

## La mediazione reo-vittima nel sistema penale minorile. Rivisitazione di alcuni nodi teorici dopo quindici anni di pratiche

### The victim-offender reconciliation in the juvenile justice system. Review of some key issues after 15 years of practice

*Adolfo Ceretti*

#### **Abstract**

In this paper, starting from some works published about ten years ago, I identify and try to answer some knotty questions highlighted by the most recent literature on the issue of Restorative Justice and Victim-Offender Mediation (with regard to minors and adults). The main aspects under investigation concern the meaning and potential role of mediation in a world obsessed by the securitarian 'question', the complex relationship between justice and mediation, and the mediator's role.

**Key words:** juvenile criminal system • restorative justice • victim • offenders.

#### **Riassunto**

L'autore, a partire da alcuni suoi scritti pubblicati un decennio addietro, individua e prova a sciogliere alcuni nodi critici evidenziati dalla letteratura più recente in tema di giustizia riparativa e di mediazione reo-vittima (in campo minorile e non). Le questioni più significative che vengono poste sotto la lente di ingrandimento riguardano il significato e il possibile ruolo della mediazione in un mondo ossessionato dalla questione securitaria, il complesso rapporto tra mediazione e giustizia e lo statuto del mediatore.

**Parole chiave:** sistema penale minorile • giustizia riparativa • rei • vittime.

---

Per corrispondenza:

ADOLFO CERETTI, Professore Ordinario di Criminologia, Università degli Studi Milano-Bicocca • e-mail: [adolfo.ceretti@unimib.it](mailto:adolfo.ceretti@unimib.it)

# La mediazione reo-vittima nel sistema penale minorile. Rivisitazione di alcuni nodi teorici dopo quindici anni di pratiche

*Bisogna avere buona memoria per poter mantenere le promesse*

Friedrich Nietzsche, *Umano, troppo umano*, 1878

## 1. Introduzione

Il 2 maggio 1998 ha iniziato a operare, a Milano, l'Ufficio per la mediazione penale minorile. A partire da quella data lavoro con passione nel campo della mediazione reo-vittima, sociale, nelle imprese, in qualità di coordinatore scientifico di svariati progetti, di mediatore dei conflitti, di formatore – anche se negli ultimi tempi ho preferito riflettere e scrivere intorno ad altri temi (Ceretti & Cornelli, 2013; Ceretti & Natali, 2009).

In questo contributo desidero re-visionare alcune concettualizzazioni svolte in tema di giustizia riparativa più di un decennio addietro (Ceretti, 2000). La finalità è duplice: comprendere se alcuni traguardi vagheggiati da me e da altri "pionieri" sono stati almeno parzialmente raggiunti, e se la mia immaginazione circa il ruolo e la collocazione della mediazione nel sistema della giustizia aveva e ha una qualche ragion d'essere.

## 2. Partiamo con qualche numero

Nel 2012 è stato pubblicato, a cura del Dipartimento per la Giustizia Minorile, il 1° Rapporto Nazionale sulla mediazione penale minorile (Mastropasqua & Buccellato, 2012). È un documento importante, sia per gli interessanti contributi teorici che lo confezionano che per i dati empirici presentati, raccolti con procedure informatizzate e affidabili.

Ho letto attentamente questi dati.

In breve, se come accade malauguratamente anche nel campo dell'amministrazione della giustizia il successo, o l'insuccesso, di una pratica è decretato esclusivamente da quante volte si fa ricorso a un determinato istituto, allora potremmo senz'altro concordare che la mediazione non ha raggiunto, nemmeno lontanamente, il *core* del sistema della giustizia penale minorile<sup>1</sup>.

Ma vediamo nel dettaglio quanto è accaduto, prendendo come anno di riferimento il 2008. In quell'anno, a fronte di 36.703 procedimenti sopravvenuti presso gli Uffici dei Gip e dei Gup e dei 4.116 procedimenti sopravvenuti presso i Tribunali per i Minorenni di tutta Italia (totale n. procedimenti = 40.819), il numero di minori segnalati per un percorso mediativo dalle Procure, dai giudici in sede preliminare o di dibattimento, e dai Servizi Sociali minorili ministeriali (USSM) ai Centri di mediazione di Ancona, Bari, Brescia, Bolzano, Cagliari, Caltanissetta, Catania, Catanzaro, Foggia, Firenze, Genova, Latina, Milano, Napoli, Palermo, Salerno, Sassari, Trento, Torino e Venezia è stato, complessivamente, di 882 (dei quali il 78.3% riguardava maschi, il 7.8% dei quali stranieri). Le mediazioni effettuate, prevalentemente per reati di lesione (23%) minaccia (11%) e rapina (8%), sono state invece 470, 390 delle quali (83%) concluse positivamente (Buccellato, 2012).

Da questi dati si può evincere che la percentuale delle mediazioni effettuate rispetto alla massa totale dei procedimenti in corso nell'anno 2008 ammonta ad appena l'1.15%, mentre le messe alla prova – istituto previsto, a differenza dalla mediazione reo-vittima, dal d.p.r. 448/88 – sono state 2534 (il 6.2% di tutti i procedimenti di quell'anno).

Il dato, preso nella sua crudezza, può senza dubbi gettare i sostenitori della *restorative justice* nello sconforto più profondo. Nell'attesa di una legislazione nazionale, il Dipartimento per la Giustizia Minorile non ha mancato di introdurre, nel 2008, delle Linee Guida che definiscono la sistematizzazione delle pratiche, i servizi, il procedimento e altri aspetti chiave dell'istituto. Nonostante questo appoggio costante e premuroso e il moltiplicarsi, anche se disordinato e incostante, delle esperienze su tutto il territorio nazionale, il ricorso alla mediazione si rivela, dopo più di quindici anni dalla sua comparsa nell'universo della giustizia minorile, ancora del tutto residuale, per ragioni le più diverse: la mancanza di una legislazione – sia in campo minorile che nella giustizia ordinaria – rende più cauti i magistrati a ricorrere, laddove si trovano dei varchi all'interno delle norme vigenti, a questo istituto; l'attività frammentaria dei Centri di mediazione sparsi per l'Italia, a causa della scarsità di fondi pubblici e la discontinuità con cui vengono erogati; il mancato adeguamento alle legislazioni di carattere internazionale<sup>2</sup>.

1 A tal proposito, resta fondamentale quanto affermato da David Garland (2001/2004), che mette in guardia dall'insidioso e diffuso ragionamento "economico" nel settore della giustizia penale, in forza del quale "chi opera nel campo del controllo della criminalità e nella sfera della giustizia penale deve ormai utilizzare il linguaggio dei "costi-benefici", del "miglior prezzo", di "indicatori di performance" e di "valutazioni costi-benefici". Il rischio che si corre una volta imboccata questa strada, scrive sempre Garland, è quello di limitare la sperimentazione, anteporre i "prodotti" ai "risultati", o addirittura falsificare i risultati per rispettare gli indici di *performance*, ridurre la discrezionalità degli operatori, diminuire le reali potenzialità di un'agenzia per massimizzare le pratiche più facilmente misurabili.

2 Come è noto, la Decisione Quadro del Consiglio dell'Unione europea del 15 marzo 2001 (2001/220/GAI) relativa alla posizione della vittima nel procedimento penale stabiliva all'art. 10 (Mediazione nell'ambito del procedimento penale) che :1.

