

LA MEDIAZIONE CIVILE COMMERCIALE MULTIPARTY: TECNICHE E STRATEGIE

A cura di Vincenza Bonsignore¹
26 marzo 2012

Il decreto legislativo 28/2010 che, com'è noto, ha introdotto in Italia, per la prima volta, una disciplina organica della mediazione civile e commerciale, pone agli studiosi, al mediatore, alle parti, agli assistenti e a tutti coloro che a vario titolo partecipano al procedimento, interessanti sfide interpretative non solo dal punto di vista giuridico, ma anche delle tecniche più idonee a gestire il procedimento.

Il presente articolo intende approfondire l'aspetto della gestione della procedure delle c.d. **mediazioni multiparty**, ovvero quelle mediazioni in cui vi sia:

- Un proponente/richiedente (o più richiedenti /proponenti) e più invitati (o un invitato);
- Ovvero, più proponenti/richiedenti e più invitati.

La necessità di individuare le tecniche specifiche nasce dal fatto che, non solo la gestione contemporanea di più soggetti è assai complessa per il mediatore, ma anche dal fatto che, spesso, la mediazione multiparty è anche una mediazione **multi-issue**, ovvero ha per oggetto più questioni in discussione e ciò ne incrementa ulteriormente la complessità.

Il d.lgs. 28/2010, nell'individuazione delle materie per le quali è stata prevista la **mediazione obbligatoria**, ha ricompreso molti rapporti che possono riguardare più di due soggetti, basti pensare ai diritti reali, alla divisione, alle successioni ereditarie, al condominio, ai patti di famiglia, alla responsabilità medica, ai contratti assicurativi e alla responsabilità per i danni da circolazione, ma potenzialmente anche molti altri rapporti contrattuali possono ricadere in tale ipotesi, basti pensare ad un contratto di appalto per l'esecuzione di un'opera che preveda un contratto di subappalto o ad una controversia societaria o un contratto per il quale vi sia la chiamata di un terzo in garanzia.

Se, dunque, molte delle materie oggetto della mediazione obbligatoria, e non solo quelle, prevedono diritti sostanziali dei quali possano essere titolari più soggetti, che come tali sono legittimati a proporre la domanda di mediazione e ad essere invitati, tuttavia, al fine della gestione della procedura, occorre porsi l'interrogativo se tali soggetti possano essere raggruppati in un **unico centro di interesse** oppure se sono, invece, portatori di interessi differenti.

Ricorre il caso del raggruppamento in un unico centro di interessi, quando, ad esempio, due dei tre eredi sostengono la validità di un testamento contro il terzo che lo impugna, piuttosto che due condomini o due soci che impugnano rispettivamente la medesima delibera assembleare per le medesime doglianze.

Tale ipotesi è contemplata anche nei moduli di presentazione delle domande di mediazione, messe a disposizione dagli organismi, nelle quali è prevista la possibilità, nel caso in cui vi

¹Mediatrice, psicologa e avvocato. Professore a contratto di Psicologia Giuridica

siano più soggetti istanti o invitati, che essi possano indicare se costituiscono un unico centro di interessi oppure no.

Così come tale raggruppamento ha delle conseguenze in termini di spese, in quanto è previsto nel D.M. 180/2010 dall'art. 16, comma 12, secondo il quale *“Ai fini della corresponsione delle indennità, quando più soggetti rappresentano un unico centro di interessi si considerano come un'unica parte”*.

Mentre vi possono essere casi nei quali non è possibile raggruppare i soggetti per centri di interesse, perché i vari soggetti coinvolti sono portatori di **interessi diversi**, così i tre eredi di cui all'esempio precedente qualora impugnino il medesimo testamento ciascuno prospettando doglianze differenti oppure il citato caso del subappalto.

Occorre, infine, rammentare che una qualsiasi mediazione apparentemente composta da **due parti, può invece nascondere più soggetti che hanno interessi e bisogni differenti**, basti pensare al semplice caso in cui vi siano due proprietari, marito e moglie, di un immobile danneggiato che possono avere predisposizioni, sensibilità e interessi diversi verso la mediazione e la controparte che ha causato loro il danno, oppure a tutte le ipotesi in cui le persone giuridiche mandano in mediazione dei rappresentanti, i quali devono tener conto dei colleghi, dei superiori, di organi decisori, di vincoli negoziali ecc.

