

# IL LINGUAGGIO DELLA MEDIAZIONE: TEORIA E PRATICA DI UN METODO

**AVV. ALBERTO MASCIA**

*Socio fondatore e consigliere FormaMed srl  
Conciliatore professionista*

## INTRODUZIONE ALLA MEDIAZIONE FAMILIARE

La famiglia rappresenta la formazione sociale per eccellenza, quale momento di unione umana e solidarietà, di arricchimento e scambio di affetti, di responsabilità, contribuzione, educazione e crescita. L'equilibrio interno a ogni aggregazione familiare si fonda su tutta una serie di elementi (dedizione, pazienza, reciprocità, condivisione, fiducia, sincerità), ed è spesso condizionato dal contesto sociale in cui si vive, dalla cultura di appartenenza, dalla scala di valori e costumi presenti in un dato ambiente, nonché dai modelli relazionali percepiti dal sentire comune.

Realizzarsi come individui facenti parte di una comunione spirituale e materiale equivale a compiere una precisa scelta verso un assetto familiare in grado di soddisfare i propri interessi e bisogni esistenziali. Nella propria quotidianità familiare, però, i familiari vivono anche momenti di difficoltà, di abbandono, di lontananza, fisica e mentale, di scarsa dedizione all'altro e alla relazione, per una serie innumerevoli di ragioni, legate agli eccessi caratteriali degli stessi - che diventano a volte vere e proprie patologie comportamentali -, alla loro instabilità emozionale, in generale al venire meno del comune desiderio di viverci in quanto famiglia, ovvero a una forte propensione all'individualismo.

Parlare di «mediazione familiare» richiede una commistione tra terminologie e problematiche proprie del diritto di famiglia - in senso più ampio si è soliti parlare di conflittualità familiari ovvero di processi di dissociazione familiare - e un utilizzo di strumenti in grado di aiutare le parti direttamente coinvolte ad affrontare, gestire e comporre tali situazioni di conflitto. Le competenze e le professionalità che sono direttamente coinvolte all'interno della metodologia della mediazione hanno una provenienza psicologica, giuridica, comunicativa, negoziale.

Al fine di mediare un conflitto familiare occorre partire dal concetto di famiglia, sempre meno contraddistinto da chiusure aprioristiche, rigidità, formalismi, e sempre più orientato verso un concetto di libertà, consapevolezza, scelta, capacità di autodeterminarsi, responsabilità, desiderio di essere protagonisti della propria vita. Prendendo in esame quest'ultimo elemento, è possibile evidenziare nuovi scenari nel mondo delle relazioni affettive - si è spesso parlato di camaleonticità del diritto di famiglia e della evoluzione dei modelli di aggregazione familiare.

La mediazione familiare fa propri e esalta gli elementi suindicati, dando rilievo a una nuova stagione, specie sotto il profilo gestionale, nelle conflittualità di tipo familiare.

- Sviluppo delle tecniche di composizione amichevole delle controversie (a.d.r.)
- Migliore accesso alla giustizia (*better access to justice*)
- Decisione delle parti e non eteroimposta
- Interdisciplinarietà del procedimento
- Contesto giuridico: la l. 54/2006 e altri profili
- Aspetti psicologici, sociologici e negoziali
- Importanza della figura degli assistenti
- La formazione del mediatore: standard comunitari
- Gli orientamenti giurisprudenziali
- Il fermento in tema di mediazione familiare

## CONCETTO DI A.D.R.

Far riferimento al mondo stragiudiziale in generale è importante per riflettere con maggiore accortezza sulle peculiarità dei modelli organizzati di mediazione familiare.

- In dottrina, Ware definisce gli strumenti di *alternative dispute resolution* come “*All legally-permitted processes other than litigation*”

- Concetto di *Multi-door courthouse*

The term multi-door refers to the various ADR process options available at the MMDC, including mediation, arbitration, case evaluation, complex case management, summary jury trials, mini trials, and other hybrid forms of ADR

L'utilità della definizione si inserisce nel più ampio dibattito dell'utilizzo dei procedimenti di adr all'interno delle varie culture ed esperienze operative presenti nei differenti Paesi dell'Unione europea e in quelli d'oltreoceano.