Ma sono solo queste ragioni “interne” alla sfera della giustizia ordinaria e minorile o quelle intrecciate alle politiche locali di welfare a ridurre e contenere il potenziale democratico dei modelli di giustizia riparativa e del suo principale strumento di attuazione, la mediazione reo-vittima?

Possiamo azzardare che vi siano ragioni più strutturali? Se sì, come crediamo, in che direzione possiamo provare a coglierle?

Ciascuno Stato membro provvede a promuovere la mediazione nell'ambito dei procedimenti penali per i reati che esso ritiene idonei per questo tipo di misura. 2. Ciascuno Stato membro provvede a garantire che eventuali accordi raggiunti tra la vittima e l'autore del reato nel corso della mediazione nell'ambito dei procedimenti penali vengano presi in considerazione. Inoltre, all'art. 17 (Attuazione) si stabiliva che “Ciascuno Stato membro farà entrare in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie ai fini dell'attuazione della presente decisione quadro: – per quanto riguarda l'articolo 10, il 22 marzo 2006” [omissis]. In Italia, nessuna legislazione di carattere nazionale ha introdotto, entro quella data, la mediazione nell'ambito dei procedimenti penali.

Con la Direttiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012, che istituisce norme minime in materia di diritti, assistenza e protezione delle vittime di reato e che sostituisce la decisione quadro 2001/220/GAI, nel definire (art. 2. d) “giustizia riparativa”: qualsiasi procedimento che permette alla vittima e all'autore del reato di partecipare attivamente, se vi acconsentono liberamente, alla risoluzione delle questioni risultanti dal reato con l'aiuto di un terzo imparziale” stabilisce all'art. 12 (Diritto a garanzie nel contesto dei servizi di giustizia riparativa) che: “1. Gli Stati membri adottano misure che garantiscono la protezione delle vittime dalla vittimizzazione secondaria e ripetuta, dall'intimidazione e dalle ritorsioni, applicabili in caso di ricorso a eventuali servizi di giustizia riparativa. Siffatte misure assicurano che una vittima che sceglie di partecipare a procedimenti di giustizia riparativa abbia accesso a servizi di giustizia riparativa sicuri e competenti, e almeno alle seguenti condizioni: a) si ricorre ai servizi di giustizia riparativa soltanto se sono nell'interesse della vittima, in base ad eventuali considerazioni di sicurezza, e se sono basati sul suo consenso libero e informato, che può essere revocato in qualsiasi momento; b) prima di acconsentire a partecipare al procedimento di giustizia riparativa, la vittima riceve informazioni complete e obiettive in merito al procedimento stesso e al suo potenziale esito, così come informazioni sulle modalità di controllo dell'esecuzione di un eventuale accordo; c) l'autore del reato ha riconosciuto i fatti essenziali del caso; d) ogni accordo è raggiunto volontariamente e può essere preso in considerazione in ogni eventuale procedimento penale ulteriore; e) le discussioni non pubbliche che hanno luogo nell'ambito di procedimenti di giustizia riparativa sono riservate e possono essere successivamente divulgate solo con l'accordo delle parti o se lo richiede il diritto nazionale per preminenti motivi di interesse pubblico. 2. Gli Stati membri facilitano il rinvio dei casi, se opportuno, ai servizi di giustizia riparativa, anche stabilendo procedure o orientamenti relativi alle condizioni di tale rinvio”.

La Direttiva stabilisce infine all'art. 27, c. 1 (Recepimento) che “Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro il 16 novembre 2015”. Attendiamo, dunque, fiduciosi il fatto che nel nostro Paese – e in tutti gli altri Paesi Ue – questa Direttiva non venga... calpestate.

### 3. Stati tardo-moderni, pace, sicurezza<sup>3</sup>

“The Times They Are A-Changin” scriveva nel 1963 il grande Bob Dylan... Senza voler banalizzare, potremmo aggiungere che i tempi stanno cambiando, ma purtroppo cambiano in peggio.

Gli Stati moderni si sono formati intorno alla promessa di pace e sicurezza.

Com'è noto, l'asse attorno al quale ruota tutto il “processo di cura” della violenza è, nello Stato moderno, quello della Giustizia Penale e del suo potere di punire, che inibisce i cittadini dal ricorrere alla vendetta privata. L'espansione dei diritti civili (Stato di diritto) e sociali (Welfare State), connessa al secolare processo di emancipazione democratica, non ha alterato questo nocciolo duro della modernità; al contrario, le “conquiste” civili e sociali sono state rese possibili proprio all'interno delle sue coordinate essenziali. A prospettare agli individui un futuro radioso, di pace e prosperità è stata la fiducia nella possibilità di “governare la natura” attraverso il progresso scientifico-tecnologico, e di contenere la violenza dell'uomo attraverso il suo ingabbiamento – inteso weberianamente come gestione razionale e burocratica – nelle istituzioni penali.

L'attuale crisi degli Stati nazionali – intrecciata all'evaporazione degli ideali di libertà, uguaglianza e fraternità – comporta di-sperazione e dispersione: s'infrange la speranza di governare i conflitti sociali e si assiste spesso a una diffusione della richiesta di una loro cancellazione dalla scena sociale. Lo stato di guerra di tutti contro tutti riemerge nell'immaginario collettivo e, con esso, il tema della paura reciproca e della violenza – insensata e ingovernabile. Ma la domanda di neutralizzarla, e con essa ogni conflitto che l'accompagna, una volta inscritta nelle mappe culturali dell'individuo moderno difficilmente viene riconosciuta come illusoria: al contrario, sostiene ossessivamente risposte statuali sempre più forti (ma non altrettanto effettive) e, nelle pieghe della disperazione collettiva, richiede nuove certezze.

Ricorrendo a una sorta di slogan, potremmo affermare che le politiche statuali e locali sostenute in molti Paesi d'Europa e d'Oltreoceano si rivolgono ai consociati con la promessa di “immunizzarli” dai pericoli che riguardano la loro sicurezza individuale nella vita quotidiana e rispetto alle aggressioni, alle violenze collettive che possono essere portate da un nemico esterno, e di creare le condizioni affinché possano vivere una vita asettica, priva di rischi di contaminazione.

La domanda che i “cittadini” rivolgono alla Politica è spesso, d'altro canto, speculare: non si vuole essere contaminati e si chiede di essere immunizzati.

Lo si chiede alla Politica, ma l'istanza contiene già in sé la risposta: l'eliminazione del virus.

L'attuale domanda diffusa di sicurezza sottintende, infatti, una visione del mondo fondata sul codice binario amico/nemico e traccia, in tal modo, il solco all'interno del quale s'inscrivono necessariamente le risposte politiche. Necessariamente, in quanto esse sono incapaci di scomporre e articolare la domanda di sicurezza nei suoi elementi di base

3 Questo paragrafo riprende alcune osservazioni contenute in Ceretti & Cornelli, 2008; Ceretti & Cornelli, 2013.

e di recuperare, di conseguenza, la complessità delle passioni, dei bisogni e dei conflitti che la sostanziano.

Ma va registrata, a questo punto, un'ulteriore torsione.

