

## **UNIONE INTERNAZIONALE DEL NOTARIATO LATINO**

### **XXIII Congresso Internazionale del Notariato Latino**

Atene (Grecia), ottobre 2001

#### **Tema I:**

**„La funzione notarile di prevenzione dei litigi: la Consulenza e la Mediazione  
come uno dei suoi strumenti»**

*(Coordinatore internazionale: Dr. Horst Heiner Hellge, Amburgo / Germania)*

#### **RISOLUZIONE FINALE**

##### **Raccomandazioni del Congresso**

In materia di consulenza e di Mediazione e, se del caso, in materia d'Arbitrato, e più particolarmente in rapporto alle funzioni ed attività della professione notarile, i legislatori nazionali ed internazionali, le altre istanze competenti degli Stati nonché i Consigli Notarili Nazionali sono incoraggiati e pregati:

- a rispettare i principi fondamentali e le caratteristiche peculiari in materia di consulenza, mediazione ed arbitrato, qualora tali funzioni ed attività siano svolte dal notaio che appartiene al sistema del Notariato Latino,
- ad inserire o rafforzare, nell'ordinamento nazionale ed internazionale, delle disposizioni relative all'intervento obbligatorio o raccomandato del notaio nelle materie citate ed in quelle di seguito elencate,
- a promuovere lo scopo primordiale dei Notariati Nazionali e dell'UNIONE INTERNAZIONALE DEL NOTARIATO LATINO di assolvere allo scopo della prevenzione dei conflitti e litigi, al decongestionamento della giurisdizione dello Stato ed a contribuire così alla salvaguardia della pace giuridica e sociale.

## **La Consulenza**

1. La Consulenza Notarile (in ultima analisi, la consultazione notarile) e l'espressione specifica delle funzioni notarili previste dall'ordinamento, mira ad informare il cliente su tutti gli aspetti che ineriscono alla sua problematica giuridica, e ad attuare la reale volontà delle parti. La consulenza notarile rappresenta, per via delle sue particolari caratteristiche, una vera cultura della prevenzione dei conflitti e dei litigi.
2. La consulenza notarile è prestata nel rispetto dell'ordinamento giuridico (tratto caratteristico della funzione pubblica) e al contempo nello spirito di una prestazione di servizi fatta ai soggetti del mercato giuridico (tratto caratteristico della libera professione)
3. La consulenza notarile è imparziale nei riguardi delle parti coinvolte, indipendentemente da ogni influenza indebita, ed è severamente concentrata sui bisogni legittimi del consumatore giuridico.
4. La consulenza notarile prende in considerazione tutti gli aspetti giuridici e sociali nonché tutti i partecipanti ad un negozio giuridico, palesandosi quindi come multilaterale e strategica: è rivolta ai risultati e scopi cui mirano le parti, senza limitarsi ad una consulenza parziale, unilaterale puramente tattica o provvisoria; si distingue così da altre professioni e consulenti che servono solo una parte di una determinata operazione giuridica.
5. La consulenza notarile è caratterizzata dallo spirito di prevenzione dei conflitti immediati o mediati, il suo ambito d'applicazione è quello stragiudiziale in senso stretto, senza trascurare, in ogni caso, l'ambito della soluzione dei conflitti e dell'armonizzazione d'interessi divergenti al di fuori del contenzioso.
6. Quanto al contenuto preciso, la consulenza notarile comprende tutto l'ambito dei negozi giuridici, comprese, come specializzazione notarile classica, tutte le informazioni in materia internazionale e transfrontaliera ed in materia di diritto privato. In questo senso, la consulenza è illimitata, tenendo conto in ogni caso che il notaio – sempre sorretto da un continuo aggiornamento – deve padroneggiare ogni dimensione della consulenza richiesta.
7. A fianco del settore giuridico tradizionale del notaio, vale a dire, a fianco della consulenza strettamente legata alla formazione di atti notarili o di altri documenti, la consulenza, nella sua versione moderna ed attuale, si estende senza limitazioni a tutte le materie giuridiche al di fuori e indipendentemente della formazione di documenti: egli offre informazioni e consulenza relativi a ogni ambito del diritto.

8. La consulenza notarile è coperta dalla responsabilità specifica del notaio, il quale non è il mero fornitore d'informazioni giuridiche, bensì costituisce un garante della legalità, della pertinenza e dell'affidabilità della consulenza prestata.
9. I Consigli Notarili nazionali promuovono, controllano e sovrintendono alle attività del notaio in materia di consulenza, aggiornando, se del caso, la deontologia professionale, la formazione dei notai, la tariffa al fine di una remunerazione adeguata, tutto ciò a vantaggio dei partecipanti al mercato giuridico ed assolvendo alle funzioni pubbliche del Notariato.

