SCUOLA
SUPERIORE DI
MAGISTRATURA

LE NOVITA' IN TEMA DI MEDIAZIONE E NEGOZIAZIONE ASSISTITA

Il procedimento di mediazione
Ruolo e obblighi dei diversi soggetti coinvolti

PAOLA MORESCHINI AVVOCATO IN ROMA

MANNAERTS
MORESCHINI
ASSOCIATI

NOVITA' DELLA RIFORMA CARTABIA

RELATIVE AGLI STRUMENTI EXTRAGIUDIZIALI

ARBITRATO

MEDIAZIONE

NEGOZIAZIONE ASSISTITA

COMUNI A MEDIAZIONE E NEGOZIAZIONE ASSISTITA

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

NOVITA'
PER LA MEDIAZIONE

- Incentivi fiscali
- Estensione delle materie della mediazione obbligatoria
- Valorizzazione e incentivo alla mediazione demandata
- Soluzioni questione aperte e risistemazione del d lgs. 28/2010
- Disciplina della formazione di base e di aggiornamento
- Requisiti degli organismi di mediazione e degli enti di formazione
- **Criteri di valutazione dell'idoneità** dei responsabili organismi mediazione e responsabili scientifici enti di formazione dei mediatori

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

NOVITA' PER LA NEGOZIAZIONE ASSISTITA

- Estensione della procedura anche alle coppie non sposate (dopo 6 mesi dall'entrata in vigore della L. 22 dicembre 2021)
- Estensione dell'istituto
    - Alle controversie di lavoro
    - Prevedendo l'attività di istruzione stragiudiziale
- Disposizioni che chiariscono punti controversi
    - Patti di trasferimenti immobiliari con effetti obbligatori
    - Assegno in un'unica soluzione in sede di divorzio
- Misure organizzative (utilizzo dei modelli del CNF - Raccolta e conservazione dei dati)

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

NOVITA'
PER MEDIAZIONE E PER N.A.

- Estensione del patrocinio a spese dello Stato per i non abbienti

- Svolgimento della procedura con modalità telematiche

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PATROCINIO A SPESE DELLO STATO

Artt. 15bis-15undecies introdotti nel d. lgs 28/2010 e Artt. 11bis-11undecies introdotti nel DL 132/2014 convertito L.162/2014 dal d. lgs. 149/2022

Patrocinio a spese dello Stato per il non abbiente per l'assistenza dell'avvocato quando la mediazione/NA è condizione di procedibilità, se l'accordo è raggiunto

Il COA territorialmente competente decide sia sull'ammissione anticipata dell'istante sia sulla conferma dell'ammissione dopo il raggiungimento dell'accordo

Se il COA valuta la congruità della parcella, sulla base del valore dell'accordo, trasmette la parcella vistata al competente ufficio del Ministero che provvede alla liquidazione

Importi saranno stabiliti con decreto ministeriale entro 6 mesi

Possibile ricorso al Presidente del Tribunale in caso di rigetto o revoca

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PROCEDIMENTO CON MODALITA' TELEMATICA

Art. 8bis introdotto nel d. lgs 28/2010 e Art. 2bis introdotto nel DL 132/2014 convertito L.162/2014 dal d. lgs. 149/2022

- incontri da remoto o in presenza, a scelta delle parti;
- sistemi di collegamento audiovisivo devono assicurare la contestuale, effettiva e reciproca udibilità e visibilità delle persone collegate
- predisposizione e sottoscrizione degli atti secondo quanto disposto dal codice dell'amministrazione digitale (d. lgs. 82/2005) e trasmissione degli atti a mezzo servizio elettronico di recapito certificato;
- a conclusione del procedimento di mediazione il mediatore invia alle parti e agli avvocati un documento informatico nativo digitale contenente il verbale e l'accordo perché venga firmato digitalmente e dopo aver apposto per ultimo la sua firma digitale trasmette il documento alle parti e alla segreteria dell'organismo

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

NOVITA' PER LE CONTROVERSIE CON LA P.A.