Oppure, tale situazione si può verificare nel caso del cliente, che ritiene che il consulente finanziario della banca non abbia adempiuto fedelmente al mandato conferitogli, che chiama in mediazione la banca e per essa partecipano il promotore ed il legale interno dell'istituto. Il promotore potrebbe trovarsi in una posizione delicata, in quanto egli potrebbe avere tutto l'interesse a non raggiungere un accordo e resistere anche in un eventuale giudizio per dimostrare di non avere responsabilità, al fine di tutelare la propria immagine con il proprio datore di lavoro, mentre l'ufficio legale interno potrebbe preferire chiudere un accordo riservato per non creare un precedente presso gli altri clienti della banca.

Sia che le parti possano essere raggruppate in un unico centro di interesse, sia che questo non possa avvenire, per il mediatore si pone un'interessante sfida, in quanto la complessità, se, da un lato, rappresenta un aspetto positivo dal momento che aumenta le diverse prospettive dei soggetti interessati, la varietà degli interessi in gioco e quindi anche le possibili soluzioni, dall'altro lato, è innegabile che solleciti delle attenzioni particolari da parte del mediatore sulle quali si intende soffermarsi di seguito, suddividendole per fasi successive.

1) PRIMA DELLA MEDIAZIONE: CHI DEVE PARTECIPARE

Iniziando l'analisi di una procedura multiparty dall'esame di quali soggetti debbano partecipare al tentativo, il primo problema che si pone è operare un raccordo tra l'autonomia delle parti, con la relativa libertà e flessibilità delle forme previste per la mediazione, e l'eventuale necessità di far partecipare all'incontro tutte le parti necessarie al fine di espletare correttamente la condizione di procedibilità. I regolamenti degli organismi fanno ricadere in capo alle parti il fatto che siano le parti stesse ad individuare i soggetti che devono partecipare alla mediazione, ciò anche con particolare riguardo alle ipotesi di litisconsorzio necessario, nel caso di controversie relative a materie per le quali la mediazione è prevista come condizione di procedibilità. Se, dunque, nel caso di mediazione volontaria, massima libertà viene riconosciuta alle parti di invitare alla mediazione chi desiderano, libere di stabilire gli accordi che desiderano tra loro, salve le norme sull'opponibilità ai terzi di tali accordi, tale regola sembra trovare un limite nel caso in cui si tratti di mediazione obbligatoria e di litisconsorzio necessario, in

considerazione dei problemi che sorgono in merito agli effetti della condizione di procedibilità della domanda nel successivo eventuale giudizio. Ciò comporta che alcuni regolamenti prevedono che qualora il mediatore accerti su eccezione di parte la non integrità del contraddittorio, in una procedura in materia di mediazione obbligatoria, egli debba fissare alle parti un termine per coinvolgere il litisconsorte pretermesso ed in caso in cui nessuna parte si attivi, a seguito dell'invito il mediatore non può far altro che chiudere il procedimento e le parti presenti sono tenute a corrispondere l'indennità ridotta secondo la normativa². Tale soluzione, se da un lato, tutela il corretto esperimento della condizione di procedibilità, dall'altro porta il mediatore ad entrare molto nella procedura e ad esprimere una valutazione nel merito che può essere anche soggetta a critiche. Inoltre, la soluzione prospettata lascia aperta la questione di ciò che accade nell'eventuale successivo giudizio, in merito alla validità ai fini della condizione di procedibilità dell'esperimento del tentativo obbligatorio promosso solo verso alcuni dei litisconsorti, sui quali la dottrina inizia a prospettare le prime soluzioni. Sul punto vi sono alcune posizioni: da quelle più formalistiche, secondo le quali non si può considerare esperimento il tentativo ai fini della condizione di procedibilità se proposto solo contro alcuni dei litisconsorti necessari. Altri interpreti escludono la riproposizione del tentativo di mediazione svolto solo tra alcuni litisconsorti necessari, perché la necessità del consenso di tutti per l'eventuale accordo, sarebbe esclusa in radice dal fatto che già alcuni dei litisconsorti si sarebbero pronunciati negativamente³. Altri studiosi propendono, invece, per il fatto che spetti al giudice valutare l'opportunità dell'eventuale riproposizione del tentativo, dal momento che la controversia rimarrebbe la stessa dedotta in origine⁴. Su questa linea altri interpreti, ancora, ammettono la riproposizione del tentativo di mediazione qualora il nuovo litisconsorte portasse nuovi elementi così significativi da modificare in modo rilevante la situazione⁵.

Un esempio di litisconsorzio necessario, con le conseguenze appena prospettate, si ha in materia di responsabilità civile auto, ai sensi dell'art. 23, l. 990/669, quando il danneggiato agisca contro la compagnia del danneggiante (c.d. azione diretta), in quanto egli è chiamato ad agire anche contro il danneggiante.