La conclamata crisi di rappresentanza politica comporta sempre più la dislocazione delle risposte a queste "domande" verso la sfera penale. Non solo quest'ultima si presta più di altre a funzionare da deposito alle istanze di immunizzazione/sicurizzazione, ma costituisce un luogo in cui l'illusione dell'immunità può prendere forma, differenziando tra "noi" e "loro" e riducendo le tensioni a scontro tra "normalità" e "devianza". Il riferimento più immediato è al concetto, elaborato da Günther Jakobs (2003; 2007), di un "diritto penale del nemico" (Feindstrafrecht) contrapposto al "diritto penale del cittadino" (Bürgerstrafrecht), che mette in risalto l'esistenza di un codice binario nella legislazione penale: garantista per gli inclusi, repressiva per gli "altri".

In questo scenario, se inevitabilmente si chiede alla Politica e al sistema del Diritto e della Giustizia Penale di essere protetti, in realtà inizia a prendere forma la convinzione che l'unica strada praticabile è il fai-da-te. In altre parole, proprio il cortocircuito tra promessa politica non mantenuta (e non mantenibile) e frustrazione delle aspettative diffuse porta a considerare inevitabile il "diritto" di ciascun cittadino a farsi giustizia da sé. Le ronde auto-organizzate da cittadini volenterosi, l'adozione di misure di auto-protezione (dispositivi anti-intrusione, sistemi di videosorveglianza), il sempre più deciso ricorso all'"industria della sicurezza" e l'organizzazione, a livello di quartiere, di attività di prevenzione e controllo – che passano dall'informare/de-stare l'attenzione/attivare i singoli individui a vere e proprie rivolte sociali (si pensi ai barbari roghi dei campi nomadi avvenuti in Italia) – spostano l'asse della risposta dalla Politica all'Individuo.

#### 4. Mediare in un mondo ossessionato dalla questione securitaria

Ci si può chiedere perché stiamo riflettendo, qui e ora, intorno a questi temi.

La risposta è semplice: perché è questo scenario – invero assai inquietante – che spiega almeno in parte, a nostro giudizio, le ragioni per cui si incontrano molte difficoltà a integrare coerentemente le pratiche e le politiche della mediazione reo-vittima nei contesti della giustizia (e della mediazione sociale in ciò che rimane del *welfare state*).

In estrema sintesi: misure legislative, discorsi politici, teorie criminologiche e pratiche istituzionali promuovono un'idea di sicurezza intesa come diritto soggettivo, da rivendicare individualmente nel campo politico e nel mercato di beni e servizi. Tutto ciò contribuisce a costruire soggettività de-politicizzate, sempre più volte a proteggersi e a richiedere protezione, sempre meno interessate al destino della *polis* e, prima ancora, a volgere uno sguardo verso l'altro.

È questo un contesto politico-sociale di riferimento che quindici anni addietro, quando a Torino, a Bari e a Milano abbiamo timidamente iniziato a creare le basi per utilizzare, in campo minorile, gli strumenti messi a disposizione dalla giustizia riparativa, era ancora sfumato, o poco definito. Detto altrimenti, la repentina erosione del senso di appar-

tenenza a una società buona per viverci ha prodotto quale corrispettivo, nell'ultimo scorcio di millennio e nel primo decennio di quello nuovo, "cittadini" sempre più egoisticamente concentrati sulla salvaguardia dei loro privilegi e portatori di una mentalità che colloca la questione securitaria come preminente rispetto a ogni altro discorso/istanza politica – non parlo, ovviamente, di tutti, ma di quella maggioranza che sostiene, anche politicamente, tali scelte. A sua volta, l'assunzione di questi orientamenti ha favorito l'adesione a miopi visioni di "difesa sociale", che si traducono in slogan tanto patetici quanto efficaci e penetranti e in istanze politiche declinate principalmente a favore della protezione dei territori – privati e non – e dei diritti che li tutelano, sia attraverso il fai-da-te (leggi: l'ausilio delle ronde), sia attraverso l'utilizzo dell'esercito al fianco della polizia, fino all'installazione diffusa di videocamere, di sistemi di videosorveglianza etc.

E con questo il cerchio si chiude...

Le politiche che si fondano (e si appoggiano) sul tema della paura si specchiano nelle istanze dei "cittadini" che chiedono protezione alle istituzioni penali, alle forze dell'ordine e ai sistemi tecnologici che operano nel campo della sicurezza. E viceversa.

Per ritrovare in questo accatastarsi di cambiamenti – legislativi, di modalità di fare politica, di mentalità individuali e collettive, di visione dell'"altro" – dei punti fermi, dei nuclei di resistenza dai quali ripartire per collocare il tema della mediazione reo-vittima, occorre fare delle torsioni e innalzare alcuni paletti.

Se è vero che la scena della realtà pare farsi sovraesposta, sfuggente, e lo sguardo, a sua volta, più attento, quasi ipertrofico, poiché vuole cogliere, registrare le penose metamorfosi del paesaggio socio/politico che abitiamo, occorre evitare di cadere in quella trappola che finisce per leggere queste ultime come un processo illiberale necessariamente irreversibile. "Intercomunità che si blindano all'interno di spazi protetti da recinzioni e l'acquisto di impianti di sicurezza privati possono essere opzioni per i più benestanti. Ma essi non possono offrire una soluzione sociale generalizzata al problema della criminalità e della violenza – non da ultimo perché una protezione privata a trecentosessanta gradi è al di fuori delle possibilità economiche della maggior parte delle famiglie appartenenti alla classe media, le quali continueranno ad affidarsi alle forze di polizia pubbliche e alle risorse statuali. La carcerazione di massa può continuare a essere finanziata nei Paesi che perseguono una politica di "legge e ordine [...]. Ma, con il passare del tempo, è possibile che il conflitto con gli ideali di democrazia liberale diventi sempre più visibile, specie laddove l'esclusione penale (e la perdita di diritti che essa comporta) colpisce così pesantemente le minoranze. [...]. Questi costi sociali e politici fanno sembrare meno verosimile che queste politiche possano protrarsi indefinitamente" (Garland, 2001/2004, p. 328).

La saggezza dei pensieri di David Garland induce a pensare in modo "strutturale".

Con lui ipotizziamo che se non è più possibile – anche in relazione al controllo della criminalità e alla questione dell'amministrazione della giustizia – fare solo affidamento "su agenzie burocratiche poco sensibili e su soluzioni valevoli universalmente e imposte dall'alto" (leggi: carcerizzazione di massa), al pari occorre evitare che la capacità di *governance* delle organizzazioni e delle associazioni della società civile,

insieme ai poteri locali e alle competenze che esse possiedono, sia volta a una delega di poteri ai “cittadini” con la finalità di autoblindarsi in modo paranoico dentro a spazi che devono essere – a loro dire – sempre più difendibili.

La visione che la giustizia riparativa e la mediazione reo-vittima hanno promosso in Italia dalla metà degli anni Novanta, e ben prima Oltreoceano e nel resto dell’Europa, rovesciano quest’ultima tendenza. La visuale che esse propongono, infatti, è consapevole dei cambiamenti strutturali che abbiamo sinteticamente registrato, ma si contrappone alle politiche securitarie intese nel senso appena descritto, rilanciando ideali di giustizia e di relazioni sociali radicalmente diversi.