- *Better access to justice*

L'espressione identifica il migliore accesso alla giustizia, intesa non soltanto sotto il profilo squisitamente giudiziario, ma anche e soprattutto attraverso i sistemi e le tecniche di composizione stragiudiziale dei conflitti.

## ALCUNE DEFINIZIONI DELLA MEDIAZIONE FAMILIARE

Sotto il profilo definitorio, la maggiore o minore specificità delle formule utilizzate dagli operatori del settore può caratterizzare la scelta per un modello operativo al posto di un altro, senza inficiare però gli elementi che rappresentano (o meglio dovrebbero rappresentare) il filo conduttore di ogni procedimento di mediazione familiare, tra cui si possono ricordare:

- *la sua autonomia*
- *il suo carattere multidisciplinare*
- *la delicatezza e specificità del contesto*
- *le professionalità richieste (certificazione della qualità del servizio)*
- *l'assenza di rigidità operative e strutturali*
- *la partecipazione diretta e consapevole delle parti in conflitto*
- *il valore aggiunto dell'esperienza fornita dagli esperti*
- *la conservazione e lo sviluppo del ruolo genitoriale*
- *l'enfasi sull'assunzione di responsabilità*
- *la condivisione di un accordo*

Ecco alcuni esempi, tutt'altro che esaustivi, su cosa sia stato inteso per mediazione familiare nei differenti contesti di riferimento e all'interno delle differenti realtà professionali:

*«alternativa alla violenza, all'auto-aiuto, o alla lite legale che si differenzia dai processi di terapia, negoziazione e arbitraggio. Può essere definita come il processo in cui i partecipanti, grazie all'assistenza di una persona o più persone neutrali, sistematicamente isolano i termini della lite al fine di sviluppare opzioni, considerare diverse alternative, e raggiungere una risoluzione*

*consensuale che risponderà ai loro **bisogni**. La mediazione è un processo che **enfattizza la responsabilità dei partecipanti** nel prendere le decisioni che regoleranno le loro vite»  
(Folberg e Taylor, 1984)*

*«**processo di negoziazione** in cui una terza persona aiuta i partecipanti ad una disputa a risolverla. L'accordo risolve il problema con una **soluzione mutualmente accettabile** ed è strutturato in modo da aiutare a mantenere la **continuità della relazione** delle persone coinvolte. Poichè la soluzione dei problemi coinvolge più persone, la soluzione scelta dovrà soddisfare tutti i partecipanti alla disputa. I partecipanti devono negoziare quale **soluzione o combinazione di soluzioni** è per loro accettabile»  
(Haynes, 1994)*

*«processo in cui un terzo, neutrale e **qualificato** viene sollecitato dalle parti per fronteggiare la **riorganizzazione** resa necessaria dalla separazione, nel rispetto del quadro legale esistente. Il ruolo del mediatore familiare è quello di portare i membri della coppia a **trovare da sè** le basi di un accordo **durevole e mutualmente accettabile**, tenendo conto dei **bisogni** di ciascun componente della famiglia e particolarmente di quelli **dei figli**, in uno spirito di **corresponsabilità** e di **uguaglianza dei ruoli genitoriali**»  
(AMPF, Code de deontologie)*

*«“Mediazione” significa un processo in cui una terza persona neutrale chiamata mediatore agisce per **incoraggiare e facilitare** la soluzione di una disputa tra due o più parti. È un processo **informale e non avversario** con l'obiettivo di aiutare le parti in lite a raggiungere un accordo mutualmente accettabile e Volontario. In mediazione l'**autorità decisionale** resta alle parti. “Mediazione familiare” significa **mediazione delle questioni familiari**, riguardanti sia **persone legalmente sposate**, sia **conviventi**, prima e successivamente ad eventuali giudizi legali relativi alla dissoluzione del matrimonio; la divisione delle proprietà; la potestà genitoriale congiunta o esclusiva; gli assegni di mantenimento per la prole, l'affido, e le visite; incluse le considerazioni emotive e finanziarie solitamente non presenti negli altri casi del circuito civile»  
(Regole Proc. Civ. Stato Florida, Cap. 44.1011)*

## PECULIARITÀ DELLA MEDIAZIONE FAMILIARE

All'interno dei procedimenti di mediazione familiare i professionisti nella gestione delle problematiche familiari (*id est* i mediatori o esperti in mediazione familiare) mirano a sviluppare tutta una serie di profili in grado di agevolare la comunicazione tra le parti in conflitto, far percepire alle stesse l'importanza degli incontri da organizzare e gestendo le problematiche senza particolari strettoie operative, ma ricorrendo spesso a comportamenti flessibili.