Mentre nel caso in cui il danneggiato, ad esempio un pedone che abbia subito un danno per essere caduto in una buca della strada agisca contro il comune o l'ente manutentore, questi ultimi hanno la facoltà di chiamare in garanzia la propria compagnia di assicurazione. L'eventuale mediazione svolta tra danneggiato e danneggiante, senza la partecipazione della compagnia di assicurazione, fa sì che l'eventuale accordo raggiunto tra le parti in mediazione non sarà ovviamente opponibile nei confronti della compagnia di assicurazioni, poiché si tratta di un contratto tra due parti, che come tale non ha effetto nei confronti dei terzi.

²MCM Conciliare Regolamento, **Articolo 12. Fattispecie procedurali varie** Il Mediatore che, in procedimento con litisconsorzio necessario accerta, su eccezione di parte, la non integrità del contraddittorio in una procedura prevista come condizione di procedibilità della domanda al giudice togato ai sensi dell'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 28/2010, fissa alle parti un termine per coinvolgere il litisconsorte pretermesso. Il termine per la conclusione del procedimento di cui al precedente art. 7 è interrotto dal predetto invito e decorre per intero dal momento in cui il contraddittorio è compiutamente attivato. Quando nessuna delle parti si attiva in conseguenza dell'invito, il Mediatore chiude il procedimento e le parti ne saldano il costo, ai sensi del precedente art. 11 e dell'allegato Tariffario, ridotto di un terzo.

³G. Battaglia, *La nuova mediazione "obbligatoria" e il processo oggettivamente e soggettivamente complesso*, Riv. Dir. Proc., 2011, p. 138

⁴P. Nela, *Spunti sulla pluralità di domande e di parti nel procedimento di mediazione*, in Giur. It., 2012, p. 233

⁵F. Cuomo-Ulloa, *La mediazione nel processo riformato*, Zanichelli, 2011, p. 121

Se nulla vieta che tale mediazione proceda nel caso in cui il danneggiante voglia rispondere personalmente al danneggiato⁶, in caso contrario, potrebbe essere utile comunque per le parti avere da subito tutti gli interlocutori al tavolo, anche per evitare dilazioni nei tempi e ogni tipo di conflitto futuro, ovvero della necessità di proporre nuova domanda di mediazione nel caso in cui il danneggiato chiami in causa la compagnia⁷.

Al riguardo, l'ANIA, Associazione Nazionale tra Imprese Assicuratrici, ha di recente emanato delle "Linee Guida per la gestione della mediazione ai fini conciliativi in materia assicurativa", secondo le quali in caso di una domanda di mediazione per controversie in materia assicurativa, l'Organismo di mediazione richiede alla parte istante una serie di informazioni specifiche, utili ad una corretta istruzione della pratica: quali i dati identificativi dell'oggetto della controversia; il nominativo dell'impresa assicuratrice che ha trattato il sinistro; limitatamente alle controversie su sinistri r.c. auto, l'informazione che si è completata la procedura d'offerta prevista dagli artt. 148 e 149 del Codice delle Assicurazioni, con il relativo esito, nonché l'indicazione delle altre parti chiamate dall'istante alla mediazione. Quindi, sembra che si possa concludere che anche secondo tale documento, se da un lato spetta alla parte che propone la domanda di mediazione indicare la compagnia di assicurazione che ha trattato il sinistro e le altre parti che vuole chiamare, dall'altro lato gli Organismi, che faranno proprie queste linee, metteranno a disposizione dei moduli che consentano l'identificazione di tutti i soggetti che debbano venire chiamati.

Nell'ipotesi di controversie concernenti il risarcimento del danno derivante da responsabilità civile medica, nelle quali, pure, non ricorre un caso di litisconsorzio necessario, non solo l'eventuale accordo di mediazione raggiunto tra il medico e il paziente, come di consueto, non è opponibile alla compagnia di assicurazione del medico che non abbia partecipato al tentativo, ma sorge nuovamente il problema dell'eventuale riproposizione del tentativo di mediazione nel caso in cui venga instaurato il giudizio e chiamata in causa la compagnia. L'identificazione di tutti i soggetti che devono partecipare al tentativo diventa ancor più necessaria nel caso in cui sia coinvolta anche la struttura ospedaliera, con relativa assicurazione. Al riguardo, sempre secondo le Linee Guida dell'Ania, l'Organismo di Mediazione deve verificare presso il soggetto invitato alla mediazione l'esistenza di una polizza di assicurazione ed, in caso positivo, deve provvedere ad avvisare l'impresa assicuratrice coinvolta. Per facilitare la raccolta delle informazioni presso l'istante e la loro trasmissione all'impresa, l'ANIA ha predisposto dei moduli che possono essere utilizzati dagli Organismi. Anche rispetto a tale impegno di chiamare l'assicurazione coinvolta, che comporta un rilevante coinvolgimento degli Organismi nelle procedure, occorrerà verificare se gli Organismi di Mediazione saranno disposti ed in grado di assumersi un tale onere.

