

Ar2

*Vai al contenuto multimediale*



Ritratta in copertina l'attrice Eleonora Panizzo, alla quale vanno i più sentiti ringraziamenti per aver concesso la propria fotografia per il presente volume.

# La vittima nel “nuovo mondo” della mediazione penale

Profili di un'assenza

*a cura di*

Cristiana Valentini  
Francesco Trapella

*Contributi di*

Raffaele Belvederi, Ernesta Bonetti, Giorgio Crepaldi  
Miha Hafner, Alessandra Palma, Mojca Plesničar  
Paola Pontarollo, Dalida Rittossa, Gioia Sambuco  
Andrea Sivier, Marissabell Škorić, Francesco Trapella  
Cristiana Valentini





Aracne editrice

[www.aracneeditrice.it](http://www.aracneeditrice.it)  
[info@aracneeditrice.it](mailto:info@aracneeditrice.it)

Copyright © MMXIX  
Giacchino Onorati editore S.r.l. – unipersonale

[www.giacchinoonoratieditore.it](http://www.giacchinoonoratieditore.it)  
[info@giacchinoonoratieditore.it](mailto:info@giacchinoonoratieditore.it)

via Vittorio Veneto, 20  
00020 Canterano (RM)  
(06) 45551463

ISBN 978-88-255-2481-9

*I diritti di traduzione, di memorizzazione elettronica,  
di riproduzione e di adattamento anche parziale,  
con qualsiasi mezzo, sono riservati per tutti i Paesi.*

*Non sono assolutamente consentite le fotocopie  
senza il permesso scritto dell'Editore.*

I edizione: maggio 2019

## Indice

- 7 Autori
- 9 Prefazione  
*Cristiana Valentini, Francesco Trapella*
- 15 Mediazione penale. Una nuova dimensione dei rapporti tra autore del reato e vittima  
*Alessandra Palma*
- 35 Mediazione e rito penale minorile. Tra dato normativo e prassi giudiziaria  
*Gioia Sambuco*
- 49 La mediazione penale in ambito minorile. Il punto di vista dei servizi sociali  
*Paola Pontarollo*
- 65 Il punto di vista di un giudice  
*Raffaele Belvederi*
- 71 Mediazione, messa alla prova e parte civile. Chi paga le spese legali?  
*Andrea Sivier*

- 81 Mediazione ed esecuzione. Uno strumento per rieducare il condannato?  
*Francesco Trapella*
- 105 Giustizia riparativa e mediazione penale. Uno sguardo all'ordinamento sloveno  
*Mojca M. Plesničar, Miha Hafner*  
*(traduzione a cura di Elena Ughi)*
- 129 Giustizia riparativa e mediazione penale. Uno sguardo all'ordinamento croato  
*Marissabell Skoric, Dalida Rittossa*  
*(traduzione a cura di Marco Bastianello)*
- 151 Mediazione e giudice di pace. Nuovi spunti?  
*Giorgio Crepaldi*
- 159 La mediazione penale in Italia. Il racconto di un'esperienza.  
Conversazione con Ernesta Bonetti  
*Francesco Trapella, Ernesta Bonetti*
- 169 Bibliografia  
*a cura di Marco Bastianello*

## Autori\*

- Cristiana Valentini** Professore associato di diritto processuale penale — Università degli Studi “Gabriele d’Annunzio” di Chieti–Pescara; avvocato.
- Francesco Trapella** Assegnista di ricerca in diritto processuale penale — Università degli Studi di Ferrara; avvocato.
- Alessandra Palma** Dottore di ricerca in comparazione e sistema penale comunitario — Università degli Studi di Ferrara; avvocato; presidente della Camera Penale Ferrarese “Avv. Franco Romani”.
- Gioia Sambuco** Dottore di ricerca in diritto pubblico (indirizzo penalistico) — Università degli Studi di Roma “Tor Vergata”; avvocato.
- Paola Pontarollo** Presidente dell’Associazione Nazionale Assistenti Sociali; assistente sociale (U.s.s.m. di Venezia).
- Raffaele Belvederi** Giudice del Tribunale di Rovigo (Sezione penale).
- Andrea Sivier** Cultore di diritto processuale penale — Università degli Studi di Ferrara; praticante avvocato.