A prescindere da ogni intervento legislativo che definisca i contenuti e i contorni della mediazione familiare, sia sotto il profilo soggettivo, sia sotto quello oggettivo, è importante che i diversi operatori che gravitano intorno al mondo dei conflitti familiari si interrogino e confrontino sugli elementi di comunanza e di differenza che conferiscono serietà e professionalità ai procedimenti di mediazione, a prescindere dalla struttura che venga a proporli e gestirli.

L'esigenza di una uniformità di base, sotto il profilo applicativo, in tema di mediazione familiare dovrebbe essere prospettata in modo che su alcune tematiche vi sia una posizione congiunta, evitando separazioni intellettuali pericolose e spesso dannose per lo sviluppo della stessa.

- *centralità ruolo parti*
- *soluzione condivisa e partecipata*
- *focus su interessi e bisogni parti*
- *negoziabilità termini controversia*
- *utilità brainstorming in senso ampio*
- *creatività dell'accordo finale*
- *continuità del processo relazionale*
- *responsabilizzazione delle parti*
- *decisioni scelte dalle parti*
- *assenza della doppia delega*
- *peculiarità del conflitto*
- *interessi familiari in gioco*
- *figura dei minori*
- *consenso delle parti alla mediazione*
- *predisposizione culturale alla mediazione*
- *sensibilità operativa del giudice*
- *facoltatività dell'invio alla mediazione*
- *coscienza del proprio ruolo in mediazione*
- *eventuale presenza di assistenti*
- *terzi esperti professionisti (mediatori)*
- *attenzione all'interesse della prole*
- *contenuti di un accordo (omologa)*
- *durevolezza dell'accordo*

### IMPORTANTI AUSILI O PERICOLOSI OSTACOLI?

Gli incontri di mediazione familiare, qualunque impostazione voglia essere conferita agli stessi (maggiormente negoziale; spiccatamente emozionale; tecnico-comportamentale; tecnico-giuridica), si avvale di professionisti che in modo più o meno diretto, consapevole, immediato, entrano a far parte del conflitto familiare in atto. Tali professionisti hanno spesso consapevolezza di incidere positivamente o negativamente sulla possibile composizione stragiudiziale del conflitto, e pertanto sono chiamati ad attuare dei comportamenti di dialogo e apertura allo strumento operativo della mediazione, piuttosto che di chiusura, paura o scetticismo.

In base alle modalità e all' incisività di intervento degli stessi si riesce a valutare di volta in volta l'importanza di un loro coinvolgimento, al fine di strutturare incontri che siano realmente 'misurati' e adatti alla situazione conflittuale presa in esame.

Si possono ricordare:

- *Avvocati*
- *Consulenti*
- *Esperti psicologi di parte*
- *Ausiliari del mediatore*
- *Mediatori*
- *Co-mediatori*
- *Familiari*
- *Figli minorenni*
- *Ambiente in cui si vive*
- *Ambiente professionale*
- *Associazioni assistenziali*
- *Associazioni di famiglia*
- *Prassi comunitarie di altri Paesi*

### TEMATICHE MAGGIORMENTE INTERESSATE DALLA MEDIAZIONE

L'ambito di applicazione oggettivo rappresenta, al pari di quello soggettivo, un'importante area del procedimento di mediazione familiare, perché consente non soltanto di individuare i casi interessati e adatti ad essere gestiti attraverso tale procedimento, ma anche di determinare il *modus operandi* della struttura organizzativa degli interventi e servizi di mediazione e di scegliere il professionista o i professionisti che nel settore delle conflittualità familiari siano in grado di offrire qualità, serietà ed esperienza.

