abbiano competenze in materia societaria grazie ad un'approfondita conoscenza, teorica e pratica, della materia e delle norme che regolano il settore (codice civile, codice fallimentare ora codice della crisi d'impresa) e delle dinamiche economiche in genere, al fine di agevolare le parti ed i loro assistenti legali nel valutare l'utilità della nomina di un CTU e laddove ne ricorressero i presupposti, nella formulazione del quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura senza necessità di nominare eventuali consulenti tecnici di parte.   |
| Incontro di programmazione                             | Si rinvia al punto 5.7.2.2 relativo alla verifica dei poteri di rappresentanza.<br>Il mediatore deve altresì compiere un attento controllo in ordine alla mediabilità della controversia, anche avendo riguardo ai limiti previsti dal D.Lgs. n. 5 del 17/01/2003.<br>Il mediatore verifica insieme alle parti: <ul style="list-style-type: none"> <li>- se le stesse sono legittimate a presenziare alla riunione, controllando la visura camerale, e rilevando l'eventuale esistenza di una procura speciale firmata dal rappresentante della società o da chi ne ha i poteri;</li> <li>- che successivamente al deposito della istanza di mediazione non sono intervenute delle variazioni e, in caso positivo, il mediatore acquisisce le informazioni aggiornate;</li> <li>- se esistono delle condizioni che limitino il potere di prendere la decisione finale, attivandosi pertanto ad estendere la partecipazione ai soggetti terzi che risultano avere il potere di sottoscrivere l'accordo.</li> </ul> |
| Avvio partecipato<br>-<br>Primo incontro di mediazione | Attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti esplorando, a titolo esemplificativo, se le stesse sono intenzionate a proseguire nel vicolo contrattuale. Se emerge la volontà di preservare il rapporto, occorre ricreare il clima di stima e fiducia reciproca originario. Se invece emergono interessi differenti tali da manifestare la volontà di risolvere il rapporto, laddove non già risolto di diritto o per mutuo consenso delle parti, è necessario esplorare le aspettative economiche conseguenti; l'esplorazione potrebbe avere ad oggetto anche possibili profili risarcitori e/o restitutori.   |
| Avvio unilaterale                                      | Nel caso di specie è opportuno che il verbale di avvio unilaterale, oltre a quanto già esposto nella parte generale, contenga: <ul style="list-style-type: none"> <li>- i vantaggi per la parte chiamata in termini di: credito d'imposta, esenzione da imposta di bollo e registro per valori sino ad € 50.000,00, riservatezza, tutela dell'immagine, non creare un precedente, evitare eventuali conseguenze penali, preservare i rapporti tra le parti;</li> <li>- gli eventuali riflessi in ordine alla deducibilità dal reddito delle perdite sui crediti che rappresenterebbero la conseguenza dell'eliminazione contabile del relativo importo se l'impresa decide di transare con il debitore;</li> </ul>  |

|                                   |  |
|-----------------------------------|--|
|                                   | <p>- se ne ricorrono i presupposti, un richiamo alla circostanza per la quale la mancata risoluzione del conflitto potrebbe produrre gli effetti di cui al decreto legislativo, 12/01/2019 n° 14, G.U. 14/02/2019.</p> <p>È bene che il verbale venga inviato non solo alla parte assente, ma anche, per opportuna conoscenza, ad eventuali soggetti apicali o dirigenziali che possano fattivamente valutare l'adesione tardiva alla mediazione.</p>  |
| Incontri di mediazione successivi | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta nei precedenti incontri ed utilizza ogni strumento utile al buon esito della procedura.</p> <p>Se non ancora fatto, il mediatore verifica se vi sono soggetti che possano partecipare all'accordo di mediazione per fornire idonea garanzia a favore della parte che ne fosse sprovvista.</p>   |
| Accordo di mediazione             | <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione a quanto segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- verifica dei poteri di rappresentanza dei soggetti presenti al momento della sottoscrizione dell'accordo, acquisendo una visura camerale aggiornata;</li> <li>- riportare in modo chiaro ed esaustivo i reciproci impegni o obblighi che le parti intendono assumersi in forza del raggiungimento dell'accordo tenendo presente che occorre menzionare espressamente l'eventuale efficacia novativa dell'accordo rispetto alle precedenti obbligazioni.</li> </ul>   |
| Mancato accordo                   | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice eventualmente adito in caso di fallimento del procedimento tutte le opportune valutazioni del caso.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p> <p>Rilevando inoltre che si tratta di materia che potrebbe essere sottoposta all'attenzione dell'Organismo di Composizione della Crisi ai sensi del Decreto legislativo, 12/01/2019 n° 14, G.U. 14/02/2019, si ritiene che l'istanza ed i suoi allegati, i verbali di tutti gli incontri, le eventuali perizie prodotte o richieste durante il procedimento, oltre che l'eventuale proposta del mediatore con o senza gli effetti di cui agli art. 11 e 13 del D.Lgs.28/2010, potrebbero essere un'utile guida per il Gestore della Crisi incaricato.</p> |
| Procedure complementari           | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti di svolgere perizie tecniche ed in tal caso è preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito anche per semplificare il livello del conflitto ed utilizzare la perizia nell'eventuale successivo giudizio, con risparmio di costi e tempi.</p> <p>PROPOSTA DEL MEDIATORE <u>senza</u> gli effetti di cui agli art. 11 e 13 del D.Lgs.28/2010</p> <p>Il mediatore può sottoporre alle parti un'ipotesi conciliativa senza che la stessa produca gli effetti di cui agli artt. 11 e 13 del D.Lgs.28/2010 se può essere utile sia al raggiungimento dell'accordo, sia per superare un momento di <i>empasse</i> ed aiutare le parti a riprendere la ricerca di un accordo anche in considerazione degli effetti di cui al Decreto Legislativo, 12/01/2019 n° 14, che potrebbero prodursi alternativamente sia in capo al creditore che al debitore, i quali non hanno evidentemente attivato procedure di allerta sufficienti ad evitare le contestazioni oggetto del procedimento.</p>   |

## A.13 MATERIA SOCIETARIA – LITI TRA I SOCI

| LITI TRA I SOCI   |   |
|-------------------|---|
| Redazione istanza | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- tipologia del rapporto contrattuale in forza del quale sorge il diritto oggetto della domanda di mediazione, a titolo esemplificativo e non esaustivo: <ul style="list-style-type: none"> <li>• i rapporti societari, compresi quelli delle società di fatto, quindi l'accertamento, la costituzione, la modifica, l'estinzione di un rapporto societario;</li> <li>• il trasferimento delle partecipazioni sociali e ogni altro negozio avente ad oggetto le partecipazioni sociali o i diritti inerenti;</li> <li>• i patti parasociali, anche diversi da quelli di cui all'art. 2341 <i>bis</i> c.c., e gli accordi di collaborazione di cui all'ultimo comma dello stesso articolo.</li> </ul> </li> <li>- corretta identificazione del diritto disponibile azionato tenuto conto che nel diritto societario può risultare particolarmente critica l'individuazione dell'area della disponibilità dei diritti del singolo (es. una o più quote di partecipazione sociale potrebbero essere date in pegno o essere state pignorate);</li> <li>- qualifica dell'istante rispetto al rapporto societario in quanto, a titolo esemplificativo, potrebbe trattarsi alternativamente di: <ul style="list-style-type: none"> <li>• trasferimento della proprietà di quota sociale (atto tra vivi o <i>mortis causa</i>),</li> <li>• costituzione, modificazione, estinzione del diritto di usufrutto (e correlativamente della nuda proprietà) di quota sociale;</li> <li>• costituzione, modificazione, estinzione del diritto di pegno di quota sociale;</li> <li>• intestazione fiduciaria ai sensi della legge 23 novembre 1939, n. 1966;</li> <li>• iscrizione del pignoramento (e degli eventuali atti consequenziali) di quota sociale;</li> <li>• iscrizione del sequestro (e degli eventuali atti consequenziali) di quota di sociale;</li> <li>• iscrizione del trasferimento della quota al <i>trustee</i> per conto del <i>trust</i> (e degli eventuali atti consequenziali).</li> </ul> </li> </ul> <p>Riportare all'attenzione delle parti chiamate:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- gli elementi di convenienza nell'addivenire ad una soluzione conciliativa (es. riservatezza accordo, rapidità della soluzione, economicità della procedura);</li> <li>- i riferimenti dei professionisti interpellati per eventuali perizie o consulti tecnici.</li> </ul> <p>È necessario che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'atto costitutivo e lo statuto sociale in corso di validità;</li> <li>- la visura camerale aggiornata, della società della cui partecipazione si discute (prestare particolare attenzione qualora siano nel frattempo intervenute operazioni straordinarie quali fusioni, scissioni, incorporazioni, ecc.) dalla quale risultino i titolari delle cariche, le qualifiche e i poteri da statuto ed eventualmente quelli attribuiti con il verbale di nomina;</li> <li>- se tra i soci vi sono soggetti diversi dalle persone fisiche produrre la visura camerale aggiornata del socio persona giuridica.</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- la corrispondenza intercorsa rispetto alla materia oggetto di mediazione;</li> <li>- gli eventuali patti parasociali o scritture private a ciò riferibili; nello specifico verificare se hanno attinenza con l'oggetto della mediazione, rammentando che accordi presi tra i soci hanno il fine di tutelare l'investimento, la stabilità degli assetti proprietari e/o del governo della società e solitamente: <ul style="list-style-type: none"> <li>• hanno per oggetto l'esercizio del diritto di voto;</li> </ul> </li> </ul> |

|  |  |
|--|--|
|  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• pongono limiti al trasferimento e alla circolazione delle azioni o delle quote (sindacati di blocco);</li> <li>• hanno per oggetto o per effetto l'esercizio, anche congiunto, di un'influenza dominante sulla <i>governance</i> della società (sindacati di controllo);</li> </ul> <ul style="list-style-type: none"> <li>- eventuali perizie tecniche;</li> <li>- una situazione contabile aggiornata;</li> <li>- i bilanci degli ultimi 3 esercizi o del minor tempo di esistenza della società;</li> <li>- i verbali delle assemblee ordinarie e/o straordinarie che riportano le eventuali delibere relative agli argomenti oggetto di mediazione.</li> </ul>  |
| Deposito istanza                                       | Si sottolinea l'importanza della verifica dei documenti prodotti unitamente all'istanza che formano parte integrante del fascicolo o forniscono al mediatore le informazioni essenziali nella fase di avvio.   |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori            | È opportuno che il responsabile dell'organismo nomini un collegio mediatori composto da due professionisti: un mediatore giurista ed un mediatore tecnico esperto che abbiano competenze in materia societaria grazie ad un'approfondita conoscenza, teorica e pratica, della materia e delle norme che regolano il settore (codice civile, codice fallimentare ora codice della crisi d'impresa) e delle dinamiche economiche in genere, al fine di agevolare le parti ed i loro assistenti legali nel valutare l'utilità della nomina di un CTU e laddove ne ricorrerono i presupposti, nella formulazione del quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura senza necessità di nominare eventuali consulenti tecnici di parte.   |
| Incontro di programmazione                             | Si richiama il punto 5.7.2.2 relativo alla verifica dei poteri di rappresentanza.<br>Il mediatore deve altresì compiere un attento controllo in ordine alla mediabilità della controversia, anche avendo riguardo ai limiti previsti dal D.Lgs. n. 5 del 17/01/2003.<br>Il mediatore verifica insieme alle parti: <ul style="list-style-type: none"> <li>- se le stesse sono legittimate a presenziare alla riunione, controllando la visura camerale e rilevando l'eventuale esistenza di una procura speciale firmata dal rappresentante della società o da chi ne ha i poteri;</li> <li>- che successivamente al deposito della istanza di mediazione non sono intervenute delle variazioni e, in caso positivo, il mediatore acquisisce le informazioni aggiornate;</li> <li>- se esistono delle condizioni che limitino il potere di prendere la decisione finale, attivandosi pertanto ad estendere la partecipazione ai soggetti terzi che risultano avere il potere di sottoscrivere l'accordo.</li> </ul>   |
| Avvio partecipato<br>-<br>Primo incontro di mediazione | Si segnala che qualora uno dei soci fosse un soggetto giuridico, potrebbero presentarsi una pluralità di parti, in quanto il potere di rappresentanza di un tale soggetto può essere attribuito a tutti gli amministratori così come ad uno soltanto o ad alcuni di essi. In quest'ultimo caso, nell'atto di nomina deve essere specificato se gli stessi possono agire congiuntamente o disgiuntamente o se per lo specifico procedimento sia stato nominato un altro soggetto con specifica procura.<br>In particolare, attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti esplorando, a titolo esemplificativo, se le stesse sono intenzionate a proseguire nel rapporto societario. Se emerge la volontà di preservare il rapporto, occorre ricreare la stima e la fiducia reciproca all'origine della sua costituzione. Se invece emergono interessi differenti, tali da manifestare la volontà di risolvere il rapporto societario, è necessario esplorare le aspettative ed i termini degli aspetti economici conseguenti, valutando per esempio, in via tra loro alternativa, ipotesi di recesso o cessione di quote. |
| Avvio unilaterale                                      | Nel caso di specie è opportuno che il verbale di avvio unilaterale, oltre a quanto già richiamato nella parte generale, contenga:  |

|  |  |
|--|--|
|  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- i vantaggi per la parte chiamata in termini di: credito d'imposta, esenzione da imposta di bollo e registro per valori sino ad € 50.000,00, riservatezza, tutela dell'immagine, non creare un precedente, evitare eventuali conseguenze penali, preservare i rapporti tra le parti;</li> <li>- l'indicazione delle possibili conseguenze sanzionatorie previste dalla legge per la mancata partecipazione con particolare riguardo ai casi in cui il procedimento sia obbligatorio in forza di un'espressa clausola statutaria;</li> <li>- se ne ricorrono i presupposti, un richiamo alla circostanza per la quale la mancata risoluzione del conflitto potrebbe produrre una continuata e reiterata impossibilità di funzionamento dell'organo assembleare al punto da precludere il normale svolgimento dell'attività sociale sino ad addivenire all'ipotesi di mancata prosecuzione dell'attività stessa con tutte le conseguenze e le responsabilità da ciò derivanti, con espresso richiamo all'articolo 2484, comma 1, n. 3, cod. civ. (invariato a seguito delle modifiche introdotte dal D.Lgs. 12/01/2019 n° 14, G.U. 14/02/2019), che contempla tra le cause di scioglimento della società l'impossibilità di funzionamento o la continuata inattività dell'assemblea.</li> </ul> <p>È bene che il verbale venga inviato non solo alla parte assente, ma anche, per opportuna conoscenza, ad eventuali soggetti apicali o dirigenziali che possano fattivamente valutare l'adesione tardiva alla mediazione.</p>   |
| <p>Incontri di mediazione successivi</p> | <p>Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.</p> <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro ed utilizza ogni strumento utile al buon esito della procedura.</p> <p>Se non ancora fatto, il mediatore verifica se vi sono soggetti che possano partecipare all'accordo di mediazione per fornire idonea garanzia a favore della parte che ne fosse sprovvista.</p>   |
| <p>Accordo di mediazione</p>             | <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione a quanto segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- verifica dei poteri di rappresentanza dei soggetti presenti al momento della sottoscrizione dell'accordo, tenuto conto che la qualifica di socio può essere rivestita anche da un soggetto giuridico e che nelle società la rappresentanza è di tipo organico ovvero viene conferito ad uno o più soggetti persone fisiche il potere di agire per conto del soggetto giuridico. La verifica dei poteri di rappresentanza deve essere fatta acquisendo una visura camerale aggiornata.</li> <li>- qualora l'accordo contenga il trasferimento di quote sociali per atto tra vivi, verificare l'esistenza di eventuali clausole statutarie e garantirne il rispetto; a titolo esemplificativo e non esaustivo le più utilizzate sono le seguenti: <ul style="list-style-type: none"> <li>• clausola di prelazione: in base a tale clausola il socio che intende cedere la propria partecipazione nella società è tenuto, prima di cederla a terzi, a interpellare gli altri soci sul loro eventuale interesse ad acquistare la quota;</li> <li>• se la clausola di prelazione non è inserita nello statuto, ma nei patti parasociali, l'acquisto da parte di un terzo soggetto è valido, efficace e opponibile alla società e ai soci (pur aventi diritto alla prelazione), ma il socio cedente è responsabile contrattualmente nei confronti degli altri soci;</li> <li>• clausola di gradimento: la cessione della partecipazione al terzo è subordinata al <i>placet</i> di soggetti indicati nello statuto anche di un solo socio;</li> <li>• clausola <i>tag along</i> (o patto di "accodamento"): il socio di maggioranza che intende cedere la propria partecipazione deve garantire anche ai soci di minoranza la possibilità di vendere alle medesime condizioni contrattuali (ipotesi di co-vendita);</li> </ul> </li> </ul> |

|                         |  |
|-------------------------|--|
|                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>• clausola <i>drag along</i> (o patto di "trascinamento"): il socio di maggioranza che intende cedere la propria partecipazione può obbligare i soci di minoranza a vendere anche le loro quote.</li> <li>- se per effetto dell'accordo e del conseguente atto di trasferimento di quote la società muta la propria natura giuridica, ad esempio la s.r.l. diventa unipersonale o da unipersonale diventa pluripersonale (in tal caso deve essere depositata al registro imprese, a cura degli amministratori, la dichiarazione di cui all'art. 2470, IV comma, c.c.) o ancora la società di persone vede venir meno la pluralità dei soci. In tali casi, si consiglia di valutare l'opportunità di far intervenire il notaio in mediazione;</li> <li>- nel caso in cui si tratti di società di persone, occorre considerare che la legge non prevede l'assemblea dei soci; pertanto per modificare lo statuto (contratto di società e/o patti della società) è necessario il consenso di tutti i soci, salvo diversa previsione dell'atto costitutivo stesso. In tal caso, oltre a convocare tutti i soci affinché sottoscrivano l'accordo all'esito del quale si rendano necessarie le modifiche pattizie di cui sopra, diventa opportuno far intervenire il notaio in mediazione.</li> </ul> |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>   |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti di svolgere perizie tecniche ed in tal caso è preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito anche per semplificare il livello del conflitto ed utilizzare la perizia nell'eventuale successivo giudizio, con risparmio di costi e tempi.</p>   |

## A.14 APPALTO PRIVATO (OPERE O SERVIZI)

| APPALTO PRIVATO (OPERE O SERVIZI)                      |   |
|--|---|
| Redazione istanza                                      | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi, se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- soggetto committente e appaltatore, nonché eventuali subappaltatori e, in caso di appalto di opere, il progettista, il direttore dei lavori ed il responsabile della sicurezza;</li> <li>- eventuali violazioni contrattuali e/o i vizi del contratto;</li> <li>- eventuali clausole vessatorie, precisando il regime applicabile (codice civile o codice del consumo);</li> <li>- eventuali vizi dell'opera o difformità del servizio;</li> <li>- lo stato dei pagamenti;</li> <li>- data ed esito dell'eventuale collaudo (in caso di appalto d'opera).</li> </ul> <p>È utile che vengano allegati alla domanda di mediazione i seguenti documenti, se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- contratto d'appalto, con eventuali integrazioni o modifiche successive;</li> <li>- eventuali contratti di subappalto;</li> <li>- capitolato opere (in caso di appalto d'opera);</li> <li>- stato avanzamento lavori (in caso di appalto d'opera);</li> <li>- verbale di collaudo (in caso di appalto d'opera);</li> <li>- perizia di parte, in caso di vizi dell'opera;</li> <li>- denuncia dei vizi o difetti ai sensi degli artt. 1667 e 1669 c.c.;</li> <li>- documentazione fotografica.</li> </ul> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori            | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in materia di appalto ed un mediatore tecnico, quale un geometra, ingegnere o architetto.</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorressero i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura perché potrebbe essere avviata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p>  |
| Adesione/Non adesione                                  | Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.  |
| Incontro di programmazione                             | <p>In caso di mancata adesione di una o più parti chiamate, il mediatore deve verificare se sia possibile avviare il procedimento in loro assenza oppure se nel caso di specie ricorra una ipotesi di litisconsorzio necessario. In tal caso, il mediatore deve rilevare l'impossibilità giuridica di svolgere il tentativo di conciliazione, rammentando e verbalizzando le eventuali conseguenze sanzionatorie nel futuro giudizio. Se invece la parte chiamata non compare all'incontro di programmazione, si può procedere con l'avvio in forma unilaterale.</p> <p>Qualora emergesse la necessità o anche solo l'opportunità di chiamare in mediazione il progettista, il direttore lavori, il responsabile della sicurezza, può essere preferibile, all'esito dell'incontro di programmazione, rinviare il primo incontro di mediazione al fine di estendere la procedura a tali soggetti ed affrontare la fase di merito alla presenza di tutti i soggetti interessati.</p>  |
| Avvio partecipato<br>–<br>Primo incontro di mediazione | <p>In occasione del primo incontro, può essere utile concordare con le parti un rinvio al fine di reperire ulteriore documentazione o procedere con sopralluoghi.</p> <p>Possono essere concordati sopralluoghi anche con l'ausilio di un perito concordemente nominato dalle parti o di un CTU.</p> <p>Laddove emergesse l'opportunità, è inoltre consigliabile informare possibili soggetti interessati che possano intervenire nell'incontro successivo e/o nell'eventuale accordo. A tali soggetti è</p>  |

|                                   |   |
|-----------------------------------|---|
|                                   | <p>bene che venga inviato l'atto di convocazione insieme a copia del verbale del primo incontro, precisando le motivazioni della loro chiamata.</p> <p>Attraverso sessioni separate e congiunte, il mediatore approfondisce i bisogni e le aspettative delle parti esplorando, a titolo esemplificativo, se le stesse sono intenzionate a proseguire nel rapporto contrattuale oppure a risolverlo, laddove non già risolto di diritto o per mutuo consenso delle parti; è quindi bene indagare se persista ancora il rapporto di fiducia tra committente e appaltatore; qualora le parti non abbiano interesse alla prosecuzione del rapporto, l'esplorazione ha ad oggetto i profili risarcitori e/o restitutori.</p> <p>All'esito del primo incontro, potrebbero già esserci le condizioni per sottoscrivere l'accordo oppure le parti o il mediatore possono formulare un'ipotesi conciliativa da valutare in vista del successivo incontro di mediazione. Il mediatore potrebbe inoltre ritenere vantaggiosa la formulazione di una proposta <i>ex lege</i> al fine di avvicinare le posizioni delle parti ed evidenziare i possibili rischi del giudizio.</p> |
| Avvio unilaterale                 | <p>Nel verbale del primo incontro, a seguito di avvio in forma unilaterale, è opportuno che il mediatore, oltre ad evidenziare i benefici fiscali nonché i rischi sanzionatori connessi alla procedura di mediazione, sottolinei l'opportunità di risolvere la questione in via stragiudiziale nella materia specifica così da tutelare la professionalità dell'appaltatore, evitando un pregiudizio economico in termini di reputazione e possibile prosecuzione del rapporto con l'altra parte, grazie alla riservatezza della mediazione ed alla riattivazione del dialogo tra le parti. È inoltre bene che il mediatore richiami l'attenzione sul possibile scenario giudiziario, paventandone i costi e i rischi.</p> <p>È inoltre consigliato prospettare la possibilità di soluzioni conciliative e, su consenso della parte, formalizzarle per incentivare la partecipazione alla mediazione.</p>   |
| Incontri di mediazione successivi | <p>Analogamente al primo incontro di mediazione, il mediatore può concordare con le parti dei sopralluoghi, anche con l'ausilio del tecnico esperto già nominato o da nominare o, ancora, di un perito concordemente nominato dalle parti o di un CTU nominato dal mediatore.</p> <p>Laddove emergesse l'opportunità, è inoltre consigliabile informare possibili soggetti interessati che possano intervenire nell'incontro successivo e/o nell'eventuale accordo. A tali soggetti è bene che venga inviato l'atto di convocazione insieme a copia dei verbali di mediazione, precisando le motivazioni della loro chiamata.</p>   |
| Accordo di mediazione             | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la risoluzione consensuale del contratto d'appalto e l'eventuale restituzione degli importi già corrisposti per prestazioni non ancora eseguite, l'eventuale risarcimento del danno patrimoniale e non, eventuali rimborsi, fatte le dovute compensazioni del caso; in alternativa, se fra le parti sussiste ancora un rapporto fiduciario, il risarcimento può essere in forma specifica (esecuzione di opere o servizi);</li> <li>– la prosecuzione del rapporto contrattuale alle medesime condizioni o previe modifiche o integrazioni concordate in mediazione, con eventuali risarcimenti o restituzioni per equivalente o in forma specifica;</li> <li>– la risoluzione del precedente rapporto contrattuale e sottoscrizione di nuovo contratto con efficacia novativa, con eventuali risarcimenti o restituzioni per equivalente o in forma specifica.</li> </ul>   |
| Mancato accordo                   | <p>È importante che nel verbale di chiusura, il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso.</p>  |

|                         |   |
|-------------------------|---|
|                         | Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.  |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti l'opportunità di nominare un terzo esperto oppure di svolgere una CTU per valutare, a titolo esemplificativo e non esaustivo: la sussistenza di vizi dell'opera appaltata o disservizi in caso di appalto di servizi; l'origine del vizio o disservizio; il nesso di causalità tra il fatto dannoso e la condotta del contraente inadempiente; la quantificazione del danno ed il costo del ripristino. Può anche essere disposta una CTU contabile se la questione controversa attiene allo stato dei pagamenti.</p> <p>È preferibile che le parti attribuiscono efficacia vincolante alla valutazione tecnica svolta dal perito.</p> |