\* Gli *autori* sono elencati nell’ordine dei rispettivi contributi a questo volume, che — a parte la *Prefazione*, la parte sulla mediazione nel sistema minorile e l’intervista finale — segue lo svolgimento delle relazioni e degli interventi, così come succedutisi al convegno.

- Mojca Plesničar** *Research Associate* — Istituto di criminologia dell'Università di Lubiana (Slovenia); *Assistant Professor* di *Criminology* — Università di Lubiana (Slovenia).
- Miha Hafner** *Assistant* alla cattedra di *Criminal Procedure Law* — Università di Lubiana (Slovenia); *Assistant* — Istituto di criminologia dell'Università di Lubiana (Slovenia).
- Marissabell Škorić** *Associate Professor* di *Criminal Law* — Università di Fiume (Croazia).
- Dalida Rittossa** *Assistant Professor* di *Criminal Law* — Università di Fiume (Croazia).
- Giorgio Crepaldi** Cultore di diritto processuale penale — Università degli Studi di Ferrara; avvocato.
- Ernesta Bonetti** Mediatore penale — Consultorio familiare *Alpha* di Chieti.

Per le traduzioni dall'inglese dei contributi offerti dai colleghi sloveni e croati, preme ringraziare *Elena Ughi* e *Marco Bastianello*; a quest'ultimo va, altresì, un ulteriore cenno di gratitudine per avere raccolto e curato la bibliografia del volume.

## Prefazione

CRISTIANA VALENTINI, FRANCESCO TRAPPELLA\*

L'idea della mediazione come strumento accessibile agli operatori della giustizia penale è assolutamente nuova e rappresenta un'importante variazione sul tema del binomio reato-pena che caratterizza il tradizionale approccio alla materia criminale.

Affrontare questo argomento significa prendere atto che il legislatore può rifiutare, in taluni casi, l'accertamento processuale e prediligere la riflessione, da parte dell'accusato, sulle conseguenze del fatto che ha originato l'attivarsi dell'autorità, oppure può incoraggiare lo stesso ripensamento *post rem iudicatam* da parte del condannato.

In modo non diverso da quel che accade nella giustizia minorile, allora, l'idea è quella di preferire un modello che avvicini l'aggressore alla vittima, nell'ottica di una rinnovata conciliazione che responsabilizzi il primo, pure con l'obiettivo di scongiurare il ripetersi di condotte simili e, quindi, di nuove infrazioni del disposto penale.

Riflessione sul reato, una reale comprensione del patimento subito dal soggetto passivo e recupero — condotte riparatorie o altrimenti idonee a limitare le conseguenze del fatto — sono i presupposti essenziali di un'efficace mediazione: presupposti che devono essere sollecitati dall'opera di un soggetto terzo ed imparziale, formato alla specificità del suo ruolo.

Questa è l'idea che ha condotto all'incontro di studi tenutosi a Ro- vigo il 25 maggio 2018.

Intitolato "La vittima nel 'nuovo mondo' della mediazione penale. Profili di un'assenza", il suo scopo primario era stimolare suggestioni sul modo — appunto, nuovo — di concepire la giustizia penale, attraverso il meccanismo mediatorio, deviante, perciò stesso, dal tradizionale accertamento del fatto con susseguente condanna.

\*Cristiana Valentini è professore associato di Diritto processuale penale presso l'Università degli Studi "Gabriele d'Annunzio" di Chieti-Pescara; Francesco Trapella è assegnista di ricerca in Diritto processuale penale presso l'Università degli Studi di Ferrara.

Si è preso a prestito il titolo della nota opera di Aldous Huxley — *The brave new world* — che descrive quella che al contempo parrebbe un'apprezzabile utopia o la critica ad una soluzione che rompe con gli assetti (politici e sociali) del passato, condannando il genere umano ad un contesto di incapacità al miglioramento o, forse meglio, di inadeguatezza alla realizzazione del proprio potenziale.