Tale ambito è piuttosto ampio per espressa previsione contenuta nella Raccomandazione R(98)1 del Consiglio dei Ministri e del Consiglio d'Europa, e comprende «*tutte le dispute fra membri di una stessa famiglia, imparentati sia per legami di sangue che per matrimonio, e per coloro che vivono o*

*hanno vissuto in rapporti familiari così come definiti dalla legislazione nazionale».* Una formula in grado di accogliere differenti tipologie di conflitto in ambito familiare, lasciando alla libera scelta del legislatore nazionale la disciplina dei differenti aspetti del conflitto di tipo relazionale.

Tematiche di ogni conflittualità familiare:

- *affidamento dei figli*
- *analisi bisogni di genitori e figli*
- *continuità genitoriale (apporto dei genitori alla vita e interessi dei figli)*
- *visite del genitore non affidatario*
- *vacanze della prole*
- *determinazione tempi e modi di frequentazione tra figli e componenti famiglie d'origine*
- *decisioni in ordine alle scelte educative dei figli*
- *comunicazione della separazione ai figli*
- *comunicazione tra i genitori*
- *relazione tra prole e eventuali nuovi compagni dei genitori*
- *problematiche legate alla famiglia ricostituita*
- *problematiche legate all'affidamento condiviso*

Profili più propriamente patrimoniali da prendere in esame:

- *obblighi economici nei confronti dei figli*
- *determinazione dell'assegno di mantenimento per il partner e la prole*
- *assegnazione della casa familiare*
- *divisione dei beni comuni*
- *altre questioni di rilevanza economica*
- *ogni altra problematica relativa ai rapporti tra familiari*

## IL LINGUAGGIO GIURIDICO

Negli ultimi decenni l'interesse per le vicende familiari è cresciuto di intensità, con particolare riguardo proprio alle problematiche relative al momento conclusivo della vicenda coniugale o di convivenza, sia attraverso interventi legislativi mirati, sia attraverso prospettazioni dottrinarie e orientamenti giurisprudenziali. I cosiddetti operatori del diritto, in altri termini, hanno cercato di definire alcuni importanti aspetti del comparto familiare, con luci e ombre, partendo dalle quali è possibile tracciare una maggiore o minore sensibilità per il fenomeno della mediazione familiare. Sotto quest'ultimo profilo, il nostro legislatore recentemente ha fatto riferimento alla mediazione familiare quale possibile regola operativa cui ricorrere in determinate situazioni e contesti.

L'art. 155 sexies C.C. (*Poteri del giudice e ascolto del minore*) al comma 2 recita espressamente che *'Qualora ne ravvisi l'opportunità, il giudice, sentite le parti e ottenuto il loro consenso, può rinviare l'adozione dei provvedimenti di cui all'articolo 155 per consentire che i coniugi, avvalendosi di esperti, tentino una mediazione per raggiungere un accordo, con particolare riferimento alla tutela dell'interesse morale e materiale dei figli'*.

Il nostro legislatore è intervenuto facendo espreso riferimento alla mediazione familiare in chiave facoltativa, dando priorità alla salvaguardia dell'interesse della prole, alla consensualità della scelta

di mediazione, all'esperienza di terzi professionisti e alla condivisione dell'approccio e del possibile accordo. Con riferimento a un'altra ipotesi di conflitto familiare - si veda la normativa in tema di patto di famiglia -, maggiormente contraddistinta da profili economico-patrimoniali, si è voluto richiamare espressamente la disciplina contenuta nella riforma del diritto societario, con tutto ciò che ne consegue in ordine al riconoscimento (ufficializzato a livello nazionale) della professionalità dei terzi professionisti (corso di formazione di almeno 40 ore, con uno specifico contenuto, aderente alle prescrizioni del Ministero della Giustizia).

Tale approccio consente di interrogarsi sulla opportunità e/o necessità di un intervento legislativo in tale ottica (riconoscimento della figura dell'esperto mediatore), sull'importanza di definire i contenuti del percorso di formazione da seguire e sulla possibilità di ideare un registro di Organismi in grado di assicurare requisiti di serietà, professionalità e affidabilità nello svolgimento del servizio di mediazione familiare, ovvero di certificare in altro modo tali requisiti.

