

LA NOSTRA PRASSI PROCEDURALE

L'Organismo di Mediazione Asconnet, in accordo con i propri mediatori, in base alle disposizioni di legge e a quanto dottrina e giurisprudenza hanno elaborato, segue la seguente prassi procedurale:

RICEVIBILITA' DELLA DOMANDA

La domanda (istanza) di mediazione è irricevibile e, se ricevuta, può, ad insindacabile giudizio dell'Organismo, non essere protocollata nel RAM (registro degli affari di mediazione) o, se pure protocollata, non è lavorata, quando:

- non è firmata dalla parte istante
- non è accompagnata da i documenti di identità e dalla fotocopia del codice fiscale di parte istante
- non è accompagnata dall'ordinanza del giudice quando è delegata
- manca l'indirizzo pec dell'avvocato domiciliatario quando è delegata
- non risulta il pagamento delle spese di avvio e amministrative
- la sede indicata non si trova nel territorio del giudice competente
- l'oggetto ed i motivi sono insufficienti, privi di adeguati indicazioni sulla controversia o comunque non tali da mettere in grado la parte da chiamare di conoscere gli elementi della controversia.

Il valore della controversia indicato da parte istante può sempre essere valutato dall'Organismo o successivamente modificato, in aumento o diminuzione, dal mediatore o dalle parti, di comune accordo

E' possibile integrare l'oggetto ed i motivi con una breve relazione – non più di una cartella – allegata alla domanda, preferibilmente in formato . Doc. L'Organismo non inoltra allegati più estesi e/o sotto forma di citazione, né può ricavare oggetto e motivi dalla relazione allegata. L'Organismo si riserva di riassumere o integrare l'oggetto ed i motivi quando lo ritiene più opportuno alla comprensione della controversia.

L'Organismo non risponde per le intervenute prescrizioni o decadenze quando la domanda è inviata di venerdì, sabato o domenica o due giorni prima del termine, per ovvie ragioni connesse ai tempi di gestione amministrativa e di servizio postale.

SVOLGIMENTO

- L'Organismo nomina il mediatore incaricato di svolgere la mediazione, individua la sede più opportuna per lo svolgimento degli incontri, che può essere diversa dalla sede secondaria accreditata, fissa la data e l'ora non prima di 20 gg. e non oltre 30 gg dalla data di deposito della domanda. Invia alla parte da chiamare una comunicazione contenente i dati essenziali ricavati

dalla domanda. Non invia copia del modulo di domanda per ragioni di riservatezza.

- La parte che intende aderire deve inviare una e-mail – possibilmente almeno il giorno prima della data fissata per l'incontro- al mediatore incaricato e pagare le spese di avvio ed amministrative. Se desidera svolgere la mediazione in videoconferenza deve farne specifica richiesta. Il mancato pagamento impedisce lo svolgimento della mediazione. Non sono ammesse dichiarazioni riguardo la mediazione in essere se la parte non vuole partecipare. Se inviate non sono trasmesse al mediatore, non sono portate a conoscenza dell'altra parte né inserite o allegate al verbale conclusivo.
- Eventuali richieste di rinvio, debbono essere inviate direttamente al mediatore incaricato e non alla sede centrale.
- Il mediatore si accerta che le parti invitate abbiano ricevuto la convocazione. Se non ne ha prova e certezza, o comunque lo ritiene opportuno, rinvia l'incontro a non più di 10 gg.
- Il procedimento si svolge senza formalità in incontri congiunti o separati, nei tempi e nei modi che il mediatore ritiene più opportuni.
- Il mediatore in qualsiasi momento, anche in assenza di parte chiamata e a suo insindacabile giudizio può formulare una proposta conciliativa. La proposta conciliativa deve sempre essere fatta in caso di mediazione delegata.
- Se è necessario nominare un consulente, si procede a termine di legge e di regolamento.
- Durante gli incontri, il mediatore concorda con le parti il valore della controversia, se vi è contestazione sullo stesso.
- Il mediatore determina, a suo insindacabile giudizio, se le parti costituiscano o meno un comune centro di interesse al fine di determinare quante parti debbano corrispondere le spese amministrative e di mediazione.
- A tutti gli incontri di mediazione le parti debbono partecipare personalmente assistite dal proprio avvocato. Se non possono partecipare personalmente possono dare procura speciale notarile ad un terzo che sia sufficientemente informato sui fatti connessi alla controversia.** Non sono ammesse altre forme di rappresentanza sostanziale. Eccezionalmente il mediatore può autorizzare

che terzi non muniti di rappresentanza sostanziale partecipino agli incontri in nome della parte, fermo restando che alla sottoscrizione del verbale conclusivo la parte deve essere presente personalmente o il terzo deve essere munito di procura speciale notarile. Altrimenti il mediatore dovrà dichiarare l'assenza della parte. Se la procura speciale notarile è rilasciata all'avvocato questi deve essere assistito da un altro avvocato.