## A.15 MATERIA SOVRAINDEBITAMENTO

| SOVRAINDEBITAMENTO                          |   |
|---|---|
| Redazione istanza                           | <p>È opportuno che chi redige l'istanza di mediazione descriva in modo dettagliato i fatti occorsi e indichi i seguenti elementi se esistenti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <u>qualifica dell'istante</u> (consumatore, ditta individuale, piccola impresa);</li> <li>- <u>anagrafica dell'istante</u> (generalità):, stato civile, regime patrimoniale con il coniuge, coniuge a carico, generalità dei familiari, attività lavorativa (autonoma-dipendente-pensione-cassa integrato-disoccupato), reddito mensile netto/ lordo;</li> <li>- <u>anagrafica cointestatario/co-debitore</u> (generalità): stato civile, regime patrimoniale con il coniuge, coniuge a carico, generalità dei familiari, attività lavorativa (autonoma-dipendente-pensione-cassa integrato-disoccupato), reddito mensile netto/ lordo;</li> <li>- <u>anagrafica fideiussore o terzi garanti</u> (generalità): stato civile, regime patrimoniale con il coniuge, coniuge a carico, generalità dei familiari, attività lavorativa (autonoma-dipendente-pensione-cassa integrato-disoccupato), reddito mensile netto/ lordo;</li> <li>- <u>composizione nucleo familiare con relative informazioni lavorative e reddituali</u>;</li> <li>- <u>dati sulla casa adibita a dimora familiare e sui beni del nucleo familiare</u> (identificazione catastale, proprietà, affitto o eventuali gravami);</li> <li>- <u>elenco spese fisse</u> per soddisfare le esigenze del nucleo familiare (entrate e uscite);</li> <li>- <u>elenco delle posizioni debitorie</u> (specificare importo residuo, titolo del credito, qualifica del creditore, classe di credito, eventuali gravami);</li> <li>- <u>elenco delle posizioni creditorie</u> (specificare importo residuo, titolo del debito, qualifica debitore, classe di debito, eventuali gravami);</li> <li>- <u>rapporti di conto corrente bancario o postale – numero del libretto bancario o postale</u> (specificare l'istituto di credito e l'importo a giacenza);</li> <li>- <u>rapporto con i creditori</u> (specificare se vi sono azioni di recupero del credito in corso, il tipo di azione intrapresa e da quale soggetto, la qualità del rapporto giuridico e se vi sono stati precedenti contatti tra le parti);</li> <li>- <u>rapporto con i debitori</u> (specificare se vi sono azioni di recupero del credito in corso, il tipo di azione intrapresa e da quale soggetto, la qualità del rapporto giuridico e se vi sono stati precedenti contatti tra le parti);</li> <li>- <u>eventuali polizze</u>;</li> <li>- <u>eventuali note</u> contenenti informazioni necessarie e utili - coperte da riservatezza e non trasmesse alla parte chiamata - che l'istante intende portare a conoscenza del collegio per una più chiara e dettagliata visione della posizione debitoria del sovraindebitato, nonché dei rapporti con la compagine dei creditori e debitori.</li> </ul> |
| Deposito istanza                            | <p>Pur riconoscendo che è piena responsabilità di chi deposita la domanda predisporla compiutamente (è quindi preferibile che la parte sia assistita da un <i>advisor</i> legale), in fase di deposito la segreteria dell'organismo deve evidenziare il rischio insito in una descrizione troppo sintetica e non documentata dei fatti per cui è mediazione. La segreteria ricevuta l'istanza deve, pertanto, verificare che la stessa sia completa in ogni sua parte e corredata di tutti i documenti necessari; se l'istanza risulta incompleta deve invitare, eventualmente anche per iscritto, l'istante e/o il suo <i>advisor</i> legale ad integrarla in tempo utile allo svolgimento del primo incontro di mediazione.</p> <p>Nello specifico, la segreteria deve verificare che quantomeno siano stati indicati in modo dettagliato i dati di ciascun creditore/debitore e l'ammontare del debito o credito rispettivamente a carico o a vantaggio dell'istante.</p>  |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È opportuno che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in materia di sovraindebitamento ed un mediatore tecnico esperto (es. commercialista, ragioniere, esperto contabile, ecc.) che abbia un'approfondita conoscenza anche della materia fiscale e tributaria.</p>  |

|   |  |
|---|--|
| Convocazione  | <p>Tutti i creditori/debitori indicati nell'istanza devono essere convocati per lo stesso giorno e per la stessa ora.</p> <p>Solo nell'ipotesi in cui la compagine creditoria sia composta da un numero particolarmente folto, il primo incontro deve essere calendarizzato in due o tre giornate e devono essere elaborate strategie operative tali da garantire una partecipazione ordinata e funzionale.</p>  |
| Adesione/Non adesione   | <p>Se uno o più creditori/debitori aderiscono alla procedura, è utile che il mediatore ponga particolare attenzione ai vantaggi per la parte chiamata in mediazione nell'ambito del sovraindebitamento rispetto alle azioni esecutive personali e di composizione della crisi (OCC). A titolo esemplificativo si indicano i potenziali vantaggi insiti nella procedura di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– temporali: intraprendere un'azione esecutiva personale o essere forzosamente coinvolti in una procedura di composizione della crisi comporta un percorso molto lungo in termini di tempo, a differenza della partecipazione ad una procedura di mediazione che, come previsto dalla norma, ha una durata di tre mesi;</li> <li>– economici: intraprendere un'azione esecutiva personale o essere forzosamente coinvolti in una procedura di composizione della crisi comporta un eccessivo dispendio economico che incide sul riparto finale; nella procedura di mediazione, invece, i costi sono particolarmente contenuti e non incidono sul riparto finale, oltre a rappresentare un credito di imposta;</li> <li>– decisionali: intraprendere un'azione esecutiva personale o essere forzosamente coinvolti in una procedura di composizione della crisi comporta subire passivamente il provvedimento del giudice; invece il soggetto che partecipa alla procedura di mediazione ha un potere attivo in tutto il procedimento e nella creazione dell'accordo di mediazione. La procedura di sovraindebitamento, azionata avanti l'autorità giudiziaria competente, è subordinata alla verifica giudiziale della fondatezza della domanda circa il requisito della meritevolezza della posizione debitoria del sovraindebitato; tale requisito, in mediazione, non rappresenta un ostacolo alla prosecuzione e conclusione del procedimento.</li> </ul> |
| Incontro di programmazione  | Si richiama il punto 5.7.2.2 relativo alla verifica dei poteri di rappresentanza.  |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Nello specifico, il mediatore deve prestare particolare attenzione alla classe di credito di ciascun creditore; si possono avere, in proposito, tre categorie di crediti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– i crediti prededucibili;</li> <li>– i crediti garantiti in quanto assistiti da privilegio;</li> <li>– i crediti non garantiti, cioè chirografari.</li> </ul> <p>È possibile liquidare tutti nella stessa maniera, cioè in percentuale rispetto all'ammontare del singolo rapporto di credito ma eventualmente si può anche far riferimento ai criteri di preferenza di cui all'ordine di liquidazione stabilito dalla legge:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1) crediti prededucibili (a titolo esemplificativo e non esaustivo i costi della procedura);</li> <li>2) crediti assistiti da privilegio;</li> <li>3) crediti chirografari.</li> </ol>   |
| Avvio unilaterale   | Nel caso di specie è opportuno che il verbale di avvio unilaterale, oltre a quanto già richiamato nella parte generale, contenga i vantaggi per i creditori/debitori quali, a titolo esemplificativo, riservatezza, tutela dell'immagine, non creare un precedente come invece accade per gli OCC, conservare – se possibile - il rapporto con il cliente.   |
| Incontri di mediazione successivi                                     | Se è emersa un'ipotesi conciliativa durante il primo incontro, il mediatore verifica l'adesione o meno delle parti e, in caso positivo, redige l'accordo di mediazione.  |

|                         |  |
|-------------------------|--|
|                         | <p>Diversamente, in caso negativo, il mediatore prosegue nell'attività esplorativa già svolta al primo incontro ed utilizza ogni strumento utile al buon esito della mediazione.</p> <p>Se non ancora fatto, il mediatore verifica se vi sono altri soggetti già obbligati in qualità di garanti del rapporto oggetto di mediazione e se esistono soggetti che, in forza del raggiungimento di un possibile accordo, possano fornire idonea garanzia a favore del sovraindebitato.</p>   |
| Accordo di mediazione   | <p>Il mediatore deve prestare particolare attenzione ai poteri di rappresentanza dei soggetti presenti al momento della sottoscrizione dell'accordo per evitare di dover sottoporre lo stesso a condizione sospensiva laddove occorra la ratifica da parte degli organi deliberativi di una o più soggetti partecipanti (creditrice o debitrice) al tavolo.</p> <p>Il contenuto dell'accordo può essere, anche a titolo esemplificativo ma non esaustivo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– proposta del sovraindebitato: il sovraindebitato propone un piano di pagamento rateizzato dell'importo dovuto ai creditori e/o da incassare dai debitori (in mediazione tale proposta non è subordinata all'accettazione di un quorum della compagine creditoria, così come è obbligatoriamente prevista all'interno degli OCC);</li> <li>– liquidazione dei beni: il sovraindebitato cede il proprio patrimonio per il pagamento del debito, nella misura delle proprie reali disponibilità. I beni esclusi dalla cessione al creditore sono quelli non pignorabili, ovvero i crediti necessari per alimentazione e mantenimento, e quelli derivati da stipendio nella misura di quanto necessario per il mantenimento della famiglia. Tale soluzione è subordinata ad una valutazione del compendio immobiliare da svolgersi con l'ausilio di un CTU nominato all'interno del procedimento.</li> </ul> <p>Il mediatore deve inoltre dare atto che, a seguito del raggiungimento dell'accordo e con il puntuale e corretto adempimento delle obbligazioni assunte, vengano cancellate eventuali ipoteche iscritte sull'immobile prestato a garanzia, eventuali fidejussioni sottoscritte a garanzia e venga aggiornata la posizione della parte istante nella Centrale Rischi in accordo alla normativa attualmente in vigore. Deve, inoltre, prevedersi che ciascun creditore si impegna a chiedere la sospensione o a rinunciare alla procedura esecutiva, eventualmente azionata.</p> |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo, anche solo nei confronti di un solo creditore/debitore.</p>  |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Se il rapporto creditorio è instaurato con una banca, nei cui confronti potrebbero contestarsi fattispecie quali anatocismo o errata applicazione delle condizioni contrattuali in genere, si può valutare l'opportunità di svolgere una perizia econometrica.</p>   |

## A.16 MATERIA CONDOMINIO

| CONDOMINIO        |  |
|-------------------|--|
| Redazione istanza | <p><u>Analisi dei poteri dell'amministratore, già al momento della redazione dell'istanza</u></p> <p>Ai fini della redazione dell'istanza occorre tenere in considerazione l'effettiva applicabilità dell'art. 71 <i>quater</i> DD.AA. rispetto alla sua collocazione crono-temporale:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• approvato con la Legge 220/2012 nel novembre 2012</li> <li>• pubblicato in GURI nel dicembre 2012</li> <li>• entrato in vigore nel giugno 2013</li> </ul> <p>Il procedimento di mediazione civile è stato "condizione di procedibilità" dal 04.03.2011 (rif. D.Lgs. n. 28/2010) sino al 24.10.2012 data cui è riferibile la Sentenza della Corte Costituzionale che ha dichiarato incostituzionale l'art. 5, comma 1 del D. Lgs. n. 28/2010, pubblicata il 06.12.2012, rendendo la mediazione civile nelle controversie condominiali non più "obbligatoria".</p> <p>L'art. 71 <i>quater</i> DD.AA. quindi disciplina la partecipazione al procedimento di mediazione quando lo stesso non era obbligatorio e non rientrava nei poteri ordinari dell'amministratore, prevedendo che il mandato per partecipare ad una mediazione fosse, conseguentemente, conferito dall'assemblea nei termini e nei modi ivi indicati.</p> <p>Si rileva altresì che ai sensi dell'art. 1131 del Codice Civile, l'amministrazione ha la rappresentanza dei partecipanti e può agire in giudizio sia contro i condomini sia contro i terzi. Tale articolo è inderogabile ai sensi dell'art. 1138 del Codice Civile e prevede espressamente la possibilità dell'amministratore di agire, anche in giudizio e non solo nell'ambito delle funzioni operative rientranti nella sfera del suo mandato, nei limiti delle attribuzioni stabilite dall'articolo 1130 del Codice Civile o dei maggiori poteri conferitigli dal regolamento di condominio o dall'assemblea.</p> <p>L'articolo 1130 del Codice Civile, nel definire i poteri/doveri dell'amministratore, rinvia all'art. 1129 e alla legge.</p> <p>Sulla base di quanto sopra rilevato, la delibera dell'assemblea può essere richiesta dal mediatore civile all'amministratore per verificare che abbia i poteri per raggiungere un accordo nelle controversie che non siano già rientranti nei suoi doveri/poteri ordinari previsti dagli artt. 1129 e 1130 del Codice Civile, dal Regolamento contrattuale o assembleare, da precedenti delibere, dal contratto/lettera d'incarico accettato dal condominio e dall'amministratore in sede di nomina, dall'approvazione del rendiconto condominiale contenente nelle "modalità gestionali" indicate in "nota sintetica" ai sensi delle norme tecniche UNI 10801:2016 e UNI 11777:2020 il ricorso alla mediazione o da altro titolo idoneo.</p> <p>In nessun caso può essere negata all'amministratore la possibilità di partecipazione al procedimento di mediazione e la sua amministrazione (quindi sia per quanto concerne l'incontro di programmazione, sia per quanto concerne gli incontri di mediazione) da parte dell'organismo di mediazione o del mediatore, ma nei casi in cui i doveri/poteri dello stesso dovessero esulare dall'alveo normativo di cui sopra, il mediatore, prima della conclusione del procedimento di mediazione e della sottoscrizione del possibile accordo, può procedere nel seguente modo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• rinviare il procedimento amministrato affinché l'amministratore convochi un'assemblea per l'approvazione dell'eventuale accordo;</li> <li>• subordinare a clausola risolutiva espressa l'accordo raggiunto per l'impegno assunto dal condominio, a successiva espressione di parere da parte dell'assemblea;</li> <li>• subordinare a clausola sospensiva l'accordo raggiunto per l'impegno assunto dal condominio, a successiva espressione di parere da parte dell'assemblea;</li> </ul> |

|  |   |
|--|---|
|  | <p>rendendo così valido l'esperimento del tentativo di conciliazione, anche con riferimento alle possibili responsabilità derivante dalla mancata partecipazione e dal mancato esperimento.</p> <p>L'eventuale negazione del diritto alla partecipazione del soggetto regolarmente nominato dall'assemblea all'assunzione del ruolo di amministratore del condominio determina per lo stesso l'impossibilità di adempiere ad un obbligo derivante da norma imperativa in ogni caso in cui la mediazione è condizione di procedibilità, e rientrante nelle linee guida della norma tecnica di riferimento UNI 10801:2016 in tutti gli altri casi. Di tale diniego il mediatore civile e l'organismo di mediazione sono responsabili sul piano civile.</p> <p>Si richiama all'uso la norma tecnica UNI 10801:2016 relativa alla figura professionale dell'amministratore condominiale, di cui si richiamano testualmente i seguenti passaggi:</p> <p><i>Compiti e attività specifiche dell'amministratore di condominio:</i></p> <p><i>e) gestire le relazioni per favorire la cooperazione e la solidarietà tra la compagine condominiale, nei limiti delle sue attribuzioni;</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Abilità: essere in grado di ascoltare in modo attivo</i></li> <li>- <i>Abilità: comprendere le cause dei conflitti</i></li> <li>- <i>Abilità: comprendere quando le parti sono disponibili ad avviare un procedimento di mediazione</i></li> <li>- <i>Competenze: costruire una relazione positiva con i condomini e attivare canali di dialogo</i></li> <li>- <i>Competenze: proporre soluzioni che siano produttive per tutte le parti in conflitto</i></li> </ul> <p><i>o) gestire, promuovere o partecipare a procedimenti di mediazione;</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Abilità: verificare la mediabilità del conflitto</i></li> <li>- <i>Competenze: gestire le attività richieste dal procedimento di mediazione</i></li> </ul> <p><u>Il ruolo del revisore di cui alla norma UNI 11777:2020 nelle controversie condominiali</u></p> <p>Quando l'elaborato generato da un incarico di revisione condominiale può generare controversie derivanti dalle risultanze contabili, gestionali, amministrative, contrattuali o fiscali in ogni ambito o contesto nel quale esse siano declinate (impugnazione di delibera di approvazione del rendiconto o in generale di un riparto, opposizione a decreto ingiuntivo, iniziativa volta ad eccepire criticità negli adempimenti contrattuali dell'amministratore in sede di nomina o revoca giudiziale o in sede risarcitoria, a prescindere dal fatto che lo scenario giuridico rientri o meno nell'alveo della "condizione di procedibilità") si deve tener conto che la Norma UNI 11777:2020 sul profilo professionale del revisore condominiale, alla tabella di cui alla sezione 5 intitolata "Conoscenze, abilità e competenze associate all'attività professionale", prevede i seguenti compiti e le seguenti conoscenze in capo al revisore condominiale professionista:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- "Compito" - Informare il richiedente sulle finalità della revisione e le relative modalità di esercizio</li> <li>- "Conoscenze" - Conoscenza di elementi di comunicazione interpersonale e dinamiche relazionali</li> <li>- "Conoscenze" - Conoscenza di metodi di risoluzione dei conflitti</li> </ul> <p>Affinché ci sia interazione fra Prassi di Riferimento e Norme Tecniche, il revisore condominiale, l'amministratore condominiale e il mediatore civile devono avere contezza integrata degli strumenti tecnici (norme o prassi) di riferimento a confronto, di cui l'avvocato eventualmente incaricato deve tenere conto.</p> |
|--|---|

Tipologie frequenti di controversie nella quali può essere parte un condominio

Il condominio può trovarsi ad essere parte di controversie di varia natura:

- controversie condominiali: nel definire il perimetro delle controversie condominiali l'art. 71 Quater DD.AA. non risulta in contrasto con alcuna norma successiva e pertanto se ne riporta testualmente estratto "Per controversie in materia di condominio, ai sensi dell'articolo 5, comma 1 (*bis*), del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, si intendono quelle derivanti dalla violazione o dall'errata applicazione delle disposizioni del libro III, titolo VII, capo II, del codice e degli articoli da 61 a 72 delle presenti disposizioni". Si richiamano a titolo esemplificativo e non esaustivo le seguenti controversie tipo derivanti dal riferimento normativo menzionato:
  - controversie fra condominio o singolo condòmino con l'amministratore nell'ambito dell'esercizio delle relative funzioni professionali/mandato;
  - controversie fra condominio e precedente amministratore nell'ambito del passaggio consegne documentale o contabile/di cassa o del rendiconto di periodo, salvo la scelta del ricorso a procedimenti d'urgenza che comunque non inibiscono la possibilità del tentativo di conciliazione attraverso il procedimento di mediazione;
  - controversie fra condominio e singolo condòmino o fra condòmini relativamente al mancato rispetto del regolamento condominiale assembleare o contrattuale;
  - controversie inerenti alle delibere assunte dall'assemblea dei condòmini;
  - recupero del credito condominiale (violazione della delibera di approvazione del preventivo e del relativo riparto o del rendiconto e del relativo conguaglio) salvo la scelta del ricorso a procedimenti per ingiunzione che comunque non inibiscono la possibilità del tentativo di conciliazione attraverso il procedimento di mediazione. Si sottolinea che l'uso della mediazione nel recupero del credito condominiale può consentire l'ottenimento di un titolo esecutivo, direttamente se in presenza degli avvocati che assistono le parti e sottoscrivono l'accordo o salvo omologa, che può consentire di evitare il ricorso all'Autorità Giudiziaria sia con atto di citazione, sia con richiesta di emissione di decreto ingiuntivo, potendo ricorrervi direttamente per la fase del precetto, evitando ricorsi in successivi gradi di giudizio, opposizioni a decreti ingiuntivi, costi per contributi unificati o per imposte di registro.
- rapporti con i fornitori, rientranti nella sfera delle controversie di cui è previsto il preventivo tentativo di conciliazione quando il condominio è qualificabile come consumatore nel rapporto giuridico intercorrente con il fornitore, anche con riferimento, fra l'altro, a:
  - Direttiva UE 11/2013;
  - Direttiva CEE 13/1993;
  - giurisprudenza di settore (Tribunale di Milano – Giudice Dott.ssa Ilaria Gentile - Sentenza n. 9205/2016 pubbl. il 21/07/2016 RG n. 9860/2015 Repert. n. 7478/2016 del 21/07/2016);
  - Sentenza del 02.04.2020 della Corte di Giustizia UE, sez. I che qualifica l'ente di gestione condominio quale "consumatore" a seguito di specifico quesito posto dal Tribunale di Milano.
- rapporti con il costruttore per garanzie per vizi e difetti, rientranti nella sfera delle controversie di cui è previsto il preventivo tentativo di conciliazione quando il condominio è qualificabile come consumatore nel rapporto giuridico intercorrente con il fornitore, anche con riferimento alla Direttiva UE 11/2013;
- rapporti fra condominio e Pubblica Amministrazione, anche con riferimento alla *ratio* della Circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 9 del 2012. I casi più probabili possono riguardare:

|   |  |
|---|--|
|   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• oneri di urbanizzazione o opere di urbanizzazione non versati o non realizzate dal costruttore che incombono in capo agli aventi causa costituitisi in condominio nella parte ad esso riferibile, cessione aree standard di confine, altri atti analoghi;</li> <li>• contratti di servizio;</li> <li>• gestione parcheggi, aree verdi, ecc. in convenzione;</li> <li>• rapporti <i>iure privatorum</i> condominio/PA.</li> </ul> <p><u>Eventuale partecipazione al procedimento di soggetti diversi dall'amministratore</u></p> <p>Nell'eventualità in cui l'amministratore intenda partecipare al procedimento di mediazione in presenza di altri soggetti, deve comportarsi come segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• assistenti legali, consulenti tecnici, altri prestatori professionali: si veda nella presente sezione il punto "Analisi dei poteri dell'amministratore, già al momento della redazione dell'istanza";</li> <li>• condòmini o consiglieri: essendo la rappresentanza in giudizio (e quindi nelle fasi stragiudiziali) delegata <i>ex art.</i> 1131 del Codice Civile all'amministratore, eventuali comproprietari di cui si intende utile la partecipazione al procedimento, in quanto non all'uopo delegati, devono ottenere specifica autorizzazione dall'assemblea;</li> <li>• collaboratori di studio dell'amministratore in sostituzione dello stesso: tale circostanza deve essere prevista in via generale nell'incarico dell'amministratore avente valore di contratto fra questi e il condominio oppure autorizzata da delibera assembleare specifica per il singolo caso, generica per casi precodificati;</li> <li>• altri soggetti (fornitori, professionisti, ecc.) non rientranti fra i litisconsorti della controversia ma potenzialmente utili alla relativa definizione conciliativa: previo parere favorevole di tutte le parti in mediazione e avendo cura di tutelarsi in tema di riservatezza tramite la sottoscrizione di un patto <i>ad hoc</i> nel verbale degli incontri di mediazione.</li> </ul> |
| Deposito istanza                            | <p>Nei casi in cui i soggetti chiamati o i soggetti chiamanti, oltre ad essere il condominio dovessero essere anche tutti i partecipanti ad esso, è importante che ai fini della verifica della corretta convocazione di tutti i litisconsorti necessari, il mediatore si serva del "Registro Anagrafe" previsto dall'art. 1130 n. 6 del Codice Civile, richiedendolo al chiamante se avente titolo ad ottenerlo (se trattasi dell'amministratore o di un condòmino).</p> <p>Allegare alla domanda di avvio del procedimento di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• nel caso di cui al capoverso precedente, copia del Registro Anagrafe;</li> <li>• in generale eventuali atti o documenti idonei atti a supportare le proprie richieste;</li> <li>• in generale il verbale di nomina dell'amministratore possibilmente corredato di lettera d'incarico (dalla quale potrebbero evincersi eventuali poteri specifici oltre a quanto già previsto dall'art.1129, 1130 e 1131 del Codice Civile), ad eventuali delibere assunte dall'assemblea o al regolamento condominiale contrattuale o assembleare che dovessero conferire maggiori e specifici poteri.</li> </ul>  |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in diritto condominiale e immobiliare e un mediatore tecnico nella materia specifica oggetto di controversia (contabile, tributaria, tecnico/edile, area professionale/competenze di amministrazione, rapporti con la PA, ecc.)</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU e, laddove ne ricorressero i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e in tempi della procedura, perché potrebbe essere evitata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p>   |
| Convocazione                                | <p>Notiziare l'amministratore, se destinatario della chiamata alla partecipazione al procedimento di mediazione, di quanto contenuto nella sezione "redazione istanza" del presente prospetto,</p>   |

|                            |   |
|----------------------------|---|
|                            | <p>corredando l'avviso di convocazione al procedimento con specifiche informazioni <i>ad hoc</i> declinate al caso di specie.</p> <p>L'atto di convocazione può essere inviato per conoscenza anche ad eventuali soggetti interessati indicati in istanza, previa specifica richiesta in tal senso della parte chiamante.</p>   |
| Adesione/Non adesione      | <p>Il mediatore nonché la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.</p> <p>In caso l'amministratore dovesse subordinare l'adesione all'assunzione di una specifica delibera <i>ad hoc</i>, l'organismo e i mediatori devono notificarlo di quanto indicato nella sezione "redazione istanza" del presente prospetto con particolare riferimento al punto "Analisi dei poteri dell'amministratore, già al momento della redazione dell'istanza", invitandolo a notificare a sua volta l'assemblea delle possibili conseguenze in merito alla mancata partecipazione al procedimento di mediazione, circa i casi di improcedibilità del giudizio, circa le opportunità specifiche del procedimento rispetto al giudizio, circa le possibili conseguenze relative all'impianto sanzionatorio previsto per la mancata adesione ai procedimenti di mediazione, che l'organismo e i mediatori abbiano avuto cura di evidenziare per consentire all'amministratore un agevole utilizzo nell'eventuale assemblea di tali argomentazioni e favorire così l'adesione al procedimento, nello spirito conciliativo e deflattivo della norma cogente.</p>   |
| Incontro di programmazione | <p>Con riferimento ai poteri dell'amministratore e alla sua possibilità di aderire al procedimento di mediazione il mediatore deve verificare quanto segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• con riferimento ai poteri, limitarsi alla verifica della nomina dell'amministratore all'assunzione del proprio incarico, oltre a quanto indicato nella sezione "redazione istanza" del presente prospetto il punto "Analisi dei poteri dell'amministratore, già al momento della redazione dell'istanza";</li> <li>• con riferimento all'assistenza legale, relativamente a quanto previsto dalla norma cogente (art. 5, comma 1 <i>bis</i> del D. Lgs. n. 28/2010 e s.m.i.), "chi intende agire in giudizio" deve esperire il procedimento di mediazione dotato di assistenza legale. Ciò significa che la mancanza dell'assistenza legale in sé non è motivo di improcedibilità del procedimento di mediazione che rimane, pertanto, amministrabile (salvo l'eventuale istituto dell'omologa ai sensi dell'art.12 del medesimo decreto). Occorre che il mediatore preliminarmente informi le parti circa la possibilità che, chi intenda agire in giudizio per la controversia corrente eventualmente non conclusasi positivamente in mediazione, possa riscontrare l'inutilizzabilità del verbale di mediazione per dimostrare il superamento della condizione di procedibilità, ferma la validità del procedimento in generale e tutti gli altri effetti sanzionatori, deflattivi, tributari e legati all'esecutività del possibile accordo.</li> </ul> <p>L'assenza dell'assistenza legale e del verbale di autorizzazione alla partecipazione allo specifico procedimento di mediazione non possono quindi rappresentare elementi ostativi all'erogazione del servizio di mediazione da parte dell'organismo o del mediatore che devono in ogni caso garantirne l'erogazione, ponendosi semmai la questione di poteri al momento del perfezionamento dell'accordo laddove esuli la materia dalle ordinarie attribuzioni (si veda nella sezione "redazione istanza" del presente prospetto il punto "Analisi dei poteri dell'amministratore, già al momento della redazione dell'istanza"), come meglio nella successiva sezione "accordo di mediazione";</p> <p>Nei casi in cui i soggetti chiamati o i soggetti chiamanti, oltre ad essere il condominio dovessero essere anche tutti i partecipanti ad esso, è importante che ai fini della verifica della corretta convocazione di tutti i litisconsorti necessari, il mediatore si serva del "Registro Anagrafe" previsto dall'art. 1130 n. 6 del Codice Civile, richiedendolo al chiamante se avente titolo ad ottenerlo (se trattasi dell'amministratore o di un condòmino).</p> |