## **IL LINGUAGGIO OPERATIVO DELLA MEDIAZIONE**

In situazioni di conflittualità è fondamentale intervenire con uno strumento che predilige la riflessione, il dialogo, il confronto, l'ascolto dell'altro, l'importanza di una gestione responsabile dei ruoli, degli interessi e dei bisogni in gioco. Il ricorso alla mediazione permette di creare uno spazio all'interno del quale i familiari in conflitto diventano protagonisti del proprio futuro relazionale e genitoriale.

Con riferimento alla rottura del rapporto di coniugio e di convivenza, occorre affrontare la situazione di conflitto non ricorrendo a prassi processuali che accentuino la distanza umana, relazionale e negoziale tra le parti soprattutto in situazioni in cui l'equilibrio familiare è posto a dura prova da dissociazioni in atto emotivamente più difficili da gestire; in caso contrario, si corre il rischio di allontanare i familiari che configgono deresponsabilizzandoli e privandoli della possibilità di gestire in prima persona il proprio futuro ruolo familiare.

Pertanto, occorre prediligere approcci operativi che consentano ai familiari di prendere coscienza del proprio ruolo genitoriale, che continua anche dopo la fine dell'unione con il proprio *partner*, in quanto essere genitori prescinde dall'essere coppia.

Il ricorso a strumenti, tecniche e professionalità legate al mondo della mediazione merita approfondimento sia sotto il profilo socio-culturale, sia sotto quello più squisitamente pratico, richiedendo una marcata sensibilità da parte di ogni operatore, giuridico e non. La specificità di tali strumenti risiede nella necessità di affrontare e superare una atavica predisposizione alla giudizialità «sempre e comunque», alla conflittualità violenta, alla demolizione dell'altro, in un'ottica in cui si privilegia la vittoria di una parte e la sconfitta dell'altra, senza consentire la reale ponderazione degli interessi rilevanti in gioco. In tal modo, si entra in un sorta di circolo vizioso all'interno del quale la pretesa di soddisfare bisogni di natura meramente economica sembra prevalere su ogni discorso di ascolto e comunicazione efficace, di prospettiva, di conservazione e continuazione dei rapporti familiari, specie di quelli genitoriali.

Occorre avversare, dunque, un egoistico e aprioristico desiderio battagliero - a volte fagocitato da assistenti fin troppo ligi al proprio mandato di litigatori o parenti piuttosto invadenti e pressanti -, e optare per una più consapevole scelta di tipo realizzativo e partecipativo.

La delicatezza delle problematiche presenti in ogni conflitto familiare, con tutte le implicazioni che possono derivare, specie quando interessano da vicino la parte più debole, richiede una responsabilizzazione da parte di tutti coloro che sono i protagonisti.

## APPLICAZIONE GIURISPRUDENZIALE

Anche con riferimento al settore della mediazione familiare non sono mancate alcune pronunce della giurisprudenza che hanno affrontato in maniera più o meno approfondita il fenomeno in esame, sotto differenti punti di vista, in particolar modo per quanto attiene alla figura del terzo mediatore.

- Trib. Bari, Sez. I, 21 novembre 2000
- Trib. Min. Catanzaro, decr. 28 novembre 2006
- Trib. Lamezia Terme, ord., 28 novembre 2007
- Trib. Lamezia Terme, ord., 5 dicembre 2007
- Trib. Min. Campobasso, decr., 29 novembre-10 dicembre 2007

## TRIB. BARI, SEZ. I, 21 NOVEMBRE 2000

### **VICENDA**

Oggetto: Dissidi familiari e necessità di tutelare l'interesse della prole

### **ELEMENTI**

Disponibilità delle parti (genitori) di partecipare a incontri di Mediazione per superare difficoltà connesse al rapporto familiare del bambino

### **RICHIAMI**

Racc. 616/1998 Cons. Europa in tema di mediazione familiare

### **FIGURA MEDIATORE**

Viene inquadrato come perito o assistente sociale, il quale manca di poteri decisionali

### **RIFERIMENTO all'art. 68 c.p.c.**

Nella motivazione della sentenza, con riferimento alla figura del mediatore, si fa espresso richiamo della disposizione del codice di rito che parla di «*esperti in una determinata arte o professione*» «*persona idonea al compimento di atti che il giudice non è in grado di compiere da solo*».