- Degli incontri di mediazione non va redatto alcun verbale né le parti possono chiedere che nel verbale conclusivo siano trascritte dichiarazioni di alcun genere.

- Se la parte chiamata non vuole proseguire la mediazione deve dare idonea e sostanziale motivazione che è trascritta nel verbale. Se la parte non vuole motivare la sua scelta di non proseguire con la mediazione o la motivazione appare solamente formale, il mediatore ne dà atto a verbale.

VERBALE CONCLUSIVO

- Il verbale conclusivo è un atto proprio del mediatore che ne determina il contenuto. E' sottoscritto dal mediatore e dalle parti, di cui il mediatore certifica l'autografia della firma. Se le parti non possono o non vogliono sottoscriverlo, il mediatore ne dà atto con una breve motivazione. In caso di procedimenti svolti in videoconferenza le parti possono firmare digitalmente il verbale e rinviarlo al mediatore via pec. Se non hanno la firma digitale, l'avvocato che le assiste firma con la propria firma digitale, certificando l'autografia della firma del proprio assistito.. Trascorsi inutilmente 5 gg dalla data di trasmissione del verbale senza che questo pervenga firmato, il mediatore annota che non hanno potuto firmare e deposita il verbale alla segreteria dell'Organismo.

- Il verbale non può contenere né possono essere allegate ad esso, dichiarazioni delle parti.

- Al verbale è allegato l'accordo conciliativo – che è firmato solo dalle parti (non dal mediatore né dagli avvocati) – e deve contenere la dichiarazione degli avvocati che le assistono di non essere contrario a norme imperative o contrarie all'ordine pubblico; la proposta conciliativa del mediatore, se non vi è

stato accordo, l'eventuale perizia tecnica, se le parti vi acconsentono. Altra documentazione esibita dalle parti è restituita alle stesse.

- Del verbale e dei suoi allegati ne sono fatte tante copie quante sono le parti oltre quella che resta agli atti dell'Organismo. Le copie sono quindi sottoscritte in originale dalle parti. Il mediatore trasmette sollecitamente il verbale ed i suoi allegati alla segreteria dell'Organismo che annota nel RAM la chiusura del procedimento con la data di ricezione del verbale. I termini di prescrizione e decadenza, interrotti con la domanda, ricominciano a decorrere dalla data di deposito del verbale presso la segreteria dell'Organismo.
- Le copie del verbale e degli allegati sono rilasciate alle parti solo se in regola con gli adempimenti amministrativi.
- Il mediatore avverte le parti che i fascicoli dei procedimenti sono distrutti trascorsi tre anni dal termine della procedura e quindi qualsiasi richiesta riguardo la stessa non potrà essere evasa trascorso tale termine.

•

****LA PROCURA SOSTANZIALE (vedi il nostro facsimile)**

PRINCIPI GENERALI

Il Dlgs 28/2010 prescrive all'art. 8 che "Al primo incontro e agli incontri successivi, fino al termine della procedura, le parti devono partecipare con l'assistenza dell'avvocato".

La Corte di Cassazione con sentenza n. 8473/19 ha ritenuto che "nella mediazione obbligatoria davanti al mediatore la parte può farsi anche sostituire da un proprio rappresentante sostanziale" e chiarisce che il rappresentante della parte può essere anche lo "stesso difensore che l'assiste nel procedimento di mediazione".

Precisa inoltre le caratteristiche della eventuale procura sostanziale:

- *la parte deve conferire al suo rappresentante il potere di partecipare alla mediazione*

mediante una "procura avente lo specifico oggetto della partecipazione alla mediazione e il conferimento del potere di disporre dei diritti sostanziali che ne sono oggetto (ovvero, deve essere presente un rappresentante a conoscenza dei fatti e fornito dei poteri per la soluzione della controversia)";

- *se sceglie di farsi sostituire dal suo difensore il conferimento del potere di partecipare in sua sostituzione alla mediazione "non fa parte dei possibili contenuti della procura alle liti ma deve rilasciare una procura sostanziale che non rientra nei poteri di autentica del professionista".*

Nulla è detto se nel caso il rappresentante sia lo stesso "difensore" debba, a sua volta farsi assistere da un avvocato ovvero si applichi l'art. 86 c.p.c.