### **La Mediazione**

1. La mediazione è un metodo adeguato alla soluzione dei conflitti e costituisce un mezzo utile per l'armonizzazione degli interessi divergenti delle parti di un negozio o di altro.
2. La Mediazione è funzionale al regolamento amichevole, alla gestione pre-giurisdizionale dei conflitti ed offre un insieme sistematico, procedurale e strumentale della costituzione o della ricostituzione della pace giuridica e sociale fra le parti. Come metodo ed istanza intermedia, la mediazione si colloca fra le parti in conflitto ed i tribunali dello Stato (o le istanze d'Arbitrato) ed ha per scopo principale la prevenzione dei litigi e la salvaguardia degli interessi giuridici, sociali, psicologici, personali ed altri delle parti.
3. Questa gestione particolare di conflitti la cui pertinenza è generalmente accettata, malgrado le diversità d'opinioni nei confronti dei dettagli afferenti al contenuto ed alla procedura, si basa su una cultura giuridica e sociale nuova che, in caso di conflitto e di interessi divergenti, rinvia le persone o le istituzioni anzitutto a loro stesse ed in particolare alla loro potenzialità individuale di addivenire ad una soluzione amichevole, questa mediazione, obbligatoria o volontaria, mirante a rallentare l'accesso prematuro alla giurisdizione statale ed a decongestionarla; nella ferma convinzione che i tribunali dello Stato sono sommersi da lavoro, male equipaggiati dal punto di vista tecnico, talvolta e nonostante il visibile bisogno non sono specializzati nella materia, lenti e costosi per quanto concerne lo svolgimento delle pratiche, queste caratteristiche poco felici non servono a preservare o ricostituire la pace fra le parti di una lite.
4. Il concetto della mediazione vuole che le parti d'un conflitto ed i loro consulenti, a cui è aperta la partecipazione alla procedura di mediazione, si assicurino l'assistenza di un mediatore neutro che possa avviare una procedura amichevole e delle tecniche appropriate in vista di una soluzione del conflitto, ma sono le stesse parti in conflitto ad agire e decidere il loro conflitto ed il modo di regolare le divergenze, questa

procedura avente per scopo la produzione d'una soluzione « propria alle parti », non di una soluzione « fornita da un terzo intervenuto ».

5. Nell'ambito della mediazione, occorre preferibilmente distinguere i diversi casi ed affari. L'assistenza di un mediatore qualsivoglia, anche munito di una specifica formazione in materia di mediazione, non garantisce automaticamente la competenza richiesta per apportare una soluzione idonea ad ogni sorta di conflitto o di interessi divergenti della vita giuridica e sociale. La mediazione, correttamente intesa, è vincolata ad una particolare competenza, dovendo essere praticata quale mediazione specifica a seconda dei casi e delle differenti materie. È in questo spirito che in tutte le materie principalmente giuridiche o che, a fianco d'altri aspetti sociali e particolari, riguardano il diritto, si rende necessario l'intervento di un mediatore che abbia piena competenza giuridica, garantita dalla sua formazione particolare, dalla perfetta padronanza dei metodi e pratiche della mediazione; il quale inoltre sia dotato della neutralità, dell'imparzialità e dell'indipendenza, che goda della fiducia pubblica e privata a causa delle sue funzioni e responsabilità professionali, e che ha la ferma volontà di impegnarsi nel caso concreto di una mediazione. .
6. Se, per tali ragioni e per ben riuscire, la mediazione deve assolvere a tutte queste condizioni preliminari e precitate, è per via delle sue caratteristiche professionali e particolari e delle sue esperienze di « moderatore » fra le parti, che il notaio è specialmente idoneo ad essere mediatore, e deve agire quale notaio - mediatore competente nei conflitti aventi connotazioni giuridiche; senza escludere da questa procedura notarile i consulenti individuali delle parti (ad esempio, avvocati fiscalisti, ed altri). A tale fine gli occorrerà, oltre alla sua buona padronanza del diritto, un formazione speciale, un'attrezzatura tecnica completa, e se del caso una deontologia specifica ed un'adeguata remunerazione, dovendo il notaio scegliere liberamente se offrire i suoi servizi di mediazione in via complementare alle altre sue funzioni notarili.
7. L'esito di una mediazione deve essere fissato da un accordo scritto che - è altamente raccomandabile - deve produrre effetti giuridici incontestabili. Se un mediatore non fosse notaio o quanto meno un giurista generalista, egli è obbligato, per la formazione dell'atto necessario, a fare ricorso ad una terza persona competente o ad un co - competente, il che postula l'intervento di una seconda persona, moltiplica i costi e potrebbe intaccare la nozione di segretezza della mediazione.