### **DISPOSIZIONE**

La statuizione del Tribunale va nell'ottica di «*disporre l'effettuazione di un programma di mediazione familiare e la segnalazione del caso al Centro comunale competente; ogni altra iniziativa giudiziaria, anche istruttoria, va differita onde non turbare il percorso mediativo*»

**TRIB. LAMEZIA TERME, ORD., 28 NOVEMBRE 2007**

**VICENDA**

Oggetto: Cessazione degli effetti civili di un matrimonio

**ELEMENTI**

- volontà delle parti di regolamentare pacificamente la propria vita familiare
- necessità di prevedere l'assistenza all'ex coniuge
- interesse dei genitori di ricorrere alla mediazione prima dei provvedimenti del giudice
- alto livello di conflittualità tra i genitori a danno della prole
- facoltà di tentare la mediazione prevista dall'art. 155 sexies c.c.
- possibilità della mediazione anche in tema di divorzio (estensione delle norme su separazione)
- potere discrezionale del giudice di rimettere le parti dinanzi a un collegio di esperti per la regolamentazione del nuovo ménage successivo alla crisi

**MEDIATORE**

Il terzo professionista viene inquadrato quale ausiliario del giudice ex art. 68 c.p.c. (esperti in determinata arte o professione, persona idonea a compiere atti che il giudice non è in grado di compiere da sè)

**DISPOSIZIONE**

Il giudice decide di rinviare a un apposito Collegio di Mediazione strutturato in seno al Tribunale stesso.

**TRIB. LAMEZIA TERME, ORD., 5 DICEMBRE 2007**

**VICENDA**

Oggetto: Separazione (consensuale) tra coniugi

**ELEMENTI**

- Opportunità di rinviare i provvedimenti di cui all'art. 155 c.c.
- Condizioni di separazione contrarie all'interesse della prole
- Interesse delle parti di ottenere un ausilio di esperti in tema di mediazione familiare
- Presenza di un Collegio di Mediazione presso il Tribunale
- Potere discrezionale del giudice

**MEDIATORE**

- Ausiliario del giudice ex art. 68 c.p.c. (esperto in una determinata area o professione, persona idonea a compiere atti che il giudice non sa compiere da sè)
- Nuova figura professionale extraprocessuale? No ausiliario o consulente tecnico?
- La norma parla di esperti e non di mediatori (lettura favorevole all'art. 68 c.p.c.)
- Funzione compositiva della lite.

**DISPOSIZIONE**

Rinvio a un Collegio di Mediazione per tutelare l'interesse della prole.

## **VICENDA**

Oggetto: Cessazione della convivenza tra genitori non coniugati – presenza di prole minorenni

## **ELEMENTI**

- Necessità di tutelare lo sviluppo psicofisico e personalità della minore
- Rapporti non idilliaci tra i genitori
- Possibilità di ricorrere all'affido condiviso
- Decisioni su affidamento, potestà genitoriale, profili economici, mantenimento di rapporti tra prole e entrambi i genitori, importanza di un percorso terapeutico, profondo affetto figlia-padre, revoca affidamento ai Servizi sociali e affidamento condiviso ai genitori (non coniugati)

Il giudice stabilisce che:

*«Invero la sussistenza di tesi rapporti tra i genitori non costituisce impedimento all'applicazione di questo istituto [], che diversamente finirebbe per essere meramente residuale, laddove invece la volontà del legislatore è quella di farne la regola»*

- rilevanza data a un percorso di mediazione familiare soluzione problematiche coppia – garanzia diritto a una formazione armoniosa della personalità della minore, mantenimento forte legame con la figura paterna – percorso presso struttura pubblica

## **LA SCELTA CONSAPEVOLE DI UN NUOVO METODO**

Prendere coscienza del proprio ruolo, anche successivamente all'evento della separazione di una coppia (ma anche a un litigio tra familiari, seguendo l'ampia accezione di mediazione familiare contenuta nella citata Raccomandazione 616) equivale a voler partecipare, ascoltare e farsi ascoltare, condividere e valutare eventuali soluzioni congiunte del problema comune alle parti. In tale contesto, la scelta di accedere a un procedimento meno formalizzato (e quindi maggiormente flessibile), compositivo (caratterizzato da una predisposizione al dialogo e confronto), creativo (fuori da rigidi schemi) e professionalizzato (con la presenza di professionisti nella gestione delle problematiche familiari), costituisce una vera opportunità operativa da valutare e sperimentare.