Per dare corpo a questa affermazione occorre spostare il nostro sguardo e volgerlo verso il cuore della differenza tra la mediazione e l’idea classica di giustizia – il tema che ho affrontato, come anticipavo in apertura, in uno scritto che risale a più di un decennio addietro (Ceretti, 2000) (riservandoci, invece, di approfondire ulteriormente in futuro le riflessioni sul rapporto tra mediazione, sfera politica, crisi del *welfare state*).

## 5. Mediazione e giustizia

La mediazione è lontana dall’idea classica di giustizia. Le Roy (1996) afferma che il suo principale obiettivo è quello di gestire l’ordine sociale, di favorire la conservazione, la riaffermazione (e la ri-creazione) del legame sociale fra gli individui, la valorizzazione delle relazioni fra soggetti che dovranno continuare a convivere. Essa (ri) dona senso a una relazione all’interno di un rapporto dinamico, prescindendo totalmente dalle forme classiche e dal tradizionale modo di procedere di carattere giuridico.

Due logiche ben distinte definiscono allora tali ambiti: la mediazione rimanda a un principio di messa in comunicazione; la giustizia, per dirla con Garapon (1992), svolge funzioni di natura diversa: da un lato dice la legge simbolica che struttura il sociale, dall’altro garantisce la divisione dei beni e ristabilisce la pace.

“Posso affermare sulla base della mia esperienza personale di mediatore – scrive da parte sua Jacques Faget (2009) – che gli attori coinvolti hanno spesso tratto un grande profitto dalla mediazione. L’autore si responsabilizza superando spesso la logica della negazione sistematica, riconoscendo la sofferenza della sua vittima. La vittima stessa ha dato un senso al conflitto che trovava assurdo, ne ha compreso la genesi, ne ha affrontato in modo migliore le conseguenze sul piano psicologico. I protagonisti hanno, in situazioni complesse, chiarito i malintesi che avevano generato il conflitto”.

Ci sembra che bastino queste tre citazioni per allontanare in modo radicale i fantasmi delle politiche basate sulla paura della criminalità e dei delinquenti, degli stranieri, dei diversi, dei devianti, spesso accostati, tutti, senza alcuna logica in un’unica categoria che li accomuna: quella delle “classi sociali pericolose” – vale a dire categorie di individui che, indipendentemente dalle loro responsabilità personali, sono “amministrativamente” trattate come gruppi che producono rischi per la sicurezza degli altri “cittadini”.

Ma proseguiamo in questo solco.

Noi pensiamo agli spazi di mediazione essenzialmente come a degli incontri – non privi di forme rituali – in cui rei e vittime danno il loro consenso per elaborare e gestire, insieme a un soggetto terzo, imparziale ed equiprossimo rispetto alle parti, gli effetti distruttivi di un conflitto che nasce o culmina nella commissione di un reato. Di più, ogni incontro di mediazione è uno scontro/incontro di corpi, di volti, nel corso del quale uomini e donne provano a donarsi reciprocamente dei pensieri per comprendere le emozioni e gli atti che loro stessi e l’altro/l’altra hanno vissuto in uno scambio di gesti che ha assunto una rilevanza penale. Ad aiutare le persone coinvolte a trasformare emozioni e passioni (paura, angoscia, solitudine, disgusto, rancore, odio) e a trovare degli sguardi, delle espressioni capaci di andare oltre la visione dell’altro che parla solo il linguaggio del conflitto è il mediatore, appunto, al quale è delegato l’arduo compito di incoraggiare e sostenere una relazione empatica tra chi è stato offeso dal reato e chi lo ha commesso. Scrive Laura Boella (2006, p. XII): “L’empatia è l’atto attraverso cui ci rendiamo conto che un altro, un’altra, è soggetto di esperienza come lo siamo noi: vive sentimenti ed emozioni, compie atti volitivi e cognitivi. Capire quel che sente, vuole e pensa l’altro è elemento essenziale della convivenza umana nei suoi aspetti sociali, politici e morali. È la prova che la condizione umana è una condizione di pluralità. Non l’Uomo, ma uomini e donne abitano la terra”.

Ogni mediazione si edifica in questo scambio di parole e sguardi che permette di introdurre un ordine simbolico capace di offrire alle vittime e ai rei uno spazio per differenziarsi e, allo stesso tempo, per prendere le distanze dalla loro alterità radicale, che risponde sempre alla logica amico/nemico: c’è mediazione, difatti, quando entrambi i confliggenti – aiutati dal terzo mediatore – riescono ad aprirsi all’“altro”, a sentirlo come altro possibile. È in questo scambio tra donare e (saper) ricevere che prende sostanza il loro riconoscimento reciproco<sup>4</sup>.

Lette in questi termini giustizia e mediazione pur non condividendo alcuna logica si situano entrambe in un’area in cui è sempre più difficile distinguere tra sfera formale (la giustizia) e ciò che non lo è. In quest’area, è la metafora del “meticcio di logiche” assunta da Faget (1997) ad acquisire un ruolo centrale – per non dire risolutivo. L’invito del sociologo francese è infatti quello di lasciarsi alle spalle una visione dogmatica del diritto e di accettare l’esistenza della sovrapposizione di istanze negoziatrici, giurisdizionali e non giurisdizionali, e dei giochi che esse comportano (un “meticcio di logiche”, appunto).

Ma questa accoglienza è reputata possibile con un limite ben preciso e invalicabile determinato dalla funzione simbolica della giustizia che, come scrive Faget e io con lui, deve restare nelle mani dello Stato. È semmai la sua funzione strumentale che può essere assicurata da una costellazione di attori e agenzie chiamati a inventare una forma di giustizia più vicina alle aspettative individuali e ai bisogni sociali. Anche lo stesso Garapon (1992) insiste sul fatto che anche nella giu-

4 Sviluppare il ragionamento sul *riconoscimento* richiederebbe un lavoro a parte. La bibliografia essenziale sul tema è ormai sterminata. Per tutti cfr. Ricoeur (2004, 2005) su “riconoscimento” e “mediazione” mi permetto di rinviare al mio Ceretti, 2001.

stizia odierna non si possa prescindere da una dimensione simbolica che, in un linguaggio durkheimiano, è quella che tocca “gli stati forti della coscienza collettiva” e che sta a significare “l’alterità irriducibile del sociale, la trascendentalità necessaria alla vita di tutti i gruppi sociali”.

In questo senso, pur nella diversità di approccio, la mediazione è ben lontana dal far concorrenza alla giustizia; per contro essa potrà aiutare il diritto a ritrovare il suo ruolo – che era e rimane quello di “dire una parola legittima, ufficiale, strutturante” – e a ridargli quello spessore che pare avere smarrito.

Fin qui siamo d’accordo con quanto sostiene Garapon, ma ci si può spingere anche più in là. Ciò che concretamente è mediabile, infatti, ha a che fare con un’area più ampia di quella lasciata intravedere dallo studioso francese, secondo il quale – per portare un esempio concreto – un conflitto coniugale sarà sempre mediabile, mentre non lo sono un caso di incesto o di maltrattamenti, poiché in questi conflitti non si tratta di trovare una giusta condivisione, ma di indicare il colpevole, affermare la riprovevolezza del fatto e restituire il senso comune.