LIMITAZIONE DELLA RESPONSABILITA' CONTABILE DEL FUNZIONARIO DELLA PA

All'art. 1 della legge n.20/1994 è stato aggiunto, dopo il comma 1, il seguente comma 1.1., *"in caso di conclusione di un accordo di conciliazione nel procedimento di mediazione o in sede giudiziale da parte dei rappresentanti delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, la responsabilità contabile è limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o colpa grave, consistente nella negligenza inescusabile derivante dalla grave violazione della legge o dal travisamento dei fatti"*.

Nel d.lgs. n.28/2010 è stato inserito il nuovo art. 11-*bis*, in forza del quale *"ai rappresentanti delle amministrazioni pubbliche, di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, che sottoscrivono un accordo di conciliazione si applica l'articolo 1, comma 1 bis della legge 14 gennaio 1994, n. 20"*.

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

ARMONIZZAZIONE TRA I DIVERSI STRUMENTI

Principio di delega di cui all'art.4 lett. b) della L. 206/2021 rimasto inattuato

b) eccezion fatta per l'arbitrato, armonizzare, all'esito del monitoraggio che dovrà essere effettuato sull'area di applicazione della mediazione obbligatoria, la normativa in materia di procedure stragiudiziali di risoluzione delle controversie previste dalla legge e, allo scopo, raccogliere tutte le discipline in **un testo unico degli strumenti complementari alla giurisdizione** (TUSC), anche con opportuna valorizzazione delle singole competenze in ragione delle materie nelle quali dette procedure possono intervenire;

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

CONDIZIONE DI PROCEDIBILITA'

Art. 5 comma 1 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs. 149/2022

Chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di 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, **associazione in partecipazione, consorzio, franchising, opera, rete, somministrazione, società di persone e subfornitura,** è tenuto, assistito dall'avvocato, preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente capo

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PROCEDIMENTI ALTERNATIVI

Art. 5 comma 3 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs 149/2022

Per assolvere alla condizione di procedibilità le parti possono anche esperire, per le materie e nei limiti ivi regolamentati, le procedure previste:

a. dall'articolo 128-bis del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385;

b. dall'articolo 32-ter del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58;

c. dall'articolo 187.1 del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209;

d. dall'articolo 2, comma 24, lettera b), della legge 14 novembre 1995, n. 481.

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PROCEDURA ABF

Obbligo degli intermediari finanziari di partecipare a sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie previsto dall'art.128-*bis* del TUB

Deliberazione CICR n.275/2008. creazione dell'Arbitro Bancario Finanziario

- controversie tra cliente e banche / intermediari finanziari
- rapporti contrattuali per servizi bancari / finanziari NON di investimento
- previo reclamo infruttuoso
- organo decidente collegiale (5 membri) con articolazioni territoriali
- procedimento cartolare

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PROCEDURA ACF

- Previsione di procedure di conciliazione e di arbitrato, sistema di indennizzo e fondo di garanzia per i risparmiatori (art. 27 l. 262/2005 contenente i principi di delega)

- Istituzione della Camera di conciliazione e arbitrato presso la Consob (d.lgs. n. 179/2007) e Regolamento attuativo (Deliberazione Consob n.18275/2012)

- Modifica del TUF (art.32-ter del d. lgs. n.58/1998) a seguito dell'abrogazione delle norme istitutive della Camera di conciliazione e arbitrato presso la Consob e la creazione dell'ACF Arbitro delle controversie finanziarie

- Istituzione e regolamento dell'ACF (Delibera n.19602/2016 modificato con Delibera n.21867/2021)
    - controversie tra investitore retail e intermediario per violazione obblighi di diligenza, correttezza, informazione e trasparenza
    - limite massimo 500.000 €
    - caratteristiche analoghe all'ABF
    - gratuità del procedimento