|   |   |
|---|---|
|   | <p>È possibile, concordandolo con l'amministratore, prevedere la partecipazione del mediatore all'assemblea condominiale per valutare tutti gli aspetti inerenti il procedimento, le opportunità legate alla partecipazione e le possibili conseguenze derivanti dalla mancata adesione.</p> <p>Le partecipazioni a sedute non partecipate da tutte le parti nell'ambito di un procedimento avviato con l'adesione di tutti i soggetti coinvolti, richiede la condivisione di tale <i>modus operandi</i> con tutti i soggetti coinvolti, regolarmente costituitisi nel procedimento.</p>  |
| <p>Avvio partecipato<br/>–<br/>Primo incontro di mediazione</p> | <p>È possibile, concordandolo con l'amministratore, prevedere la partecipazione del mediatore all'assemblea condominiale per valutare tutti gli aspetti inerenti il procedimento oltre che aspetti legati alle PAAN e alle MAAN dei possibili accordi conciliativi emersi nel corso del procedimento o che possono essere oggetto di proposta di parte.</p> <p>Le partecipazioni a sedute non partecipate da tutte le parti nell'ambito di un procedimento avviato con l'adesione di tutti i soggetti coinvolti, richiede la condivisione di tale <i>modus operandi</i> con tutti i soggetti coinvolti regolarmente costituitisi nel procedimento.</p>  |
| <p>Avvio unilaterale</p>  | <p>Laddove la parte chiamata sia il condominio e in caso di mancata adesione dello stesso al procedimento o espressione del diniego all'amministrazione del procedimento, la parte chiamante può richiedere, in avvio unilaterale, che tutti i singoli partecipanti al condominio siano informati delle possibili conseguenze alla mancata adesione e delle opportunità in seno alla partecipazione. Ciò in quanto il condominio, essendo privo di personalità giuridica, è espressione degli interessi dei singoli condomini, che sarebbero gli effettivi e sostanziali destinatari delle possibili conseguenze della mancata adesione.</p>  |
| <p>Incontri di mediazione successivi</p>                        | <p>Nel corso degli incontri di mediazione occorre avere cura di verificare il termine di cui all'art. 6 del D.Lgs. n. 28/2010 con riferimento all'ultimo comma dell'art. 5 del medesimo decreto, circa gli effetti che ha il procedimento di mediazione sulla prescrizione e sulla decadenza, con riferimento ai concetti di interruzione e sospensione, in particolar modo nei casi di impugnazione di delibere assembleari, di recupero del credito o di azioni per garanzie per vizi e difetti di costruzione.</p>   |
| <p>Accordo di mediazione</p>                                    | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può essere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• definitivo, in presenza delle sottoscrizioni di tutte le parti aventi titolo e potere;</li> <li>• rinviare il procedimento amministrato affinché l'amministratore convochi un'assemblea per l'approvazione dell'eventuale accordo;</li> <li>• subordinare a clausola risolutiva espressa l'accordo raggiunto per l'impegno assunto dal condominio, a successiva espressione di parere da parte dell'assemblea; *</li> <li>• subordinare a clausola sospensiva l'accordo raggiunto per l'impegno assunto dal condominio, a successiva espressione di parere da parte dell'assemblea. *</li> </ul> <p>* Per la parte che ha interesse ad agire in giudizio, occorre analizzare, con attenzione alla <i>ratio legis</i> e all'evoluzione degli orientamenti giurisprudenziali, l'ultimo comma dell'art. 5 del D.Lgs 28/2010 e s.m.i. con riferimento agli effetti che il procedimento di mediazione genera sugli istituti della decadenza e della prescrizione, essendo possibile derogare il termine di cui all'art.3 del medesimo decreto anche se tale deroga "potrebbe non essere priva di effetti" (cit. Ministero della Giustizia), proprio con riferimento ai possibili effetti che la deroga del termine di durata del procedimento di mediazione possa generare su prescrizione e decadenza.</p> <p>L'amministratore può altresì (nell'ambito del medesimo condominio, laddove lo ritenesse opportuno sotto il profilo gestionale e di rapporto con il condominio oppure nel caso in cui la controversia dovesse esorbitare dai suoi ordinari poteri conferiti dal mandato, dalla legge, contenuti nella lettera d'incarico, nel regolamento assembleare o contrattuale oppure in specifiche delibere) partecipare a più procedimenti di mediazione nel corso dello stesso periodo di gestione, sottoscrivere per ciascuno di essi accordi specifici con efficacia subordinata a condizione sospensiva per quanto concerne la parte condominio (eventualmente quindi prevedendo nell'accordo che l'altra parte del procedimento si obblighi sin dalla firma) e sottoporre tutti gli accordi condizionati in un unico punto all'ordine del giorno dell'assemblea ordinaria o della prima assemblea utile, economizzando in questo modo i processi gestionali e contenendo i costi amministrativi e di gestione del contenzioso, evitando</p> |

|                         |   |
|-------------------------|---|
|                         | il mancato raggiungimento dei quorum costitutivi o deliberativi tipicamente derivante dal proliferare di convocazioni di assemblee straordinarie.   |
| Mancato accordo         | <p>È importante che nel verbale di chiusura, il mediatore richiami il contenuto di tutti i verbali precedenti, riassumendo le attività svolte nel corso della mediazione e precisando la motivazione per cui l'esito è negativo. Ciò al fine di permettere al giudice tutte le opportune valutazioni del caso, rilevando che si tratta di materia sottoposta a condizione di procedibilità.</p> <p>Se si è svolta una CTU e la mediazione ha avuto esito negativo, è bene chiarire il valore che le parti hanno voluto conferire all'elaborato peritale nel successivo giudizio per evitare l'eventuale rinnovazione della stessa, con aggravio di costi.</p>   |
| Procedure complementari | <p><b>CONSULENZE TECNICHE DI UN ESPERTO TERZO, ARBITRAGGIO, CTU IN MEDIAZIONE</b></p> <p>Si può valutare con le parti l'opportunità di nominare un terzo esperto oppure di svolgere una CTU per accertare, a titolo esemplificativo e non esaustivo: difformità dell'opera in appalti o in vizi e difetti di costruzione, la contabilità e il saldo finanziario, patrimoniale e di cassa nel passaggio consegne o nei rendiconti annui o nelle verifiche in corso di gestione, la congruità della documentazione condominiale agli atti rispetto ai documenti di proprietà del condominio previsti nei casi specifici, danni derivanti da eventi accidentali o sinistri, ecc.</p> <p><b>PROPOSTA MEDIATORE</b></p> <p>Nella formulazione della proposta, il mediatore deve prestare molta attenzione a rispettare le norme imperative che caratterizzano la presente materia, sia sul piano sostanziale che fiscale. La proposta del mediatore quindi, che sia supportata da un elaborato tecnico o che sia frutto della propria attività esplorativa, deve tenere conto che non può essere in contrasto con le norme imperative e inderogabili del Codice Civile, del Regolamento Contrattuale, delle altre leggi vigenti in materia condominiale, pur volendo orientarsi a soluzioni conciliative. In caso fosse necessario e allo scopo di evitare la formulazione di una proposta conciliativa che possa avere profili di contrarietà alla norma imperativa, sebbene con il nobile obiettivo di addivenire a soluzioni conciliative e risolutive del conflitto oltre che deflattive del contenzioso giudiziario, la proposta può riguardare parte della controversia, potendo così raggiungere un accordo parziale.</p> |

## A.17 CONTRATTI DI AGENZIA E DI MANDATO

| CONTRATTI DI AGENZIA E DI MANDATO  |   |
|--|---|
| FOCUS: LE CONTROVERSIE CON GLI AGENTI D'AFFARI IN MEDIAZIONE DI IMMOBILI O AZIENDE |   |
| Redazione istanza  | <p>Ferma restando la strumentalità del procedimento di mediazione per la risoluzione delle controversie in generale che possono insorgere fra le parti in dipendenza di contratti di agenzia e di mandato, con riferimento ai rapporti con agenzie/agenti d'affari in mediazione di immobili e aziende il ricorso alla mediazione civile, per le caratteristiche e per le qualità distintive delle parti e per la valorizzazione dei relativi interessi, risulta particolarmente funzionale ed efficace. In particolare, fra le parti e l'agente d'affari in mediazione di immobili o aziende (in seguito per brevità "agente" o "agenzia") possono insorgere controversie in merito a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• disconoscimento o rinegoziazione condizioni economiche della provvigione a seguito di contestazione della qualità della prestazione;</li> <li>• disconoscimento della provvigione a seguito di svolgimento della trattativa con risorse umane appartenenti all'organizzazione dell'agente che non risultano qualificate/abilite secondo le leggi vigenti (rif. D. Lgs 59/2010 e s.m.i.);</li> <li>• deficit informativo/comunicativo nel rapporto fra agente e parti circa le caratteristiche del bene che possono condizionarne valutazione, prezzo e quindi dinamiche della trattativa, a conoscenza dell'agente o rispetto alle quali l'agente avrebbe potuto venirne a conoscenza nell'ambito della normale diligenza professionale;</li> <li>• violazione del vincolo di esclusiva;</li> <li>• vendita diretta della parte in pendenza di contratto;</li> <li>• mancato perfezionamento della compravendita per motivi riferibili all'operato dell'agente;</li> <li>• contestazione delle attività promozionali, commerciali e di marketing in generale poste in essere dall'agente rispetto a quanto previsto dal contratto o dalla normale diligenza;</li> <li>• difformità fra i moduli depositati presso la competente Camera di Commercio Industria, Agricoltura e Artigianato (CCIAA) e i moduli effettivamente utilizzati nel rapporto contrattuale in essere/intercorso;</li> <li>• eccezioni in merito al ruolo terzo e imparziale dell'agente;</li> <li>• applicazione di eventuali penali contrattuali;</li> <li>• richiesta di corresponsione della provvigione per conclusione dell'affare dopo la scadenza del contratto fra soggetti conosciuti tramite l'agente nel corso del rapporto contrattuale;</li> <li>• contestazione di responsabilità professionali/derivanti dal proprio incarico in capo all'agente nella determinazione del valore, del prezzo, delle dinamiche della trattativa e della gestione del flusso di informazioni inerenti il bene/i beni/l'azienda oggetto di intermediazione per dati e informazioni derivanti dall'appartenenza ad un contesto condominiale non considerate o parzialmente considerate dall'agente, nonostante la possibilità di relazionarsi con l'amministratore condominiale (per conoscere questioni pendenti di natura legale, tecnica, urbanistica, impiantistica, ecc.; delibere già assunte inerenti lavori straordinari o iniziative straordinarie di prossima presentazione all'assemblea; informazioni su parti comuni e impianti che possono impattare sul valore del bene; costi in corso di maturazione non già confluiti nei conguagli e nella contabilità sia riferibili all'anno in corso, sia riferibili a gestioni pregresse; delibere assembleari o vincoli del regolamento che possono impattare in termini limitativi sull'uso del bene oggetto di intermediazione; ecc.) su delega della proprietà o tramite essa;</li> <li>• diritti della parte che si relaziona con l'agente nel ruolo di consumatore;</li> <li>• recesso dal contratto;</li> <li>• risarcimento del danno derivante dal rapporto contrattuale;</li> </ul> |

|  |   |
|--|---|
|  | <ul style="list-style-type: none"> <li>controversie derivanti dall'accesso presso il bene/l'azienda (ad esempio danni, ecc.) oggetto di intermediazione se con l'incarico sono state consegnate le chiavi e la custodia di esse all'agente.</li> </ul>  |
| Deposito istanza                                       | <p>È opportuno, già al momento del deposito dell'istanza, per favorire la nomina di un mediatore o di un collegio mediatori con competenze profilate:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>fornire informazioni specifiche circa gli accordi contrattuali in assenza di un contratto redatto in forma scritta, eventualmente con riferimento a scambi di corrispondenza, messaggi, e-mail fra i soggetti coinvolti nella controversia;</li> <li>allegare copia del contratto fra la parte e l'agenzia.</li> </ul>   |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori            | È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in contratti di agenzia e di mandato e un mediatore civile che abbia anche competenze specifiche in mediazione immobiliare.   |
| Convocazione   | <p>Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.</p> <p>Nel caso di specie occorre sottoporre all'attenzione delle parti che eventuali accordi fra le parti possono evitare possibili segnalazioni presso la CCIAA di competenza che comporterebbero l'avvio di procedimenti e la possibile assunzione di provvedimenti verso l'agente o l'agenzia in caso di accertate violazioni deontologiche o nella sfera dell'esercizio della propria attività.</p> <p>In caso di appartenenza dell'agente a un network o a un franchising, la pendenza del procedimento di mediazione può essere portata a conoscenza del franchisor.</p> |
| Adesione/Non adesione                                  | Si veda la sezione "Convocazione".  |
| Incontro di programmazione                             | <p>Come già indicato nella sezione "Convocazione", nel caso di specie occorre sottoporre all'attenzione delle parti che eventuali accordi fra esse possono evitare possibili segnalazioni presso la CCIAA di competenza che comporterebbero l'avvio di procedimenti e la possibile assunzione di provvedimenti verso l'agente o l'agenzia in caso di accertate violazioni deontologiche o nella sfera dell'esercizio della propria attività.</p> <p>In caso di appartenenza dell'agente a un network o a un franchising, la pendenza del procedimento di mediazione può essere portata a conoscenza del franchisor.</p>   |
| Avvio partecipato<br>–<br>Primo incontro di mediazione | In caso di necessario approfondimento di aspetti tecnici stanti alla base delle contestazioni oggetto di controversia, il mediatore/collegio mediatori/le parti potranno servirsi dell'ausilio di un CTU oppure di un tecnico esperto che possa svolgere indagini specifiche nell'ottica del raggiungimento di una conciliazione fra le parti, come meglio indicato a seguire nella sezione "Procedure complementari".  |
| Avvio unilaterale                                      | <p>Si vedano le sezioni:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>"Convocazione";</li> <li>"Adesione/Non adesione";</li> <li>"Incontro di programmazione".</li> </ul>   |
| Incontri di mediazione successivi                      | <p>Analogamente al primo incontro di mediazione, il mediatore può concordare con le parti dei sopralluoghi, anche con l'ausilio del mediatore tecnico se nominato o del tecnico esperto già nominato o da nominare o, ancora, di un perito concordemente nominato dalle parti o di un CTU nominato dal mediatore.</p> <p>Laddove emergesse l'opportunità, è inoltre consigliabile informare possibili soggetti interessati che possano intervenire nell'incontro successivo e/o nell'eventuale accordo. A tali soggetti è bene che venga inviato l'atto di convocazione insieme a copia dei verbali di mediazione, precisando le motivazioni della loro chiamata.</p>   |

|                         |  |
|-------------------------|--|
| Accordo di mediazione   | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• la definizione di un accordo economico e la relativa effettiva determinazione fra compensi e penali;</li> <li>• la rinuncia alla segnalazione dell'agente alla competente CCIAA;</li> <li>• possibile dilazione degli importi eventualmente convenuti dalle parti, anche con indicazioni di penali e garanzie a relativa tutela;</li> <li>• clausole di riservatezza.</li> </ul>  |
| Procedure complementari | <p>CTU</p> <p>Intervento di un esperto terzo</p> <p>In caso di necessario approfondimento di aspetti tecnici stanti alla base delle contestazioni oggetto di controversia, il mediatore/collegio mediatori/le parti possono servirsi dell'ausilio di un CTU oppure di un tecnico esperto che possa svolgere indagini specifiche nell'ottica del raggiungimento di una conciliazione fra le parti.</p> <p>A titolo esemplificativo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• verifiche di natura tecnica legate alle caratteristiche fisiche del bene, lo stato degli impianti o la conformità urbanistica;</li> <li>• verifiche di natura condominiale, eventualmente affidate a un valutatore immobiliare che operi in conformità della norma tecnica UNI 11558 (con riferimento all'impatto valutativo dell'"asset management") o a un revisore condominiale che operi in conformità alla norma tecnica UNI 11777 (che possa porre in essere una "revisione condominiale" con finalità valutative), attraverso indagini svolte presso l'amministratore (la cui norma tecnica di riferimento è la UNI 10801) acquisendo rendiconti ex art. 1130 bis del Codice Civile e ogni altra documentazione utile a conoscere questioni pendenti di natura legale, tecnica, urbanistica, impiantistica, ecc.; delibere già assunte inerenti lavori straordinari o iniziative straordinarie di prossima presentazione all'assemblea; informazioni su parti comuni e impianti che possono impattare sul valore del bene; costi in corso di maturazione non già confluiti nei conguagli e nella contabilità sia riferibili all'anno in corso, sia riferibili a gestioni pregresse; delibere assembleari o vincoli del regolamento che possono impattare in termini limitativi sull'uso del bene oggetto di intermediazione; ecc.).</li> </ul> <p>PROPOSTA MEDIATORE</p> <p>Nella formulazione della proposta, il mediatore può tenere conto del contributo eventualmente fornito dall'intervento degli esperti.</p> <p>Fra una proposta giuridica e una proposta creativa è consigliabile una soluzione di tipo creativo a seguito di un'attenta analisi in sessioni congiunte e separate dei reali bisogni della parte, spesso sottesi in queste tipologie di controversie, che tenga strettamente in considerazione le PAAN e le MAAN di tutte le parti, sebbene non debbano palesamente emergere per garantire la riservatezza ai sensi dell'art. 9 del D. Lgs. n. 28/2010.</p> |

A.18 CONTRATTI DI *FRANCHISING* (AFFILIAZIONE COMMERCIALE)

| CONTRATTI DI <i>FRANCHISING</i> (AFFILIAZIONE COMMERCIALE) |  |
|--|--|
| Redazione istanza  | <p>Opportunità specifiche derivanti al ricorso alla mediazione:</p> <p>Per il <i>franchisor</i> o affiliante</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• conservazione del valore del network attraverso la ricostituzione di un rapporto di qualità con l'affiliato che può rappresentare un veicolo comunicativo trasversale fra gli altri affiliati o nei confronti di possibili nuovi affiliati, negativo in caso di conflitto permanente o di contenzioso giudiziario, positivo o neutro in caso di accordo;</li> <li>• la definizione di un accordo stragiudiziale che è possibile assoggettare a segretezza evitando in caso di contenzioso giudiziario una sentenza che, essendo pubblica, potrebbe trovare cassa di risonanza nella stampa, nell'informazione in generale e nel web;</li> <li>• la definizione di un accordo stragiudiziale che è possibile assoggettare a segretezza evitando così possibili fenomeni di ripetibilità fra gli affiliati</li> <li>• tutela nel pagamento delle fees o delle royalties;</li> <li>• tutela dell'area commerciale coperta dall'affiliato nel corso della durata dell'eventuale contenzioso giudiziario (periodo nel quale si potrebbe riscontrare un possibile significativo calo nelle performance commerciali);</li> <li>• utilizzo come leva di marketing rispetto ai network concorrenti l'informazione dell'assenza di controversie giudiziarie con i propri affiliati, costituendo un vantaggio competitivo rispetto ai competitors che non hanno fatto proprio questo strumento per il perfezionamento di nuovi contratti di affiliazione;</li> <li>• minori costi rispetto ad affrontare un giudizio ordinario.</li> </ul> <p>Per il <i>franchisee</i> o affiliato:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• evitare un contenzioso giudiziario nel quale sotto il profilo delle risorse economiche e organizzative il <i>franchisor</i> è spesso più strutturato;</li> <li>• garantirsi attraverso un possibile accordo la possibilità di avere continuità operativa nel settore evitando possibili fermi dell'attività che impatterebbero sia sull'economicità corrente della stessa, sia sulla sua corrente capacità finanziaria, sia sul suo valore, attraverso un possibile impatto negativo sull'avviamento in genere molto legato al rapporto di <i>franchising</i> o che comunque potrebbe subire un significativo impatto negativo nel venir meno dall'appartenenza ad esso o nel coltivare un pluriennale contenzioso con l'affiliante.</li> </ul> <p>Elementi che è opportuno siano riportati nell'istanza di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• dettaglio delle inadempienze lamentate all'altra parte, delle relative conseguenze, con dettaglio valorizzazione economica delle stesse laddove determinabile;</li> <li>• copia del contratto redatto fra le parti ai sensi della Legge n. 129/2004 e preventivamente consegnato in copia dal <i>franchisor</i> al <i>franchisee</i> almeno 30 giorni prima della sottoscrizione (contenente le condizioni contrattuali oggetto del rapporto di <i>franchising</i>).</li> </ul> |

## A.19 CONTROVERSIE IN MATERIA DI TUTELA DEL TRATTAMENTO DEI DATI PERSONALI (GDPR/PRIVACY)

| TUTELA DEL TRATTAMENTO DEI DATI PERSONALI (GDPR/PRIVACY) |   |
|--|---|
| Redazione istanza  | <p>È possibile ricorrere al procedimento di mediazione per le violazioni del GDPR, con particolare riferimento agli artt.77-84 nei casi in cui è prevista la <u>possibilità</u> di:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• reclamo all'Autorità Garante del Trattamento dei Dati Personali (in seguito per brevità Garante Privacy) le cui decisioni sono soggette a ricorso giurisdizionale;</li> <li>• azione in sede giurisdizionale nei confronti del titolare e responsabile del trattamento;</li> <li>• risarcimento del danno.</li> </ul> <p>Ai fini della redazione dell'istanza, infatti, si tenga conto che, fatti salvi i casi in cui è previsto l'<u>obbligo</u> di segnalazione Garante Privacy (quale è il caso, ad esempio, del "<i>Data Breach</i>"), le violazioni del GDPR rientrano nei "diritti civili disponibili" per i quali è possibile amministrare un procedimento di mediazione con la finalità di addivenire ad una conciliazione consentendo contestualmente, in modo perfettamente coerente con la Direttiva UE 52/2008 e con il D. Lgs 28/2010, di deflazionare:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• le segnalazioni al Garante Privacy;</li> <li>• il ricorso alla magistratura ordinaria in sede civile per risarcimento del danno derivante dalle violazioni dei trattamenti dei dati personali;</li> <li>• il ricorso alla magistratura ordinaria in sede civile per responsabilità delle figure professionali introdotte dalla norma tecnica UNI 11697:2017; <ul style="list-style-type: none"> <li>• con riferimento al punto precedente, in particolare si richiamano le controversie riferibili ai contratti di designazione ex art.37 GDPR fra titolare/responsabile e <i>Data Protection Officer</i>;</li> </ul> </li> <li>• il ricorso alla magistratura ordinaria in sede civile per gli inadempimenti contrattuali nell'ambito delle nomine previste dal GDPR, quali ad esempio quelle derivanti dai contratti di nomina ex art. 28 tra titolare e responsabile esterno e quelli ex art. 2-quaterdecies D. Lgs. n. 196/2003 come modificato dal D. Lgs. n. 101/2018 tra titolare e designati al trattamento (che comprendono, a seconda dell'atto di nomina, sia i responsabili interni, sia gli incaricati al trattamento secondo la precedente disciplina), responsabile esterno del trattamento, ecc;</li> <li>• il ricorso alla magistratura ordinaria in sede civile per controversie insorte fra contitolari del trattamento ex art. 26 del GDPR;</li> <li>• il ricorso alla magistratura ordinaria in sede penale per i reati derivanti dalle violazioni dei trattamenti dei dati personali che siano perseguibili su querela della persona offesa, trovando un accordo preventivo in sede civile;</li> <li>• il ricorso alla magistratura ordinaria in sede civile per risarcimento a seguito di azione penale derivante dalle responsabilità connesse alle violazioni dei trattamenti dei dati personali.</li> </ul> <p>Possono inoltre essere gestite nell'ambito del procedimento di mediazione le controversie derivanti dal trattamento dei dati in generale sia on-line che off-line, quali a titolo esemplificativo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• legate a finalità di marketing;</li> <li>• legate a finalità contrattuali (erogazioni di servizi, iscrizioni a news o aggiornamenti periodici gratuiti, e-commerce).</li> </ul> <p>Con riferimento ai casi legati all'e-commerce, si rinvia alle seguenti fonti UE:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Direttiva 2011/83/UE (attuata con il D.lgs. n. 21/2014 prima e con il D.lgs. n. 130/2015 poi, oggi anche recepita nel corpo del codice del consumo) in tema di ADR;</li> </ul> |

|                  |   |
|------------------|---|
|                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Regolamento UE 524/2013 appositamente declinato sui contratti nascenti dal commercio elettronico.</li> </ul> <p>Si richiamano espressamente gli artt. 40 e 41 del GDPR con riferimento ai “Codici di Condotta”, dei quali si riporta testualmente il seguente passaggio:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. 40, par.2, lett. K: procedure stragiudiziali e di altro tipo per comporre le controversie sia tra i titolari e interessati in materia di trattamento, fatti salvi i diritti degli interessati ex art. 77 e 79.</li> </ul> <p>Il ricorso a procedure stragiudiziali non può ostacolare in nessun caso i seguenti diritti dell’interessato (artt. 15-22 GDPR):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Diritto di accesso;</li> <li>• Diritto di rettifica;</li> <li>• Diritto alla cancellazione/oblio;</li> <li>• Diritto di limitazione del trattamento;</li> <li>• Diritto alla portabilità dei dati;</li> <li>• Diritto di opposizione;</li> <li>• Diritto di non essere sottoposto ad una decisione automatizzata.</li> </ul> <p>Si rileva inoltre:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• che al momento dell’acquisizione del “consenso” al trattamento del dato, atto avente base contrattuale nel rapporto fra il titolare del dato e il responsabile del trattamento, può essere stata introdotta una clausola di mediazione ai sensi dell’art.5 comma 5 del D. Lgs 28/2010;</li> <li>• al momento del conferimento degli incarichi o dei ruoli previsti dal GDPR (a figure professionali o a soggetti che assumono specifiche responsabilità nel trattamento del dato in quanto entrano in contatto con esso e possono trovarsi nella condizione di trattarlo) può essere stata introdotta una clausola di mediazione ai sensi dell’art.5 comma 5 del D. Lgs 28/2010.</li> </ul> <p>Come evidenziato nei due punti precedenti, quindi, sin dal deposito dell’istanza occorre verificare se l’avvio del procedimento avviene in assenza di clausole compromissorie di mediazione (ex art. 5, comma 5 del D. Lgs. n. 28/2010) rendendo quindi il procedimento “condizione di procedibilità” e il suo costo calmierato ai sensi dell’art. 16 del DM n. 180/2010 e s.m.i., oppure se l’avvio del procedimento avviene su base volontaria prevedendo quindi l’applicazione delle tariffe ordinarie sempre con riferimento all’art.16 del citato decreto ministeriale.</p> <p>In caso di clausola compromissoria di mediazione, occorre rilevare che ai sensi dell’art. 33 del Codice del Consumo, comma 2, lettere v-bis e v-ter non può essere indicata nella stessa il riferimento ad uno specifico Organismo di Mediazione al quale devolvere contrattualmente l’amministrazione della controversia.</p> <p>Tuttavia, laddove ritenuto opportuno, non avendo carattere di vessatorietà, possono essere indicate specifiche caratteristiche qualitative del regolamento di procedura dell’organismo di mediazione al quale devolvere la gestione della controversia o l’adesione contrattuale alla PdR UNI in materia di servizio di mediazione civile e commerciale.</p> |
| Deposito istanza | <p>Al momento del deposito dell’istanza è opportuno allegare:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• eventuali <i>screen shot</i> di perfezionamenti di contratti on line tramite PC o <i>smartphone</i>;</li> <li>• copie degli eventuali contratti di riferimento;</li> <li>• documentazione attestante l’evidenza della violazione del trattamento o dell’inadempimento o chiara e dettagliata descrizione della violazione e delle relative modalità, anche solo a beneficio dell’Organismo di Mediazione e nell’ambito della riservatezza tutelata dall’art. 9 del D. Lgs. n. 28/2010, per consentire al Responsabile dell’Organismo la nomina di un collegio mediatore, laddove previsto, avente un</li> </ul>  |

