



CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE

PRESSO IL MINISTERO DELLA GIUSTIZIA

*Il Consigliere
Avv. Fabio Florio*

Roma, 27 settembre 2011

N. 26-C-2011

Ill.mi Signori Avvocati

URGENTE

via e-mail

**PRESIDENTI DEI
CONSIGLI DELL' ORDINE DEGLI AVVOCATI**

e, per conoscenza :

**COMPONENTI IL
CONSIGLIO NAZIONALE FORENSE**

L O R O S E D I

Cari Presidenti,

in conseguenza delle modifiche apportate dal decreto ministeriale n. 145 del 6 luglio, recante modifiche alla disciplina di attuazione della mediazione in materia civile e commerciale (d.m. 180/2010), entrato in vigore il 26 agosto u.s., gli organismi di mediazione forense dovranno adeguare i propri regolamenti di procedura alla nuova normativa.

In allegato Vi rimetto la scheda di sintesi sulle modifiche di maggior interesse e le indicazioni operative che l'Ufficio studi del Consiglio nazionale forense ha predisposto per agevolare gli organismi forensi nel compito di adeguamento.

Con i più cordiali saluti

Avv. Fabio Florio

D.m. 26 agosto 2011, n. 145. Analisi delle previsioni di diretto impatto sui regolamenti di procedura degli organismi di mediazione e indicazioni operative.

1. L'introduzione del tirocinio assistito. 2. La designazione del mediatore. 3. Svolgimento necessario del primo incontro di mediazione nel caso di mediazione obbligatoria. 4. Modifica dei criteri di determinazione delle indennità.

Allegato: Testo del d.m. n. 180/2010 aggiornato alle modifiche apportate dal d.m. n. 145/2010.

1. L'introduzione del tirocinio assistito

L'art. 2 del d.m. n. 145/2011, modificando l'art. 4 del d.m. n. 180/2010 introduce nel percorso di aggiornamento biennale richiesto ai mediatori la previsione di un tirocinio assistito

Il tirocinio, dunque, è requisito per conservare la qualifica: a tal fine il mediatore abilitato dovrà certificare di aver partecipato, nel biennio successivo al conseguimento della qualifica, ad almeno 20 procedimenti di mediazione.

Il novellato art. 8, comma 4 del d.m. n. 180/2010 fa obbligo all'organismo iscritto di «consentire, gratuitamente» il tirocinio assistito, ma rimette al singolo regolamento di procedura le modalità dello stesso.

Mancando una definizione normativa di tirocinio assistito, l'organismo potrà predisporre la modalità ritenuta più opportuna. Trattandosi di attività di tirocinio dovrà essere prevista la partecipazione al procedimento in affiancamento ad altro mediatore.

Indicazioni operative: Il Regolamento di procedura dovrà, pertanto, prevedere apposita disposizione che istituisca e regoli il tirocinio assistito.

2. La designazione del mediatore.

A norma del novellato art. 7, comma 5, lettera e) del d.m. 180/2010 il regolamento di procedura dell'organismo dovrà recare «criteri inderogabili per l'assegnazione degli affari di mediazione predeterminati e rispettosi della specifica competenza professionale del mediatore designato, desunta anche dalla tipologia di laurea universitaria posseduta».

La disciplina aggiunge, dunque, il riferimento alla competenza professionale accanto al già previsto richiamo all'imparzialità del mediatore. Sotto questo profilo il *Modello di regolamento per gli organismi di mediazione forense* predisposto dal CNF necessita di modifiche meramente formali, in quanto adotta il sistema della rotazione qualificata, già idoneo a garantire la necessaria competenza del mediatore.

Ai sensi dell'art. 5, comma 4 del *Modello*, infatti, «Al fine di garantire l'imparzialità nella prestazione del servizio l'ODM provvede alla designazione del mediatore secondo criteri di rotazione che tengano conto dell'oggetto e del valore della controversia. Il mediatore al momento dell'iscrizione nell'elenco indica le materie rispetto alle quali non intende prestare opera di mediazione».

Indicazioni operative:

L'adozione di un criterio di designazione fondato anche sulla materia del contendere e la necessità che ciascun mediatore renda al momento dell'iscrizione una dichiarazione di non competenza sulla materia oggetto della controversia assolvono la previsione normativa.

Tuttavia, può essere opportuno specificare la disposizione nel senso che segue:

«Al fine di garantire imparzialità e professionalità nella prestazione del servizio l'ODM provvede alla designazione del mediatore secondo criteri di rotazione che tengano conto dell'oggetto, del valore della controversia e delle competenze specifiche del mediatore. Costui al momento dell'iscrizione nell'elenco indica le materie rispetto alle quali non intende prestare opera di mediazione».