Ora, il notaio che agisce quale mediatore, dispone del privilegio d'offrire i suoi servizi professionali per la documentazione delle soluzioni trovate dalle parti, e può, guidato dall'esperienza diretta ed autentica della procedura di mediazione in questione, trasporre l'accordo delle parti in un atto notarile o in un verbale notarile che rispettino tutte le formalità previste dalla legge. L'atto notarile presenta anche il vantaggio supplementare della forza esecutiva, potendo così porre fine a tutte le incertezze relative all'esecuzione definitiva del negozio. Il notaio ha quindi

la straordinaria facoltà di offrire in « una sola e stessa mano» tutti i servizi relativi alla mediazione giuridica ed alla sua definitiva attuazione.

8. Per la promozione della mediazione notarile è vivamente consigliato che i consigli notarili, gli organi di controllo e di supporto alla professione notarile, promuovano l'intervento del notaio in materia di mediazione, stabilendo regole deontologiche adeguate, organizzando la formazione dei notai, ed invitando i notai a sviluppare, nella formazione dei loro rogiti, la cultura delle clausole che prevedano la mediazione in caso di conflitto e, se del caso, l'arbitrato, prima di adire i tribunali. I consigli notarili dovranno curare che vi sia una giusta remunerazione, sociale ed adeguata, offrendo i loro buoni servizi per il supporto al notaio - mediatore e istituendo, in caso di bisogno, delle camere e dei centri di mediazione, il tutto a vantaggio dell'affidabilità e della pertinenza della mediazione notarile ed al fine di prevenire i litigi, funzione primordiale della professione notarile.

### **L'Arbitrato**

1. In materia di conflitti non risolti né dalla consulenza e dai consigli adeguati, né dalla mediazione, l'Arbitrato - visto sotto l'aspetto della professione notarile - rappresenta l'ultimo mezzo per una soluzione dei conflitti all'esterno della giurisdizione dello Stato. Nello spirito della prevenzione dei litigi, si tratta, in questo contesto, d'inserire nella vita giuridica dei conflitti un'ultima tappa per la soluzione stragiudiziale in senso stretto, tappa che gode del vantaggio derivante della fiducia delle parti che scelgono liberamente i loro arbitri, e l'elemento della competenza particolare di coloro i quali decidono l'affare concreto, condizione generalmente propedeutica alla scelta degli arbitri.

In questo senso specifico e limitato possiamo fare ancora riferimento alla prevenzione delle liti che, senza l'arbitrato, sarebbero senz'altro « condannate » alla Giurisdizione dello Stato.

2. Il Notariato rappresenta la professione dell'Amichevole della prevenzione dei conflitti e delle liti in senso ampio. Ma alla luce del fatto che neanche la Mediazione può risolvere tutti i conflitti giuridici, il Notariato rappresentato dai notai competenti, adeguatamente formati, capaci ed autorizzati ad esercitare la funzione d'arbitro, offre l'intervento del notaio in materia, del notaio impegnato arricchito dalla sua esperienza professionale, in relazione alle parti in corso di trattativa, e della sua competenza in materia giuridica; il notaio che svolge le funzioni d'arbitro a titolo volontario, in seno ad un collegio arbitrale oppure da solo.
3. Nel contesto dell'Arbitrato e secondo la situazione nazionale del Paese in oggetto, i Consigli Notarili Nazionali potrebbero, se del caso, istituire dei corpi collegiali d'Arbitrato, composti preferibilmente da notai, da associare eventualmente alle Camere di Mediazione, onde offrire al pubblico l'istituzione dell'Arbitrato Notarile, allo scopo, non certo minore, di

coniugare le esperienze della mediazione notarile con la pratica dell'arbitrato, e con l'intenzione di istituire una deontologia appropriata una remunerazione accettabile ed un relativo controllo.

4. Infine, l'arbitrato, con l'intervento dei notai, non è da annoverare quale funzione notarile supplementare, ma come attività straordinaria, compatibile nella maggior parte dei casi, con le altre attività notarili e che si associa alle funzioni notarili abituali, le quali rimangono destinate in via prioritaria, e dedicate alla Consulenza ed alla Mediazione notarili, vale a dire, della complessa « Giustizia Amichevole », ed allo spirito della prevenzione dei conflitti e dei litigi, scopo principale della professione notarile.

\*\*\*\*\*