|   |   |
|---|---|
|   | <p>componente esperto nella materia specifica, come meglio indicato a seguire nella dedicata sezione "Nomina del mediatore/collegio mediatori";</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• testo del "consenso".</li> </ul>   |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in diritto della privacy e un mediatore tecnico esperto nella materia o nell'ambito professionale nel quale si è declinata la controversia; con riferimento alla materia nella quale si è declinata la controversia, si richiama a titolo esemplificativo la competenza tipica dell'IT/settore informativo; relativamente invece all'ambito professionale di riferimento si richiamano il marketing, l'ambito sanitario, l'e-commerce, il condominio, la consulenza del lavoro, ecc.</p> <p>La nomina di un mediatore tecnico è opportuna perché agevola le parti ed i loro assistenti legali a valutare l'utilità della nomina di un CTU (nel caso IT/settore informativo, in particolare) laddove ne ricorressero i presupposti, a formulare il quesito da sottoporre al medesimo, contenendo così i costi e i tempi della procedura, perché potrebbe essere evitata la nomina di consulenti tecnici di parte.</p> |
| Convocazione                                | <p>Già nell'atto di convocazione, per agevolare la partecipazione sin dal primo incontro, l'organismo deve avere cura di evidenziare le possibili conseguenze derivanti dalla mancata adesione e i punti di forza stanti alla base dell'instaurato procedimento, sia con riferimento alla possibilità di evitare le segnalazioni al Garante Privacy quando non obbligatorie, sia alla possibilità di evitare il ricorso all'Autorità Giudiziaria sia in sede civile sia in sede penale, quando quest'ultima prevede che si proceda su querela della persona offesa.</p>   |
| Adesione/Non adesione                       | <p>Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati, in particolare evidenziando alle parti che non hanno ancora aderito le possibili conseguenze derivanti dalla mancata adesione e i punti di forza stanti alla base dell'instaurato procedimento, sia con riferimento alla possibilità di evitare le segnalazioni al Garante Privacy quando non obbligatorie, sia alla possibilità di evitare il ricorso all'Autorità Giudiziaria sia in sede civile sia in sede penale, quando quest'ultima prevede che si proceda su querela della persona offesa.</p>  |
| Avvio unilaterale                           | <p>In caso di mancata adesione della controparte e di pendente segnalazione al Garante Privacy, al fine di contribuire alle valutazioni previste in capo all'Autorità a seguito di segnalazione degli aventi diritto, la parte che ne ha interesse può inoltrare i verbali di avvio unilaterale all'Autorità stessa, in caso di mancata adesione della controparte, affinché possa valutare concretamente il comportamento delle parti prima di assumere un provvedimento in merito (in senso decisorio, sanzionatorio o meno, o nella direzione dell'archiviazione).</p> <p>Ciò può avvenire anche nell'eventuale giudizio in sede civile o penale.</p>  |
| Accordo di mediazione                       | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la condivisione di una diversa interpretazione del perimetro del consenso o di altro atto avente base contrattuale sottostante la controversia;</li> <li>– la rinuncia all'azione penale se perseguibile su querela della persona offesa;</li> <li>– la rinuncia all'azione civile;</li> <li>– la rinuncia alla segnalazione al Garante Privacy, salvo i casi in cui è obbligatoria per legge;</li> <li>– un risarcimento del danno in denaro o in natura;</li> <li>– una modifica del consenso o di altro atto avente base contrattuale sottostante la controversia per garantire prosecuzione dei rapporti fra le parti.</li> </ul>  |
| Mancato accordo                             | <p>In caso di mancato accordo e di pendente segnalazione al Garante Privacy, al fine di contribuire alle valutazioni previste in capo all'Autorità a seguito di segnalazione degli aventi diritto, la parte che ne ha interesse può inoltrare i verbali di avvio unilaterale all'Autorità stessa, in caso di mancata adesione della controparte, affinché possa valutare concretamente il</p>   |

|                                |  |
|--------------------------------|--|
|                                | <p>comportamento delle parti prima di assumere un provvedimento in merito (in senso decisorio, sanzionatorio o meno, o nella direzione dell'archiviazione).</p> <p>Ciò potrà avvenire anche nell'eventuale giudizio in sede civile o penale.</p>   |
| <p>Procedure complementari</p> | <p>CTU</p> <p>Si può valutare con le parti l'opportunità di nominare un terzo esperto oppure di svolgere una CTU per accertare, a titolo esemplificativo e non esaustivo, eventuali utilizzi di supporti informatici che hanno generato la contestazione in merito alla violazione nel trattamento dei dati.</p> <p>PROPOSTA MEDIATORE</p> <p>Nella formulazione della proposta eventuale, il mediatore può tener conto delle risultanze dei rilievi tecnici o del confronto con il co-mediatore tecnico. Questo ultimo caso può conferire un risultato più efficace in presenza di dati e informazioni adeguati forniti dalle parti, pur in assenza di formale consulenza tecnica terza, come meglio indicato nella sezione "deposito istanza" o come acquisito nel corso degli incontri di mediazione, sempre avendo cura di tutelare la riservatezza insita nel procedimento.</p> |

## A.20 AFFITTO D'AZIENDA O DI RAMO D'AZIENDA

| AFFITTO D'AZIENDA O DI RAMO D'AZIENDA |  |
|---------------------------------------|--|
| Redazione istanza                     | <p>Occorre rilevare preliminarmente le opportunità specifiche derivanti al ricorso alla mediazione per le controversie in materia d'affitto d'azienda o di ramo d'azienda (in seguito per brevità semplicemente "affitto d'azienda"):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– in caso di esigenze valutative dell'azienda, determinazione e condivisione dei criteri rispetto al complesso scenario appartenente alla scienza tecnica e alle prassi di riferimento in materia di valutazione d'azienda, di rami d'azienda e di quote societarie (si vedano anche in merito le appendici A.4, A.12 e A.13 dedicate alle controversie societarie), evitando il rischio di subire in un contesto giudiziale un quesito inadeguato alle finalità;</li> <li>– inquadramento della controversia dal punto di vista giuridico con uno specifico focus sulle reali finalità conciliative (le azioni volte alla tutela dei diritti sinallagmatici previsti dal contratto di affitto d'azienda non necessariamente corrispondono alle reali finalità delle parti, che potrebbero già in sede di redazione dell'istanza palesare possibili scenari conciliativi senza perdere lo status giuridico derivante dalla posizione contrattuale nella quale si trovano);</li> <li>– rapidità nella possibile definizione conciliativa della controversia: i tempi di un giudizio rappresentano un costo non solo dal punto di vista degli oneri previsti per "finanziare il contenzioso", ma anche dal punto di vista degli "oneri figurativi" insiti nella distrazione dell'imprenditore dal focus d'impresa per riservare energie alla gestione del contenzioso giudiziario, della perdita di valore dell'azienda progressiva nel corso dell'intero contenzioso (l'avviamento rappresenta una posta contabile spesso non adeguatamente valorizzata o non valorizzata nei bilanci o nella contabilità aziendale che costituisce un elemento essenziale intangibile nella determinazione del valore aziendale): la durata del contenzioso impatta direttamente sul valore dell'azienda.</li> </ul> <p>In caso di affitto d'azienda contenente anche un immobile in locazione commerciale o altri beni in affitto, si rinvia alle appendici A.9-bis e A.10.</p> <p>Si evidenziano i seguenti vantaggi per il proprietario dell'azienda ceduta in affitto:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– contenere i danni derivanti dalla perdita di valore dell'azienda;</li> <li>– gestire con maggiore efficacia eventuali attività di valutazione potendo argomentare in sede di mediazione circa i criteri di valutazione ritenuti più efficaci;</li> <li>– ottenere la disponibilità dell'azienda in tempi più rapidi con titolo esecutivo anche con riferimento al rilascio;</li> <li>– possibilità di perfezionare, attraverso accordi legittimi e suffragati da adeguate consulenze tecniche, accordi risarcitori e/o accordi corrispettivi, anche con evidenza delle conseguenti determinazioni di natura tributaria utili alla corretta determinazione della base imponibile;</li> <li>– ottenere l'eventuale estensione dei garanti sulle obbligazioni derivanti da un possibile accordo, rispetto alle garanzie contrattuali previste;</li> <li>– in caso di ricorso a sistemi di finanziamento auto-liquidanti, evitare possibili segnalazioni in Centrale Rischi in caso di insolvenze dell'utilizzatore dell'azienda;</li> <li>– ottenimento della rinegoziazione del canone di affitto d'azienda.</li> </ul> <p>Si evidenziano i seguenti vantaggi per l'utilizzatore dell'azienda ceduta in affitto:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– evitare pignoramenti;</li> <li>– evitare l'attivazione di garanzie personali;</li> <li>– evitare il peggioramento dei rating bancari per effetto dell'esposizione in bilancio delle poste debitorie e del contenzioso (in caso di attività economiche gestite in contabilità ordinaria);</li> </ul> |

|   |  |
|---|--|
|   | <ul style="list-style-type: none"> <li>– gestire eventuali richieste di risarcimento del danno derivanti dalla perdita di valore dell'azienda;</li> <li>– gestire con maggiore efficacia eventuali attività di valutazione potendo argomentare in sede di mediazione circa i criteri di valutazione ritenuti più efficaci;</li> <li>– pianificare i tempi e i modi dell'eventuale rilascio dell'azienda in modo funzionale ad ottimizzare la propria attività economica e la propria gestione finanziaria e fiscale, attraverso un accordo che, avendo valore di titolo esecutivo, è equiparato, negli effetti, ad una sentenza;</li> <li>– possibilità di perfezionare, attraverso accordi legittimi e suffragati da adeguate consulenze tecniche, accordi risarcitori e/o accordi corrispettivi, anche con evidenza delle conseguenti determinazioni di natura tributaria utili alla corretta imputazione delle conseguenti voci nei costi d'impresa;</li> <li>– ottenere migliori condizioni economiche e contrattuali anche tramite la possibilità di fornire maggiori garanzie all'adempimento dell'accordo, rispetto alle garanzie contrattuali previste;</li> <li>– ottenimento della rinegoziazione del canone di affitto d'azienda.</li> </ul> <p>Elementi che è opportuno siano riportati nell'istanza di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• copia del contratto affitto d'azienda;</li> <li>• eventuale corrispondenza formale/informale intercorsa fra le parti;</li> <li>• eventuali evidenze di elementi oggettivi che possano impattare sul valore dell'azienda o del canone di affitto d'azienda.</li> </ul> |
| Nomina del mediatore/<br>collegio mediatori | <p>È utile che il responsabile dell'organismo nomini un collegio di mediatori, composto da due professionisti: un mediatore giurista esperto in controversie specifiche in materia aziendale e di affitto d'azienda e un mediatore con competenze economico/aziendali anche profilate nella valutazione d'azienda e nei relativi criteri, sia per aziende in normale funzionamento, sia per le aziende in crisi, affinché possa interloquire con i tecnici che dovessero intervenire nel corso del procedimento.</p>   |
| Convocazione                                | <p>L'organismo di mediazione e il mediatore devono avere cura di individuare ai fini della partecipazione fisica al procedimento di mediazione i possibili soggetti realmente coinvolti non solo contrattualmente, ma anche sotto il profilo manageriale e interpersonale.</p> <p>In particolar modo si pensi a:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– <i>asset property</i>: imprenditore individuale, soci di società di persone, soci di società di capitali, proprietari dell'azienda non in forma imprenditoriale;</li> <li>– <i>asset management</i>: legali rappresentanti, amministratori</li> </ul> <p>Con riferimento alle realtà aziendali più strutturate, si valuti di informare, su formale richiesta di parte istante, del pendente procedimento:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– Organismo di Vigilanza istituito ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001;</li> <li>– sindaci;</li> <li>– revisori dei conti;</li> <li>– soggetti che effettuano l'assistenza fiscale (commercialisti, tributaristi, etc.);</li> <li>– eventuali altre figure apicali delegate o incaricate.</li> </ul> <p>Ciò avendo cura, nel corso degli incontri di mediazione, di acquisire ogni necessaria tutela circa la legittimazione a partecipare e gli obblighi di riservatezza laddove non già insiti per legge in capo al soggetto cui ci si sta riferendo.</p>   |
| Adesione/Non adesione                       | <p>Il mediatore e la segreteria dell'organismo sono tenuti a svolgere tutte le attività funzionali a stimolare l'adesione di tutti i soggetti chiamati.</p> <p>Con riferimento a quanto indicato nella precedente sezione "Convocazione", disponendo di ogni contatto quale telefono, e-mail, PEC, indirizzo, ecc. anche di ogni singolo soggetto</p>  |

|   |  |
|---|--|
|   | <p>potenzialmente coinvolto, su espressa indicazione della parte istante, si rende necessario un contatto diretto da parte dell'organismo di mediazione e dei mediatori affinché venga trasferita la concreta opportunità alla partecipazione, favorendo così la più ampia prospettiva di adesione.</p> <p>Molti dei necessari recapiti, anche personali, per il raggiungimento formale dei soggetti coinvolti possono evincersi dalla visura camerale disponibile presso la CCIAA.</p>  |
| Incontro di programmazione  | <p>È importante che entro l'incontro di programmazione il mediatore abbia studiato il caso, le condizioni contrattuali e le doglianze delle parti, confidando che la parte chiamata, aderendo, abbia già inoltrato all'organismo una propria rappresentazione dei fatti, senza che questo possa in alcun modo condizionare la necessaria apertura mentale e creatività del mediatore.</p> <p>Potrebbe essere assolutamente strategico già da questa fase l'uso di sessioni separate per condividere sia con il proprietario dell'azienda, sia con l'utilizzatore della stessa, le opportunità, a tratti convergenti e a tratti diametralmente opposte (come meglio già indicato, a titolo esemplificativo e non esaustivo nella sezione "redazione istanza" del presente prospetto) nel coltivare il tentativo conciliativo.</p>   |
| <p>Avvio partecipato</p> <p>–</p> <p>Primo incontro di mediazione</p> | <p>Si rinvia all'importanza già evidenziata nella precedente sezione circa il ricorso alle sessioni separate, con invito a tenere la dinamica del dialogo e della discussione quanto più filtrata dal ruolo terzo del mediatore riducendo al minimo il contatto diretto fra le parti sino al momento in cui non è percepito un concreto affievolimento del conflitto, proprio per le posizioni aziendali radicalmente differenti, per le finalità convergenti negli interessi ma divergenti nella sostanza che fanno perfezionare a proprietario d'azienda e utilizzatore d'azienda un contratto di affitto della stessa e che portano in genere alla fase del conflitto con forti risentimenti di natura culturale e sociologica prima ancora che contrattuale e commerciale.</p> <p>Si pensi all'interesse delle parti, a tratti contrapposto, circa:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>– la durata del contratto;</li> <li>– il valore dell'azienda dal punto di vista patrimoniale;</li> <li>– il valore dell'azienda dal punto di vista reddituale;</li> <li>– il valore dell'azienda dal punto di vista finanziario;</li> <li>– il valore dell'azienda dal punto di vista empirico;</li> <li>– i criteri di determinazione del valore aziendale;</li> <li>– il valore dell'azienda nel breve periodo;</li> <li>– il valore dell'azienda nel medio/lungo periodo;</li> <li>– la tutela dell'immagine e dell'avviamento;</li> <li>– l'approccio all'investimento per la tutela del valore, dell'immagine e dell'avviamento nelle varie fasi temporali del contratto anche con riferimento alla durata dello stesso o alla sua durata residua;</li> <li>– gli aspetti tributari: pianificazione di breve periodo o pianificazione di medio/lungo periodo;</li> <li>– la valutazione dell'azienda in crisi e l'identificazione delle cause della crisi: <ul style="list-style-type: none"> <li>- da ricercarsi nel mercato di riferimento;</li> <li>- da ricercarsi nel periodo di contingenza micro/macroeconomica;</li> <li>- da ricercarsi nelle scelte d'impresa e nelle strategie aziendali di breve/medio periodo che possono impattare anche negativamente nella determinazione del valore su un periodo medio/lungo.</li> </ul> </li> </ul> |
| Avvio unilaterale   | <p>Per una efficace attività in avvio unilaterale, organismo di mediazione e mediatori devono avere cura di replicare, con elementi di novità e per iscritto nei verbali oltre che nell'ambito dell'attività segretariale e co-segretariale propedeutica ad una possibile tardiva partecipazione della parte chiamata, le attività descritte nelle sezioni "Redazione istanza" e "Convocazione" del presente prospetto, integrandole appunto con elementi di novità che mirino a valorizzare l'adesione, anche eventualmente con proposte conciliative della parte che abbiano margini di</p>  |

|                                   |   |
|-----------------------------------|---|
|                                   | <p>negoziabilità o anche con la formulazione della proposta del mediatore ai sensi dell'art. 11 del D.Lgs. n. 28/2010, possibilmente, quest'ultima, non già al primo tentativo.</p> <p>È possibile già da questa fase valutare il ricorso a consulenze tecniche, come meglio descritto nelle sezioni che seguono.</p>   |
| Incontri di mediazione successivi | Laddove le argomentazioni dovessero renderlo opportuno e necessario, può essere coinvolto in eventuale estensione al collegio mediatore, nel ruolo di consulente/esperto e solo laddove davvero strategico e funzionale anche nel ruolo di CTU, un esperto che possa contribuire alla determinazione del valore o della perdita di valore o dell'incremento di valore dell'azienda nei termini.   |
| Accordo di mediazione             | <p>In via esemplificativa, l'accordo di mediazione può prevedere:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• una possibile rivisitazione totale o parziale delle condizioni contrattuali;</li> <li>• il rilascio pianificato dell'azienda;</li> <li>• la determinazione dell'incremento o del decremento di valore dell'azienda ad una data specifica e con riferimento alla data di stipula del contratto;</li> <li>• la gestione economico/finanziaria dei debiti e dei crediti derivanti dal contratto;</li> <li>• la gestione economico/finanziaria di eventuali danni derivanti dal contratto;</li> <li>• una nuova ridefinizione dei tempi e dei modi di gestione dell'azienda oggetto di affitto, con riferimento ad eventuali limiti o condizioni specifiche previste nel contratto;</li> <li>• vincoli di riservatezza;</li> <li>• patti di non concorrenza.</li> </ul>  |
| Mancato accordo                   | <p>In questo caso un eventuale mancato accordo non può essere perfezionato se non dopo la formulazione della proposta del mediatore, che abbia valutato i criteri di valutazione della convenienza da parte delle parti e individuato possibili soluzioni conciliative eventualmente anche creative, come meglio indicato nella successiva sezione.</p> <p>Eventuali proposte delle parti e del mediatore è opportuno indicarle nel verbale di mancato accordo.</p> <p>è preferibile che eventuali proposte del mediatore siano supportate da una consulenza tecnica terza (CTU) con finalità valutative, se aventi un determinante contenuto economico.</p>  |
| Procedure complementari           | <p>La consulenza tecnica può avere valore di CTU per aiutare i mediatori ad individuare soluzioni conciliative o formulare proposte, mantenendo la possibilità di una successiva riutilizzabilità in giudizio dell'elaborato peritale ottenuto in mediazione; la consulenza tecnica può essere esperita anche senza le formalità di una CTU in ottica della sua successiva possibile riutilizzabilità, se la finalità è individuare un dato valutativo che non potrebbe essere oggetto di una analoga indagine tecnica dal parte del giudice nell'eventuale successivo giudizio; la consulenza tecnica potrebbe essere introdotta con la valenza dell'"arbitraggio", se le parti accettano sin dall'incarico della stessa di perfezionare un accordo sulla base delle relative risultanze, che debbono fondarsi su criteri predefiniti nel corso del procedimento di mediazione e condivisi.</p> <p>Occorre rilevare che nell'affidamento della consulenza tecnica, in ogni sua forma o finalità, laddove valutativa, i criteri di valutazione aziendale sono complessi e strettamente legati agli obiettivi stanti alla base dell'attività valutativa che, se nell'interesse di soggetti contrapposti nell'ambito di una controversia inerente un contratto di affitto d'azienda, potrebbero ragionevolmente essere differenti. Il mediatore quindi deve individuare e mediare gli obiettivi dell'incarico e conseguentemente i criteri di valutazione ai quali il tecnico incaricato deve attenersi, anche previo specifico confronto con questi.</p> <p>Fra i principali criteri e fra le principali dinamiche da considerare al fine di condividere le modalità di valutazione delle aziende si invita ad approfondire quanto segue:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- specifica idoneità dei metodi di valutazione patrimoniali;</li> </ul> |

|  |  |
|--|--|
|  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- specifica idoneità dei metodi di valutazione reddituali;</li> <li>- specifica idoneità dei metodi di valutazione empirici;</li> <li>- specifica idoneità dei metodi di valutazione misti;</li> <li>- specifica idoneità dei metodi di valutazione applicati ai flussi di risultato;</li> <li>- specifica idoneità dei metodi di valutazione finanziari;</li> <li>- specifica idoneità del metodo di valutazione EVA;</li> <li>- specifica idoneità dei metodi di valutazione diretti;</li> <li>- criteri di valutazione dell'avviamento;</li> <li>- criteri di valutazione degli asset intangibili;</li> <li>- distinzione fra valutazione d'azienda e valutazione di quota sociale;</li> <li>- individuazione degli asset tangibili e intangibili e delle poste contabili facenti parte del compendio aziendale da valutare;</li> <li>- determinazione dei criteri di valutazione delle imprese in crisi (manageriale, di settore/mercato, per contingenze micro/macroeconomiche).</li> </ul> <p>In caso di perdita o di incremento di valore, il consulente tecnico può essere chiamato ad individuarne le specifiche cause, se determinabili, anche potendo individuarne le responsabilità.</p> <p><b>PROPOSTA MEDIATORE</b></p> <p>Nella formulazione della proposta, il mediatore deve prestare molta attenzione ai reali bisogni delle parti, tenendo conto delle dinamiche contrattuali che le legano ma cercando di individuare una soluzione che rispecchi la concreta e reale soddisfazione delle loro aspettative.</p> <p>Per questo motivo, nel preliminare rispetto del diritto, considerata la caratteristica dei soggetti coinvolti (imprese, che fondano le proprie dinamiche decisionali su generali principi di convenienza economica comparata con riferimento al concetto di valore attuale e prospettivo/potenziale delle relazioni) la proposta può essere preferibilmente di tipo creativo.</p> <p>In presenza di consulenza tecnica, è importante che la proposta del mediatore ne tenga conto.</p> |
|--|--|

## APPENDICE B - CONOSCENZA, ABILITÀ E RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA DEL MEDIATORE

Nel prospetto di cui alla presente Appendice, i requisiti di conoscenza, abilità e responsabilità-autonomia del mediatore sono messi in diretta relazione con le fasi che caratterizzano il procedimento della mediazione, definite dal punto 5.6 al punto 5.11.

Con riferimento ai prospetti di seguito articolati, si rammenta che il servizio di mediazione può avere uno sviluppo eterogeneo.

Tuttavia, è comunque possibile individuare un procedimento caratterizzato da fasi per lo più fisse, di seguito elencate:

- 1) fase propedeutica all'avvio della mediazione;
- 2) fase di programmazione;
- 3) fase del primo incontro di mediazione e di quelli eventualmente successivi, che si articolano nei seguenti momenti, per lo più permanenti e rappresentanti il cuore del servizio di mediazione:
  - a) sessione congiunta;
  - b) parafrasi;
  - c) sessione separata;
  - d) fase esplorativa (ricerca dei bisogni e interessi delle parti; ricerca delle risorse);
  - e) *brainstorming*;
  - f) individuazione di possibili soluzioni conciliative;
  - g) analisi delle PAAN e delle MAAN;
  - h) negoziazione delle possibili soluzioni conciliative;
  - i) individuazione e gestione della zona del possibile accordo (c.d. ZOPA);
- 4) fase conclusiva e degli adempimenti finali.

Con riferimento ai momenti in cui si articola il primo incontro di mediazione, anche se è possibile individuare una sequenza logica, gli stessi non vanno organizzati rigidamente nella progressione di cui sopra. L'importanza di distinguerli non è dovuta all'esigenza di seguirne l'ordine in modo pedissequo, piuttosto di conoscerne l'esistenza e riconoscere il comportamento opportuno – fatto di conoscenze, abilità e responsabilità-autonomia – da associare a ciascuna di esse, stabilendo anche consapevolmente quale momento scegliere di vivere e come gestirlo nel tempo ritenuto più adatto.

Le fasi da 1 a 4, invece, seguono in linea di massima la sequenza logica sopra illustrata e restano fisse nell'ambito dell'intero procedimento, al cui interno possono inserirsi anche le procedure complementari di cui al punto 5.12, ai quali si rinvia per il dettaglio delle conoscenze, abilità e competenze del mediatore. Infine, si precisa che l'avvio della mediazione in forma unilaterale è alternativo e speciale rispetto all'avvio partecipato, ragion per cui si è ritenuto di analizzare nel dettaglio solo quest'ultima fase, salvo l'approfondimento specifico fatto sul tema al punto 5.8.3. e alle varie precisazioni contenute in diverse parti del documento.