La predisposizione quasi naturale verso una risoluzione 'delegata' del conflitto a un giudice (che definirà il problema con una decisione eteroimposta), impedisce di riflettere appieno sul possibile utilizzo della mediazione familiare, che non può e non deve essere intesa come un residuo operativo rispetto alla giustizia giurisdizionalizzata, ma deve divenire una vera e propria metodologia il cui utilizzo dovrà essere vagliato di volta in volta, al pari di quello del giudizio.

Il significato dell'acronimo inglese *adr*, inizialmente inteso come *alternative dispute resolution*, merita, quindi, di essere esaminato sotto una luce nuova rispetto alle (farraginose) logiche processuali. Si propone, quindi, una lettura che ponga l'accento sulla scelta consapevole di un metodo 'appropriato' (*appropriate*) e 'amichevole' (*amicable*) diretto a una migliore gestione e a una condivisa definizione di un conflitto in ambito familiare. Inoltre, affermare la residualità degli strumenti e delle tecniche di composizione amichevole delle controversie equivale a proporre una visione antistorica dei metodi di accesso alla giustizia. Tale assunto si fonda su una sempre minore funzionalità della amministrazione del sistema giustizia in tempi ragionevoli e con risultati

mutualmente riconoscibili dalle parti, specie in un settore come il diritto di famiglia in cui vi sono vicende umane piuttosto delicate e occorre evitare, in modo particolare in presenza di prole minorenni, di calcare la mano con costruzioni e artifici giuridici, pur di dare ragione al proprio cliente, affossando ogni residua volontà di continuare ad essere genitori senza rancori e contrapposizioni.

Le negatività che di norma vengono individuate nel concetto di conflitto derivano da una impostazione, errata nei presupposti, che individua in una situazione di contrapposizione (di interessi, valori, bisogni, prerogative, punti di vista, pareri) solo un elemento di patologia (della relazione) e non una delle possibili colorazioni di ogni rapporto umano, su cui lavorare in chiave costruttiva e propositiva. Sembra piuttosto evidente che il conflitto e la percezione che si ha dello stesso dipendono molto anche dalla propria cultura psicologica di provenienza, come rilevato da una parte della dottrina. Si è avvertita nel corso degli anni una crescente esigenza di prendere in esame le conflittualità, le crisi, le vedute discordanti, i dissidi di ogni specie, i momenti di *lack of communication*, non come un'eccezionale e scomoda presenza, ma come un'utile opportunità. Una opportunità di crescere nel rispetto e temperamento delle diversità, di confrontarsi per comprendersi, di guardare non solo alle poche o tante differenze (elementi tutt'altro che deleteri), ma anche alle somiglianze che possono unire.

La presenza di molteplici fattori (geografici, storici, culturali, educativi, caratteriali) rappresenta una costante di ogni comunità sociale, all'interno della quale la diversità di patrimonio linguistico, umano, emozionale, esperienziale costituisce un valore aggiunto, in termini di possibile integrazione e di possibile sviluppo di sistemi comunicativi. In particolare, come rilevato dalla più accreditata dottrina sopranazionale, comunicare non è affatto semplice, e anzi il processo comunicativo è ancor più complicato e complesso in un ambiente familiare poco sereno, dove le pressioni psicologiche e le risposte comportamentali si modificano in modo piuttosto rapido, e senza preventivi avvertimenti.