GLI OBBLIGHI DEL MEDIATORE

Il mediatore ha sempre:

- il dovere di garantire il regolare svolgimento del procedimento, nell'interesse di entrambe le parti, che, al di là dell'assistenza del proprio avvocato, confidano in lui riguardo la regolarità del procedimento stesso;*
- il dovere di accertarsi che le parti che si presentano innanzi a lui siano titolari effettivi e legittimi del diritto oggetto della mediazione (p.e., in caso di successione, che la parte abbia la qualità di erede; se la parte rappresenta un minore abbia l'autorizzazione del giudice tutelare; in caso di società la verifica della visura camerale; ecc.)*
- l'obbligo di adeguata identificazione delle parti e di tutti coloro che partecipano al procedimento (anche ai fini di quanto dispone la legge sull'antiriciclaggio) mediante la raccolta e conservazione delle fotocopie dei documenti di identità;*

Inoltre, alla luce della sentenza di Cassazione citata, ne deriva che debba:

- 1) verificare che la procura rilasciata ad un terzo per la partecipazione alla mediazione “abbia la forma prescritta per il contratto da concludere”;*
- 2) nel caso di procura non autenticata da P.U. acquisire fotocopia del documento di identità del mandante e del procuratore;*
- 3) la procura abbia un contenuto sostanziale, cioè sia rilasciata specificamente per la mediazione;*
- 4) verificare, già dal primo incontro, che il procuratore sia a conoscenza dei fatti;*
- 5) verificare se nella procura vi è o meno la facoltà che il procuratore si faccia sostituire da altri (rilasci procura);*
- 6) verificare i poteri del mandante (p.e. in caso di un A.D. di società che la sua procura gli conferisca i poteri di rilasciare procura)*

PRASSI PROCEDURALE DELL'ORGANISMO DI MEDIAZIONE ASCONNET

Nel NON auspicabile caso che una parte di un procedimento di mediazione civile sia impossibilitata a partecipare personalmente agli incontri di mediazione è possibile che si faccia sostituire da un procuratore.

La impossibilità a partecipare deve essere adeguatamente motivata, specialmente se la mediazione è stata demandata dal giudice della causa in corso.

Colui che rilascia procura deve avere la disponibilità del diritto controverso.

E' possibile nominare procuratore anche il proprio avvocato, come indica la Corte di Cassazione nella sentenza 8473/19, la quale precisa che tale procura debba avere il carattere della sostanzialità e non possa essere autenticata dall'avvocato.

Il procuratore, anche se è lo stesso avvocato che difende la parte, deve farsi assistere da un avvocato (altro ndr) durante tutto il procedimento, non rendendosi applicabile quanto disposto dall'art. 86 c.p.c.

In caso di revoca della procura, prima di iniziare il procedimento o durante lo stesso, la parte è tenuta a comunicarlo sollecitamente al mediatore incaricato e quindi partecipare personalmente agli incontri di mediazione ovvero rilasciare altra procura.

Anche se è stata rilasciata procura, la parte può sempre partecipare personalmente agli incontri di mediazione, specialmente qualora il mediatore rilevi che il procuratore non è adeguatamente informato sui fatti della controversia e ritenga opportuno, nell'interesse di un corretto svolgimento della mediazione e a garanzia di tutte le parti, di invitare la parte a partecipare personalmente.

Inoltre, poiché il processo di formazione di un accordo è soggetto a numerose variabili e non è sempre possibile prevedere, nel contenuto e nel momento di formazione della procura, tutte le opzioni possibili ed utili al suo raggiungimento, è opportuno, ancorchè non obbligatorio, che la stessa contenga un minimum prescrittivo, specialmente sulle evenienze più delicate sotto il profilo delle conseguenze processuali in un eventuale giudizio.

- 1. Il rappresentato, deve indicare se al procuratore è data facoltà di dichiarare (in uno con l'avvocato che l'assiste), ex 4 periodo del comma 1 dell'art 8 del Dlgs 28/2010, di non voler proseguire, ovvero se, di fronte alla sopravvenuta conoscenza di fatti nuovi, derivanti*

dall'incontro con l'altra parte, possa chiedere al mediatore un breve rinvio per consultarsi con il rappresentato.

2. Al procuratore deve essere conferita la facoltà di chiedere una proposta conciliativa al mediatore, ovvero accettare o meno la proposta che proviene dal mediatore (nella sua autonomia ex art 1 e 11 del Dlgs 28/2010), conscio delle conseguenze di cui all'art. 13 del Dlgs 28/2010

3. Al procuratore deve essere conferito espressamente il potere di chiedere o di acconsentire che sia svolta una perizia tecnica con assunzione degli oneri relativi

4. Qualora si concluda un accordo che preveda un contratto o il compimento di atti previsti dall'art. 2643 del codice civile e la procura rilasciata non sia una procura speciale notarile non possa sottoscrivere l'accordo.