Laddove, poi, sia possibile determinare chi è necessario che partecipi alla mediazione, occorre seguire alcuni semplici criteri:

- Il minor numero di soggetti, con la conseguenza che occorrerà individuare una persona rappresentativa del gruppo alla quale venga conferito un mandato chiaro per poter negoziare;

⁶M. A. Chiariello, *Mediazione più luci che ombre*, www.dirittoeprocesso.com

⁷ Anche se non mancano indicazioni contrastanti al riguardo: c.f.r. M. Moriconi, *Un primo bilancio di mediazione delegata presso la Sezione Distaccata di Ostia*, www.mondoadr.it

- Chi partecipa deve essere in grado di comprendere le questioni oggetto della disputa, ma anche di articolare i propri interessi e quelli dei membri del proprio gruppo, dimostrandosi in grado di rappresentare tale punto di vista;
- Chi partecipa dovrebbe essere anche il più orientato verso una soluzione positiva;
- Chi partecipa dovrebbe essere anche colui che può decidere, onde evitare di sottoporre la mediazione a ratifiche o approvazioni, in caso contrario occorre stabilire tali procedure.

2) LA DOCUMENTAZIONE

Spesso i casi complessi prevedono anche una documentazione vastissima, nella quale si rischia di perdere la visione di insieme e di essere sommersi dai particolari, pertanto, il suggerimento è che le parti potrebbero concordare di sottoporre una documentazione il più possibile stringata che dia una visione di insieme. Questa indicazione che già vale per le mediazioni tra due parti, diventa cruciale nelle mediazioni multiparty in cui ogni parte che interviene potrebbe depositare ampia documentazione di difficile raffronto e coordinamento con quella delle altre.

3) LA PROCEDURA

Il decreto legislativo 28/2010 prevede la massima flessibilità di procedura, anche se in genere la mediazione che coinvolge due soggetti si struttura sulla base di un incontro congiunto iniziale, volto a far conoscere le parti e il mediatore e a raccogliere il loro punto di vista sul conflitto, seguito in genere da più incontri individuali c.d. “caucus”, nei quali il mediatore dapprima approfondisce il conflitto, successivamente amplia il quadro esplorando il contesto e facendo emergere gli interessi sottostanti alle posizioni, ovvero alle pretese vantate, per arrivare alla formulazione del maggior numero di opzioni che verranno discusse e definite nella fase congiunta finale.

a) *Incontri riservati preliminari*

Nelle mediazioni multiparty potrebbero, in primo luogo, essere utili degli incontri riservati con le parti prima di introdurre la fase congiunta. Poiché, come è noto, il D.M. 180/2010 all’art. 7, n. 7 prevede che “*Non sono consentite comunicazioni riservate delle parti al solo mediatore, eccetto quelle effettuate in occasione delle sessioni separate*”, secondo l’interpretazione prevalente al mediatore sono vietati rapporti con le parti prima dell’inizio della mediazione, ma nulla vieta, a parere di chi scrive, che, invece, il mediatore possa, il giorno fissato per l’incontro, invertire l’ordine partendo da incontri riservati, rinviando ad un secondo momento la fase congiunta.

Ciò può essere utile quando, ad esempio, il mediatore abbia saputo che molti soggetti saranno presenti alla mediazione ed incontrarli potrebbe aiutarlo a:

- Conoscere le parti e prevedere come si comporteranno durante la negoziazione;
- Individuare le loro priorità;
- Raggruppare le questioni;
- Decidere come strutturare le fasi successive della mediazione;
- Identificare chi decide e con quale procedura interna.

Iniziare dagli incontri individuali può essere molto utile, quindi, per conoscere le parti e per verificare anche i loro punti di vista, ma anche la loro coesione interna e le loro aspettative. Soprattutto potrebbe essere indicato in tutti quei casi in cui la conflittualità tra le parti rischia di far fallire l'incontro congiunto iniziale. Ad esempio in un caso di responsabilità medica, potrebbe essere utile offrire uno spazio preliminare ai parenti del paziente defunto o ai genitori del bambino che si è ammalato in modo irreversibile a causa dell'asserita responsabilità dell'ospedale dove è nato.

b) Incontro congiunto

Se il compito del mediatore è, in primo luogo, quello di riaprire il canale di comunicazione tra le parti e di facilitare lo scambio delle informazioni tra le stesse, per poter raggiungere tali obiettivi in una mediazione multi party è più opportuno, invece che separare subito le parti in incontri individuali, cercare di tenerle insieme il più possibile, prolungando le sessioni congiunte. Ciò consente, infatti, a tutte le parti coinvolte di ascoltare il punto di vista degli altri, incominciando a comprendere che ognuna vede la questione in modo differente sulla base di precise ragioni ed evitare perdite di tempo nel riferire quanto dichiarato dalle varie parti. Così facendo ogni parte ha la possibilità di spiegare a tutte le altre il proprio modo di vedere il conflitto e tutte le ripercussioni e conseguenze che questo ha prodotto su ognuna.