## Prospetto B.1 - Fase propedeutica all'avvio del servizio di mediazione

| 1 - FASE PROPEDEUTICA ALL'AVVIO DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE                                      | CONOSCENZE   | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|---|--|---|---|
| Accettazione dell'incarico di mediatore   | <p>Conoscenze giuridiche o tecniche della specifica materia oggetto di mediazione</p> <p>Conoscenza del ruolo terzo ed imparziale del mediatore</p>  | <p>Verificare di avere la conoscenza e la competenza richiesta dalla specifica materia</p> <p>Verificare, rispetto alle parti e agli eventuali assistenti legali, l'insussistenza di cause d'incompatibilità per lo svolgimento dell'incarico</p> <p>Esaminare gli atti e i documenti contenuti nel fascicolo della procedura, con eventuale richiesta di integrazione</p>  | <p>Capacità di vagliare le proprie conoscenze e competenze per materia</p> <p>Capacità di individuare in concreto un potenziale conflitto d'interesse con le parti o gli eventuali assistenti legali</p> <p>Capacità di astenersi dall'incarico in presenza di una causa d'incompatibilità</p> <p>Capacità di analizzare il contenuto e la completezza degli atti e documenti contenuti nel fascicolo</p>   |
| Eventuale contatto telefonico con la parte chiamata a mediare che non ha aderito alla procedura | <p>Conoscenza giuridiche, tecniche e, in particolare, della procedura di mediazione e del tessuto giurisprudenziale connesso</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale</p> | <p>Verificare i recapiti telefonici della parte chiamata indicati in istanza e, in caso di mancata indicazione, adoperarsi in altro modo per rintracciare detti recapiti telefonici</p> <p>Contattare la parte chiamata per comprendere i reali motivi della mancata adesione alla procedura, senza scendere nel merito dei fatti</p> <p>Informare la parte contattata telefonicamente delle modalità e dei costi di adesione alla procedura</p> <p>Informare la parte contattata telefonicamente dei vantaggi insiti nella mediazione e delle conseguenze derivanti dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo oggettivo</p> <p>Informare la parte contattata telefonicamente che il contenuto della chiamata può essere verbalizzato</p> <p>Appuntare nel fascicolo di verbalizzare l'esito del contatto telefonico</p> | <p>Capacità di ascolto</p> <p>Capacità di cogliere il significato del linguaggio para verbale della parte contattata telefonicamente</p> <p>Capacità di adattare il registro linguistico</p> <p>Capacità di comunicare in modo proattivo</p> <p>Capacità di fare domande per esplorare e cogliere gli interessi e bisogni della parte limitatamente alle ragioni della mancata adesione, senza scendere nel merito dei fatti</p> <p>Capacità di far comprendere la distinzione tra mediazione e processo</p> <p>Capacità di comunicare il valore della mediazione, volta a condurre una trattativa conciliativa fra le parti che tenga conto dei loro interessi e bisogni, valutando benefici e costi</p> <p>Capacità di non entrare nel merito dei fatti per cui è mediazione e di restare nel perimetro della procedura, evidenziandone costi e vantaggi oggettivi</p> <p>Capacità di verbalizzare l'esito del contatto telefonico intercorso</p> |

| 1 - FASE PROPEDEUTICA ALL'AVVIO DEL SERVIZIO DI MEDIAZIONE   | CONOSCENZE  | ABILITÀ  | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|--|---|--|---|
|  |   | <p>intercorso con la parte, se assente all'incontro di programmazione</p> <p>Gestire con efficacia il tempo e i costi della procedura</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p>  | <p>con la parte eventualmente assente all'incontro di programmazione, in modo tale valorizzare i vantaggi della mediazione e stimolare la partecipazione tardiva della parte chiamata</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p>  |
| <p>Eventuale riscontro scritto della comunicazione di parte chiamata, con la quale la stessa dichiara di non voler aderire alla mediazione</p> | <p>Conoscenza giuridiche, tecniche e, in particolare, della procedura di mediazione e del tessuto giurisprudenziale connesso</p> <p>Conoscenza delle cause di impossibilità oggettiva a mediare</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace scritta</p> | <p>Verificare se i motivi addotti per iscritto dalla parte consistono in casi di oggettiva impossibilità a mediare</p> <p>Esaminare nel merito i motivi addotti per iscritto dalla parte</p> <p>Riscontrare la comunicazione della parte per il tramite della segreteria, evidenziando: l'eventuale possibilità oggettiva a mediare; i vantaggi insiti nella mediazione; le conseguenze derivanti dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo oggettivo; gli orientamenti giurisprudenziali elaborati sul tema</p> <p>Appuntare nel fascicolo di verbalizzare l'esito della corrispondenza intercorsa con la parte, se assente all'incontro di programmazione</p> <p>Gestire con efficacia il tempo e i costi della procedura</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p> | <p>Capacità di analizzare i motivi addotti per iscritto dalla parte, distinguendo i casi di oggettiva impossibilità a mediare dalle mere argomentazioni di merito</p> <p>Capacità di far comprendere la distinzione tra mediazione e processo</p> <p>Capacità di comunicare il valore della mediazione, volta a condurre una trattativa conciliativa fra le parti che tenga conto dei loro interessi e bisogni, valutando benefici e costi</p> <p>Capacità di non entrare nel merito dei fatti per cui è mediazione e di restare nel perimetro della procedura, evidenziandone costi e vantaggi oggettivi</p> <p>Capacità di verbalizzare l'esito della corrispondenza intercorsa con la parte eventualmente assente all'incontro di programmazione, in modo tale valorizzare i vantaggi della mediazione e stimolare la partecipazione tardiva della parte chiamata</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p> |

## Prospetto B.2 - Fase dell'incontro di programmazione

| 2 - FASE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE   | CONOSCENZE  | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|--|---|---|---|
| <p>Verifica della identità delle parti, della legittimazione attiva e passiva, dei poteri di eventuali procuratori speciali e di eventuali legali rappresentanti</p> | <p>Conoscenza in materia di legittimazione attiva e passiva rispetto al diritto oggetto di mediazione</p> <p>Conoscenza di diritto sostanziale in materia di rappresentanza legale e di validità formale e sostanziale della procura speciale a mediare</p> <p>Conoscenza della procedura di mediazione e della giurisprudenza connessa</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> | <p>Verificare che i soggetti presenti siano titolati a partecipare alla mediazione, sia sotto il profilo attivo che passivo</p> <p>Verificare la validità formale e sostanziale della procura speciale a mediare prodotta dalla parte</p> <p>Verificare quali soggetti hanno la legale rappresentanza di persone giuridiche o fisiche, parti del procedimento, e l'estensione dei relativi poteri</p> <p>Individuare eventuali vizi formali e/o sostanziali della procura speciale o dei poteri di rappresentanza e porvi rimedio con efficacia</p> <p>Verbalizzare, prima, l'esito della verifica compiuta sulla procura speciale e sui poteri di rappresentanza e, successivamente, le modalità di prosecuzione della procedura</p> <p>Verbalizzare eventuali adempimenti di spettanza della segreteria</p> <p>Gestire con efficacia il tempo e i costi della procedura</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p> | <p>Capacità di ricondurre i diritti od obblighi oggetto di mediazione alle parti presenti</p> <p>Capacità di verificare tanto la validità formale e sostanziale della procura speciale prodotta, quanto i poteri di rappresentanza di persone fisiche o giuridiche</p> <p>Capacità di gestire in modo proattivo tanto eventuali vizi formali e/o sostanziali della procura prodotta, quanto eventuali difetti di rappresentanza legale</p> <p>Capacità di gestire l'incontro in modo tale da assicurare la valida apertura del procedimento e, in un'ottica più complessiva, il buon esito della mediazione</p> <p>Capacità di definire le priorità delle parti e, conseguentemente, di amministrare con consapevolezza ed efficacia la procedura</p> <p><i>Problem solving</i> e flessibilità, nel rispetto del principio di legalità</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro, sintetico e funzionale alla miglior gestione del servizio</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro e preciso eventuali adempimenti di segreteria e di coordinarsi con la stessa</p> <p>Capacità di verbalizzare senza creare tensioni o dibattiti con le parti presenti</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p> |
| <p>Verifica della possibilità di dar corso all'incontro di programmazione</p>  | <p>Conoscenza della procedura di mediazione e della giurisprudenza connessa</p>   | <p>Verifica della regolarità della convocazione</p> <p>Verifica della competenza territoriale</p>   | <p>Capacità di gestire in modo proattivo eventuali ipotesi di impossibilità oggettiva a mediare e porvi rimedio con efficacia</p> <p>Capacità di gestire l'incontro in modo tale da assicurare la valida</p>  |

| 2 - FASE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE                                  | CONOSCENZE  | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---|---|---|--|
|   | <p>Conoscenza specifica delle cause di impossibilità oggettiva a mediare</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p>    | <p>Verifica della disponibilità del diritto oggetto di mediazione</p> <p>Verifica dell'esistenza di eventuali litisconsorti necessari ingiustamente pretermessi</p> <p>Individuare eventuali ipotesi di impossibilità oggettiva a mediare e porvi rimedio con efficacia</p> <p>Verbalizzare, prima, l'esito della verifica compiuta sulla possibilità di mediare e, successivamente, le modalità di prosecuzione della procedura</p> <p>Verbalizzare eventuali adempimenti di segreteria</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p> <p>Gestire con efficienza lo sviluppo procedurale della mediazione</p> | <p>apertura del procedimento e, in un'ottica più complessiva, il buon esito della mediazione</p> <p>Capacità di definire le priorità delle parti e, conseguentemente, di amministrare con consapevolezza ed efficacia la procedura</p> <p><i>Problem solving</i> e flessibilità, nel rispetto del principio di legalità</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro, sintetico e funzionale alla miglior gestione del servizio</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro e preciso eventuali adempimenti di segreteria e di coordinarsi con la stessa</p> <p>Capacità di verbalizzare senza creare tensioni o dibattiti con le parti presenti</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p> |
| <p>Adempimento di tutti gli obblighi informativi previsti dalla legge</p> | <p>Conoscenza della procedura di mediazione e della giurisprudenza connessa</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> | <p>Adempiere a tutti gli obblighi informativi previsti dalla legge, avendo cura di non tralasciare alcuna informazione</p> <p>Verificare che le parti abbiano ben compreso tutte le informazioni</p> <p>Rispondere a richieste di chiarimento</p> <p>Evidenziare i vantaggi insiti nella mediazione e le conseguenze derivanti dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo oggettivo</p> <p>Evidenziare l'eventuale natura obbligatoria della materia oggetto di mediazione e la giurisprudenza elaborata sul tema</p>   | <p>Completezza e dettaglio</p> <p>Capacità di comunicare in modo chiaro, sintetico ed assertivo</p> <p>Capacità di adattare il registro linguistico</p> <p>Disponibilità a chiarire i concetti non compresi dalle parti</p> <p>Capacità di cogliere i segnali non verbali e para verbali delle parti grazie ad una osservazione attenta e globale</p> <p>Capacità di sintesi e di adattare la velocità di sviluppo dell'incontro in funzione della maggiore o minore disponibilità delle parti a mediare</p> <p>Elasticità e flessibilità</p> <p>Capacità di gestire in modo proattivo eventuali contestazioni delle parti e/o dei loro assistenti</p> <p>Capacità di definire le priorità delle parti e,</p>            |

| 2 - FASE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE   | CONOSCENZE   | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|--|--|---|--|
|  |  | <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p> <p>Gestire con efficienza lo sviluppo procedurale della mediazione</p>  | <p>conseguentemente, di amministrare con consapevolezza ed efficacia la procedura</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro e sintetico l'adempimento di tutti gli obblighi informativi</p> <p>Capacità di verbalizzare senza creare tensioni o dibattiti con le parti presenti</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p>  |
| <p>Ulteriori verifiche procedurali a seguito di sommaria disamina della controversia</p> | <p>Conoscenza della procedura di mediazione e della giurisprudenza connessa</p> <p>Conoscenza della normativa comunitaria elaborata a tutela del consumatore in mediazione</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> | <p>Verificare la presenza degli assistenti legali delle parti</p> <p>Analizzare l'opportunità di un'assistenza legale avendo riguardo alla natura e complessità della materia per cui è mediazione e alle domande che le parti intendono svolgere</p> <p>Verificare l'eventuale qualifica di consumatore rivestita dalla parte e fornire tutte le informazioni sul tema</p> <p>Verificare l'eventuale esistenza di litisconsorti non necessari, di terzi facilitatori di possibili accordi e/o di soggetti interessati a partecipare alla mediazione</p> <p>Verificare il valore della controversia</p> <p>Verificare il numero dei centri di interesse in concreto esistenti</p> <p>Allargare eventualmente la torta negoziale e, quindi, estendere la procedura sotto il profilo soggettivo e/o oggettivo</p> <p>Gestire con efficacia il tempo e i costi della procedura</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p> | <p>Capacità di discernere e chiarire alle parti le conseguenze che derivano dalla presenza o assenza dell'assistente legale</p> <p>Capacità di far comprendere l'opportunità o meno di un'assistenza legale nel caso concreto</p> <p>Capacità di raccogliere sommarie informazioni circa la controversia per la determinazione del valore e del numero dei centri di interessi, senza scendere nel merito dei fatti prima che la mediazione sia stata avviata su consenso delle parti</p> <p>Capacità di comprendere e comunicare l'opportunità reale e concreta, anziché meramente astratta e generale, di estendere la procedura a soggetti terzi</p> <p>Capacità di definire le priorità delle parti e, conseguentemente, di amministrare con consapevolezza ed efficacia la procedura, anche rispetto al coinvolgimento di soggetti terzi</p> <p><i>Problem solving</i> e flessibilità, nel rispetto del principio di legalità</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro e sintetico tutte le verifiche compiute e gli impegni assunti dalle parti</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro e preciso eventuali</p> |

| 2 - FASE DELL'INCONTRO DI PROGRAMMAZIONE | CONOSCENZE  | ABILITÀ  | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|--|---|--|--|
|  |   | Gestire con efficienza lo sviluppo procedurale della mediazione  | <p>adempimenti di segreteria e di coordinarsi con la stessa</p> <p>Capacità di verbalizzare senza creare tensioni o dibattiti con le parti presenti</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p>   |
| Chiusura incontro di programmazione      | <p>Conoscenza della procedura di mediazione e della giurisprudenza connessa</p> <p>Tecniche di elaborazione delle MAAN e delle PAAN</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> | <p>Raccogliere il consenso o meno delle parti a mediare</p> <p>Verificare che il consenso o il rifiuto della parte a mediare sia consapevole</p> <p>Analizzare eventualmente in via sommaria le MAAN e le PAAN</p> <p>Ricordare i vantaggi insiti nella mediazione e le conseguenze derivanti dalla mancata partecipazione senza giustificato motivo oggettivo</p> <p>Ricordare l'eventuale natura obbligatoria della materia oggetto di mediazione e la giurisprudenza elaborata sul tema</p> <p>Gestire con efficacia il tempo e i costi della procedura</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p> <p>Gestire con efficienza lo sviluppo procedurale della mediazione, al fine di favorire il più possibile la conclusione di un accordo</p> | <p>Capacità di ascolto</p> <p>Capacità di osservare e leggere i segnali non verbali e para verbali delle parti</p> <p>Capacità di gestire in modo proattivo eventuali contestazioni delle parti e/o dei loro assistenti</p> <p>Capacità di individuare l'interesse delle parti e il vantaggio della mediazione rispetto ad essi</p> <p>Capacità di trasmettere la distinzione tra valore e costo delle cose</p> <p>Capacità di analisi comparativa tra la mediazione e il processo davanti all'autorità giudiziaria o altri strumenti di ADR</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p> <p>Capacità di sintesi e di adattare la velocità di sviluppo dell'incontro in funzione della maggiore o minore disponibilità delle parti ad avviare la mediazione</p> <p>Capacità di verbalizzare l'esito dell'incontro in modo chiaro, preciso e funzionale a far emergere il comportamento stragiudiziale delle parti</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro e preciso eventuali adempimenti di segreteria e di coordinarsi con la stessa</p> <p>Capacità di verbalizzare senza creare tensioni o dibattiti con le parti presenti</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p> |



## Prospetto B.3 - Fase del primo incontro di mediazione partecipato

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO   | CONOSCENZE   | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|---|--|---|---|
| <p>Informativa sulle regole comportamentali da tenere durante l'incontro</p>                              | <p>Conoscenza della procedura di mediazione</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale</p>  | <p>Informare le parti che in mediazione si ha diritto di parola e dovere di ascolto</p> <p>Informare le parti dell'importanza di uno svolgimento civile della mediazione e invitarle a un dialogo ordinato e collaborativo</p> <p>Legittimare il mediatore, in funzione del ruolo rivestito, a richiamare le parti al comportamento ordinato, civile e all'ascolto reciproco</p> <p>Gestire con efficacia il tempo</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p>  | <p>Capacità empatica</p> <p>Capacità di avere un contatto visivo esteso a tutte le persone presenti</p> <p>Capacità di comunicare e far comprendere alle parti l'importanza dell'ascolto dell'altro</p> <p>Capacità di comunicare e far comprendere alle parti l'utilità di uno svolgimento civile della mediazione, di un dialogo ordinato e collaborativo e di un ricco scambio di informazioni</p> <p>Capacità di creare con le parti uno strumento condiviso che consenta al mediatore di richiamarle facilmente al comportamento ordinato, civile e all'ascolto reciproco</p> <p>Capacità di creare un binario che faciliti l'amministrazione ordinata, civile e proficua della mediazione</p> |
| <p>Fase iniziale della sessione congiunta (narrazione personale dei fatti ad opera di ciascuna parte)</p> | <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale</p> <p>Conoscenza delle tipologie di situazioni negoziali</p> <p>Conoscenza della dinamica del conflitto</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> | <p>Individuare il canale comunicativo predominante di ciascuna parte e di ogni altro soggetto che interviene all'incontro (Ad es.: assistenti legali, tecnici di parte, familiari)</p> <p>Individuare le parole chiave per ciascuna parte</p> <p>Stare in silenzio ed appuntare eventuali domande o dubbi</p> <p>Mantenere l'attenzione focalizzata sulla parte che parla, senza perdere la visione di insieme</p> <p>Gestire eventuali scambi fra le parti, invitandole ad un compiuto confronto in un momento successivo, dopo che ciascuna abbia finito di</p> | <p>Capacità di ascolto attivo</p> <p>Capacità di osservare con attenzione il corpo, la gestualità e la postura delle parti</p> <p>Capacità di non interrompere</p> <p>Capacità di cogliere il maggior numero di informazioni possibili da appuntare su supporto cartaceo o elettronico</p> <p>Capacità di attenzione espansa</p> <p>Capacità empatica volta a comprendere il valore attribuito da ciascuna parte ai fatti storici occorsi</p> <p>Capacità di restare imparziale, senza giudicare</p> <p>Capacità di restare equidistante e di essere percepito come tale dalle parti e dai tecnici</p>  |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE  | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|---|---|---|---|
|   |   | <p>esporre la propria versione dei fatti</p> <p>Contenere e orientare eventuali sfoghi emotivi</p> <p>Gestire con efficienza lo sviluppo del dialogo iniziale fra le parti</p> <p>Gestire il servizio di mediazione con piena consapevolezza</p> <p>Gestire con efficienza lo sviluppo procedurale della mediazione, al fine di favorire il più possibile la conclusione di un accordo</p>  | <p>Capacità di riconoscere e superare le proprie ed altrui distorsioni cognitive</p> <p>Capacità di orientare eventuali confronti fra le parti, riportando l'attenzione al momento di confronto sui fatti</p> <p>Sensibilità e flessibilità</p> <p>Capacità di comunicare con assertività, calma ed autorevolezza</p> <p>Capacità di amministrare con consapevolezza ed efficacia la procedura, trasmettendo autorevolezza e competenza</p>   |
| Gestione del dialogo fra le parti                     | <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> <p>Conoscenza delle tipologie di situazioni negoziali</p> <p>Conoscenza della dinamica del conflitto</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> <p>Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i></p> | <p>Mantenere costantemente una visione di insieme</p> <p>Riconoscere e legittimare la posizione di ciascuna parte</p> <p>Riconoscere e separare i livelli relazionali (problema, ruolo e persona)</p> <p>Riconoscere e separare i contesti argomentativi usati dalle parti (potere, regole, fatti, interessi)</p> <p>Stimolare, guidare e mantenere l'attenzione delle parti sugli interessi e bisogni</p> <p>Incentivare un approccio collaborativo e propositivo</p> <p>Richiamare le parti ad un dialogo civile e proattivo</p> <p>Comprendere il contesto socio-culturale in cui vive ciascuna parte</p> <p>Contenere ed orientare eventuali sfoghi emotivi</p> <p>Gestire con efficienza lo sviluppo del dialogo tra le parti, nel senso di renderle più aperte e disponibili l'una nei confronti dell'altra</p> | <p>Ascoltare e non giudicare</p> <p>Attenzione espansa</p> <p>Capacità di comprendere a quale livello relazionale si sta manifestando il dialogo fra le parti per orientarlo al meglio</p> <p>Capacità di riconoscere i contesti argomentativi usati dalle parti e di portare l'attenzione sui fatti, o ancora meglio, sugli interessi</p> <p>Capacità di osservare con attenzione il corpo, la gestualità e la postura delle parti</p> <p>Capacità di far comprendere alle parti che ciascuna ha la propria personale visione dei fatti</p> <p>Capacità di far comprendere alle parti che è possibile separare il problema dalla persona e che il problema è un fatto oggettivo che le lega in modo interdipendente fino a quando raggiungeranno l'accordo</p> <p>Capacità di trasmettere alle parti che è possibile raggiungere un accordo grazie a uno sforzo cognitivo e, talvolta, anche emotivo</p> |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE   | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---|--|---|--|
|   |  | <p>Uscire da situazioni di stallo</p> <p>Evitare polemiche e recriminazioni</p> <p>Individuare le aree di rigidità e flessibilità della parte</p> <p>Trasformare il negoziato di posizione in negoziato di interessi</p> <p>Incentivare, cogliere e valutare i segnali di apertura delle parti</p> <p>Non farsi condizionare dai segnali di chiusura delle parti</p> <p>Gestire le informazioni da condividere con le parti</p> <p>Distinguere le informazioni riservate da quelle non riservate</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Guidare la sessione e non subire passivamente il dialogo e l'iniziativa delle parti</p> <p>Riflettere e prendere le dovute pause</p> <p>Contemperare gli interessi delle parti</p> <p>Gestire con efficacia il tempo di intervento di ciascuna parte</p> <p>Gestire con efficacia il tempo di svolgimento dell'incontro</p> | <p>Capacità di favorire una negoziazione integrativa anziché distributiva</p> <p>Capacità di interrompere il dialogo sterile e improduttivo</p> <p>Capacità di focalizzare l'attenzione delle parti sui loro interessi e bisogni</p> <p>Capacità di gestire in modo proattivo eventuali contestazioni delle parti e/o dei loro assistenti</p> <p><i>Problem solving</i> e flessibilità</p> <p>Capacità di discernimento rispetto alle informazioni acquisite dalle parti</p> <p>Capacità di creare un confronto civile e ordinato, aumentando il grado di collaborazione delle parti</p> <p>Capacità di fare domande</p> <p>Capacità di far comprendere a ciascuna parte il punto di vista dell'altro, riesaminando la propria posizione iniziale</p> <p>Capacità di modulare lo sviluppo dell'incontro a seconda di quello che emerge dal dialogo fra le parti</p> <p>Capacità di utilizzare con prontezza ed efficacia le procedure complementari (es. CTU)</p> <p>Capacità di trasmettere autorevolezza e competenza di ruolo</p> <p>Capacità di conquistare la fiducia delle parti e di assumere un ruolo carismatico ed autorevole</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p> |
| Parafraresi   | Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta | <p>Riassumere i fatti narrati dalle parti</p> <p>Integrare il racconto con informazioni perse</p>   | Capacità di sintesi e di fedele ricostruzione dei fatti storici secondo il racconto della parte  |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE  | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---|---|---|--|
|   | Elementi base di distorsioni cognitive  | <p>Correggere le informazioni malintese</p> <p>Riconoscere le proprie distorsioni cognitive</p> <p>Utilizzare all'occorrenza il supporto di strumenti tecnici (es. lavagna)</p> <p>Svelare il punto di vista di ciascuna parte e legittimarlo in modo paritetico</p> <p>Approcciarsi alle parti con sicurezza e proattività</p>   | <p>Capacità di comunicare in modo chiaro, assertivo, essenziale e senza carature emotive</p> <p>Capacità di usare le parole chiave utilizzate dalla parte</p> <p>Capacità di adattare il registro linguistico</p> <p>Disponibilità ad integrare il riassunto lacunoso o a rettificare informazioni malintese</p> <p>Capacità di avvalersi del supporto di strumenti tecnici in ragione della complessità della lite</p> <p>Capacità di far emergere la distinzione tra fatti storici oggettivi e interpretazione soggettiva dei fatti stessi</p> <p>Capacità di ampliare silenziosamente il punto di vista di ciascuna parte, rendendole più aperte e disponibili</p>  |
| Sessione separata                                     | <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale</p> <p>Conoscenza della dinamica del conflitto</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> <p>Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i></p> | <p>Ricordare alle parti la riservatezza delle informazioni rese, salvo espressa autorizzazione a condividerle</p> <p>Entrare in relazione più intima con la parte</p> <p>Individuare i reali interessi e bisogni della parte</p> <p>Individuare le radici del conflitto</p> <p>Individuare le condizioni sociali, economiche e culturali della parte</p> <p>Individuare il potere negoziale della parte</p> <p>Individuare le aree di rigidità e flessibilità della parte</p> <p>Comprendere il valore attribuito dalla parte alle variabili oggetto di trattativa</p> <p>Gestire le informazioni da condividere con la parte</p> | <p>Capacità di far sentire la parte a proprio agio e libera di esprimere il proprio pensiero e le proprie emozioni</p> <p>Capacità di ascolto attivo e senza giudizio</p> <p>Capacità di osservazione del linguaggio non verbale</p> <p>Capacità di entrare in risonanza empatica con la parte</p> <p>Capacità di esplorare i veri interessi e bisogni della parte</p> <p>Capacità di definire valori e priorità della parte</p> <p>Capacità di focalizzare l'attenzione della parte sui suoi interessi e bisogni e, gradualmente, di ampliare il suo sguardo, includendo anche gli interessi e bisogni dell'altro</p> <p>Sensibilità</p> <p>Capacità di evitare polemiche e recriminazioni, salvo necessari</p> |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---|------------|---|--|
|   |            | <p>Distinguere le informazioni riservate da quelle non riservate</p> <p>Ampliare lo sguardo della parte</p> <p>Stimolare un approccio collaborativo</p> <p>Parafrasare quanto emerso prima della chiusura della sessione</p> <p>Valutare e condividere i vantaggi dell'accordo di mediazione, anche rispetto ad altre soluzioni</p> <p>Stimolare la parte ad elaborare soluzioni conciliative, preferibilmente integrative</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Guidare la sessione e non subire passivamente l'iniziativa della parte</p> <p>Gestire con efficacia il tempo di svolgimento dell'incontro</p> | <p>sfoghi emotivi, comunque da contenere e orientare</p> <p>Capacità di esplorare le reali ragioni del conflitto</p> <p>Capacità di esplorare le condizioni sociali, economiche e culturali della parte</p> <p>Capacità di stimolare la condivisione di informazioni taciute in sessione congiunta</p> <p>Capacità di riconoscere e superare le proprie ed altrui distorsioni cognitive</p> <p>Capacità di non perdere il ruolo di terzo imparziale</p> <p>Capacità di fare domande</p> <p>Capacità di discernimento rispetto alle informazioni acquisite dalla parte</p> <p>Capacità di rintracciare eventuali materie di scambio fra le parti per allargare la torta negoziale e creare valore</p> <p>Capacità di trasformare situazioni negoziali meramente distributive in situazioni negoziali integrative</p> <p>Capacità di fare buon uso delle tecniche di <i>debiasing</i> (es. <i>reframing</i>, scambio di ruolo, ecc.)</p> <p>Capacità di orientare la parte verso un approccio collaborativo anziché competitivo</p> <p>Capacità di riassumere le informazioni assunte durante la sessione pronunciando le stesse parole usate dalla parte e ricalcando il più possibile il suo canale comunicativo, per acquisire fiducia, autorevolezza ed entrare in risonanza empatica con la stessa</p> <p>Capacità di redigere uno schema riassuntivo</p> |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO   | CONOSCENZE  | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|---|---|---|---|
|   |   |   | <p>Capacità di dedicare un tempo quasi equivalente a ciascuna sessione separate per parte</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p>  |
| <p>Fase esplorativa (nella consapevolezza che questa fase permea tanto la sessione congiunta quanto quella separata, con maggior o minor profondità a seconda dei casi)</p> | <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale</p> <p>Conoscenza della dinamica del conflitto</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> <p>Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i></p> | <p>Esplorare nel dettaglio i fatti storici occorsi</p> <p>Comprendere come le parti vivono la partecipazione in mediazione</p> <p>Individuare i reali interessi e bisogni delle parti</p> <p>Individuare le risorse, dirette o indirette, delle parti</p> <p>Individuare il potere contrattuale di ciascuna parte</p> <p>Individuare le aree di rigidità e flessibilità della parte</p> <p>Riequilibrare il potere contrattuale delle parti</p> <p>Dilatare il più possibile la torta negoziale grazie alla scoperta di materie di scambio</p> <p>Contemperare gli interessi delle parti</p> <p>Ampliare lo sguardo delle parti</p> <p>Valutare e condividere i vantaggi dell'accordo di mediazione, anche rispetto ad altre soluzioni</p> <p>Stimolare le parti ad avere un approccio collaborativo e ad essere propositivi</p> <p>Stimolare le parti ad elaborare soluzioni conciliative, preferibilmente integrative</p> <p>Selezionare gli elementi della ZOPA</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> | <p>Capacità di fare domande efficaci e orientate ad ottenere informazioni prestabilite</p> <p>Capacità di ascolto attivo e senza giudizio</p> <p>Capacità di osservare il linguaggio non verbale</p> <p>Capacità di esplorare i veri interessi e bisogni delle parti</p> <p>Capacità di mappare e graduare gli interessi emersi di ciascuna parte</p> <p>Capacità di esplorare le risorse, dirette o indirette, delle parti</p> <p>Capacità di mappare e graduare il potere contrattuale di ciascuna parte</p> <p>Capacità di esplorare le ragioni più intime del conflitto</p> <p>Capacità di esplorare le condizioni sociali, economiche e culturali della parte</p> <p>Capacità di rintracciare eventuali materie di scambio fra le parti</p> <p>Capacità di raccogliere il maggior numero di informazioni utili a formulare più soluzioni conciliative possibili</p> <p>Capacità di fare buon uso delle tecniche di <i>debiasing</i> (es. <i>reframing</i>, scambio di ruolo, ecc.)</p> <p>Capacità di trasformare situazioni negoziali meramente distributive in situazioni negoziali integrative</p> <p>Capacità di rintracciare gli elementi costitutivi di possibili soluzioni conciliative</p> |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE   | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|---|--|---|---|
|   |  | <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Guidare la sessione e non subire passivamente l'iniziativa della parte</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p>  | <p>Capacità di comunicare in modo propositivo e costruttivo</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p>  |
| <i>Brainstorming</i>                                  | <p>Contrattualistica</p> <p>Conoscenze giuridiche e tecniche</p> <p>Tattiche e tecniche negoziali e di costruzione dell'accordo</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> <p>Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i></p> | <p>Ampliare lo sguardo delle parti</p> <p>Portare le parti a considerare soluzioni diverse da quelle che hanno prospettato in origine</p> <p>Stimolare la parte a elaborare personalmente soluzioni negoziali</p> <p>Elaborare insieme alle parti il maggior numero di possibili soluzioni conciliative</p> <p>Allargare la torta negoziale, generando valore</p> <p>Rideterminare l'eventuale maggior valore della controversia</p> <p>Trasformare il negoziato di posizione in negoziato di interessi</p> <p>Contemperare gli interessi delle parti, elaborando soluzioni negoziali che equilibrino il più possibile il potere contrattuale delle parti</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p> | <p>Capacità di coinvolgimento</p> <p>Capacità empatica</p> <p>Capacità propositiva e di iniziativa</p> <p>Capacità di far sentire le parti a proprio agio e libere di esprimere liberamente le proprie idee</p> <p>Capacità di ascolto attivo, senza giudizio</p> <p>Capacità di accogliere le difficoltà delle parti modulando il ritmo dell'incontro</p> <p>Capacità creativa</p> <p>Capacità di far comprendere l'importanza di soluzioni conciliative che siano mutualmente vantaggiose per le parti</p> <p>Capacità di andare oltre le proprie distorsioni cognitive (es. andare oltre le soluzioni più comuni e non rispondenti ai concreti interessi delle parti)</p> <p>Capacità di integrare fra loro diverse soluzioni conciliative, attivando meccanismi di scambio tra variabili, chiedendo concessioni o apponendo termini e/o condizioni</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p> |
| Individuazione di possibili soluzioni conciliative    | <p>Contrattualistica</p> <p>Conoscenze giuridiche e tecniche</p> <p>Tattiche e tecniche negoziali e di costruzione dell'accordo</p>  | <p>Comparare le diverse soluzioni conciliative emerse avendo riguardo agli interessi di tutte le parti</p> <p>Valutare le soluzioni emerse in modo oggettivo e neutrale</p>   | <p>Capacità di analisi consapevole</p> <p>Capacità di valutazione oggettiva ed imparziale</p> <p>Capacità di selezionare gli istituti giuridici in grado di soddisfare</p>  |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE   | ABILITÀ  | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA  |
|---|--|--|---|
|   |  | <p>Integrare, all'occorrenza, le diverse soluzioni conciliative emerse</p> <p>Individuare una o due concrete soluzioni conciliative in grado di massimizzare l'utilità di ciascuna parte</p> <p>Generare valore</p> <p>Spostarsi dalla fase esplorativa alla fase negoziale</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Guidare la sessione e non subire passivamente l'iniziativa della parte</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p>  | <p>appieno le esigenze di tutte le parti</p> <p>Capacità di mappare le diverse soluzioni emerse rispetto a tutti gli interessi delle parti</p> <p>Capacità di avere una visione di insieme</p> <p>Capacità di armonizzare le soluzioni conciliative più efficienti</p> <p><i>Problem solving</i></p> <p>Capacità di selezionare o creare proposte conciliative specifiche e realistiche, eseguibili in concreto e pienamente lecite</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p>  |
| Analisi delle MAAN e delle PAAN                       | <p>Contrattualistica</p> <p>Conoscenze giuridiche e tecniche</p> <p>Tattiche e tecniche negoziali</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> <p>Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i></p> | <p>Verificare se esistono e quali sono le migliori e peggiori alternative alla mediazione, avendo riguardo all'interesse della singola parte</p> <p>Evidenziare se ed in che termini le parti possono soddisfare i loro interessi in mediazione</p> <p>Rilevare e condividere i punti di forza della mediazione rispetto ad altre procedure, valutando costi e benefici</p> <p>Comprendere il valore attribuito dalle parti alla mediazione e alle soluzioni alternative</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> | <p>Capacità di distinguere la mediazione da altri strumenti di ADR o dal processo</p> <p>Capacità di analisi comparativa</p> <p>Capacità di modulare la valutazione comparativa avendo riguardo agli interessi della parte</p> <p>Capacità di compiere una valutazione di convenienza reale e concreta</p> <p>Capacità di comunicare in modo chiaro, lineare, sintetico ed assertivo</p> <p>Capacità empatica</p> <p>Capacità di riconoscere e superare le proprie ed altrui distorsioni cognitive</p> <p>Sensibilità</p> <p>Capacità di creare e condividere valore</p> <p>Capacità di distinguere i bisogni dai valori e di trasmettere tale distinzione alle parti</p> |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO        | CONOSCENZE   | ABILITÀ  | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|--|--|--|--|
|  |  | <p>Guidare la sessione e non subire passivamente l'iniziativa della parte</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p>  | <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p>   |
| <p>Negoziare delle possibili soluzioni conciliative</p>      | <p>Contrattualistica</p> <p>Tattiche e tecniche negoziali</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> <p>Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i></p> | <p>Selezionare la soluzione più integrativa possibile</p> <p>In assenza di soluzioni integrative, selezionare la soluzione distributiva più equilibrata possibile e capace di soddisfare maggiormente gli interessi delle parti</p> <p>Raccogliere il consenso delle parti circa la soluzione negoziale che massimizza il risultato della mediazione</p> <p>Definire le obbligazioni oggetto di specifico accordo</p> <p>Gestire con efficacia il tempo di svolgimento delle trattative</p> <p>Guidare la negoziazione senza sostituirsi alle parti</p> <p>Mantenere una visione neutrale di insieme</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Guidare la sessione e non subire passivamente l'iniziativa della parte</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p> | <p>Capacità propositiva</p> <p>Capacità di comunicare in modo chiaro e lineare</p> <p>Capacità di riconoscere e superare le proprie ed altrui distorsioni cognitive</p> <p>Flessibilità e pazienza</p> <p>Capacità di usare consapevolmente le tecniche negoziali</p> <p>Capacità di avvalersi di un metodo nel gestire le dinamiche negoziali</p> <p>Capacità di distinguere i bisogni dai valori e di trasmettere tale distinzione alle parti</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p> |
| <p>Gestione della zona del possibile accordo (c.d. ZOPA)</p> | <p>Contrattualistica</p> <p>Tattiche e tecniche negoziali</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p>  | <p>Scoprire i punti di resistenza di ciascuna parte rispetto ad ogni obbligazione selezionata</p> <p>Definire nel dettaglio il contenuto e i tempi di adempimento di una o più obbligazioni</p>  | <p>Capacità esplorativa</p> <p>Capacità di ascolto</p> <p>Capacità di indagare il grado di soddisfazione delle parti con domande puntuali</p> <p>Capacità di comunicare in modo efficace a seconda del contesto e dell'esito delle trattative</p>  |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE   | ABILITÀ  | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---|--|--|--|
|   | Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i>  | <p>Contemperare il più possibile gli interessi in gioco</p> <p>Fissare in via definitiva i termini dell'accordo in modo tale da massimizzarne il valore</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Guidare le trattative senza subire passivamente l'iniziativa delle parti</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p>  | <p>Capacità empatica</p> <p>Capacità di riconoscere e superare le proprie ed altrui distorsioni cognitive</p> <p>Capacità di ricordare alle parti i passaggi e gli sforzi compiuti nelle fasi precedenti</p> <p>Capacità di far comprendere alle parti la serietà degli impegni assunti e la forza del possibile accordo di mediazione</p> <p>Pazienza, sensibilità e flessibilità</p> <p>Capacità di attivare meccanismi di scambio di valore per uscire da situazioni di stallo</p> <p>Capacità di cogliere il vantaggio da ogni circostanza</p>   |
| Chiusura incontro                                     | <p>Conoscenza della procedura di mediazione</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> <p>Elementi base di distorsioni cognitive</p> <p>Elementi base di tecniche di <i>debiasing</i></p> | <p>Verificare l'esito dell'incontro e modulare di conseguenza lo sviluppo della procedura</p> <p>Applicare lo strumento più utile ai fini conciliativi (es. accordo, CTU, rinvio, proposta mediatore, ecc.), senza subire passivamente l'iniziativa delle parti</p> <p>Amministrare la procedura in modo elastico, nel rispetto della ritualità</p> <p>Parafrasare</p> <p>Riassumere per iscritto i punti salienti dell'incontro, ai fini conciliativi e di razionalizzazione del tempo</p> <p>Riassumere per iscritto i punti salienti dell'incontro, funzionali a far emergere il comportamento stragiudiziale delle parti</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> | <p>Capacità di cogliere le opportunità di chiudere la mediazione con un accordo</p> <p>Capacità di indagare il grado di soddisfazione delle parti con domande puntuali</p> <p>Capacità di comprendere lo stato delle trattative</p> <p>Capacità di cogliere il grado di complessità della lite</p> <p>Capacità di comprendere le priorità delle parti e di modulare di conseguenza lo sviluppo della procedura</p> <p>Capacità di selezionare lo strumento più utile ai fini conciliativi (es. accordo, CTU, rinvio, proposta mediatore, ecc.)</p> <p>Autorevolezza e sicurezza di ruolo</p> <p><i>Problem solving</i></p> <p>Capacità propositiva e di iniziativa</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro, sintetico e funzionale alla miglior gestione del servizio</p> |