3. Svolgimento necessario del primo incontro di mediazione nel caso di mediazione obbligatoria.

A norma del novellato art. 7, comma 5, lettera d) del d.m. 180/2010, nelle materie in cui il tentativo di mediazione è obbligatorio (art. 5, comma 1, d.lgs. n. 28/2010) «[...]il mediatore svolge l'incontro con la parte istante anche in mancanza di adesione della parte chiamata in mediazione, e la segreteria dell'organismo può rilasciare attestato di conclusione del procedimento solo all'esito del verbale di mancata partecipazione della medesima parte chiamata e mancato accordo, formato dal mediatore ai sensi dell'articolo 11, comma 4, del decreto legislativo».

Indicazioni operative: il Regolamento modello ha adottato un meccanismo differente. Al fine di contenere i costi del procedimento, difatti, l'art. 5 prevede lo svolgimento del primo incontro di mediazione soltanto in caso di adesione della parte invitata. Per le materie per le quali il tentativo di mediazione è obbligatorio, pertanto, le disposizioni del Regolamento vanno modificate nel senso del disposto normativo.

In particolare, l'art. 3, comma 4, lettera b), terza alinea nel senso che segue:

«[...] la data e il luogo dell'incontro di mediazione con l'invito a comunicare, almeno otto giorni prima dell'incontro, la propria adesione, e a partecipare personalmente al procedimento, avvertendole che – **salvo nei casi di cui all'art. 5, comma 1 del d.lgs. n. 28/2010** - l'incontro non avrà luogo ove almeno una di esse non comunichi la propria intenzione di parteciparvi. In tali casi e qualora l'istante abbia richiesto che l'incontro abbia luogo anche se l'altra o le altre parti non abbiano dichiarato di volervi partecipare, la segreteria avverte queste ultime che l'incontro si terrà in ogni caso».

Il successivo comma 5 nel senso che segue:

«Ove l'incontro non abbia avuto luogo perché la parte invitata non ha tempestivamente espresso la propria adesione ovvero ha comunicato espressamente di non voler aderire e l'istante ha dichiarato di non volervi comunque procedere, la Segreteria rilascerà, in data successiva a quella inizialmente fissata, una dichiarazione di conclusione del procedimento per mancata adesione della parte invitata. **Nei casi di cui all'art. 5, comma 1 del d.lgs. n. 28/2010 la Segreteria rilascia l'attestato di conclusione del procedimento solo all'esito del verbale di mancata partecipazione**».

4. Modifica dei criteri di determinazione delle indennità

Molteplici sono le modifiche apportate alla materia delle indennità dal d.m. n. 145/2011.

In particolare:

- l'art. 5, comma 1, lett. f) ha reso derogabili nei minimi gli importi indicati nella tabella A allegata al d.m. n. 180/2010;
- l'indennità deve essere aumentata fino ad un quarto (e non più fino ad un quinto) nel caso di conclusione dell'accordo di conciliazione;
- nei casi in cui il ricorso al procedimento di mediazione è obbligatorio la riduzione dell'indennità corrisponde ad un terzo per i primi 6 scaglioni di valore (fino a € 250.000 di valore) e della metà per i restanti (valore superiore a € 250.000);
- nel caso di mancata partecipazione della parte invitata al procedimento di mediazione l'indennità dovuta si riduce a € 40,00 per i primi sei scaglioni, ad € 50,00 per i restanti. In questi casi rimane applicabile l'aumento fino ad un quinto previsto per l'ipotesi di formulazione della proposta di soluzione della lite.
- E' espressamente stabilito che «[...] se all'esito del procedimento di mediazione il valore risulta diverso» da quello dichiarato dalle parti «l'importo dell'indennità è dovuto secondo il corrispondente scaglione di riferimento».
- Viene prevista la facoltà per il regolamento di procedura dell'organismo di prevedere che le indennità vengano «corrisposte per intero prima del rilascio del verbale di accordo di cui all'articolo 11 del decreto legislativo. In ogni caso, nelle ipotesi di cui all'articolo 5, comma 1, del decreto legislativo, l'organismo e il mediatore non possono rifiutarsi di svolgere la mediazione».

Indicazioni operative: L'art. 11, del Modello di regolamento dovrà essere rettificato nel senso che segue:

- comma 6: «Il valore della lite è indicato nella domanda di mediazione a norma del codice di procedura civile. Lo stesso è determinato dall'ODM nel caso risulti indeterminato, indeterminabile o vi sia notevole divergenza tra le parti sulla stima. In ogni caso, **se all'esito del procedimento di mediazione il valore risulta diverso da quello dichiarato dalle parti l'importo dell'indennità è dovuto secondo il corrispondente scaglione di riferimento**».
- comma 7: eliminazione della lettera b).
- Introduzione di una previsione secondo la quale «**Nel caso di mancata adesione al procedimento di mediazione di nessuna parte l'indennità corrisponde a € 40,00 per le liti il cui valore non superi gli € 250.000 ovvero a € 50,00 per le liti di valore superiore**».

E' in facoltà degli organismi di mediazione inserire la previsione per cui «Le indennità sono corrisposte per intero prima del rilascio del verbale di accordo di cui all'articolo 11 del decreto legislativo».