Inoltre, il fatto di essere presenti permette a tutte le parti di rendersi conto degli interessi degli altri e di sentire da ciascuna le singole opzioni proposte. Infine, la sessione congiunta consente anche alle parti di presentare le proprie rimostranze o commenti fatti dalle parti, realizzando una costruzione collettiva e progressiva della soluzione, infatti, il vantaggio che tutti siano presenti è che ascoltino, facciano i commenti e intervengano, se pure rende potenzialmente complessi, ma anche caotici momenti congiunti, dall'altro lato, riduce la necessità di riferire alle singole parti quanto è stato detto e la probabilità che le parti che non abbiano potuto discutere direttamente opzioni e proposte, possano far saltare l'accordo successivamente .

c) agenda di lavoro

Qualora si rendesse necessario lo svolgimento degli incontri individuali, sarebbe opportuno calendarizzare i primi due turni di "caucuses" in modo tale da permettere alle parti di sapere in anticipo quando dovranno incontrare il mediatore e quando potranno dedicarsi a proprie attività quali controllare la posta elettronica, compiere alcune telefonate ecc. Ciò è particolarmente apprezzato dai professionisti, che possono utilizzare questa flessibilità e vengono coinvolti maggiormente nel processo.

Qualora poi le parti fossero numerose, si potrebbe anche fissare gli incontri riservati in giorni differenti evitando i tempi morti.

Inoltre, il rischio che le parti si annoino e perdano interesse e desiderio di negoziare, mentre il mediatore si intrattiene negli incontri individuali con le altre parti, rende indispensabile il fatto che le parti vengano o lasciate libere di prendere una pausa, oppure che siano impegnate in riunioni interne per discutere del caso, ipotizzare soluzioni anche grazie al coinvolgimento dei loro legali.

E' sempre molto importante che le parti sappiano quando il mediatore andrà da loro: ciò non significa privare il mediatore della propria libertà, ma serve a mantenere le parti informate su cosa sta succedendo e cosa sta facendo il mediatore.

d) lavagna a fogli mobili

Oltre al tradizionale utilizzo della lavagna a fogli mobili proprio delle mediazioni tra due parti, nelle mediazioni multiparty tale strumento può essere utilizzato per:

- segnare i punti che devono essere affrontati per poter raggiungere l'accordo, in modo che il mediatore possa usarlo come promemoria e far discutere tutte le parti di tutte le questioni rilevanti;
- tenere informate le parti dello svolgimento della mediazione, con l'indicazione specifica della successione degli incontri individuali, dell'orario della sessione congiunta e dell'eventuale pausa e successiva ripresa;
- aggiornare costantemente tutte le parti dei cambiamenti in corso.

e) logistica

Anche per quanto riguarda il setting, la mediazione multiparty richiede, come già quella tra due parti, tavoli rotondi o a ferro di cavallo per poter condurre la mediazione osservando tutte le parti coinvolte ed evitando contrapposizioni più idonee per procedure avversariali, anche se qualora siano presenti molti soggetti queste indicazioni richiedono spazi ampi e idonei.

Lo stesso vale per le salette di appoggio, dove poter consentire lo svolgimento degli incontri individuali, che dovranno essere in numero sufficiente e sempre in grado di accogliere un numero elevato di soggetti.

f) riservatezza

Nella mediazione multi-party una delle sfide maggiori è rappresentata dalla riservatezza, in quanto, se già nella pratica della mediazione con due parti per il mediatore gestire le informazioni riservate, tenendole a mente nel prosieguo delle trattative, ma senza riferirle senza espressa autorizzazione, anche solo indirettamente, può risultare molto difficile, ciò è notevolmente amplificato nel caso di una mediazione multi-party. Ad esempio, nell'incontro riservato con più soggetti che costituiscono un unico centro di interessi il mediatore potrebbe venire informato di elementi, anche in contrasto tra loro, che pongono ciascun soggetto con un atteggiamento differente rispetto all'accordo con l'altra parte o all'accettabilità di determinate opzioni.