Il punto di partenza del nostro ragionamento sta invece nel fatto che la valenza simbolica della mediazione reo-vittima non deve limitarsi a riportare gli individui alla possibilità di esprimersi e responsabilizzarsi reciprocamente rispetto all’accaduto. Infatti, se prendiamo le mosse dal divieto contenuto in una norma, vediamo come la mediazione operi non solo tra i soggetti, ma: a) tra i soggetti, b) le loro formazioni sociali di riferimento, c) la potenza del dettato della legge. Ed è per questa ragione che fondatamente reputo possibile mediare ogniqualvolta ricorrano conflitti che prendono forma anche attorno alla commissione di un fatto-reato grave.

Mi spiego.

Quando si lavora in mediazione per gestire gli effetti di un conflitto che origina dalla violazione di una norma penale, si assume che essa non vada a operare unicamente tra due soggetti confliggenti. D’altra parte, proponiamo di postulare che la mediazione reo-vittima non intende neppure applicare direttamente la legge violata, compito che rimane e deve rimanere saldamente nelle mani della giustizia. L’immagine proposta è quella di una pratica di “risoluzione” (io preferisco parlare di “elaborazione”) dei conflitti che non si situa né nella legge né fuori della legge, ma all’“insegna della legge”. La finalità della mediazione sarebbe quella di utilizzare la legge quale “punto di riferimento” per favorire l’avvicinamento tra prospettive diverse. Quest’operazione contribuirebbe tra l’altro a rinforzare la dimensione metaforica della legge stessa<sup>5</sup>.

“È giusto”, “è ingiusto”, “ho e avevo ragione”, “ha e aveva torto”, “era mio diritto”, “non aveva diritto” sono espressioni usate dalle persone all’interno di un incontro di mediazione che muovono da un “indeterminato” (quel senso individuale di giustizia rivendicato da ciascuno di noi) e si rivolgono a una “determinazione” (la norma penale). Reo e vittima danno il loro consenso a venire in mediazione a partire da qualcosa di ben “determinato”: una condotta penalmente rilevante è stata messa in atto, una norma del codice penale è stata violata; il precetto di tenere una certa condotta non è stato rispettato; qualcuno ha subito un danno, un’offesa. Ma il significato della loro presenza davanti a un mediatore travalica questa fattispecie determinata. Il punto è che per entrambi, autore di reato e vittima, diventa essenziale lavorare su quell’“indeterminato” e, di conseguenza, sugli effetti insopportabili del conflitto che il gesto deviante ha prodotto. In mediazione, la norma penale violata è il pre-testo che conferisce legittimazione, senso e autorità all’opera che essa compie di riattualizzazione, di ricostruzione razionale e evenemenziale del contesto della scena del crimine. Un “punto di riferimento” per dare spazio a un cammino, a un percorso che vede due soggetti interrogarsi vicendevolmente, coinvolti in un progetto relazionale che il mediatore non può (non deve) tracciare in anticipo.

Ed è proprio qui, forse, che risiede l’originalità, la forza e l’ambizione del discorso della mediazione. Nel precetto penale è contenuta la descrizione di ciò che non si deve fare (o si deve fare), e dunque la descrizione del fatto che costituisce fattispecie di reato. L’incontro tra reo e vittima avviene all’insegna di questo precetto. Non è il comando a essere mediato. Ma a partire da quel comando, che dal momento in cui i soggetti entrano in mediazione rimane sullo sfondo, si va alla ricerca di modalità riparative (simboliche e non) in una relazione faccia a faccia che finisce poi con il contribuire a creare le premesse per un possibile nuovo legame sociale.

Questo quadro da noi delineato molti anni addietro appare in sintonia con quanto espresso dalle *Guidelines for a Better Implementation of the Existing Recommendation concerning Mediation in Penal Matters*<sup>6</sup> emanate dalla European Commission for the Efficiency of Justice del Consiglio d’Europa (CEPEJ) (Strasburgo, 7 dicembre 2007, CEPEJ (2007)13), le quali insieme alla *Raccomandation 99(19) Concerning Mediation in Penal Matters* del 1999, emanate sempre dal Consiglio d’Europa, custodiscono le regole d’oro in tema di mediazione (Ceretti & Mazzucato, 2001; Ceretti & Mazzucato, 2008).

5 Questa affermazione è una trascrizione – emendata rispetto a un passaggio cruciale – di un enunciato di Faget, il quale afferma che la mediazione “non si situa né nella legge né fuori della legge, ma all’ombra della legge” (cfr. Faget, 1993, p. 231). Non ho colto, anche perché non è ben esplicitato, il significato che l’autore francese attribuisce al concetto (inteso junghianamente?) di *ombra*, concetto che nelle riflessioni sulle dispute familiari e sul divorzio è stato in ogni caso abbondantemente anticipato da Robert Mnookin e Lewis Kornhauser i quali, nel loro articolo intitolato *Bargaining in the Shadow of the Law: the Case of Divorce*, criticano i sistemi troppo informali, capaci

solo di confondere le regole del gioco, mentre sostengono che un buon accordo sia più facile da raggiungere se condotto “all’ombra della legge” (Mnookin & Kornhauser, 1988).

6 Si tratta della *Raccomandation 99(19) concerning Mediation in penal matters*, adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa nel settembre 1999. L’estensione delle Linee-guida si deve, in particolare, all’apposito *Working Group on Mediation* della stessa CEPEJ (CEPEJ-GT-MED).

## 6. Nodi contemporanei

“Things have changed” scriveva circa dieci anni fa ancora Bob Dylan:

*Un uomo preoccupato con un animo preoccupato Nessuno di fronte a me e niente dietro [...] Se la Bibbia dice il vero il mondo sta per esplodere Sto cercando di fuggire il più lontano possibile da me stesso Certe cose sono troppo bollenti perché le si possa toccare L'animo umano non può reggere tanto [...] Da un minuto all'altro mi aspetto che si scateni l'inferno La gente è pazzo ed i tempi sono strani Sono legato stretto, sono fuori portata Ero solito preoccuparmi, ma le cose sono cambiate.*

Ecco, ben dipinto con poche pennellate, il *vacuum* dentro al quale talvolta ci sentiamo gettati.

Ma ciò non significa volersi abbandonare a sentimenti negativi.

La lotta per i diritti e per una giustizia credibile – o per lo meno decente – sono ideali che per essere perseguiti non concedono tregue e atteggiamenti nichilisti.

Riparto dunque prendendo sul serio le critiche – non quelle pretestuose, ma quelle incisive – che molti studiosi – quelli costruttivamente dialettici – hanno avanzato rispetto ad alcuni nodi ancora pesantemente irrisolti nel funzionamento interno della mediazione in relazione ai mondi (giudiziari e non) con cui essa si intreccia, dialoga e si edifica, consapevoli che la mediazione non può – non deve – certo farsi carico, da sola, delle aberrazioni che avvengono altrove.

Riacciandoci al ragionamento (ri)proposto nel precedente paragrafo ci sembra di essere a buon diritto, e da almeno un decennio, coerenti con chi, oggi, legge la mediazione come un luogo, uno spazio che opera uno smontaggio della verticalità normativa per lasciare spazio a elasticità, flessibilità, espansione dell'autonomia della volontà dei singoli e della loro raccolta da “atomi irrelati” in interconnessioni dotate di senso.