| 3 - FASE DEL PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE PARTECIPATO | CONOSCENZE | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---|------------|---|--|
|   |            | <p>Chiudere l'incontro senza subire passivamente l'iniziativa delle parti</p> <p>Ottimizzare il tempo, anche di verbalizzazione</p> | <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro e preciso eventuali adempimenti di segreteria e di coordinarsi con la stessa</p> <p>Capacità di verbalizzare senza creare tensioni o dibattiti con le parti presenti</p> <p>Capacità di contenere i tempi e i costi della procedura</p> |

## Prospetto B.4 - Fase conclusiva e degli adempimenti finali

| 4 - FASE CONCLUSIVA | CONOSCENZE  | ABILITÀ  | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---------------------|---|--|--|
| Esito positivo      | <p>Conoscenza della procedura di mediazione e del tessuto giurisprudenziale connesso</p> <p>Contrattualistica</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p> | <p>Redigere l'accordo nel rispetto delle norme di legge sia sotto il profilo formale che sostanziale</p> <p>Modulare la redazione dell'accordo nei casi di partecipazione della parte a distanza o per via telematica</p> <p>Far emergere la natura corrispettiva o risarcitoria delle obbligazioni dedotte nell'accordo</p> <p>Redigere il verbale di chiusura positiva indicando la maggiorazione dell'indennità per raggiunto accordo di mediazione</p> <p>Creare soddisfazione per il risultato raggiunto</p> <p>Far firmare e verificare la completezza delle firme apposte sul verbale e sull'accordo</p> <p>Far firmare le <i>customers</i></p> <p>Verificare la completezza del fascicolo</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p> | <p>Capacità di confezionare un accordo pienamente valido sotto il profilo legale</p> <p>Capacità di non farsi condizionare dall'eventuale fretta delle parti</p> <p>Lucidità e attenzione focalizzata sulla regolare stesura dell'accordo</p> <p>Capacità di redigere l'accordo riportando fedelmente le volontà delle parti</p> <p>Capacità di trasmettere alle parti la serietà degli impegni assunti e la forza giuridica dell'accordo di mediazione</p> <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro, sintetico e funzionale alla miglior chiusura del servizio</p> <p>Capacità di redigere l'accordo in modo tale da garantire la fruizione dei benefici fiscali previsti dalla legge</p> <p>Capacità di coinvolgimento per il risultato positivo raggiunto</p> <p>Capacità di creare ordine nella raccolta delle firme delle parti</p> <p>Capacità di mettere le parti a proprio agio al momento della compilazione delle <i>customers</i>, affinché esprimano una valutazione reale e libera da condizionamenti</p> |
| Esito negativo      | <p>Conoscenza della procedura di mediazione e del tessuto giurisprudenziale connesso</p> <p>Principi e modelli di comunicazione efficace orale e scritta</p>                          | <p>Modulare la redazione del verbale a seconda dell'esito delle trattative e delle dichiarazioni delle parti</p> <p>Redigere il verbale in modo tale da far emergere il comportamento stragiudiziale delle parti</p> <p>Far firmare e verificare la completezza delle firme apposte sul verbale</p> <p>Far firmare le <i>customers</i></p>   | <p>Capacità di rispettare la volontà delle parti</p> <p>Capacità di restare imparziali ed equidistanti</p> <p>Capacità di non farsi condizionare dall'eventuale fretta delle parti</p> <p>Lucidità e attenzione focalizzata sulla regolare e completa stesura del verbale</p>  |

| 4 - FASE CONCLUSIVA | CONOSCENZE | ABILITÀ   | RESPONSABILITÀ-AUTONOMIA   |
|---------------------|------------|---|--|
|                     |            | <p>Verificare la completezza del fascicolo</p> <p>Monitorare il rispetto del ruolo di mediatore</p> <p>Monitorare l'esercizio del ruolo di mediatore</p> <p>Chiudere l'incontro senza subire passivamente l'iniziativa delle parti</p> <p>Informare le parti della possibilità di esperire nuovamente in futuro il tentativo di conciliazione</p> <p>Gestire il tempo con efficacia</p> | <p>Capacità di verbalizzare in modo chiaro, sintetico e funzionale alla miglior chiusura del servizio</p> <p>Capacità di redigere il verbale in modo tale da garantire la fruizione del credito di imposta previsto dalla legge</p> <p>Capacità di mettere le parti a proprio agio al momento della compilazione delle <i>customers</i>, affinché esprimano una valutazione reale e libera da condizionamenti</p> <p>Capacità di contenere ed orientare l'eventuale insoddisfazione delle parti per l'esito negativo della procedura</p> |

## APPENDICE C - ASPETTI DEONTOLOGICI DEL MEDIATORE

Il mediatore affidatario di una procedura di mediazione deve svolgere l'incarico tenendo sempre presente i seguenti

### ORIENTAMENTI GENERALI

- ▶ indipendenza;
- ▶ imparzialità;
- ▶ neutralità;
- ▶ competenza professionale;
- ▶ costante aggiornamento normativo e giurisprudenziale;
- ▶ costante aggiornamento nelle tecniche di mediazione e negoziazione;
- ▶ conoscenza e applicazione della presente prassi di riferimento UNI\*;
- ▶ conoscenza e applicazione del Regolamento di Procedura\*;
- ▶ conoscenza e applicazione delle direttive del Responsabile dell'Organismo\*;
- ▶ conoscenza e applicazione delle *policy* dell'Organismo\*;
- ▶ essere in regola con i requisiti formativi;
- ▶ essere in regola con i tirocini assistiti;
- ▶ assoluta consapevolezza delle dinamiche intercorrenti fra i vari strumenti ADR;
- ▶ assoluta consapevolezza delle dinamiche fiscali legate ai vari strumenti ADR;
- ▶ assoluta competenza e adeguatezza nella gestione e nel coordinamento delle figure professionali che si interfacciano con la procedura (notai, tecnici, avvocati, ecc.).

\*In caso di incompatibilità fra prassi di riferimento, regolamento di procedura, direttive del Responsabile dell'Organismo e *policy* dell'Organismo, se l'utente chiede l'esplicito rispetto di una di esse, il mediatore chiede parere motivato in forma scritta all'organo dell'Organismo di mediazione all'uopo preposto (legale rappresentante, CdA, consiglio direttivo, comitato scientifico, responsabile dell'organismo, ecc.).

Se il mediatore ravvisa di non sentirsi adeguato anche ad uno solo dei precedenti "Orientamenti generali", dandone immediata comunicazione al Responsabile dell'Organismo, deve procedere nel seguente modo:

- ▶ declinare l'incarico già nella fase di affidamento;
- ▶ se dovesse accorgersene tardivamente, declinare l'incarico eventualmente anche a mediazione avviata;
- ▶ se ritenesse colmabile l'inadeguatezza con la presenza di un co-mediatore, chiedere la nomina di un co-mediatore indicando la carenza/le carenze specifiche.

A seguire la sintesi dei principi su cui si fonda il codice etico:

- ▶ **Indipendenza**: sia di natura personale, sia di natura professionale, che consiste nell'assenza di qualsiasi legame oggettivo tra il mediatore ed una o più parti (salvo le stesse scientemente e nell'assoluta consapevolezza dei rapporti che legano il mediatore ad esse, richiedano espressamente la nomina di un mediatore di comune conoscenza e fiducia).
- ▶ **Imparzialità**: attitudine soggettiva del mediatore, il quale non deve favorire una parte a discapito dell'altra.
- ▶ **Neutralità**: posizione del mediatore, il quale non deve avere interessi diretti od indiretti all'esito del procedimento di mediazione civile.
- ▶ **Competenza professionale**: conoscenza dello strumento del servizio di mediazione civile secondo le norme che lo disciplinano in Italia e in Europa, con ogni specifica declinazione

contenuta nel Regolamento di Procedura dell'Organismo, anche nel più ampio contesto degli strumenti ADR alternativi o complementari quali conciliazioni paritetiche, negoziazione assistita e arbitrato, avendo cura di considerare nel proprio *modus operandi* la presente prassi di riferimento UNI.

- ▶ **Costante aggiornamento normativo e giurisprudenziale:** conoscenza e aggiornamento circa le evoluzioni normative nazionali ed europee, circa le materie oggetto di procedimenti ADR e relative eventuali specifiche declinazioni nei procedimenti stessi, con particolare riferimento agli effetti nel giudizio che si evincono dall'analisi della *costituenda* giurisprudenza.
- ▶ **Costante aggiornamento nelle tecniche di mediazione e negoziazione:** affinare e perfezionare le tecniche di gestione dei conflitti, declinate nel procedimento di mediazione civile, sia con percorsi formativi specifici e non generici, sia con il confronto in *workshop* professionali fra colleghi.
- ▶ **conoscenza e applicazione del Regolamento dell'Organismo, applicazione delle direttive del Responsabile dell'Organismo, applicazioni delle policy dell'Organismo e applicazione della presente prassi di riferimento UNI:** analisi in combinato fra le fonti indicate, avendo cura di confrontare regolamento dell'organismo, policy dell'organismo e direttive del responsabile dell'organismo con la presente prassi di riferimento UNI e, laddove le prime fossero incompatibili con quest'ultima, prima di disapplicarla, il mediatore deve dotarsi di un parere motivato in forma scritta all'organo dell'Organismo di mediazione all'uopo preposto (legale rappresentante, CdA, consiglio direttivo, comitato scientifico, responsabile dell'organismo, ecc.) da allegare al verbale del procedimento di mediazione.
- ▶ **Essere in regola con i requisiti di formazione abilitante e continua:** i requisiti minimi di formazione abilitante e continua sono previsti dal DM 180/2010 e s.m.i. Il Regolamento di Procedura tuttavia può prevedere ulteriori requisiti anche ostativi all'esercizio dell'attività di mediatore nello specifico organismo. La presente prassi di riferimento UNI fornisce delle linee guida per la formazione del mediatore molto specifiche e dettagliate. Il mediatore, prima di assumere un incarico da parte di un organismo di mediazione deve essere certo di disporre di una formazione adeguata al ruolo.
- ▶ **Rispetto della "Procedura Qualità" del procedimento di mediazione:** l'organismo può essere dotato di un Sistema Gestione Qualità ai sensi della norma UNI EN ISO 9001 che possa far riferimento alla presente prassi di riferimento UNI e conseguentemente il procedimento di mediazione civile, oltre al rispetto delle normative vigenti, prevede una specifica procedura per garantire alle parti predeterminati standard di qualità; il mediatore ne è tenuto alla rigida osservanza.
- ▶ **Assoluta consapevolezza delle dinamiche intercorrenti fra i vari strumenti ADR:** essere in grado di confrontarsi con tutti i soggetti potenzialmente seduti al tavolo negoziale circa i rapporti e le interrelazioni intercorrenti fra i vari strumenti ADR (mediazione civile, conciliazioni paritetiche, negoziazione assistita, arbitrato, ecc.).
- ▶ **Assoluta consapevolezza delle dinamiche fiscali legate ai vari strumenti ADR:** essere in possesso di adeguate conoscenze nell'ambito della fiscalità per quanto assume rilievo nei vari strumenti ADR, con particolare riferimento al procedimento di mediazione civile, sia relativamente ai costi del servizio, sia relativamente all'eventuale regime di imposizione fiscale legata agli accordi raggiunti (con eventuali correlazioni con necessità della presenza o meno del notaio durante il procedimento).

Nel più ampio contesto di quanto rappresentato negli “Orientamenti generali”, tutti i mediatori civili professionisti devono attenersi alle seguenti

### **NORME COMPORTAMENTALI**

- ▶ Il mediatore deve rifiutare la nomina nel caso in cui non si ritenga adeguatamente qualificato od aggiornato su almeno uno dei punti di cui agli “Orientamenti generali”.
- ▶ Il mediatore deve comunicare alle parti ed al Responsabile dell’Organismo, qualsiasi circostanza che possa inficiare la propria indipendenza e imparzialità o che possa ingenerare la sensazione di parzialità o mancanza di neutralità.
- ▶ Il mediatore deve rifiutare la propria nomina o chiedere la propria sostituzione se dovesse ravvisare uno o più motivi di incompatibilità e terzietà, salvo le parti ne siano tutte a conoscenza e tutte accettino senza riserva alcuna tale circostanza in forma scritta nel verbale dell’incontro di programmazione.
- ▶ Il mediatore deve sempre agire, e dare l’impressione di agire, in modo completamente imparziale nei confronti delle parti e rimanere neutrale rispetto alla lite, sia nelle sessioni congiunte, sia nelle sessioni separate, senza mai trasmettere alle parti proprie opinioni o sensazioni personali rispetto alle informazioni e ai dati acquisiti dagli atti del procedimento o nell’ambito delle sessioni.
- ▶ Il mediatore ha il dovere di rifiutare la designazione e di interrompere l’espletamento delle proprie funzioni, in seguito all’incapacità a mantenere un atteggiamento imparziale e/o neutrale.
- ▶ Il mediatore deve affrontare il procedimento di mediazione pensando sempre e prioritariamente al proprio ruolo di mediatore, senza condizionamenti derivanti da appartenenze ad ordini, collegi od associazioni professionali i cui codici etici dovessero confliggere con il presente. Per maggior chiarezza il mediatore ha la funzione di coadiuvare le parti nell’individuazione di ipotesi risolutive della controversia, dapprima valutando con esse la possibilità giuridica che ciò avvenga nell’ambito del procedimento di mediazione, poi rappresentando per esse un “valore aggiunto” nella gestione del loro conflitto; infine, se necessario per favorire il raggiungimento dell’accordo, formulando una proposta conciliativa, e sempre lasciando traccia di quanto avviene in mediazione nell’ambito del verbale di ciascun incontro.
- ▶ Il mediatore deve assicurarsi che i verbali del procedimento di mediazione amministrato consentano di verificare:
  - Il corretto svolgimento dell’incontro di programmazione in ciascuna delle tre fasi di cui si compone;
  - l’avvio del procedimento di mediazione oltre all’incontro di programmazione;
  - l’identificazione delle parti e di tutti i soggetti presenti anche rispetto ai limiti imposti dal dovere di riservatezza;
  - la certificazione dell’autografia delle firme da parte del mediatore;
  - la trasparenza nella trasmissione alle parti dei costi del procedimento e dei relativi crediti d’imposta e benefici fiscali;
  - trasmissione alle parti delle informative relative al procedimento rituale e degli eventuali elementi che potrebbero generarne l’irritualità;
  - le finalità e la natura del procedimento di conciliazione;
  - il ruolo del mediatore, delle parti, degli assistenti di parti ed eventualmente dei consulenti tecnici;

- il ruolo eventuale del notaio, laddove previsto;
  - le caratteristiche del titolo esecutivo ed i relativi effetti;
  - gli obblighi di riservatezza a carico del mediatore e delle parti.
- ▶ Il mediatore deve svolgere il proprio ruolo con la dovuta diligenza, indipendentemente dal valore della lite e dalla tipologia della controversia.
- ▶ Il mediatore deve mantenere riservata ogni informazione che emerga dalla conciliazione o che sia ad essa correlata.