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PROCEDURA IVASS

- Modifica al Codice delle assicurazioni (d. lgs. 7 settembre 2005, n. 209) con l'aggiunta dell' art. 187.1 (d. lgs. 187/2020)

- Regolamento IVASS (provvedimento n.61/2017) che modifica il Regolamento ISVAP (n. 24/2008)

- controversie tra contraente / assicurato / beneficiario / danneggiato /associazioni consumatori e impresa di assicurazione / intermediari / periti assicurativi
- comportamento irregolare o scorretto
- commercializzazione a distanza di servizi finanziari al consumatore
- previo reclamo infruttuoso all'impresa assicuratrice

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

CONCILIAZIONE NEI SERVIZI DI PUBBLICA UTILITA'

- Tentativo obbligatorio di conciliazione previsto dalle norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità e istituzione dell'Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità (art. 2 comma 24 l. 481/1995)

- Norme di attuazione di direttive europee relative al mercato dell'energia prevedono l'attuazione da parte dell'Autorità delle norme dulle procedure di conciliazione (d. lgs. n.93/2011)

- Servizio di conciliazione istituito dall'Autorità (Deliberazione n.260/2012)
- Estensione al servizio idrico (Delibera ARERA n.55/2018)

- Disciplina delle procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie (Deliberazione n.209/2016 Testo Integrato Conciliazione e Delibera ARERA n.355/2018)

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

TENTATIVI OBBLIGATORI E CASI DI ALTERNATIVITA'

- Controversie relative ai contratti somministrazione
- Controversie relative ai servizi di comunicazione
- Controversie bancarie e finanziarie
- Controversie assicurative
- <u>Controversie in materia sanitaria</u>
  - Procedimento di mediazione (D. lgs. 28/2010)
  - Procedimento ex art.696bis cpc (L. 24/2017)

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PROCEDURE ADR PER I CONSUMATORI

CODICE DEL CONSUMO

- La L. 150/2015 ha recepito la Direttiva 2013/11/UE sulla risoluzione alternativa delle controvesie dei consumatori
- Inserito il Titolo II-bis «*Risoluzione extragiudiziale delle controversie*»
- Articoli da 141-*bis* a 141-*decies*
  - Organismi ADR (obblighi, facoltà, requisiti)
  - Negoziazioni paritetiche (requisiti)
  - Principi (trasparenza, efficacia, equità, libertà)
  - Termini di prescrizione e decadenza
  - Informazioni e assistenza
  - Autorità competenti e punto di contatto

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

DIRETTIVA 2008/52/CE

- Garantire uno spazio di libertà, sicurezza, giustizia all'interno dei paesi dell'UE in cui le parti che fanno ricorso alla mediazione «*possano fare affidamento su un contesto giuridico certo*»,

- Garantire un corretto funzionamento del mercato interno attraverso la cooperazione giudiziaria

- Garantire la **composizione amichevole** delle controversie, attraverso procedure volontarie basate sulle esigenze delle parti

- Garantire una equilibrata relazione tra mediazione e procedimento giudiziario

I benefici della mediazione sono individuati nel fatto che «*gli accordi risultanti hanno maggiori probabilità di essere rispettati volontariamente e preservano più facilmente una relazione amichevole e sostenibile tra le parti*» *e questi vantaggi sono considerati «anche più evidenti nelle situazioni che mostrano elementi di portata transfrontaliera*».

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

UNCITRAL MEDIATION RULES

NOMINA DEL MEDIATORE che sia indipendente ed imparziale, che dichiari ogni circostanza che possa far sorgere dubbi sulla sua indipendenza ed imparzialità, che abbia una qualificazione professionale, una esperianza come mediatore e capacità di condurre la mediazione, che abbia una certificazione, che accetti l'incarico assicurando di condurre la mediazione diligentemente ed efficientemente.