Inoltre, in una mediazione multi-party potrebbe porsi il problema, di difficile gestione pratica, del caso in cui una delle parti comunichi al mediatore un'informazione che chiede che venga riferita solo ad una delle parti e non a tutte. Ciò esporrebbe la parte al fatto che la riservatezza venga violata non dal mediatore stesso ma dalla parte che l'ha ricevuta. In tale ipotesi il mediatore dovrebbe informare la parte del rischio che la riservatezza venga violata proprio dalla parte alla quale è stata comunicata l'informazione e verificare di nuovo l'intenzione della parte. Oppure il mediatore potrebbe aggiornare l'incontro e verificare la possibilità di aprire procedimenti diversi con le parti che vogliono proseguire.

g) sub mediazioni

Nella mediazione multiparty si può procedere ad accordi successivi sia all'interno dello stesso gruppo sia tra gruppi diversi. Quando vi sono più soggetti dalla stessa parte può essere utile aiutarle a negoziare tra di loro perché da un lato ciò può aiutare a raggruppare e ridurre le questioni, creando delle alleanze che semplifichino la procedura il più possibile.

Così, ugualmente, sempre al fine di facilitare la gestione della procedura, tra soggetti portatori di interessi diversi può essere, comunque, utile suddividere le questioni e far raggiungere accordi parziali tra coloro che sono disposti ad accordarsi.

h) la procedura del testo unico (Fisher e Ury)

Alcuni autori hanno⁸ indicato come utile nelle mediazioni multi party seguire la procedura del testo unico, mutuata dalla scuola di Harvard, secondo la quale il mediatore, dopo aver ascoltato le parti, al fine di far emergere i loro interessi e bisogni, prova a trovare il maggior numero di opzioni che possano soddisfarle, anche tramite gli incontri riservati. Ciò per poter redigere un documento unitario che tenga conto di tutti gli interessi e che verrà sottoposto alle parti, invitandole a indicare tutte le critiche e le modifiche, in particolare indicando quale dei propri interessi non venga soddisfatto dalla bozza. Il mediatore, sulla base delle critiche e delle indicazioni, redige versioni successive del documento fino a predisporre un testo che le soddisfi tutte.

4) LA CO-MEDIAZIONE

Lo strumento principale per gestire al meglio le mediazioni multiparty, resta la co-mediazione: il d.lgs. 28/2010 ha previsto espressamente tale possibilità laddove all'art. 8, comma 1, prevede che: *“Nelle controversie che richiedono specifiche competenze tecniche, l'organismo può nominare uno o più mediatori ausiliari”*. Anche se il D.M. 180/2010 all'articolo 16, n. 10 prevede che *“Le spese di mediazione comprendono anche l'onorario del mediatore per l'intero procedimento di mediazione, indipendentemente dal numero di incontri svolti. Esse rimangono fisse anche nel caso di mutamento del mediatore nel corso del procedimento ovvero di nomina di un collegio di mediatori, di nomina di uno o più mediatori ausiliari, ovvero di nomina di un diverso mediatore per la formulazione della proposta ai sensi dell'art. 11 del decreto legislativo”*. Il legislatore italiano sembra, quindi, aver previsto tre differenti tipologie di co-mediazione: quella del collegio di mediatori, che sembra presupporre medesima esperienza nella gestione delle mediazioni e magari conoscenze tecniche differenti, quale l'ipotesi del mediatore psicologo che affianca un mediatore avvocato in questioni di tipo successorio o condominiale, oppure un mediatore notaio e un mediatore avvocato in una controversia sui diritti reali. Ma il legislatore ha anche previsto il caso del mediatore ausiliario, che sembra non rivestire lo stesso ruolo del mediatore incaricato, ma di svolgere un ruolo secondario o per aver meno esperienza nella gestione delle procedure o per avere delle competenze tecniche specifiche richieste solo in una fase particolare del procedimento, ad esempio un immobiliare o un commercialista chiamati ad aiutare le parti a raggiungere un accordo su un determinato aspetto della questione.

⁸D. Savio et al., *La mediazione nelle successioni ereditarie e nelle divisioni*, Maggioli, 2012

La terza ipotesi prevista dal nostro legislatore è quella del mediatore chiamato a formulare la proposta, per la quale l'art. 7, comma 2 lettera b, del D.M. 180/2010, prevede che: *“l'organismo può prevedere nel regolamento che in caso di formulazione della proposta ai sensi dell'art. 11 del decreto legislativo, la stessa può provenire da un mediatore diverso da quello che ha condotto sino ad allora la mediazione e sulla base delle sole informazioni che le parti intendono offrire al mediatore proponente e che la proposta medesima può essere formulata dal mediatore anche in caso di mancata partecipazione di una o più parti al procedimento di mediazione”*. Tale ipotesi che ha sollevato molte perplessità in dottrina sia in merito all'opportunità che una persona diversa dal mediatore incaricato fino a quel momento possa, sulla base delle sole informazioni fornite dalle parti fare una proposta, ma ancor più è stato oggetto di critiche il fatto che il nuovo mediatore possa formulare la sua proposta anche in assenza di una o più parti al procedimento. Ipotesi che solleva molte critiche proprio in merito all'opportunità che ciò accada, ma che il nostro legislatore, evidentemente, auspica ed incentiva prevedendo un incremento di un quinto nelle spese di mediazione (art. 16, comma 4, lettera c, D. M. 180/2010).