## APPENDICE D - PRINCIPALI RIFERIMENTI LEGISLATIVI E GIURISPRUDENZIALI IN MATERIA DI MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE

### ■ NORMATIVA ITALIANA

#### Generale

- Codice civile.
- Codice di procedura civile.
- Decreto Legislativo n. 28/2010.
- Decreto Ministeriale n. 180/2010.
- Decreto legge 6 luglio 2011 n. 145: Regolamento di modifica al decreto 18 ottobre 2010 n. 180 sulla determinazione dei criteri e delle modalità di iscrizione e tenuta del registro degli organismi di mediazione e dell'elenco dei formatori per la mediazione;
- Legge di conversione del 9 agosto 2013 n. 98.
- Legge 10 novembre 2014, n. 162.
- Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 12 settembre 2014, n. 132, recante misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile.
- Decreto IVA: DPR n. 633/72.
- D.L. 12 settembre 2014, n. 132 (G.U. 12 settembre 2014, n. 212), recante Misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile, conv., con modificazioni, dalla L. 10 novembre 2014, n. 162 (G.U. 10 novembre 2014, n. 261, suppl. ord. n. 84).
- Decreto 4 agosto 2014, n. 139 Regolamento recante modifica al decreto del Ministro della Giustizia 18 ottobre 2010, n. 180, sulla 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 sull'approvazione delle indennità spettanti agli organismi, ai sensi dell'articolo 16 del decreto legislativo n. 28 del 2010. (14G00150) (GU Serie Generale n. 221 del 23-9-2014).
- Decreto Ministeriale 18 ottobre 2010 n. 180 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, aggiornato con le modifiche del D.M. 6 luglio 2011 n. 145.
- Legge 18 giugno 2009, n. 69 Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile.
- Legge di conversione del decreto-legge 24 aprile 2017, n. 50 in materia finanziaria (cd. Manovrina) che contiene la modifica al D.Lgs. 28/2010, finalizzata alla stabilizzazione della mediazione obbligatoria.
- Decreto Legislativo 6 agosto 2015, n. 130 Attuazione della direttiva 2013/11/UE sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la Direttiva 2009/22/CE (Direttiva sull'ADR per i consumatori). (15G00147) (GU Serie Generale n.191 del 19-8-2015).
- Legge Delega 154/2014 Attuazione di direttive europee.
- Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229.
- Codice Deontologico Forense.
- L. 212/2020: Riforma del Condominio.
- D.L. 12 settembre 2014 n. 132 convertito in L. 10 novembre 2014 n. 162.: negoziazione assistita.

- Legge 9 dicembre 1998 n. 431, aggiornata con le modifiche apportate dal D.L. 30 dicembre 2016, n. 244 convertito con modificazioni dalla L. 27 febbraio 2017, n. 19: locazioni ad uso abitativo.
- Legge 27 luglio 1978 n. 392 (dall'articolo 27 all'articolo 42): locazioni ad uso diverso dall'abitativo.
- Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (TUB) aggiornato con le modifiche apportate dal D.L. 25 marzo 2019, n. 22, convertito con modificazioni dalla L. 20 maggio 2019, n. 41.
- Decreto Legislativo n. 58 del 24 febbraio 1998 - Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (TUF), aggiornato con le modifiche apportate dal D.L. n. 124 del 26.10.2019, convertito con modificazioni dalla L. n. 157 del 19.12.2019, dal D. Lgs. n. 165 del 25.11.2019 e dalla L. n. 160 del 27.12.2019 (Legge di Bilancio 2020).
- Codice del Consumo: Decreto legislative n. 206 del 06.09.2005, aggiornato con le modifiche apportate dalla L. n. 37 del 03.05.2019 e dalla L. n. 31 del 12.04.2019.

#### Circolari

- Circolare 10 agosto 2012 n. 9- Pubblica amministrazione e mediazione.
- Circolare 14 luglio 2015 - Incompatibilità e conflitti di interesse mediatore e avvocato.
- Circolare 18 settembre 2014 - Informatizzazione registro organismi di mediazione ed elenco enti di formazione.
- Circolare 22 ottobre 2014 - Modifiche alla circolare tecnica 15 novembre 2013 sulla rilevazione statistica delle mediazioni civili.
- Circolare 27 novembre 2013 - Entrata in vigore dell'art. 84 del D.L. 69/2013 come convertito dalla L. 98/2013 recante disposizioni urgenti per il rilancio dell'economia, che modifica il D.Lgs. 28/2010. Primi chiarimenti.
- Circolare del Ministero della Giustizia, 5 novembre 2013.
- Circolare 25-C-2013 del consiglio nazionale forense: Commissione per lo studio della mediazione e della conciliazione.
- Circolare 24-C- 2011 del Consiglio Nazionale Forense.
- Circolare del 15 novembre 2013 del Ministero della Giustizia: Circolare tecnica sulla rilevazione statistica delle mediazioni civili trattate dagli organismi abilitati ai sensi del D.Lgs. 28/2010.
- Circolare Agenzia delle Entrate n. 2/E del 21 febbraio 2014.

#### ■ **NORMATIVA COMUNITARIA**

- Direttiva 2013/11/UE Del Parlamento Europeo e del Consiglio del 21 maggio 2013 sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE (Direttiva sull'ADR per i consumatori).
- Regolamento (UE) N. 524/2013 Del Parlamento Europeo e del Consiglio del 21 maggio 2013 relativo alla risoluzione delle controversie online dei consumatori e che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la Direttiva 2009/22/CE (regolamento sull'ODR per i consumatori).
- Risoluzione del Parlamento Europeo 2011/2026(INI) sulla mediazione civile: Risoluzione del Parlamento Europeo del 13 settembre 2011 sull'attuazione della Direttiva sulla mediazione negli Stati membri: impatto e sua adozione da parte dei tribunali.
- Direttiva 2009/22/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio Provvedimenti inibitori a tutela dei consumatori.
- Direttiva 52/2008 del Parlamento Europeo e della Commissione relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale. Proposta di direttiva del

Parlamento e del Consiglio, 22/10/2004, COM (2004) 718, 2004/0251 (COD). Osservazioni Unioncamere sulla proposta di direttiva.

- Regolamento CE n. 2006/2004 Regolamento sulla cooperazione per la tutela dei consumatori.
- Libro Verde della Commissione, 19/04/2002, COM (2002) 196 Relativo ai modi alternativi di risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale.
- Raccomandazione del Comitato dei Ministri 18/09/2002 Sulla mediazione nelle controversie civili.
- Raccomandazione della Commissione, 4 aprile 2001, 2001/310/CE Sui principi applicabili agli organi extragiudiziali che partecipano alla risoluzione consensuale delle controversie in materie di consumo.
- Risoluzione del Consiglio, 25 maggio 2000 Relativa ad una rete comunitaria di organi nazionali per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in materia di consumo.
- Raccomandazione della Commissione, 30 marzo 1998, 1998/257/CE Riguardante i principi applicabili agli organi responsabili per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in materia di consumo.

#### ■ **NORMATIVA INTERNAZIONALE**

- *UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation* - 17/18 giugno 2002.

#### ■ **GIURISPRUDENZA NAZIONALE PIÙ RECENTE E/O DI MAGGIOR RILIEVO**

- Sentenza n. 272 del 06.12.2012 della Corte Costituzionale in materia di Mediazione Civile.
- Sentenza n. 457 del 14.06.2017 la Corte di Giustizia Ue: economicità degli strumenti ADR, la mediazione è più economica della negoziazione assistita.
- Sentenza Corte di Cassazione del 13.12.2019: eccezione di improcedibilità della domanda per mancato esperimento della mediazione non rilevabile d'ufficio in appello.
- Sentenza Corte d'Appello civile di Firenze n. 65 del 13.01.2020, Corte d'appello Milano del 24 maggio 2017 e del 4 luglio 2019: il termine di 15 gg. per la proposizione della mediazione demandata/delegata è ordinatorio.
- Sentenza Corte di Cassazione n. 8473/2019 e sentenza Tribunale di Verona del 26.11.2019: L'assenza di una regolare procura del difensore che rappresenti la parte sprovvisto dei poteri per partecipare alla mediazione è parificata alla mancata partecipazione alla procedura di conciliazione.
- Sentenza Tribunale di Vicenza del 16.04.2019 (convenuto conduttore) e Tribunale di Velletri del 05.01.2020 (convenuta Banca): sanzioni per il convenuto che non partecipa alla mediazione.
- Sentenza Tribunale di Aosta del 20.03.2019: ammessa una seconda mediazione se la prima ha avuto esito negativo.
- Sentenza Tribunale di Modena del 16.10.2019: interpretazione art. 8 D.Lgs. 28/2010 sull'improcedibilità della domanda in caso di mancata partecipazione personale delle parti.
- Sentenza Corte di Cassazione, sez. 3 civ., n. 8473/2019.
- Sentenza Corte di Cassazione n. 18068 del 05.07.2019: partecipazione personale delle parti necessaria.
- Sentenza Tribunale di Aosta del 14.04.2019: condizione di procedibilità superata con il diniego a proseguire nella mediazione espresso personalmente dalle parti al primo incontro di mediazione.
- Sentenza Tribunale di Verona del 21.05.2019: l'impedimento che rileva ai fini del giustificato motivo per la mancata partecipazione alla mediazione deve essere oggettivo e la parte deve provare tale impedimento.

- Sentenza Tribunale di Roma del 12.06.2019: necessaria la partecipazione personale delle parti per riattivare il dialogo.
- Sentenza Tribunale di Roma del 5.3.2019: Rapporto tra sospensione feriale e mediazione.
- Sentenza Tribunale di Frosinone del 24.04.2019: Mediazione disposta dal giudice: necessario l'effettivo svolgimento del procedimento.
- Sentenza Tribunale Pordenone del 18.02.2019: L'istanza di mediazione non richiede l'indicazione degli elementi di diritto. Sufficiente la descrizione dell'accadimento ingiusto. L'esatta qualificazione giuridica della vicenda è riservata esclusivamente al successivo giudizio di merito.
- Sentenza Tribunale di Torre Annunziata del 22.03.2018: Rapporto tra mediazione e negoziazione assistita: nell'ipotesi di cumulo prevale la mediazione.
- Sentenza Tribunale di Ascoli Piceno del 18.10.2018: producibilità in giudizio della CTU svolta in mediazione su accordo delle parti.
- Sentenza Tribunale di Milano del 21.07.2016: mancata partecipazione del convenuto
- Sentenza Tribunale di Roma del 29.02.2016: chiamata del terzo in mediazione.
- Sentenza Tribunale di Monza del 25.07.2019.: sanzioni per la mancata partecipazione alla mediazione.
- Sentenza Tribunale di Roma del 26.05.2016: effettivo svolgimento della mediazione.
- Sentenza Tribunale di Reggio Emilia del 06.04.2017: effettivo svolgimento della mediazione.
- Sentenza Tribunale di Santa Maria Capua Vetere del 06.04.2018: effettivo svolgimento della mediazione.
- Ordinanza Tribunale di Roma del 25.01.2016: onere di verbalizzazione del mediatore.
- Sentenza Corte d'Appello di Napoli del 01.06.2018: onere di verbalizzazione del mediatore.
- Sentenza Tribunale di Monza del 18.04.2018: potere del mediatore di estendere l'oggetto del procedimento.
- Ordinanza Tribunale di Roma del 09.04.2015: avvio in forma unilaterale.
- Sentenza Corte di Cassazione n. 24629/2015: il giudizio è una *extrema ratio*, dopo il fallimento degli strumenti ADR.
- Sentenza Tribunale di Vasto del 15.12.2016: le giustificazioni scritte addotte prima dell'incontro di programmazione circa la mancata partecipazione non integrano il giustificato motivo.
- Ordinanza Tribunale di Foggia del 21.07.2018: le giustificazioni scritte addotte prima dell'incontro di programmazione circa la mancata partecipazione non integrano il giustificato motivo.
- Sentenza Tribunale di Verona del 16.02.2016: conseguenze sanzionatorie mancata partecipazione alla mediazione.
- Ordinanza Tribunale di Roma del 26.05.2016 e del 13.07.2017: condanna sanzione ex art. 96 c.p.c. per la mancata partecipazione alla mediazione.
- Sentenza Tribunale di Palermo del 15.01.2018: conseguenze sanzionatorie mancata partecipazione alla mediazione.
- Sentenza Tribunale di Verona del 14.02.2017: conseguenze sanzionatorie mancata partecipazione alla mediazione a carico della Banca.
- Sentenza Tribunale di Udine del 16.05.2016: conseguenze sanzionatorie mancata partecipazione alla mediazione a carico della Banca.
- Ordinanza Tribunale di Roma del 16.07.2016: CTU in contumacia della parte chiamata in mediazione.

- Ordinanza Tribunale di Parma del 13.03.2015: CTU in contumacia della parte chiamata in mediazione.
- Ordinanza Tribunale di Napoli Nord del 10.10.2016: CTU e proposta del mediatore in contumacia della parte chiamata in mediazione.
- Ordinanza Tribunale di Roma del 29.02.2016: conseguenze sanzionatorie mancata partecipazione alla mediazione a carico di un Ente Pubblico.
- Sentenza Corte dei Conti della Sicilia n. 2719/2013: conseguenze sanzionatorie mancata partecipazione alla mediazione a carico di un Ente Pubblico (nella specie Azienda Ospedaliera Pubblica), in particolare condanna al risarcimento per danno erariale.
- Ordinanza Tribunale di Roma del 20.11.2013: conseguenze sanzionatorie mancata partecipazione alla mediazione a carico di un Ente Pubblico, in particolare condanna al risarcimento per danno erariale.

## APPENDICE E - ULTERIORI POSSIBILI AMBITI DI APPLICAZIONE DEL PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALE

Si individuano con l'elenco che segue una serie di ulteriori ambiti in cui si strutturano relazioni economiche e sociali nelle quali il ricorso al procedimento di mediazione, individuato o meno dal legislatore come propedeutico all'azione giudiziaria, risulta essere, per caratteristiche e peculiarità specifiche, molto efficace e funzionale al raggiungimento di accordi di possibile soddisfazione per tutti i soggetti coinvolti.

Si noti come il ricorso al procedimento di mediazione negli ambiti individuati riguarda, in alcuni casi, scenari conflittuali, in altri, il ricorso allo strumento della mediazione civile viene individuato in via precauzionale per evitare un contenzioso che potrebbe insorgere fra le parti, in altri ancora si tratta dell'opportunità di ricorrere al procedimento di mediazione in modo strategico e funzionale ad ottenere i benefici insiti nel procedimento di mediazione.

In questi ultimi casi, non essendoci un utilizzo della procedura con finalità deflattive, le parti devono astenersi dal beneficiare di eventuali vantaggi fiscali laddove legati alla funzione deflattiva dello strumento.

- controversie derivanti da contratti di agenzia
- controversie derivanti da contratti di *leasing* di beni mobili e immobili
- controversie derivanti da contratti di locazione finalizzati alla sublocazione (*short rent*/gestione affitti brevi e assimilati, *co-working*, *temporary shop*, contratti di servizio legati all'utilizzo temporaneo di beni immobili e dei relativi servizi accessori)
- controversie derivanti da contratti di noleggio
- controversie derivanti da comunione di beni immobili
- controversie derivanti da contratti di trasporto
- raggiungimento di accordi migliorativi per le parti rispetto a sentenze già emesse (primo grado, secondo grado, cassazione)
- controversie derivanti da affitto d'azienda o rami di azienda (termini contrattuali e/o valorizzazione)
- controversie derivanti da cessioni di azienda o rami di azienda (termini contrattuali e/o valorizzazione)
- controversie derivanti da contratto d'appalto/subappalto fra soggetti di diritto privato
- controversie derivanti da contratto d'appalto fra pubbliche amministrazioni e aziende private
- controversie derivanti da contratti di deposito
- controversie rientranti nella sfera della violazione del GDPR/Normativa privacy
- risarcimento danni nelle controversie immobiliari
- risarcimento danni nelle controversie in edilizia e in subappalto
- controversie derivanti da difformità e vizi d'opera
- controversie rientranti nella sfera del diritto di utilizzazione di marchi/brevetti/opere dell'ingegno
- controversie inerenti la fornitura di beni o servizi con evidenza degli elementi tributari legati alla relativa fatturazione e all'imposizione fiscale
- controversie rientranti nella sfera delle liti familiari per nomina amministratore di sostegno
- mediazione di diritti non in condizioni di conflitto (a titolo esemplificativo e non esaustivo obbligazioni di fare, di non fare, di permettere, costituzione di diritti reali, ecc.)

- controversie derivanti da contratti di multiproprietà
- controversie derivanti da rapporti di mandato o di prestazione professionale nella sfera della gestione dei patrimoni di terzi
- controversie rientranti nella parte disponibile del diritto del lavoro
- controversie legate ai passaggi generazionali aziendali e societari
- controversie legate al passaggio consegne tra professionisti
- perfezionamento di accordi specifici a seguito di stipulazione di contratti per conferire titolo esecutivo
- controversie legate a prestazione d'opera intellettuale
- controversie legate a prestazione d'opera manuale
- controversie legate a rapporti consortili
- controversie legate a rapporti associativi
- controversie legate a rapporti giuridici "*jure privatorum*" con le società di diritto pubblico o a capitale misto
- risarcimento del danno derivante da condotte che possono qualificare ipotesi di reato perseguibili su querela della persona offesa
- rapporto di mandato
- rinegoziazione mutui e finanziamenti con istituti di credito o enti assimilati
- risarcimento danni per obblighi di custodia
- controversie derivanti da obbligazioni di fare, di non fare, di permettere
- controversie legate a servizi alberghieri
- controversie legate a servizi di locazione immobiliare e assimilati erogati da persone fisiche
- controversie legate a servizi di locazione immobiliare e assimilati erogati da soggetti esercenti attività imprenditoriale
- valorizzazione crediti per autoliquidanti/CR-Crif/*performance* finanziaria
- controversie derivanti da contratti di viaggio (con agenzie, strutture ricettizie, operatori turistici, ecc.).

**APPENDICE F – MEDIAZIONE CIVILE E COMMERCIALI E ALTRE PROCEDURE ADR A  
CONFRONTO**

| <b>MEDIAZIONE</b>   | <b><u>NEGOZIAZIONE ASSISTITA</u></b>   |
|---|--|
| <p>È obbligatoria quando la controversia rientra nelle seguenti materie:</p> <p>condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto d'azienda, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari.</p> | <p>È obbligatoria quando la controversia riguarda i seguenti casi:</p> <p>risarcimento del danno da circolazione di veicoli e natanti, domande di pagamento a qualsiasi titolo – ad eccezione dei crediti in materia di lavoro - di somme non eccedenti € 50.000,00 e non riguardanti controversie assoggettate alla disciplina della mediazione obbligatoria.</p> |
| <p>Soggetti coinvolti in via necessaria:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- parti;</li> <li>- Organismo di mediazione;</li> <li>- mediatore terzo ed imparziale;</li> <li>- avvocato se la mediazione è obbligatoria e l'istante vuole garantirsi il superamento della condizione di procedibilità della domanda giudiziaria, salvo che la parte rivesta la qualifica di consumatore.</li> </ul>    | <p>Soggetti coinvolti in via necessaria:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- parti;</li> <li>- almeno un avvocato e, in materia familiare, obbligatoriamente un avvocato per ciascuna parte.</li> </ul>   |
| <p>Possibili soggetti coinvolti in via non necessaria ma opportuna:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- consulenti tecnici di parte;</li> <li>- un consulente condiviso tra le parti;</li> <li>- soggetti interessati al possibile accordo;</li> <li>- soggetti facilitatori del raggiungimento del possibile accordo.</li> </ul>  | <p>Possibili soggetti coinvolti in via non necessaria ma opportuna:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- consulenti tecnici di parte;</li> <li>- un consulente condiviso tra le parti.</li> </ul>  |
| <p>Nelle controversie che richiedono specifiche competenze tecniche, l'organismo può nominare uno o più mediatori ausiliari, anche non avvocati, dotati di competenze tecniche.</p>   |  |
| <p>Fase di attivazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- deposito istanza di mediazione presso un organismo territorialmente competente;</li> <li>- protocollo istanza e apertura del procedimento;</li> <li>- invio atto di convocazione;</li> <li>- eventuale adesione della parte chiamata a mediare.</li> </ul>   | <p>Fase di attivazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- invio dell'invito a negoziare;</li> <li>- eventuale adesione della parte invitata alla negoziazione assistita.</li> </ul>   |
| <p>Effetti della domanda di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- interrompe i termini di prescrizione</li> <li>- impedisce la decadenza, una sola volta.</li> </ul>   | <p>Effetti dell'invito a negoziare:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- interrompe i termini di prescrizione;</li> <li>- impedisce la decadenza, una sola volta.</li> </ul>   |

|  |   |
|--|---|
| <p>Effetti del rifiuto ingiustificato, esplicito o implicito, a mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- sempre, il giudice può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'articolo 116, secondo comma, c.p.c.;</li> <li>- nei casi di mediazione obbligatoria, il giudice condanna la parte che non ha partecipato al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio;</li> <li>- il giudice può valutare il rifiuto in sede di condanna per lite temeraria ai sensi dell'articolo 96 comma 3 c.p.c.</li> </ul>  | <p>Effetti del rifiuto ingiustificato, esplicito o implicito, a negoziare:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- il giudice può valutare il rifiuto in sede di condanna alle spese ai sensi dell'articolo 96 comma 3 c.p.c.</li> </ul>         |
| <p>Durata di tre mesi, prorogabile su accordo delle parti ai fini del buon esito della procedura.</p>  | <p>Durata non inferiore al mese né superiore a tre, prorogabile al massimo di ulteriori 30 giorni su accordo delle parti.</p>   |
| <p>All'atto di conferimento dell'eventuale incarico, è obbligo di legge dell'avvocato di informare per iscritto la parte dell'esistenza e funzionamento della procedura di mediazione, precisandone la natura obbligatoria o facoltativa a seconda dei casi.</p> <p>In caso di violazione degli obblighi di informazione, il contratto tra l'avvocato e l'assistito è annullabile. Il documento che contiene l'informazione è sottoscritto dall'assistito e deve essere allegato all'atto introduttivo dell'eventuale giudizio. Il giudice che verifica la mancata allegazione del documento, se non fissa d'ufficio il termine di 15 giorni per l'esperimento del tentativo di conciliazione, informa la parte della facoltà di chiedere la mediazione.</p> | <p>All'atto di conferimento dell'incarico, è dovere deontologico dell'avvocato informare la parte dell'esistenza e funzionamento della procedura di negoziazione assistita, precisandone la natura obbligatoria o facoltativa a seconda dei casi.</p> |
| <p>Obbligo di riservatezza delle dichiarazioni rese ed informazioni acquisite nel corso della mediazione.</p>  | <p>Obbligo di riservatezza delle dichiarazioni rese ed informazioni acquisite nel corso della negoziazione.</p>   |
| <p>Obbligo di imparzialità e terzietà del mediatore.</p>   |   |
| <p>La mediazione può svolgersi secondo modalità telematiche previste dal regolamento dell'organismo, per espressa previsione normativa.</p>  | <p>La legge tace sulla possibilità che la negoziazione assistita possa svolgersi secondo modalità telematiche.</p>  |
| <p>Obbligo del mediatore di adempiere, almeno verbalmente, agli obblighi informativi previsti dalla legge per la fase di programmazione.</p>   |   |
| <p>Redazione del processo verbale dell'incontro di programmazione, in cui è utile trascrivere espressamente gli obblighi informativi adempiuti, con certificazione, da parte del</p>   | <p>Sottoscrizione della convenzione di negoziazione assistita, con indicazione delle regole di funzionamento della procedura. Gli</p>   |

|  |   |
|--|---|
| mediatore, delle firme autografe apposte dalle parti.  | avvocati certificano le firme autografe apposte dalle parti.  |
| Opportunità di redigere il processo verbale di ogni incontro di mediazione, con certificazione da parte del mediatore delle firme autografe apposte dalle parti  | Opportunità di redazione del processo verbale di ogni incontro di negoziazione, con certificazione da parte, di uno i più avvocati, delle firme autografe apposte dalle parti   |
| <p>Raggiunto l'accordo, redazione del processo verbale, che viene sottoscritto dalle parti, da uno o più avvocati che le assistono e dal mediatore. Il mediatore certifica l'autografia delle firme apposte sul verbale dalle parti.</p> <p>Al processo verbale viene allegato il testo dell'accordo di mediazione. Se ciascuna parte è assistita legalmente, gli avvocati certificano la conformità dell'accordo alle norme imperative ed all'ordine pubblico</p>   | <p>Raggiunto l'accordo, redazione e sottoscrizione dell'accordo di negoziazione. Gli avvocati certificano l'autografia delle firme apposte dalle parti e la conformità dell'accordo alle norme imperative ed all'ordine pubblico.</p> <p>Gli avvocati che sottoscrivono l'accordo raggiunto dalle parti a seguito della convenzione, sono tenuti a trasmetterne copia al Consiglio dell'ordine circondariale del luogo ove l'accordo è stato raggiunto, ovvero al Consiglio dell'ordine presso cui è iscritto uno degli avvocati.</p> |
| <p>Quando l'accordo non è raggiunto, obbligo per il mediatore di formulare una proposta conciliativa ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 11 e 13 D.Lgs. n. 28/2010, se le parti gliene fanno concorde richiesta.</p> <p>Quando l'accordo non è raggiunto, facoltà per il mediatore di formulare una proposta conciliativa ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 11 e 13 D.Lgs. n. 28/2010, anche su richiesta di una sola parte o su autonoma iniziativa del mediatore se previsto dal Regolamento dell'Organismo</p>  |   |
| <p>Effetti della mancata accettazione della proposta formulata dal mediatore:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- se la sentenza coincide interamente con la proposta formulata dal mediatore, il giudice esclude la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che ha rifiutato la proposta, riferibili al periodo successivo alla formulazione della stessa, e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente relative allo stesso periodo, nonché al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un'ulteriore somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto. Resta ferma l'applicabilità degli articoli 92 e 96 del codice di procedura civile. Ciò vale anche per l'indennità</li> </ul> |   |

|   |  |
|---|--|
| <p>corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto all'eventuale CTU;</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- se la sentenza coincide in parte con la proposta formulata dal mediatore, il giudice, se ricorrono gravi ed eccezionali ragioni, può nondimeno escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice per l'indennità corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto al CTU</li> </ul> |  |
| <p>Per espressa previsione legislativa, il mediatore può avvalersi di esperti iscritti negli albi dei consulenti presso i tribunali e dar corso alla CTU in mediazione, nel rispetto di tutti i crismi propri del processo (es. rispetto del principio del contraddittorio), affinché l'elaborato peritale sia utilizzabile nell'eventuale futuro giudizio ed efficace ai fini del decidere.</p>                              | <p>La legge tace in ordine alla possibilità di far partecipare alla procedura tecnici esperti, iscritti o meno negli albi dei consulenti presso i tribunali.</p>   |
| <p>In caso di mancato accordo, il mediatore forma il processo verbale e lo sottoscrive insieme alle parti, certificando la firma autografa apposta dalle stesse.</p>  | <p>In caso di mancato accordo, gli avvocati redigono e sottoscrivono una dichiarazione di mancato accordo, certificando l'autografia delle firme apposte dalle parti.</p>  |
| <p>Effetti accordo di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'accordo costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione in forma specifica, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Se anche solo una parte non è assistita da un avvocato, l'accordo diventa esecutivo solo a seguito di omologa da parte del Presidente territorialmente competente.</li> </ul>             | <p>Effetti accordo di negoziazione assistita:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'accordo costituisce titolo esecutivo e per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. In materia familiare l'accordo diventa eseguito solo in seguito al rilascio del nulla osta o dell'autorizzazione da parte del PM.</li> </ul> |
| <p>Il mancato esperimento della procedura nei casi in cui la mediazione è obbligatoria rende improcedibile la domanda giudiziale</p>  | <p>Il mancato esperimento della procedura nei casi in cui la negoziazione assistita è obbligatoria rende improcedibile la domanda giudiziale</p>   |
| <p>Tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura.</p> <p>Il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di 50.000,00 euro, altrimenti l'imposta è dovuta per la parte eccedente.</p>  | <p>La legge non prevede alcun beneficio fiscale, salvo per la materia familiare.</p>   |
| <p>Credito di imposta commisurato alla indennità di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- fino alla concorrenza di € 500,00 in caso di accordo;</li> <li>- fino alla concorrenza di € 250,00 in caso di mancato accordo.</li> </ul>  | <p>Credito di imposta commisurato al compenso dell'avvocato e sino alla concorrenza di € 250,00, solo in caso di accordo.</p>  |