Da qui la costruzione di un trampolino di lancio per una prima e timida forma di trasformazione del diritto e della giustizia, ma anche delle politiche della sicurezza – come abbiamo insistito nella prima parte dello scritto. “Il processo complessivo [delle pratiche di mediazione] si presenta come pluralistico, policentrico ed estensivo – scrive Francesca Vianello (2009, p. 8), e noi con lei –: sostanzialmente democratico, perché restituisce la parola a tutti, alla base sociale (attraverso l'informalizzazione della giustizia e del suo linguaggio) e agli esclusi (le vittime) [...] e inclusivo [appunto], perché rifiuta la gogna, trasforma le etichette, rinomina i conflitti”<sup>7</sup>.

7 Introducendo la mediazione reo-vittima in campo minorile si promuove, in modo fino a ora inedito, quell'idea di fondo, – contenuta nel d.p.r. 448 del 1988 – di “farsi carico, allo stesso tempo, dei bisogni del minore, dei suoi diritti e del diritto della società a difendersi dalla trasgressione, attraverso strategie di intervento calibrate su un modello [...] la cui peculiarità risiede essenzialmente nel fatto di puntare ad obiettivi ulteriori rispetto al mero accertamento della verità: realizzare un'evoluzione positiva della personalità dell'imputato minorenni.

Un problema posto in modo chiaro che preoccupa, invece, chi pur sostiene fin qui la mediazione, riguarda le modalità di funzionamento “... del potere di far giustizia in un'azione penale più rivolta a riparare i legami che a ristabilire la legge” (De Leonardis, 2009, p. 30).

Ritengo che alcuni concetti da me elaborati nel descrivere il c.d. modello derivato di mediazione – quello in cui le pratiche mediatorie rappresentano una parentesi all'interno della giustizia, intervengono in diversi stadi della procedura penale, ma prima di qualsiasi azione decisionale (cfr. anche Faget, 2009, p. 60) – possano contribuire a contenere i timori di un “appiattimento dei criteri di giustizia” – i quali verrebbero relegati in secondo piano, ogni volta che la mediazione espleta il suo *iter*, ogni volta che le parti, facendosi “per certi aspetti giustizia da sé”, raggiungono un accordo con l'ausilio dei mediatori (De Leonardis, 2009).

L'esperienza di quasi quindici anni di interventi nel campo della giustizia riparativa mi suggerisce ulteriori osservazioni.

La preoccupazione che via mediazione si crei uno “spostamento dall'autorità della legge all'autorità della competenza, del sapere esperto” detenuto dai mediatori (De Leonardis, 2009, p. 60) è assai temperata dal fatto che, come abbiamo provato a indicare, l'incontro tra reo e vittima non avviene solo tra le parti e i mediatori, ma anche all'insegna del precetto penale, il che limita grandemente le probabilità che le visioni, le ideologie individuali di questi ultimi possano prendere gratuitamente il sopravvento nel mandato di gestire un conflitto che ruota intorno alla violazione di una norma statale. L'accordo tra le parti, che apre alla riparazione, è ben lungi dall'assumere la forma di una negoziazione che appiattisce il “fare giustizia”. Esso non prescinde mai, infatti, dalla consapevolezza che le parti, *in primis* il reo, acquisiscono, proprio con lo stare in mediazione, che una norma di carattere penale è stata violata. La disponibilità a riparare il fatto (non il danno, come insegnano Bouchard e Mierolo (2005)) si fonda proprio sull'*insight* che l'ingiustizia commessa è stata compresa e internalizzata – anche se l'*insight* rispetto al precetto penale violato non costituisce necessariamente la premessa perché i valori che esso sostiene siano riconosciuti come incondizionatamente validi nel futuro. Il carattere di una mediazione eticizzante<sup>8</sup> è, di fatti,

Sotto questo punto di vista, sono ormai numerosi gli ordinamenti europei in cui si è verificato uno sforzo nell'individuazione di una diversa unità di misura della reazione penale, calibrata sul tentativo di passare dalla centralità dell'obbligo di soffrire alla centralità dell'obbligo di fare” (Patanè, 2012, pp. 13-14). Sulla “politica criminale del fare, piuttosto che del subire” e sul “consenso alle norme” ha scritto pagine molto importanti Claudia Mazzucato (2005; 2010).

8 Il sistema della giustizia riparativa non deve neppure diventare uno strumento mascherato, in chiave paternalistica ed eticizzante, all'interno dell'arsenale sanzionatorio. Il primo, minimo, passo in tale direzione è costituito dalla *rilevanza giuridica* dei risultati delle pratiche di mediazione-riparazione, come sancito anche dalle Linee-guida ministeriali le quali invitano il legislatore e l'autorità giudiziaria a riconoscere le possibili ricadute della mediazione e degli accordi stipulati alla sua conclusione nei procedimenti penali (§ 15). Gli eventuali effetti sostanziali e processuali di un programma di giustizia riparativa dovrebbero essere riconoscibili grazie a una quanto mai opportuna traspa-

assai lontano da chi scrive. Per portare un esempio concreto, l'esperienza ci suggerisce che ricorrere alla violenza per risolvere alcuni conflitti interpersonali può essere compreso e riconosciuto come un dis-valore nel caso concreto portato in mediazione, ma può paradossalmente continuare a essere, per il reo, una visione personale accettabile in altri contesti di vita. Non è concepibile, in altre parole, che le pratiche della giustizia riparativa divengano uno strumento per (provare a) ri-direzionare i vissuti esistenziali, le adesioni a sistemi valoriali, simbolici, l'appartenenza a "certi mondi", dei mediati. Ciò che i suoi interventi possono inaugurare sono, piuttosto, ciò che altrove abbiamo definito quale "cambiamento drammatico di sé"<sup>9</sup>.

È certo, comunque, che l'esposizione della mediazione a vedere importate e discusse, nel corso del suo svolgimento, visioni (normative) del mondo proprie delle vittime e dei rei – il che è del tutto legittimo e normale –, ma anche dei mediatori, non può essere "sterilizzata", "immunizzata", (come almeno indirettamente condurrebbero a ritenere alcune posizioni di Ota De Leonardis (2009)). È pressoché "universalmente" riconosciuto da chi opera nel campo che mediare significa incontrare i confliggenti senza giudicare, senza edificare un progetto sulle dinamiche e sugli esiti dell'incontro, e ponendosi solamente quali facilitatori di un *overlapping*, di uno spazio di coincidenza che saranno i mediati a trovare stabilendo un dia-logo e trovando una vicinanza (o una distanza) che permetterà loro di (ri)costruire una visione differente della situazione che li ha persuasi ad accettare l'invito a ri-trovarsi di fronte a dei terzi. Entro questi limiti, lo ripeto da anni, il mediatore non deve avere, per definizione, alcun potere – espressione che va intesa in modo assai restrittivo, nel senso che non spetta a lui (lei, loro) la risoluzione della disputa. Le sue prerogative sono quelle legate alla capacità di ascolto, alla capacità di rendersi

renza comunicativa tra l'ordinamento giuridico e i suoi destinatari. È questo il significato dell'indicazione contenuta nel § 33 laddove si rinviengono due 'istruzioni' importanti: la prima – implicita, ancorché decisiva – è che i percorsi di mediazione reo/vittima portano alla "sospensione del procedimento penale" o "alla sospensione o mitigazione della sanzione imposta al soggetto ritenuto colpevole"; in una parola: i percorsi di mediazione incidono, di regola, sulle conseguenze sanzionatorie secondo il principio del *favor rei*. La seconda 'istruzione' – esplicita – riguarda il diritto di entrambe le parti di essere rese "pienamente edotte delle possibili conseguenze della mediazione sul procedimento di decisione giudiziale". Una precisazione rilevante anche ai fini della maturazione di un pieno e valido consenso alla partecipazione al programma mediativo. Cfr. Ceretti & Mazzucato, 2008, p. 206.

