

Una competenza da non perdere: forse non tutti sanno che...

(ARTICOLO SCRITTO PER FEDERNOTIZIE E RIVOLTO AI COLLEGHI)

Il Notariato non si è dimostrato particolarmente sensibile alla mediazione e alla nuove possibilità di lavoro che offriva il 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).

E' probabile quindi che ci siano ancora colleghi che non conoscano bene il lavoro di ADR Notariato srl, organismo di mediazione interamente formato da notai con sede in Roma (iscritto al relativo Registro tenuto dal Ministero della Giustizia con il n. 9, tra i primi organismi di mediazione in Italia) che oggi vanta 25 unità locali distribuite su tutto il territorio, la cui attività è portata avanti da pochi, volenterosi colleghi.

Eppure la figura del mediatore si addice perfettamente al nostro ruolo: il mediatore deve essere imparziale, super partes, non deve giudicare ma deve operare in modo da far emergere dalle Parti una soluzione alla loro controversia.

Un motivo per tale tiepida accoglienza della mediazione tra le attività che può svolgere il notaio può derivare anche da quanto disposto dall'art. 14 bis del D.M. n. 180 del 2010 ¹(introdotto dall'art. 6 del D.M. n. 139 del 4/8/2014) che aveva previsto una incompatibilità tra la figura del mediatore e quella di professionista delle parti in mediazione. La norma era essenzialmente rivolta agli avvocati (mediatori di diritto) ma si considerava applicabile a tutti i mediatori che fossero anche professionisti.

Nella stesura originaria del D.M. n. 180/2010 non vi era alcun cenno alle incompatibilità del singolo mediatore. Solo ai fini dell'iscrizione nel registro era, ed è ancora, previsto che il responsabile della tenuta del Registro e degli elenchi dei mediatori iscritti avrebbe verificato, tra l'altro, l'indipendenza, imparzialità e riservatezza nello svolgimento del servizio della mediazione, nonché la conformità del regolamento dell'organismo di mediazione alla legge e al decreto ministeriale, anche per quanto attiene al rapporto giuridico con i mediatori; con la conseguenza che l'indipendenza e le cause di incompatibilità del mediatore debbano essere garantite dall'organismo attraverso il suo regolamento.

Con l'introduzione dell'art. 14 bis sopra citato, che veniva letto a miglior precisazione del precedente art. 14², si era dubitato che il notaio potesse autenticare gli accordi di mediazione avente ad oggetto diritti reali immobiliari³, oppure che potesse ricevere gli atti notarili che seguono gli stessi accordi. Le incompatibilità ivi previste erano tali da non permettere al notaio mediatore né di intrattenere rapporti professionali con le

¹Articolo 14-bis (Incompatibilità e conflitti di interesse). - 1. Il mediatore non può essere parte ovvero rappresentare o in ogni modo assistere parti in procedure di mediazione dinanzi all'organismo presso cui è iscritto o relativamente al quale è socio o riveste una carica a qualsiasi titolo; il divieto si estende ai professionisti soci, associati ovvero che esercitano la professione negli stessi locali. 2. Non può assumere la funzione di mediatore colui il quale ha in corso ovvero ha avuto negli ultimi due anni rapporti professionali con una delle parti, o quando una delle parti è assistita o è stata assistita negli ultimi due anni da professionista di lui socio o con lui associato ovvero che ha esercitato la professione negli stessi locali; in ogni caso costituisce condizione ostativa all'assunzione dell'incarico di mediatore la ricorrenza di una delle ipotesi di cui all'articolo 815, primo comma, numeri da 2 a 6, del codice di procedura civile. 3. Chi ha svolto l'incarico di mediatore non può intrattenere rapporti professionali con una delle parti se non sono decorsi almeno due anni dalla definizione del procedimento. Il divieto si estende ai professionisti soci, associati ovvero che esercitano negli stessi locali.

² L'articolo 14 del d.lgs. 28/2010 stabilisce per il mediatore il "divieto di assumere diritti o obblighi connessi, direttamente o indirettamente, con gli affari trattati, fatta eccezione per quelli strettamente inerenti alla prestazione dell'opera o del servizio", nonché il "divieto di percepire compensi direttamente dalle parti".

³ L'art. 11 terzo comma del D. Lgs. n. 28/2010, così prevede: "Se con l'accordo le parti concludono uno dei contratti o compiono uno degli atti previsti dall'articolo 2643 del codice civile, per procedere alla trascrizione dello stesso la sottoscrizione del processo verbale deve essere autenticata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato."

parti in mediazione per due anni successivi al procedimento di mediazione, né di accettare l'incarico di mediatore allorché una delle parti, nei due anni antecedenti all'incaricarsi della mediazione, avesse conferito incarichi professionali a lui o ai suoi associati.