Fuor di metafora, s'è inteso avviare una serie di considerazioni sulla possibilità che la *restorative justice* sia il traguardo cui bisogna tendere nell'ottica di un pieno soddisfacimento delle prerogative dell'offeso e del totale rispetto della funzione rieducativa della pena.

Al centro si pone, allora, un istituto nuovo, che mal si concilia con le attuali opzioni, accessibili sia nel corso della cognizione, sia *in executivis*.

Chi tentasse di individuare connotati mediatori nella messa alla prova per adulti o nell'estinzione del reato per condotte riparatorie verrebbe ben presto deluso da un fraseggio normativo generico, che rimette nelle mani del giudice — e, dunque, di un soggetto per definizione intraneo al sistema processuale — la valutazione dell'impegno profuso dall'accusato, che solo «ove possibile» soddisferà le pretese della persona offesa.

Ugualmente scarno è il ricorso a strumenti di mediazione *post rem iudicatam*: il disinteresse per il tema, nelle più recenti novelle (d.lgs. 2 ottobre 2018, nn. 123 e 124), lascia immutato l'ordinamento penitenziario, che regola la questione dell'avvicinamento tra condannato e vittima solo in tema di affidamento in prova al servizio sociale, senza, peraltro, vincolare gli operatori a prevederlo nella stesura dei programmi di trattamento.

Eppure, oltre confine e a livello sovranazionale, di mediazione si parla non poco.

Merita particolare attenzione l'esperienza slovena, esaminata dagli studiosi nelle pagine che seguono: il rimedio in esame appare in esse stagiato come una delle più efficaci forme di giustizia riparativa sperimentate all'interno di quell'ordinamento giuridico e, nel corso del tempo, questo successo ha indotto il legislatore ad ampliare e diversificare il novero degli illeciti mediabili; si pensi che, alle condizioni date, sono suscettibili di essere avviati alla mediazione fattispecie di lesioni personali aggravate, furto aggravato, appropriazione indebita.

L'indagine empirica condotta dagli studiosi sloveni induce ulteriori spunti e porta a notare come l'istituto sia congegnato in maniera tale

da avere una flessibilità pari alla concreta situazione da mediare in una costellazione dove il risarcimento del danno occupa un posto importante, ma di certo non esclusivo; i *report* statistici segnalano accordi tra le parti dal contenuto assai variegato, che spazia dall'impegno a seguire programmi di trattamento per alcoolisti o per il controllo della rabbia alla materiale riparazione del danno.

E ancora degno di nota è che dalle esperienze straniere raccolte nel volume, emerge chiaro come i professionisti chiamati a svolgere il ruolo di mediatori debbano essere specializzati unicamente nelle mediazioni penali, sulla scorta di un onere di adeguata professionalità che è non solo logico, ma anche esplicitamente previsto dall'art. 25 della direttiva 2012/29/UE.

Il pensiero corre ovviamente all'art. 3, commi 3 e 4 del progetto licenziato dal Governo Gentiloni (Atto del Governo n. 29 del 21 maggio 2018) che cumula requisiti tanto generici quanto variegati per il mediatore penale ipotizzato dall'art. 1.

Per altro verso, merita un breve cenno a temi inevitabilmente inclusi in ogni ipotizzabile configurazione di *criminal mediation*, sempre con sguardo rivolto *ultra fines*.

L'art. 48 della Convenzione di Istanbul vieta lo strumento in parola — sia che venga impiegato in sede civile, sia che vada azionato in luogo di un giudizio penale — nei casi di violenza di genere; e questo — afferma il par. 252 dell'*Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence* — per evitare che l'offeso si sieda al tavolo del mediatore in una condizione di evidente inferiorità rispetto a quella del proprio aggressore, con successive ricadute di *vittimizzazione secondaria*.

Ebbene, il referente convenzionale impone una considerazione, chiamando il nostro legislatore — già in colpevole ritardo nel proporre alternative mediatriche al tradizionale percorso processuale — a scongiurare contesti nei quali la posizione dell'offeso venga annullata, a vantaggio di soluzioni di pseudo-efficienza processuale, miranti a chiudere velocemente questo o quel fascicolo e a favorire unicamente il decremento dei carichi negli uffici giudiziari.