9 "Nel corso dell'esistenza di ognuno di noi, il [nostro] *Self* [...] può essere messo in discussione, riorientato e fatto "slittare drammaticamente" verso una nuova conformazione/organizzazione valoriale e simbolica. Con l'espressione *Dramatic Self-change*/"cambiamento drammatico di sé", [...] [indichiamo] quei mutamenti del *Self* [...] "drastici e improvvisi" [che accadono in] frangenti di crisi, [quando] la consapevolezza della nostra comunicazione interna tende a farsi particolarmente acuta come quando, in una situazione problematica, parliamo con noi stessi per valutare le diverse vie d'uscita. Ma ora si tratta degli snodi decisivi, i più dolorosi e "privati", delle esperienze biografiche". Cfr. Ceretti & Natali, 2009, pp. 144 sgg.

equiprossimo rispetto alle parti. Il mediatore deve saper sviluppare una capacità negativa, che è quella di rendersi vulnerabile al dubbio, di restare impassibile di fronte alla perdita di senso, di non volere a tutti i costi pervenire a fatti e motivi certi.

Ciò non toglie che il mediatore (la mediatrice/i mediatori), per il semplice fatto di essere in possesso di una "tecnica", di ricoprire un ruolo (non ha importanza, qui, se semi-istituzionalizzato o istituzionalizzato<sup>10</sup>), di porsi come terzo rispetto a un conflitto, di avere l'aspettativa che certi rapporti sociali diseguali (c'è un soggetto, in ogni conflitto, che soprattutto all'inizio di un confronto è sempre più debole di un altro) possano subire – proprio grazie al suo intervento – una nuova strutturazione, debba a ben ragione essere considerato come un soggetto ben "dotato di potere"! Basti pensare che la CEPEJ include tra i temi di particolare rilievo e delicatezza – sui quali svolgere riflessioni teoriche e indagini empiriche – quello degli "squilibri di potere tra vittime e rei" (§ 16). Già la Raccomandazione (99)19, all'art. 15, si premurava di precisare che "le disparità evidenti concernenti taluni fattori quali l'età, la maturità o la capacità intellettuale delle parti dovrebbero essere presi in considerazione prima di decidere di ricorrere alla mediazione". I mediatori potranno allora procedere solo se e nella misura in cui saranno in grado di garantire con il loro operato che il 'clima' dell'incontro, gli scambi comunicativi tra le parti, l'andamento del percorso nonché i suoi contenuti siano costantemente alla portata dei più deboli, ai quali proprio i mediatori, per primi, dovranno assicurare il riconoscimento di specifici bisogni (Ceretti & Mazzucato, 2001, p. 209).

Detto altrimenti, anche i discorsi sull'imparzialità veicolano un'ideologia, una visione del mondo. Il mediatore, volente o nolente, è sempre costituito e in contatto, come ognuno di noi, con una sua "cosmologia", con una sua visione del mondo. "La vita non consiste forse in una ricreazione continua e inevitabile di una prospettiva di vita?" scrive Eugene Minkowski (1936/2005). Certamente sì, e ciò vale e continuerà a valere – anche se ci sembra quasi banale evidenziarlo –, non solo per il mediatore, ma anche per il magistrato, per il giudice. Come è noto, anche la pre-

10 Dalle Linee-guida europee (§ 22) emerge la necessità di fissare criteriologie comuni per l'accreditamento dei mediatori e degli organismi che offrono servizi di mediazione. Questo ci suggerisce di ribadire come, a nostro avviso, i centri di mediazione debbano agire in un contesto *publicistico* e offrire prestazioni completamente gratuite (ciò anche ove fossero istituiti o gestiti dal cd. 'terzo settore'). Sul piano pratico, la qualificazione *pubblica* del servizio è garanzia di qualità e di controllo, di competenza e serietà in un settore – quello penale – per definizione intriso di implicazioni giuridiche, di contatti con l'autorità giudiziaria e in cui occorre procedere sempre con la massima cautela, essendo coinvolti diritti fondamentali della persona. Sul piano politico-culturale, inoltre, la dimensione *pubblica* è propria del diritto penale ed è cruciale nelle pratiche riparatorie per segnalare come queste ultime non sono mai riducibili a un fatto *privatistico* tra reo e vittima, essendo primariamente rivolte invece alla ricomposizione del legame *sociale*. È allora importante garantire la piena collocazione di tali servizi e programmi nella *sfera dell'etica pubblica* (anche nei casi in cui sono presenti soggetti privati). Cfr. Ceretti & Mazzucato, 2001, p. 208.

tesa dipendenza del giudizio di quest'ultimo esclusivamente dalla norma intesa come garanzia contro un potenziale esercizio arbitrario del suo potere di giudicare è da tempo quasi immemore stata messa sotto pressione, così come l'enunciazione che la contiene: il giudice è esclusivamente "bocca della legge"<sup>11</sup>.

Chi non concorda sul fatto che occorre salvaguardare la giustizia, e che questo imperativo non deve essere trasgredito? Giulio Chiodi lo definisce il "nobile, superbo e fragilissimo, a volte evanescente, compito del magistrato" (Chiodi, 1996, p. 32). Ma sul fatto che il giudice oggi abbia anche altre posizioni, che non siano più esclusivamente quella di enunciare autoritativamente ciò che è la volontà della legge, secondo la classica formulazione montesquieiana che lo vede, alla lettera, "bocca della legge", concordano parallelamente i più attenti studiosi.