La co-mediazione può essere molto utile nelle seguenti ipotesi:

- **differenze culturali e di linguaggio**, fondamentali, ad esempio, nei rapporti con parti provenienti da paesi differenti. Così la Camera Arbitrale di Milano, nel caso delle controversie tra imprese e professionisti operanti tra Italia e Cina, offre da anni un servizio di conciliazione chiamato Italy-China Business Mediation Centre, che prevede la possibilità di scegliere tra un conciliatore unico e un team di conciliatori, composto da un conciliatore italiano e uno cinese;
- **alto livello di conflittualità**, che richieda la necessità di interventi paralleli dei due mediatori coinvolti, magari con incontri individuali svolti contemporaneamente, ma anche con interventi finalizzati a scopi differenti: uno dei due mediatori può occuparsi degli aspetti tecnici e l'altro degli aspetti più relazionali ed emotivi, comunicativi e non verbali;
- **complessità delle questioni**, che richieda competenze differenti quali nel caso della responsabilità medica la compresenza di un mediatore medico ed un giurista, oppure in controversie relative a situazioni emotivamente importanti uno psicologo e un giurista;
- **controversie multiparty**, nelle quali si ritrovano spesso molti dei punti che precedono e, pertanto, la co-mediazione non solo può rendere più spedita la procedura, grazie al fatto che più mediatori possono svolgere parallelamente le medesime fasi, primi fra tutti gli incontri individuali, ma anche altre trattative interne, per raggruppare gli interessi e creare le alleanze, così come ogni singolo mediatore può cercare di raggiungere accordi su singoli aspetti riducendo le questioni.

Da quanto precede, emerge chiaramente come la **co-mediazione** nelle mediazioni multi party consenta di fornire un **supporto** notevole nella gestione della procedura, in quanto aumenta sia le conoscenze, tecniche e di procedura, sia le strategie, qualora, ad esempio, si verifichi un impasse. La co-mediazione consente di gestire i conflitti stressanti e difficili, tipici dei conflitti multiparty, permettendo di cogliere meglio le esigenze, le problematiche e le emozioni delle parti, fornendo risorse nei casi con differenze culturali o di genere, offrendo opportunità più ampie e aprendo a punti di vista differenti. Nella co-mediazione il mediatore viene percepito come maggiormente imparziale, può confrontarsi con il proprio co-mediatore, sia pure

rapidamente, per condividere come organizzare le fasi successive, oltre a condividere la responsabilità della gestione e svolgere compiti diversi o paralleli.

In concreto, nella co-mediazione i mediatori possono svolgere programmi paralleli, uno dei due mediatori può evidenziare una questione alla quale l'altro non ha risposto o non ha fatto attenzione, cogliere un'informazione importante che sembra essere passata inosservata, allentare la tensione intervenendo e sviando l'attenzione, riformulare la posizione di una parte o suggerire altre opzioni di soluzione.

D'altra parte la co-mediazione può essere molto utile nella **formazione del mediatore** meno esperto che può affiancare un mediatore già "navigato", imparando sul campo a gestire la procedura e a confrontarsi con tante parti in conflitto, senza per questo iniziare la sua pratica da solo. Così come la co-mediazione può rappresentare uno strumento di assicurazione e di supervisione del mediatore da parte dell'organismo che lo individua, specie quando si tratta di un mediatore con minor esperienza o di casi di grande complessità.