|  |   |
|--|---|
| <p>È sempre possibile per le parti, sia l'istante sia il chiamato, partecipare senza assistenza legale in qualsiasi controversia civile e commerciale rientrante nella sfera del diritto disponibile, senza che ciò possa rendere improcedibile, irrituale o invalida la procedura di mediazione e comunque con la possibilità di addivenire ad accordi aventi valore di titolo esecutivo, salvo omologa.</p> <p>Ciò consente di ottenere più ampie possibilità di raggiungimento di accordi, in quanto non esiste un filtro di accesso alla procedura di mediazione in tal senso. L'assenza dell'avvocato per la parte che "intende agire in giudizio" può rendere inutilizzabile il verbale di mediazione negativa per il superamento della condizione di procedibilità.</p> | <p>Non è mai possibile partecipare senza assistenza legale, né per chi l'attiva, né per chi ne è destinatario. Ciò rappresenta un filtro all'accesso della procedura.</p> |
|--|---|

| <b>MEDIAZIONE</b>   | <b><u>MEDIAZIONI PARITETICHE ADR</u></b>  |
|---|---|
| <p>Soggetti coinvolti in via necessaria:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- parti;</li> <li>- Organismo di mediazione;</li> <li>- mediatore terzo ed imparziale;</li> <li>- avvocato se la mediazione è obbligatoria e l'istante vuole garantirsi il superamento della condizione di procedibilità della domanda giudiziaria, salvo che la parte rivesta la qualifica di consumatore</li> </ul> | <p>Soggetti coinvolti in via necessaria:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- parti: il consumatore è rappresentato da un conciliatore dell'associazione di riferimento, che lo assiste, e l'azienda da un proprio conciliatore;</li> <li>- Organismo di mediazione che opera in virtù di protocolli d'intesa sottoscritti tra le associazioni dei consumatori e l'azienda o associazioni di aziende, enti riconosciuti dall'articolo 141 codice del consumo, tra i quali anche le Camere di Commercio;</li> <li>- mediatori terzi ed imparziali: la commissione di conciliazione paritetica è composta da due conciliatori, appositamente formati, uno della Associazione dei consumatori e uno nominato dall'Azienda;</li> <li>- non è necessaria la presenza di un avvocato che assista la parte consumatore.</li> </ul> |
| <p>Nelle controversie che richiedono specifiche competenze tecniche, l'organismo può nominare uno o più mediatori ausiliari, anche non avvocati</p>   |   |
| <p>Fase di attivazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- deposito istanza di mediazione presso un organismo territorialmente competente;</li> <li>- protocollo istanza e apertura del procedimento;</li> <li>- invio atto di convocazione;</li> <li>- eventuale adesione della parte chiamata a mediare.</li> </ul>   | <p>Fase di attivazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- può essere attivata solo laddove esistono accordi di intesa specifici tra associazioni di consumatori e aziende detti "Protocolli di conciliazione";</li> <li>- l'istanza deve essere preceduta dalla fase amministrativa del reclamo. In caso di risposta ritenuta insoddisfacente, oppure in mancanza di una risposta entro un determinato periodo fissato dalla carta dei servizi, il consumatore può attivare, su scelta volontaria, la conciliazione attraverso appositi modelli;</li> <li>- deposito istanza di mediazione presso un organismo territorialmente competente;</li> <li>- protocollo istanza e apertura del procedimento;</li> <li>- invio atto di convocazione;</li> <li>- eventuale adesione della parte chiamata a mediare.</li> </ul>   |
| <p>L'organismo di mediazione, salvo che la controversia non rientri tra le materie del diritto civile e commerciale disponibile, non può rifiutarsi di ricevere un'istanza di mediazione.</p>   | <p>Gli organismi ADR possono, salve le diverse prescrizioni contenute in altre norme applicabili ovvero nelle deliberazioni delle autorità di regolazione di settore, mantenere e introdurre norme procedurali che consentano loro di</p>   |

|   |   |
|---|---|
|   | <p>rifiutare il trattamento di una determinata controversia per i seguenti motivi:</p> <p>a) il consumatore non ha tentato di contattare il professionista interessato per discutere il proprio reclamo né cercato, come primo passo, di risolvere la questione direttamente con il professionista;</p> <p>b) la controversia è futile o temeraria;</p> <p>c) la controversia è in corso di esame o è già stata esaminata da un altro organismo ADR o da un organo giurisdizionale;</p> <p>d) il valore della controversia è inferiore o superiore a una soglia monetaria prestabilita a un livello tale da non nuocere in modo significativo all'accesso del consumatore al trattamento dei reclami;</p> <p>e) il consumatore non ha presentato la domanda all'organismo ADR entro un limite di tempo prestabilito, che non deve essere inferiore a un anno dalla data in cui il consumatore ha presentato il reclamo al professionista;</p> <p>f) il trattamento di questo tipo di controversia rischierebbe di nuocere significativamente all'efficace funzionamento dell'organismo ADR.</p> |
| <p>Effetti della domanda di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- interrompe i termini di prescrizione;</li> <li>- impedisce la decadenza, una sola volta</li> </ul>   | <p>Effetti dell'invito a negoziare:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- per tutta la durata del procedimento, sono sospesi i termini di prescrizione e di autotutela da parte dell'azienda;</li> </ul>   |
| <p>Effetti del rifiuto ingiustificato, esplicito o implicito, a mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- sempre, il giudice può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'articolo 116, secondo comma, c.p.c.;</li> <li>- nei casi di mediazione obbligatoria, il giudice condanna la parte che non ha partecipato al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio.</li> </ul> | <p>Effetti del rifiuto ingiustificato, esplicito o implicito, a negoziare:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- sempre, il giudice può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'articolo 116, secondo comma, c.p.c.;</li> <li>- nei casi di mediazione obbligatoria, il giudice condanna la parte che non ha partecipato al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio.</li> </ul>  |
| <p>Durata di tre mesi, prorogabile su accordo delle parti ai fini del buon esito della procedura</p>  | <p>Il Regolamento stabilisce la durata complessiva del procedimento, dal momento dell'invio della domanda alla Segreteria di conciliazione alla conclusione dello stesso</p>  |
| <p>All'atto di conferimento dell'eventuale incarico, è obbligo di legge dell'avvocato di informare per iscritto la parte dell'esistenza e funzionamento della procedura di mediazione, precisandone la natura obbligatoria o facoltativa a seconda dei casi.</p>  |   |

|   |   |
|---|---|
| <p>In caso di violazione degli obblighi di informazione, il contratto tra l'avvocato e l'assistito è annullabile. Il documento che contiene l'informazione è sottoscritto dall'assistito e deve essere allegato all'atto introduttivo dell'eventuale giudizio. Il giudice che verifica la mancata allegazione del documento, se non fissa d'ufficio il termine di 15 giorni per l'esperimento del tentativo di conciliazione, informa la parte della facoltà di chiedere la mediazione.</p> |   |
| <p>Obbligo di riservatezza delle dichiarazioni rese ed informazioni acquisite nel corso della mediazione.</p>   | <p>Obbligo di riservatezza delle dichiarazioni rese ed informazioni acquisite nel corso della procedura conciliativa..</p>  |
| <p>Obbligo di imparzialità e terzietà del mediatore</p>   | <p>Obbligo di imparzialità e terzietà della commissione di conciliazione</p>  |
| <p>La mediazione può svolgersi secondo modalità telematiche previste dal regolamento dell'organismo, per espressa previsione normativa.</p>   | <p>La legge tace sulla possibilità che la negoziazione paritetica possa svolgersi secondo modalità telematiche.</p>   |
| <p>Obbligo del mediatore di adempiere, almeno verbalmente, agli obblighi informativi previsti dalla legge per la fase di programmazione</p>   |   |
| <p>Redazione del processo verbale dell'incontro di programmazione, in cui è utile trascrivere espressamente gli obblighi informativi adempiuti, con certificazione, da parte del mediatore, delle firme autografe apposte dalle parti.</p>  |   |
| <p>Opportunità di redigere il processo verbale di ogni incontro di mediazione, con certificazione da parte del mediatore delle firme autografe apposte dalle parti</p>  | <p>Redazione del processo verbale di ogni incontro</p>  |
| <p>Raggiunto l'accordo, redazione del processo verbale, che viene sottoscritto dalle parti, da uno o più avvocati che le assistono e dal mediatore. Il mediatore certifica l'autografia delle firme apposte sul verbale dalle parti.</p> <p>Al processo verbale viene allegato il testo dell'accordo di mediazione. Se ciascuna parte è assistita legalmente, gli avvocati certificano la conformità dell'accordo alle norme imperative ed all'ordine pubblico.</p>                         | <p>Al termine del procedimento, acquisito il consenso del cliente sull'ipotesi di conciliazione raggiunta, i componenti della Commissione redigono e sottoscrivono un verbale di conciliazione, che ha efficacia di atto transattivo, che le parti si obbligano ad accettare integralmente. In questo caso la controversia si intende risolta in modo definitivo, con conseguente rinuncia ad ogni relativo diritto e azione.</p> |
| <p>Quando l'accordo non è raggiunto, obbligo per il mediatore di formulare una proposta conciliativa ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 11 e 13 D. Lgs. n. 28/2010, se le parti gliene fanno concorde richiesta.</p>  | <p>In caso di esito negativo del tentativo di Conciliazione, i componenti della Commissione ne danno atto sottoscrivendo, alla conclusione del procedimento, un verbale di mancato accordo, che viene inviato al consumatore</p>  |

|  |  |
|--|--|
| <p>Quando l'accordo non è raggiunto, facoltà per il mediatore di formulare una proposta conciliativa ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 11 e 13 D. Lgs. n. 28/2010, anche su richiesta di una sola parte o su autonoma iniziativa del mediatore se previsto dal Regolamento dell'Organismo</p>   |  |
| <p>Effetti della mancata accettazione della proposta formulata dal mediatore:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- se la sentenza coincide interamente con la proposta formulata dal mediatore, il giudice esclude la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che ha rifiutato la proposta, riferibili al periodo successivo alla formulazione della stessa, e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente relative allo stesso periodo, nonché al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un'ulteriore somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto. Resta ferma l'applicabilità degli articoli 92 e 96 del codice di procedura civile. Ciò vale anche per l'indennità corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto all'eventuale CTU;</li> <li>- se la sentenza coincide in parte con a proposta formulata dal mediatore, il giudice, se ricorrono gravi ed eccezionali ragioni, può nondimeno escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice per l'indennità corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto al CTU.</li> </ul> |  |
| <p>Per espressa previsione legislativa, il mediatore può avvalersi di esperti iscritti negli albi dei consulenti presso i tribunali e dar corso alla CTU in mediazione, nel rispetto di tutti i crismi propri del processo (es. rispetto del principio del contraddittorio), affinché l'elaborato peritale sia utilizzabile nell'eventuale futuro giudizio ed efficace ai fini del decidere.</p>   | <p>La legge tace in ordine alla possibilità di far partecipare alla procedura tecnici esperti, iscritti o meno negli albi dei consulenti presso i tribunali.</p>   |
| <p>Effetti accordo di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'accordo costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione in forma specifica, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Se anche solo una parte non è assistita da un avvocato, l'accordo diventa esecutivo solo a seguito di</li> </ul>   | <p>Effetti dell'accordo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'accordo è immediatamente vincolante tra le parti dal momento della effettiva conoscenza e le stesse parti riconoscono nel contenuto della conciliazione l'espressione della loro concorde volontà contrattuale.</li> </ul> |

|   |   |
|---|---|
| omologa da parte del Presidente territorialmente competente.  |   |
| Il mancato esperimento della procedura nei casi in cui la mediazione è obbligatoria rende improcedibile la domanda giudiziale   | Il mancato esperimento della procedura nei casi in cui la negoziazione assistita è obbligatoria rende improcedibile la domanda giudiziale |
| Tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura.<br><br>Il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di 50.000,00 euro, altrimenti l'imposta è dovuta per la parte eccedente. | La legge non prevede alcun beneficio fiscale.   |
| Credito di imposta commisurato alla indennità di mediazione: <ul style="list-style-type: none"> <li>- fino alla concorrenza di € 500,00 in caso di accordo;</li> <li>- fino alla concorrenza di € 250,00 in caso di mancato accordo</li> </ul>  | La legge non prevede alcun credito di imposta.  |

La procedura è gratuita, ma non pregiudica la possibilità da parte delle associazioni di richiedere, in piena autonomia, al consumatore una quota d'iscrizione.

| <b>MEDIAZIONE</b>   | <b><u>MEDIAZIONE CON ODR</u></b>  |
|---|---|
| <p>È obbligatoria quando la controversia rientra nelle seguenti materie:<br/>condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari.</p> | <p>È attivabile quando la controversia riguarda i seguenti casi:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- consumatori dell'Unione Europea che vogliono tentare di risolvere le controversie sorte per acquisti online di beni e servizi, effettuati all'interno del proprio paese di residenza o in qualsiasi altro Stato membro;</li> <li>- in alcuni Stati l'iniziativa può anche essere presa dal venditore che abbia qualche motivo di lamentela nei confronti di un proprio acquirente.</li> </ul>   |
| <p>Soggetti coinvolti in via necessaria:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- parti;</li> <li>- Organismo di mediazione;</li> <li>- mediatore terzo ed imparziale;</li> <li>- avvocato se la mediazione è obbligatoria e l'istante vuole garantirsi il superamento della condizione di procedibilità della domanda giudiziaria, salvo che la parte rivesta la qualifica di consumatore.</li> </ul>  | <p>Soggetti coinvolti in via necessaria:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- parti;</li> <li>- piattaforma di "Online Dispute Resolution", più semplicemente ODR, realizzata dalla Commissione Europea;</li> <li>- organismi ADR selezionati; a questo scopo da ogni Stato membro</li> <li>- non è prevista l'assistenza legale obbligatoria;</li> <li>- la parte può delegare un terzo in sua rappresentanza.</li> </ul>  |
| <p>Nelle controversie che richiedono specifiche competenze tecniche, l'organismo può nominare uno o più mediatori ausiliari, anche non avvocati, dotati di competenze tecniche.</p>   | <p>La Piattaforma è multilingue ed è disponibile un ulteriore servizio per la traduzione degli atti relativi a controversie che riguardano parti residenti in Stati differenti.</p>   |
| <p>Fase di attivazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- deposito istanza di mediazione presso un organismo territorialmente competente;</li> <li>- protocollo istanza e apertura del procedimento;</li> <li>- invio atto di convocazione;</li> <li>- eventuale adesione della parte chiamata a mediare.</li> </ul>   | <p>Fase di attivazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- compilazione del modulo di reclamo elettronico (*)</li> <li>- le parti devono designare l'Organismo a cui intendono rivolgersi, e già questa fase impone la ricerca di un accordo in tal senso;</li> <li>- l'Organismo una volta individuato deve accettare di trattare il caso;</li> <li>- se l'organismo ADR prescelto accetta il caso, deve comunicare alle parti le proprie regole procedurali ed i costi: è quindi sulla base di queste informazioni che la parte convenuta può far conoscere la propria posizione circa il reclamo avanzato;</li> <li>- avvio della fase di esame del reclamo durante la quale l'Organismo può discutere la questione o convocare le parti ad una riunione, oppure potrebbe chiedere di fornire alcuni documenti.</li> </ul> |

|  |  |
|--|--|
| <p>Effetti della domanda di mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- interrompe i termini di prescrizione;</li> <li>- impedisce la decadenza, una sola volta.</li> </ul>   | <p>Effetti dell'avvio della procedura</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- la Direttiva ODR impone agli Stati membri di provvedere affinché il decorso del tempo, necessario per trattare una procedura, non pregiudichi poi la concreta possibilità di avviare il procedimento giudiziario per dirimere la lite in sede contenziosa, qualora la controversia non sia stata diversamente risolta.</li> </ul> |
| <p>Effetti del rifiuto ingiustificato, esplicito o implicito, a mediazione:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- sempre, il giudice può desumere argomenti di prova nel successivo giudizio ai sensi dell'articolo 116, secondo comma, c.p.c.;</li> <li>- nei casi di mediazione obbligatoria, il giudice condanna la parte che non ha partecipato al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto per il giudizio</li> <li>- il giudice può valutare il rifiuto in sede di condanna per lite temeraria ai fini di cui all'articolo 96 comma 3 c.p.c.</li> </ul>  |  |
| <p>Durata di tre mesi, prorogabile su accordo delle parti ai fini del buon esito della procedura.</p>  | <p>L'organismo deve concludere la procedura nei termini temporali all'uopo fissati dalla Direttiva ADR (90 giorni, prorogabili per un egual periodo nei casi particolarmente complessi).</p>   |
| <p>All'atto di conferimento dell'eventuale incarico, è obbligo di legge dell'avvocato di informare per iscritto la parte dell'esistenza e funzionamento della procedura di mediazione, precisandone la natura obbligatoria o facoltativa a seconda dei casi.</p> <p>In caso di violazione degli obblighi di informazione, il contratto tra l'avvocato e l'assistito è annullabile. Il documento che contiene l'informazione è sottoscritto dall'assistito e deve essere allegato all'atto introduttivo dell'eventuale giudizio. Il giudice che verifica la mancata allegazione del documento, se non fissa d'ufficio il termine di 15 giorni per l'esperimento del tentativo di conciliazione, informa la parte della facoltà di chiedere la mediazione.</p> |  |
| <p>Obbligo di riservatezza delle dichiarazioni rese ed informazioni acquisite nel corso della mediazione.</p>  | <p>Obbligo di riservatezza delle dichiarazioni rese ed informazioni acquisite nel corso della negoziazione.</p>  |

|  |  |
|--|--|
| <p>Obbligo di imparzialità e terzietà del mediatore.</p>   | <p>L'Organismo assume la posizione di terzo neutrale che assiste i litiganti nel trovare un accordo che soddisfi entrambe le parti</p>   |
| <p>La mediazione può svolgersi secondo modalità telematiche previste dal regolamento dell'organismo, per espressa previsione normativa.</p>  | <p>La procedura può essere condotta interamente online, secondo il regolamento dell'Organismo. Possono essere richiesti adempimenti in mancanza dei quali il reclamo viene rigettato, come ad esempio un preventivo tentativo di contatto con il commerciante per risolvere amichevolmente la controversia; può essere richiesta la presenza fisica delle parti; variano inoltre la durata prevista e l'ammontare dell'onorario.</p> <p>In particolare per la trattazione del procedimento gli organismi attivati non sono costretti a utilizzare la piattaforma, ma restano liberi di utilizzare i loro strumenti informatici, a condizione che tutto si svolga on-line, salvo diverso accordo delle parti</p>    |
| <p>Obbligo del mediatore di adempiere, almeno verbalmente, agli obblighi informativi previsti dalla legge per la fase di programmazione.</p>   | <p>La piattaforma deve informare le parti dei seguenti diritti:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- facoltà di abbandonare la procedura;</li> <li>- libertà di accettare o meno la proposta;</li> <li>- possibilità di far valere in giudizio le pretese oggetto del reclamo;</li> <li>- possibilità che la soluzione proposta in sede di ODR potrebbe risultare diversa dal risultato eventualmente ottenibile dinanzi all'autorità giudiziaria;</li> <li>- sull'effetto giuridico dell'accordo che scaturirebbe dall'accettazione della proposta;</li> <li>- di disporre di un periodo di riflessione prima di accogliere la proposta o acconsentire ad una soluzione amichevole della lite.</li> </ul> |
| <p>Redazione del processo verbale dell'incontro di programmazione, in cui è utile trascrivere espressamente gli obblighi informativi adempiuti, con certificazione, da parte del mediatore, delle firme autografe apposte dalle parti.</p> |  |
| <p>Opportunità di redigere il processo verbale di ogni incontro di mediazione, con certificazione da parte del mediatore delle firme autografe apposte dalle parti</p>   |  |
| <p>Raggiunto l'accordo, redazione del processo verbale, che viene sottoscritto dalle parti, da uno o più avvocati che le assistono e dal mediatore. Il mediatore certifica</p>   | <p>Il sistema notifica alle parti la soluzione individuata dall'Organismo competente.</p> <p>Raggiunto l'accordo il medesimo viene inserito in un verbale vincolante sia per il consumatore</p>  |

|   |  |
|---|--|
| <p>l'autografia delle firme apposte sul verbale dalle parti.</p> <p>Al processo verbale viene allegato il testo dell'accordo di mediazione. Se ciascuna parte è assistita legalmente, gli avvocati certificano la conformità dell'accordo alle norme imperative ed all'ordine pubblico</p>  | <p>che per l'azienda, ponendo così fine alla controversia.</p>   |
| <p>Quando l'accordo non è raggiunto, obbligo per il mediatore di formulare una proposta conciliativa ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 11 e 13 D. Lgs. n. 28/2010, se le parti gliene fanno concorde richiesta.</p> <p>Quando l'accordo non è raggiunto, facoltà per il mediatore di formulare una proposta conciliativa ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 11 e 13 D. Lgs. n. 28/2010, anche su richiesta di una sola parte o su autonoma iniziativa del mediatore se previsto dal Regolamento dell'Organismo</p>   |  |
| <p>Effetti della mancata accettazione della proposta formulata dal mediatore:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- se la sentenza coincide interamente con la proposta formulata dal mediatore, il giudice esclude la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice che ha rifiutato la proposta, riferibili al periodo successivo alla formulazione della stessa, e la condanna al rimborso delle spese sostenute dalla parte soccombente relative allo stesso periodo, nonché al versamento all'entrata del bilancio dello Stato di un'ulteriore somma di importo corrispondente al contributo unificato dovuto. Resta ferma l'applicabilità degli articoli 92 e 96 del codice di procedura civile. Ciò vale anche per l'indennità corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto all'eventuale CTU;</li> <li>- se la sentenza coincide in parte con la proposta formulata dal mediatore, il giudice, se ricorrono gravi ed eccezionali ragioni, può nondimeno escludere la ripetizione delle spese sostenute dalla parte vincitrice per l'indennità corrisposta al mediatore e per il compenso dovuto al CTU.</li> </ul> |  |
| <p>Per espressa previsione legislativa, il mediatore può avvalersi di esperti iscritti negli albi dei consulenti presso i tribunali e dar corso alla CTU in mediazione, nel rispetto di tutti i crismi propri del processo (es. rispetto del principio del</p>  | <p>La legge tace in ordine alla possibilità di far partecipare alla procedura tecnici esperti, iscritti o meno negli albi dei consulenti presso i tribunali.</p> |

|  |  |
|--|--|
| contraddittorio), affinché l'elaborato peritale sia utilizzabile nell'eventuale futuro giudizio ed efficace ai fini del decidere.  | Viene però fornito un servizio di consulenza mediante una rete di centri di contatto istituiti a livello nazionale in ogni Stato membro, a cui le parti possono richiedere assistenza non solo in ogni momento della procedura, ma anche prima o eventualmente dopo  |
| In caso di mancato accordo, il mediatore forma il processo verbale e lo sottoscrive insieme alle parti certificando la firma autografa apposta dalle stesse.   | Se l'accordo non viene raggiunto viene ugualmente redatto apposito verbale che consente di proseguire il reclamo nelle opportune sedi giudiziarie, che oggi in molti casi prevedono il ricorso preventivo alla mediazione.   |
| Effetti accordo di mediazione: <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'accordo costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione in forma specifica, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Se anche solo una parte non è assistita da un avvocato, l'accordo diventa esecutivo solo a seguito di omologa da parte del Presidente territorialmente competente.</li> </ul> | Effetti accordo <ul style="list-style-type: none"> <li>- l'accordo costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione in forma specifica, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Se anche solo una parte non è assistita da un avvocato, l'accordo diventa esecutivo solo a seguito di omologa da parte del Presidente territorialmente competente</li> </ul> |
| Il mancato esperimento della procedura nei casi in cui la mediazione è obbligatoria rende improcedibile la domanda giudiziale  |  |
| Tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di mediazione sono esenti dall'imposta di bollo e da ogni spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie e natura.<br><br>Il verbale di accordo è esente dall'imposta di registro entro il limite di valore di 50.000,00 euro, altrimenti l'imposta è dovuta per la parte eccedente.  | La legge non prevede alcun beneficio fiscale,  |
| Credito di imposta commisurato alla indennità di mediazione: <ul style="list-style-type: none"> <li>- fino alla concorrenza di € 500,00 in caso di accordo;</li> <li>- fino alla concorrenza di € 250,00 in caso di mancato accordo.</li> </ul>  |  |

I servizi offerti dalla piattaforma <https://ec.europa.eu/consumers/odr/userguide/?page=consumer> sono gratuiti. Tuttavia, l'organismo attivato potrebbe chiedere un onorario. Ogni organismo di risoluzione delle controversie applica tariffe diverse.

ESEMPIO PER AVVIO DEL RECLAMO dalla piattaforma

<https://ec.europa.eu/consumers/odr/userguide/?page=consumer>

Per inoltrare un reclamo, occorre anzitutto creare un account, oppure accedervi se ne si ha già uno. Si può anche inoltrare un reclamo senza registrarsi (anche se si è tenuti a farlo successivamente).

Per avviare la procedura, occorre prima passare attraverso la fase di *screening*, ovvero rispondere ad alcune domande. Poi occorre fornire i dati del commerciante, descrivere il reclamo ed indicare le

informazioni personali. Se lo si desidera, si possono salvare i dati inseriti come bozza per poter modificare il reclamo in un secondo tempo e quindi inviarlo. Si ha anche la possibilità di creare un reclamo come rappresentante di un consumatore.





Membro italiano ISO e CEN  
[www.uni.com](http://www.uni.com)  
[www.youtube.com/normeuni](http://www.youtube.com/normeuni)  
[www.twitter.com/normeuni](http://www.twitter.com/normeuni)  
[www.twitter.com/formazioneuni](http://www.twitter.com/formazioneuni)  
[www.linkedin.com/company/normeuni](http://www.linkedin.com/company/normeuni)

**Sede di Milano**  
Via Sannio, 2 - 20137 Milano  
tel +39 02700241, Fax +39  
0270024375, [uni@uni.com](mailto:uni@uni.com)

**Sede di Roma**  
Via del Collegio Capranica, 4 - 00186 Roma  
tel +39 0669923074, Fax +39 066991604,  
[uni.roma@uni.com](mailto:uni.roma@uni.com)