Messa alla prova per adulti, estinzione del reato per condotte riparatorie e, in taluni casi, l'applicazione della pena su richiesta di parte paiono vocati più al “fare presto” che al “fare bene”, almeno laddove

siano utilizzati in procedimenti per reati violenti, magari a dimensione endofamiliare, quali maltrattamenti, lesioni, atti persecutori, ecc.

Ed è proprio guardando al c.d. *stalking*, che, subito dopo l'entrata in vigore dell'art. 162-ter c.p., si rese necessaria una novella finalizzata ad impedirne l'applicazione «nei casi di cui all'art. 612-bis c.p.» (d.l. 16 ottobre 2017, n. 148, convertito in l. 4 dicembre 2017, n. 172): l'esempio calza, e conferma come lunga sia ancora la strada da compiere tanto per la tutela delle prerogative della vittima, quanto per l'affermarsi, nel nostro Paese, di un autentico paradigma di *restorative justice*.

Insomma, quelli che apparirebbero, almeno da una prima analisi, strumenti di diversione del nostrano ordinamento processuale, per vero funzionali a pacificare la persona offesa e il proprio aggressore, si traducono, nei fatti, in arnesi inadeguati, quando non contrari ai moniti sovranazionali, se in uso a fronte della notizia di reati di violenza di genere, sia fisica che psichica, essendo su questo punto chiarissimo l'art. 1 della Convenzione di Istanbul.

Mantenendo lo sguardo al di là del confine nazionale, poi, ben si nota come la mediazione sia, invece, compatibile con una fase esecutiva che sappia allontanarsi dall'idea della vittima come titolare di interessi solo patrimoniali.

È nell'evolversi della figura dell'offeso nei giudizi dinanzi alle corti internazionali che si coglie come quello oggi — e finalmente — rivesta un ruolo ben più ampio del solo attore in sede risarcitoria.

L'esperienza della Corte dell'Aja insegna che, inquadrando correttamente le esigenze del soggetto in argomento, si possano calibrare attorno ad esse tanto il percorso di recupero del condannato, quanto gli interventi di assistenza alle vittime.

Apprezzando questo spunto, si riesce probabilmente a meglio concepire una mediazione efficace, che prenda, cioè, abbrivio dalla presa di coscienza della complessità delle posizioni in gioco. Complessità — lo si vedrà bene — che riflette le molteplici sfaccettature dell'animo umano e delle vicende che ne segnano la quotidianità: è questo, d'altra parte, l'aspetto più tipico del giudizio in sorveglianza, che, a dispetto delle sue attuali carenze contraddittoriali, mai saprà prescindere dall'essere un *giudizio sull'autore*.

Ma, al momento di licenziare le bozze di questo volume, che — s'è detto — comprende anche il racconto delle esperienze di ordinamenti stranieri, più “giovani” del nostro e la narrazione di buone prassi sul

territorio nazionale — rimesse allo sforzo di singole istituzioni più che alla vigenza di una coesa normativa in materia, oggi inesistente —, l'impressione è di smarrimento.

L'atteggiamento del legislatore italiano conferma se stesso, nella costanza di microriforme settoriali, perlopiù elaborate sulla spinta di pulsioni “di pancia”, anziché sulla base di una ponderata riflessione giuridica.

Nel nostro ordinamento convive un'attuazione — diremmo: embrionale — della direttiva 2012/29/UE in tutela dell'offeso con assetti che, invece, negano le più elementari esigenze di chi sia stato colpito dal reato, non senza incentivarne la vittimizzazione pure sulla scena processuale, con il risultato ultimo del dovere proteggere il soggetto passivo da un giudizio che si rivela incapace di ascoltarne la voce.

D'altra parte, esistono opinioni, oggi, che invocano inasprimenti di pene e che s'accompagnano a progetti capaci di incidere seriamente sulle più elementari garanzie difensive: è la risposta — si diceva — a pulsioni perlopiù emozionali, che, tuttavia, rischiano di inficiare l'agire degli attuali *conditores*. E ciò, chiaramente, rende impossibile prendere atto del come, almeno in determinati casi, un'opera didattica, nei riguardi dell'imputato o del condannato — costoro, da riavvicinare ai valori sconosciuti dal reato — possa, forse, ben più di un processo o di un periodo in carcere.