Vari sono i modelli che possono riguardare la co-mediazione nelle controversie multiparty e non solo:

- **partnership**: nella quale i mediatori hanno tutti lo stesso ruolo paritario e conducono insieme la procedura, potendo intervenire liberamente nella gestione della stessa in tutte le sue fasi. Ad esempio qualora l'esplorazione di alcune ipotesi di soluzione, hanno portato il mediatore ad un impasse, l'altro può proseguire apportando nuove ipotesi ed energie, negli incontri separati ogni mediatore si può allontanare con una delle parti;
- **conduzione parallela**: i mediatori hanno lo stesso ruolo, ma si occupano di questioni differenti, nel senso che una volta individuate le questioni problematiche, esse vengono divise tra i mediatori che incontrano separatamente le parti per discutere le questioni a loro assegnate, così che i due mediatori procedano parallelamente;
- **interdisciplinare**: a seconda della materia vi possono essere due mediatori con una formazione differente, ad esempio il più volte citato caso della mediazione sanitaria nella quale possa essere presente un medico e un avvocato, con la conseguenza che vengono ampliate le competenze, affrontando le differenti problematiche con risorse maggiori, comprendere il conflitto tra le parti, condividendo anche il linguaggio tecnico, e potendo aiutare le parti a formulare il maggior numero di opzioni;
- **supervisione**: nella quale un mediatore gestisce l'incontro, raccogliendo le informazioni dalle parti e sviluppando le ipotesi di soluzioni, operando quindi su un piano pragmatico, mentre l'altro si occupa maggiormente degli aspetti relazionali e si concentra più sul processo che sui contenuti, verificando la reciprocità, il livello di comunicazione tra le parti, la comunicazione non verbale e le eventuali incongruenze. Ritirandosi dalle faticose interazioni, il secondo mediatore può concentrarsi sul conflitto e sulle modalità di soluzione, ma anche operare sull'imparzialità.

Perché una co-mediazione possa sviluppare tutti i suoi **vantaggi** sono però necessarie alcune **condizioni**: è, innanzitutto, molto importante che vi sia fiducia e grande affiatamento tra i due mediatori, che mai devono smentirsi o, peggio, attaccarsi davanti alle parti. A parere di chi scrive è opportuno anche se non necessario che i co-mediatori abbiano la stessa formazione alla mediazione, perché possano, possedendo un linguaggio e un approccio condiviso, procedere in modo uniforme, ancora una volta senza smentirsi, ed aderendo alla medesima linea di approccio alla procedura e al conflitto. Nel caso in cui i co-mediatori abbiano formazioni diverse, ciò può

costituire motivo di ricchezza a condizione che essi possano conoscersi e confrontarsi sulla pratica e sulle scelte da compiere, in modo approfondito prima di affrontare un caso insieme.

In ogni caso, è necessario che i mediatori prima di incontrare le parti stabiliscano quali regole intendano seguire nella gestione della procedura: la conducono entrambi o uno solo, mentre l'altro osserva oppure interviene solo su determinati aspetti.

Il più importante vantaggio della co-mediazione è quello di dare la possibilità ai co-mediatori di concordare prima del caso, dopo la lettura della documentazione, come procedere, quali questioni eventualmente affrontare e con quale ordine. Inoltre, durante la procedura i co-mediatori possono, tra un eventuale incontro e l'altro, oppure sospendendo per pochi minuti la procedura, scambiarsi impressioni e commenti, al fine di decidere come proseguire e quali strategie utilizzare.

BIBLIOGRAFIA⁹

Azarov, *Multi-party facilitation – improvisation: how to “Do the jazz” in multi-party facilitations*, www.mediate.com

F. Cuomo-Ulloa, *La mediazione nel processo riformato*, Zanichelli, 2011, p. 121

G. Battaglia, *La nuova mediazione “obbligatoria” e il processo oggettivamente e soggettivamente complesso*, Riv.Dir. Proc., 2011, p. 138 e ss.

J. Krivis e M. Zadeh, *Ten tips to help take the pressure out of complex multi-party mediations*, www.mediate.com

L. Parkinson, *La mediazione familiare*, Erickson, Trento, 2005

M. A. Chiariello, *Mediazione più luci che ombre*, www.dirittoeprocesso.com

M. Moriconi, *Un primo bilancio di mediazione delegata presso la Sezione Distaccata di Ostia*, www.mondoadr.it

P. Nela, *Spunti sulla pluralità di domande e di parti nel procedimento di mediazione*, in Giur. It., 2012, p. 231

D. Savio et al., *La mediazione nelle successioni ereditarie e nelle divisioni*, Maggioli, 2012

D. Richbell, *Mediating Multi-party Disputes*, in *Mediators on Mediation*, C. Newmark and A. Monaghaneds., Tottel, 2005

C. Chern, *International Commercial Mediation*, Informa, London, 2008

R. Mnookinet. Al., *Beyond Winning*, Harvard University Press, Cambridge Massachussets, 2000

G. Battaglia, *La pluralità di parti e il procedimento di mediazione*, in Camera di Conciliazione di Milano, *Mediazione e conciliazione: questioni e prospettive*, Uni service, 2010, p. 21 e ss.

⁹ Si ringrazia il Centro Studi e Documentazione G. Schiavoni della Camera Arbitrale di Milano per l'ampio materiale messo a disposizione in materia.