ACCORDO DELLE PARTI per la nomina del mediatore (salvo previsione di una procedura di nomina), su come organizzare e come condurre la mediazione e le consultazioni con le parti, sulla nomina di un esperto, sulla conduzione degli incontri a distanza, per la definizione amichevole della controversia

RISERVATEZZA delle informazioni fornite dalle parti al mediatore salvo diversa indicazione delle parti e gli obbighi di legge.

COMPATIBILITA' tra l'inizio della mediazione e la pendenza di un giudizio, un arbitrato o altro procedimento di ADR. E l'inizio di tali procedimenti non determina di per sé la conclusione della mediazione

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE

Art. 8 commi 1-3 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs 149/2022

- Domanda di mediazione presentata all'organismo
- Il primo incontro tra le parti viene fissato dal responsabile dell'organismo
- Tutte le informazioni utili sulla mediazione sono comunicate alle parti a cura dell'organismo
- Interruzione della prescrizione quando la comunicazione viene a conoscenza delle parti
- Procedimento si svolge senza formalità

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

DURATA DEL PROCEDIMENTO

Art. 6 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs 149/2022

- Il procedimento ha una durata non superiore a tre mesi
- Possibilità di proroga per altri tre mesi con accordo scritto delle parti da stipulare prima della scadenza
- Termine decorre dalla data del deposito della domanda o dalla scadenza del termine dato dal giudice per depositarla
- Termine non soggetto alla sospensione feriale

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PRESENZA PERSONALE

Art. 8 comma 4 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs 149/2022

Le parti **partecipano personalmente** alla procedura di mediazione. In presenza di giustificati motivi, possono delegare un rappresentante a conoscenza dei fatti e munito dei poteri necessari per la composizione della controversia. I soggetti diversi dalle persone fisiche partecipano alla procedura di mediazione avvalendosi di rappresentanti o delegati a conoscenza dei fatti e muniti dei poteri necessari per la composizione della controversia

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

MANCATA PRESENZA

Art. 12 bis del d. lgs. 28/2010 introdotto dal d. lgs 149/2022

Le conseguenze processuali della mancata partecipazione al primo incontro senza giustificato motivo:

- giudice può desumere argomenti di prova ai sensi dell'art.116 cpc
- giudice condanna la parte al versamento di una somma pari al doppio del contributo unificato dovuto per il giudizio (con trasmissione del provvedimento alla Procura presso la Corte dei Conti per le PA)
- giudice, se richiesto, può condannare il soccombente che non ha partecipato al pagamento di una somma da determinare equitativamente in misura non superiore al massimo delle spese di giudizio maturate dopo la conclusione della mediazione

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

PRIMO INCONTRO DI MEDIAZIONE

Art. 8 comma 6 del d. lgs. 28/2010 introdotto dal d. lgs 149/2022

Al primo incontro **il mediatore** espone la funzione e le modalità di svolgimento della mediazione e **si adopera affinchè le parti raggiungano un accordo di conciliazione**. Le parti e gli avvocati che le assistono **cooperano in buona fede e lealmente** al fine di realizzare un **effettivo confronto sulle questioni controverse**. Del primo incontro è redatto, a cura del mediatore, verbale sottoscritto da tutti i partecipanti.

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

ASSISTENZA LEGALE

Art. 8 comma 5 del d. lgs. 28/2010 introdotto dal d. lgs. 149/2022

Nei casi previsti dall'art.5 comma 1, e quando la mediazione è demandata dal giudice, le parti sono assistite dai rispettivi avvocati

Art. 12 comma 1 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs. 149/2022

Ove tutte le parti aderenti alla mediazione siano assistite dagli avvocati, l'accordo che sia stato sottoscritto dalle parti e dagli stessi avvocati, anche con le modalità di cui all'articolo 8-bis, costituisce titolo esecutivo per l'espropriazione forzata, l'esecuzione per consegna e rilascio, l'esecuzione dgli obblighi di fare e non fare, nonché per l'iscrizione di ipoteca giudiziale. Gli avvocati attestano e certificano la conformità dell'accordo alle norme imperative e all'ordine pubblico.