Lo stesso Chiodi elenca altre due posizioni che allargano di molto i confini di quest'ultima opzione. La prima è che "il giudice è un negoziatore qualificato di sentenze, che si ispira a criteri puramente circostanziali e al quale la collettività o l'ordinamento concedono una particolare fiducia per competenza o per credibilità personale". La seconda è che egli è "l'interprete della situazione da giudicare, alla luce della complessa ermeneutica richiesta dall'intelligenza dei comportamenti umani (secondo l'altrettanto classica formulazione aristotelica connessa col giudizio equitativo, che fa del giudice un arbitro)" (Chiodi, 1996, p. 32). In breve, sempre secondo Chiodi, quando si è imposto, nel corso del tempo, il primato della legge esso rispondeva – siamo all'epoca dei lumi – all'esigenza di combattere contro il privilegio, di affermare principi di uguaglianza e di tutela dei diritti. Oggi, invece, "l'idea di una ragione univoca e universale ha subito molte scosse", a tal punto che a essa è subentrata piuttosto "una valutazione ponderata degli interessi, in prima istanza decisamente economici, che ha favorito [...] le procedure della negoziazione, estesasi, quest'ultima, perfino ai valori in senso morale" (Chiodi, 1996, p. 34). La legge e i suoi alti significati ne hanno subito radicali stravolgimenti, fino al punto da far supporre che ai nostri giorni la legge non può che essere considerata che uno degli elementi, per quanto autorevoli e altamente qualificati, che rientrano nelle valutazioni del giudizio giuridico. A farsi spazio, come sottolineato poc'anzi, è un giudizio equitativo, relazionale, "che si propone di stabilire armonia, equilibrio, congruenza, compensazione e proporzione tra interessi eteronomi e configgenti" e che trova applicabilità tanto in materia civilistica che penalistica (Chiodi, 1996, p. 43). Per Chiodi il giudizio equitativo non accantona la legge. Naturalmente essa continuerà a fornire i principali criteri valutativi del giudicare, alimentando però, e non condizionando in assoluto, le motivazioni del giudizio. In definitiva, il ruolo del giudice non dovrebbe essere più solo ed esclusivamente quello di interpretare la legge, "bensì quello del formulatore di un giudizio fondato sull'individuazione dell'equilibrio equitativo degli interessi. Il giudice, anziché voce della legge, dovrebbe essere voce dell'equità" (Chiodi, 1996, p. 44).

11 Per De Leonardis (2009, pp. 30 sgg.) l'imparzialità del giudice è garantita, a differenza di quella del mediatore, da questo presupposto oggettivo.

Queste osservazioni sulla reale e concreta posizione del giudice nel mondo giudiziario contemporaneo mostrano come la figura del mediatore, pur ontologicamente irriducibile rispetto a quella del giudice, possa condividere con lui, almeno nella nostra prospettiva, l'apertura verso l'esigenza di stabilire armonia, equilibrio, congruenza, compatibilità, compensazione e proporzione: il giudice formulando un giudizio equitativo, il mediatore operando all'insegna della legge e contribuendo a creare – insieme alle parti configgenti – le premesse per un possibile nuovo legame sociale.

## Bibliografia

- Boella, L. (2006). *Sentire l'altro. Conoscere e praticare l'empatia*. Milano: Raffaello Cortina.
- Bouchand, M. & Mierolo G. (2005). *Offesa e riparazione. Per una nuova giustizia attraverso la mediazione*. Milano: Bruno Mondadori.
- Buccellato, N. (2012). I dati della mediazione penale minorile. L'esperienza di 'Monitoring-in net'. In Mastropasqua, I., & Buccellato, N. (eds.), *1° Rapporto Nazionale sulla mediazione penale minorile. Quaderni dell'Osservatorio sulla devianza minorile in Europa*. Roma: Gangemi.
- Ceretti, A. (2000). Mediazione penale e giustizia. In-contrare una norma. In Ceretti, A. *Scritti in ricordo di Giandomenico Pisapia. Volume III: Criminologia*. Milano: Giuffrè.
- Ceretti, A. (2001). Vita offesa, lotta per il riconoscimento e mediazione. In Scaparro, F. (Ed). *Il coraggio di mediare. Contesti, teorie e pratiche di risoluzioni alternative delle controversie* (pp. 55-78). Milano: Guerini & Associati.
- Ceretti, A., & Cornelli, R. (2008). Sicurezza. In AA.VV., *Sinistra senza sinistra* (pp. 114-124). Milano: Feltrinelli.
- Ceretti, A., & Mazzucato, C. (2001). Mediazione e giustizia riparativa tra Consiglio d'Europa e O.N.U. *Diritto Penale e Processo*, 7, 772-776.
- Ceretti, A., & Mazzucato, C. (2008). Mediazione reo/vittima. Le istruzioni per l'uso' del Consiglio d'Europa. *Nuove esperienze di giustizia minorile*, 1, 201-210.
- Ceretti, A., & Natali L. (2009). *Cosmologie violente. Percorsi di vite criminali*. Milano: Raffaello Cortina.
- Chiodi, G. (1996). Giurisdizione ed equità regolativa. In Bruti Liberati, E., Ceretti, A., & Giasanti A., *Governo dei giudici. La magistratura tra diritto e politica*. Milano: Feltrinelli.
- De Leonardis, O. (2009). Verso un diritto dei legami sociali? Sguardi obliqui sulle metamorfosi della penalità. *Studi sulla Questione Criminale*, 4, 1, 15-40.
- Faget, J. (1993). La médiation pénale. Une dialectique de l'ordre et du désordre. *Déviante et Société*, 17, 221-233.
- Faget, J. (1997). *La médiation. Essai de politique pénale*. Paris: Erès.
- Faget, J. (2009). I 'ragionevoli compromessi' della mediazione penale. *Studi sulla questione criminale*, 4, 1, 59-68.
- Garapon, A. (1992). Qu'est-ce la médiation au juste?. In AA.VV., *La médiation: un mode alternatif de résolution des conflits?* Zurich: Schulthess Polygraphischer Verlag.
- Garland, D. (2001). *The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society*. Oxford-New York: Oxford University Press.
- Jakobs, G. (2003). Derecho penal del ciudadano y derecho penal del enemigo. In Jakobs, G., & Cancio Melià, M., *Derecho penal del enemigo*. Madrid: Thomson-Civitas.
- Le Roy, E. (1996). De l'ordre imposé à l'ordre négocié: l'émergence de la médiation dans la société, relazione presentata al seminario "La fonction de la médiation dans l'exercice des

- professions. Emergence et transversalité d'un concept". Université Paris III, 13-15 marzo 1996 (non pubblicato).
- Mastropasqua, I. & Buccellato, N. (2012). *1° Rapporto Nazionale sulla mediazione penale minorile. Quaderni dell'Osservatorio sulla devianza minorile in Europa*. Roma: Gangemi.
- Mazzucato, C. (2005). *Consenso alle norme e prevenzione dei reati. Studi sul sistema sanzionatorio penale*. Roma: Aracne.
- Mazzucato, C. (2010). Appunti per una teoria 'dignitosa' del diritto penale a partire dalla restorative justice. In AA.VV., *Dignità e diritto. Prospettive interdisciplinari*. Quaderni del Dipartimento di scienze Giuridiche – Università Cattolica del Sacro Cuore – Sede di Piacenza, Tricase (Le): Libellula.
- Minkowski, E. (1936). *Vers une cosmologie. Fragments philosophiques*. Paris: Aubier-Montaigne.
- Mnookin, R. & Kornhauser L. (1979). Bargaining in the Shadow of the Law: the Case of Divorce. *The Yale Law Journal*, 88, 950-997.
- Patanè, V. (2012). La mediazione penale minorile nell'orizzonte europeo. In Mastropasqua, I., & Buccellato, N. (eds.), *1° Rapporto Nazionale sulla mediazione penale minorile. Quaderni dell'Osservatorio sulla devianza minorile in Europa*. Roma: Gangemi.
- Ricoeur, P. (2004). *Parcours de la reconnaissance*. Paris: Stock.
- Vianello, F. (2009). Giustizia riparativa, comunità, diritto. Rischi concreti e potenzialità non realizzate. *Studi sulla questione criminale*, 4, 1, 7-13.