Ecco perché la mediazione penale è un argomento di frontiera; ed ecco perché si sono volute raccogliere in questo volume sia le suggestioni del convegno rovigino, sia altre, stimulate dal successivo evolversi del panorama normativo e del dibattito tra le diverse sensibilità sul tema in esame.

Si vuole offrire un momento di studio, alternativo agli assetti proposti dai compilatori odierni, e fondato sull'idea che siano possibili un diritto e un processo penale diversi da quelli cui inneggiano i fautori di pene più severe delle vigenti o i sostenitori di una visione carcerocentrica della giustizia; e ciò, giustappunto, accadrà quando sarà accessibile la strada di un dialogo tra chi ha offeso e chi ha subito, improntato, in prima battuta, ad esigenze di umanità e ad istanze realmente rieducative.

Preme ringraziare il Consorzio Università Rovigo, la Provincia di Rovigo, l'Ordine degli Avvocati di Rovigo e AIAF Veneto (Sezione di

Rovigo) per il supporto e per il patrocinio accordato all'evento del 25 maggio 2018.

Un grazie particolare, ancora, alla Provincia di Rovigo per avere acconsentito all'impiego della Sala Consiliare di Palazzo Celio: scenario ideale per questa occasione di confronto.

## La mediazione penale

Una nuova dimensione dei rapporti tra autore del reato e vittima

ALESSANDRA PALMA\*

Se una persona mutila un'altra e non raggiunge un accordo con essa, sia applicata la legge del Taglione.

Legge delle XII Tavole

Il giudice, intese le parti e le loro ragioni, deve ingegnarsi amorevolmente e senza parere, di vedere se per il debito della giustizia può comporle insieme, che è opera lodevole; e quando dopo le diligenze usate, non passa, amministrare ragione e giustizia secondo gli ordini.

Niccolò MACHIAVELLI

### 1. Le ragioni della progressiva affermazione della giustizia riparativa

Il reato costituisce la manifestazione ultima, e più grave, di un conflitto sociale o tra le parti che, di frequente, finisce per essere implementato, anziché sedato, dalla macchina processuale. Il processo, in effetti, è tuttora visto, nell'immaginario collettivo, come lo strumento attraverso il quale accertati i fatti, nella loro dimensione storica si procede all'irrogazione di una pena che deve avere perlopiù la finalità retributiva di dare ristoro alla vittima, secondo la logica che già apparteneva alla legge del Taglione, dell'*occhio per occhio, dente per dente*.

È noto, tuttavia, che il processo lungi dal rappresentare il luogo dove si distingue tra bene e male — o tra vero e falso — e dove si accerta la verità reale, è piuttosto un "metodo", un complesso di regole, per cui la verità — appunto, il vero o il falso — è ciò che si raggiunge at-

\* Dottore di ricerca in Comparazione e sistema penale comunitario — Università degli Studi di Ferrara; avvocato; presidente della Camera Penale Ferrarese "Avv. Franco Romani".

traverso dette regole. In sostanza, la verità (o la falsità) discende dal metodo con cui si è arrivati alla decisione: non se ne ha una in assoluto, anche se a quella reale, naturalmente, si deve tendere e ad essa mirano le regole a cui debbono attenersi i soggetti del processo<sup>1</sup>.

La verità processuale, ed i conseguenti esiti del giudizio possono, quindi, non corrispondere ai *desiderata* della vittima — e, in particolare, alle sue richieste di punizione e di ristoro —, acuendone, così, il senso di frustrazione. Non possono ignorarsi, inoltre, le ricadute negative per l'offeso, derivanti dal solo contatto con il sistema giudiziario e dalla celebrazione del processo (c.d. *vittimizzazione secondaria*). In aula le vittime si trovano, infatti, a ripercorrere vissuti, spesso alquanto dolorosi, e ad essere sottoposte al giudizio esterno, in virtù della tendenziale pubblicità del dibattimento e alla sempre maggiore diffusione del processo parallelo celebrato sui *mass media*.