## MEDIATORI QUALI AUSILIARI ATIPICI DEL GIUDICE?

**Trib. Bari 21.11.2000**

*“Non sono giudici o coadiutori nel giudizio, non è un consulente/perito, non è assistente sociale, non hanno forza decisionale, sono garanti della confidenzialità della mediazione. Il consulente/perito e l’assistente sociale devono riferire, trasmettere elementi di fatto o valutazioni al giudicante. Il mediatore fornisce alle parti in conflitto la bussola per orientarsi e giungere a una soluzione concordata del conflitto. Autorità giudiziarie minorili e quindi anche il tribunale qualora opera nell’interesse dei minori, possono ricorrere a Centri pubblici o convenzionati con l’ente locale per la mediazione familiare”.*

## PRIME VALUTAZIONI

**- Esclusione dalla gestione di un procedimento di mediazione familiare di Organismi privati?**

A tale interrogativo risponde in modo pieno e diretto la Raccomandazione 616 che fa riferimento tanto a centri pubblici e privati, definendo un importante aspetto della struttura organizzativa del servizio di mediazione.

**- Solo se convenzionati (protocolli, convenzioni) con l’ente locale?**

Preferenza per gli enti pubblici o convenzionati per la garanzia offerta di selezionare realtà in grado di svolgere i compiti richiesti dall’autorità giudiziaria.

**- Quali problemi operativi possono derivare da tale chiusura?**

**- L’istituzione di un apposito registro di Organismi accreditati e qualificati?**

**- Quali i pro e i contra di tale accreditamento?**

**- Quali i parametri per l’accredimento?**

## RIFLESSIONI SULLA FIGURA DEL MEDIATORE

- Completa indipendenza rispetto all’organo giudiziario
- Alcuni hanno parlato di una forzatura interpretativa dell’art. 68 c.p.c.
- Altri richiedono che vi sia rispetto e autonomia tra giudice e mediatore
- Il giudizio non deve turbare il percorso mediativo (Trib. Bari 2000)
- Riconoscimento della professionalità del ruolo
- Necessità di definire i contenuti della formazione
- Forte componente deontologica del ruolo di mediatore

## PROCEDIMENTO DI MEDIAZIONE - RACC. 616/1998

- *Gestione procedimento in ambito pubblico e privato*
- *Non obbligatorietà procedimento*
- *Ambito oggettivo e soggettivo ampio*
- *Libertà di determinazione principi*

- *Previsione di procedure di selezione, formazione e qualificazione dei mediatori*
- *Standard qualitativi per ogni mediatore, aggiornamento*
- *Facilitare la ratifica degli accordi parti ad opera dell' A.G.*
- *Previsione di meccanismi per rafforzare accordi*
- *Riconoscimento autonomia della mediazione*
- *Prima, durante o dopo procedimenti legali*
- *Effetti mediazione e garanzia del suo svolgimento*

### LA FIGURA DEL MEDIATORE - RACC. 616/1998

- *Imparzialità e neutralità del mediatore*
- *Difesa della parità delle posizioni delle parti*
- *Ruolo del mediatore facilitatore*
- *Rispetto della riservatezza nella mediazione*
- *Riservatezza interna e Riservatezza esterna*
- *Particolare attenzione sull'interesse dei bambini*
- *Ruolo del genitore Informazione e coinvolgimento della prole*
- *Impedire episodi di violenza*

### LINGUAGGIO DEL DIRITTO

**Doppia delega** (avvocato e giudice)  
**Diritto e Doveri** (contrapposizione)  
**Regole Rigide** (atti, comportamenti, documenti)  
**Valutazione atti e documenti** (potere esterno)  
**Comportamento processuale** (rilevanza)  
**Farraginosità e lungaggini** (attesa e incertezza)  
**Esborsi economici anche ingenti** (non economicità)  
**Convincimento del giudice** (utilizzo di tattiche e spirito battaglieri)  
**Decisione eteroimposta** (affidamento e rischio)

### LINGUAGGIO DELLAMEDIAZIONE

**Partecipazione diretta** (assenza di delega operativa)  
**Interessi e Bisogni** (reale percezione del problema)  
**Flessibilità operativa** (assenza di pressione)  
**Mancanza di potere valutativo** (si facilita l'incontro)  
**Libertà comportamentale** (parti)  
**Rapidità gestionale** (gestione celere)  
**Economicità del procedimento** (risparmio)  
**Potere decisorio alle parti** (responsabilizzazione)  
**Assenza di relazioni e contaminazioni** (rispetto autonomia)  
**Decisione delle parti da 'leggere'** (nell'accordo di omologa)