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

ASSISTENZA LEGALE NON OBBLIGATORIA PER IL CONSUMATORE

Corte Giustizia UE 14/6/2017 nella causa C-75/2016

La 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), dev'essere interpretata nel senso che essa non osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, che prevede il ricorso a una procedura di mediazione, nelle controversie indicate all'articolo 2, paragrafo 1, di tale direttiva, come condizione di procedibilità della domanda giudiziale relativa a queste medesime controversie, purché un requisito siffatto non impedisca alle parti di esercitare il loro diritto di accesso al sistema giudiziario.

La medesima direttiva dev'essere invece interpretata nel senso che essa osta a una normativa nazionale, come quella di cui al procedimento principale, la quale prevede che, nell'ambito di una mediazione siffatta, i consumatori debbano essere assistiti da un avvocato e possano ritirarsi da una procedura di mediazione solo se dimostrano l'esistenza di un giustificato motivo a sostegno di tale decisione.

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

CONSULENZA TECNICA

Art. 8 comma 7 del d. lgs. 28/2010 introdotto dal d. lgs 149/2022

Nell'ambito della procedura di mediazione, il mediatore può decidere di avvalersi dell'assistenza di consulenti tecnici di cui agli albi dei Tribunali, le cui relazioni, qualora le parti convengano la loro producibilità in giudizio, possono essere valutate secondo prudente apprezzamento del giudice.

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

FASE CONCLUSIVA DEL PROCEDIMENTO

Art. 11 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs 149/2022

Il procedimento di mediazione può concludersi con il raggiungimento o meno di un accordo di conciliazione tra le parti.

RAGGIUNGIMENTO DELL'ACCORDO

- l'accordo contiene il relativo valore
- nei casi di cui all'art. 2643 c.c., può essere trascritto solo a seguito dell'autenticazione della sottoscrizione da parte di un P.U. autorizzato
- viene inserito nel verbale poi sottoscritto da tutti i partecipanti alla mediazione

MANCATO RAGGIUNGIMENTO DELL'ACCORDO

Il mediatore:

- ne dà atto nel procedimento verbale
- può formulare proposta di conciliazione per iscritto
- formula la proposta su concorde richiesta delle parti

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

RISORSE, REGIME TRIBUTARIO E INDENNITA'

Art. 17 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs 149/2022

- Il limite dall'esenzione dell'imposta di bollo al verbale contenente l'accordo di conciliazione viene individuato nel maggiore importo di euro 100.000, salve le ulteriori spese indicate nel regolamento dell'organismo di mediazione;

- In assenza di accordo di conciliazione, non sono dovuti importi ulteriori rispetto a quelli versati dalle parti, al momento della domanda, per le spese documentate e l'indennità di avvio e primo incontro.

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI

CREDITO D'IMPOSTA

Art. 20 del d. lgs. 28/2010 come modificato dal d. lgs 149/2022

A. RAGGIUNGIMENTO DELL'ACCORDO DI CONCILIAZIONE

Alle parti è riconosciuto un credito d'imposta:

- pari all'indennità corrisposta all'organismo per le spese di avvio, degli incontri e di conclusione dell'accordo di conciliazione - CAP € 600,00 -

+

- nelle ipotesi di mediazione obbligatoria e quando sia demandata dal giudice, pari al compenso corrisposto al proprio avvocato per l'assistenza nella procedura di mediazione - CAP € 600,00 -

+

- pari al contributo unificato versato dalla parte del giudizio estinto - CAP € 518,00

CAP annuale € 2.400,00 per persone fisiche / € 24.000,00 per persone giuridiche

B. MANCATO RAGGIUNGIMENTO DELL'ACCORDO DI CONCILIAZIONE

Alle parti è riconosciuto un credito d'imposta ridotto alla metà

MANNAERTS MORESCHINI ASSOCIATI