Non stupisce, quindi, che una delle ragioni della progressiva affermazione, in tutti gli ordinamenti giuridici, di forme di giustizia conciliativa/riparativa (*restorative justice*) derivi, almeno in parte, dalla riscoperta, imposta anche da strumenti internazionali, della vittima nell'ambito del processo penale<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> G. PECORELLA, *Finalità proprie del processo penale e rischi di strumentalizzazione*, in [www.parolaalladifesa.it](http://www.parolaalladifesa.it), 2016, 9, p. 196.

<sup>2</sup> La bibliografia in materia di giustizia conciliativa e ruolo della vittima nel processo penale è copiosa. Per un approfondimento della tematica si veda, tra i tanti: A. CERRETTI, G. MANNOZZI, *Sfide: la giustizia riparativa*, in «Omicron/29», novembre-dicembre, 2000, p. 4; L. EUSEBI, *Dibattiti sulle teorie della pena e "mediazione"*, in «Riv. it. dir. proc. pen.», 1997, p. 811; F. GIUNTA, *Oltre la logica della punizione: linee evolutive e ruolo della mediazione penale*, in G. MANNOZZI, F. RUGGERI (a cura di) *Pena, riparazione, conciliazione. Atti del Convegno tenutosi a Como, 13-14 maggio 2005*, Varese, 2007, p. 71 ss.; A. LORENZETTI, *Giustizia riparativa e dinamiche costituzionali*, Milano 2018; A. MANNA, *La vittima del reato «à la recherche» di un difficile modello dialogico nel sistema penali*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Milano, 2006, p. 1004; G. MANNOZZI, *La giustizia riparativa. Formanti, parole e metodi*, Torino 2017; ID., *La giustizia senza spada. Uno studio comparato in giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, 2003; ID., *Pena e riparazione: un fenomeno non irriducibile*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, p. 1162; ID., *Collocazione sistematica e potenzialità deflattive della mediazione penale*, in G. DE FRANCESCO, E. VENAFRO (a cura di), *Meritevolezza di pena e logiche deflattive*, Torino, 2002, p. 135; C. MAZZUCATO, *Appunti per una teoria dignitosa del diritto penale a partire dalla restorative justice*, in AA.VV., *Dignità e diritto: prospettive interdisciplinari, Quaderni Dipartimento di Scienze Giuridiche, Università Cattolica del Sacro Cuore*, n. 2, Piacenza, 2010, pp. 99 ss.; C. PALIERO, *La mediazione penale tra finalità riconciliative ed esigenze di giustizia*, in M. CHIAVARIO e altri (a cura di), *Accertamento del fatto, alternative al processo, alternative nel processo*, Milano, 2007, pp. 111 ss.

Le elaborazioni teoriche e le applicazioni pratiche della *restorative justice* iniziano ad affermarsi negli Stati Uniti intorno agli anni Settanta del secolo scorso. Si comincia, infatti, a parlare di una giustizia che si propone come obiettivo non tanto la celebrazione di un processo e l'irrogazione di una pena, quanto, piuttosto, la risoluzione del conflitto relazionale che ha dato origine al reato e che da questo è stato perpetrato o aggravato<sup>3</sup>.

Per questo quello riparativo può essere definito come «*un modello di giustizia che coinvolge la vittima, il reo e la comunità nella ricerca di una soluzione che promuova la riparazione, la riconciliazione e il senso di sicurezza collettivo*»<sup>4</sup>: un modello di giustizia, che ruota attorno al conflitto relazionale e che mira ad una rinnovata intesa, piuttosto che ad accertare la verità e ad allocare le colpe.