Si verificava l'assurda conseguenza che il notaio mediatore, che aveva approfondito la questione oggetto della controversia e meglio di chiunque altro conosceva gli interessi e la volontà delle parti, non poteva ricevere né atti notarili relativi all'oggetto della lite, né qualunque altro atto di cui fossero state parti i soggetti che erano intervenuti nella mediazione.

La sentenza del TAR del Lazio n. 3989/2016 del primo aprile 2016 ha eliminato tali vincoli. Vi si legge: *“il legislatore ha considerato le modalità idonee a garantire l'imparzialità e terzietà del mediatore, facendo rinvio alla relativa regolamentazione ad opera del singolo organismo di mediazione – a sua volta vigilato dal Ministero della Giustizia – e alla dichiarazione di impegno alla sua osservanza che ogni mediatore deve sottoscrivere per ciascun affare. Non vi è spazio in materia per una decretazione ministeriale... La fondatezza del ricorso introduttivo comporta, poi, anche l'annullamento dell'impugnata circolare ministeriale di cui ai motivi aggiunti, per illegittimità derivata.”*

Il Tribunale pertanto *“Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.”*

Anche i limiti previsti dall'art. 14 del D.Lgs. n. 28/2010 non costituiscono comunque ostacolo al conferimento di incarichi professionali al notaio mediatore. Infatti i divieti ivi contenuti investono due profili: il primo riguarda l'esigenza di evitare qualsiasi genere di interesse del mediatore nella vertenza che possa comunque inficiarne l'assoluta terzietà ed il secondo è di natura economica.

Ma se si tengono ben distinti i ruoli di mediatore e di notaio, senza possibilità di confusione, non ci sono motivi di incompatibilità tra gli stessi.

Il mediatore come tale, e non come notaio, redige il verbale e può aiutare a redigere l'accordo di mediazione (nella mia esperienza di mediatore, sia le parti che gli avvocati mi hanno invitato a redigere l'accordo). Una volta terminata la mediazione e qualora le Parti di comune accordo scelgano colui che è stato mediatore, come pubblico ufficiale richiesto dalla legge per conferire al testo della conciliazione la forma idonea alla trascrizione o alla pubblicità presso il registro Imprese o altri pubblici registri, non sussistono motivi di incompatibilità.

Le due figure, di mediatore prima e di notaio poi, sono e devono sempre restare, distinte; ciascuna con un suo ruolo ben preciso e ciascuna soggetta a regole dettate da normative specifiche e diverse.

Da ciò discende che anche le perplessità inerenti i compensi possono essere risolte. Le Parti non pagano il mediatore che, come tale, è remunerato dell'organismo di mediazione. Remunerano il notaio separatamente e per un'attività che costituisce una sua specifica funzione.

Questa soluzione si rivela anche più economica sia in ragione di tempo che di remunerazione perché, se la scelta del notaio che deve ricevere l'atto notarile derivante dall'accordo raggiunto in mediazione, ricade sullo stesso mediatore, la sua prestazione è facilitata in quanto è il soggetto che meglio conosce l'intera vicenda e che meglio e più velocemente può portarla a compimento.

Inoltre da quando ai sensi dell'art. 2643 primo comma n. 12 bis⁴, è possibile trascrivere un accordo di mediazione avente oggetto l'usucapione di un immobile, è prevedibile che sempre più spesso saremo chiamati a ricevere questo genere di accordi, per i quali dovremmo trovarci preparati. Attraverso la mediazione, che già prevede una fonte di guadagno per il lavoro di mediatore, (ricordo che ADR Notariato

⁴ Numero inserito in sede di conversione dall'art. 84 bis del D. L. 21 giugno 2013 n. 69, convertito con modificazione nella L. 9 agosto 2013 n. 98.

offre ai mediatori notai il cinquanta per cento dell'introito dovuto per ciascuna mediazione), in particolare per i giovani colleghi, potranno aprirsi delle buone opportunità di lavoro.

Pertanto sarebbe necessario affermare il ruolo dei notai come mediatori, terzi, imparziali e tecnicamente preparati in modo che il notariato rimanga in primo piano nelle attività legali, mediante l'aumento del numero dei notai mediatori. Inoltre in considerazione della competenza territoriale dell'organismo di mediazione scelto dalla Parte istante, è altresì necessario avere la disponibilità dei colleghi e dei Consigli Notarili Distrettuali ad accogliere sedi delle unità locali di ADR Notariato srl.

Maria Nives Iannaccone

Milano, gennaio 2018