L'individuazione di strumenti di giustizia riparativa è un'operazione, invero, assai complessa, in quanto le esperienze dei diversi ordinamenti contemplano plurimi modelli che, talvolta, presentano scarse componenti riparative<sup>5</sup>. Utile in tal senso può essere la ricognizione operata dall'*International Scientific and Professional Advisory Council* che, in accordo con quanto stabilito dal paragrafo 7 della risoluzione delle Nazioni Unite n. 53/10 del 1988 e dai paragrafi 5 e 11 della risoluzione n. 54/125 del 1999, ha stilato un elenco da cui si riportano alcuni degli strumenti più comuni:

1. *apology*: scuse formali presentate dal reo nei confronti della vittima;

<sup>3</sup> L. EUSEBI, *La risposta al reato e il ruolo della vittima*, in «Dir. pen. proc.», 2013, p. 527, il quale osserva che la pena non incide sulla frattura relazionale che si è creata, mentre su quella frattura potrà incidere una seria rielaborazione dei fatti da parte di quel medesimo soggetto. Cfr. anche J.P. BONAFÉ SCHMITT, *Una, tante mediazioni dei conflitti*, in G.V. PISAPIA, D. ANTONUCCI (a cura di), *La sfida della mediazione*, Padova, 1997, pp. 21 ss., il quale segnala la progressiva evoluzione nelle politiche penali da un sistema basato sulla punizione ad uno, maggiormente orientato alla riparazione. Per una ricostruzione della *restorative justice* v. S. VEZZADINI, *La vittima di reato tra negazione e riconoscimento*, Bologna, 2006, p. 135; A. CERETTI, *Percorsi del riconoscimento: i rei*, in M.A. FODDAI (a cura di), *La scelta della mediazione: itinerari ed esperienze a confronto*, Milano, 2009, p. 78.

<sup>4</sup> La definizione è di H. ZEHR, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Scottsdale, 1990, p. 181. Plurime sono, invero, le definizioni di giustizia riparativa: alcune sono maggiormente incentrate sul ruolo della vittima, altre, su quello della comunità, mentre altre ancora, sugli obiettivi o sul metodo. Quella di Zehr appare una definizione che nel suo complesso ricomprende tutti i predetti elementi

<sup>5</sup> G. MANNOZZI, *La giustizia senza spada*, cit., p. 125.

2. *community Family Group Conferencing*: si tratta di una forma di mediazione che si caratterizza per il coinvolgimento non solo del reo e della vittima, ma anche dei loro familiari e dei componenti di spicco delle rispettive comunità di provenienza, che si riuniscono per cercare di dare collettivamente soluzione al conflitto;
3. *compensation programs*: programmi di riparazione del danno (vitalizi, rimborso delle spese sostenute per cure mediche, ecc.) predisposti dallo Stato;
4. *restitution programs*: attività di riparazione del danno poste in essere dal reo;
5. *diversion*: termine generale con cui si indica ogni tecnica volta ad evitare che l'autore di un reato entri nel circuito processuale;
6. *mediazione tra autore e vittima*: consiste in un processo informale nel quale autore e vittima di un reato, sotto la guida di un mediatore, discutono del fatto criminoso e dei suoi effetti e sulle relazioni sociali della vittima.

La mediazione è, indubbiamente, lo strumento più noto e più diffuso di giustizia riparativa che — come osservato in dottrina —

offre l'opportunità alla vittima di comunicare all'autore del reato vissuti sconosciuti; si contribuisce pertanto alla riformulazione in chiave comunicativa della definizione stessa di reato [...]. Il fine della mediazione non è né la conciliazione né la riparazione *tout court* bensì il risanamento della frattura relazionale provocata dal reato e la riappacificazione sociale.

Il risarcimento del danno o il raggiungimento dell'accordo sono solo il risultato finale della mediazione, ma ciò che dà valenza all'istituto e che lo caratterizza è proprio il percorso che fanno le parti, «il cui scopo principale rimane quello di consentire la riappropriazione dell'integrità morale, psicologica e personologica degli stessi soggetti coinvolti»<sup>6</sup>.

La mediazione, quindi, non si esaurisce in un semplice ristoro del danno, ma, in modo più ampio, permette il riconoscimento delle ra-

<sup>6</sup> A. CIAVOLA, *Il contributo della giustizia consensuale e riparativa all'efficienza dei modelli di giurisdizione*, Torino, 2010, p. 47.

gioni della vittima e l'autoresponsabilizzazione del reo<sup>7</sup>, garantendo, altresì, il contenimento del senso di allarme sociale e tempi rapidi di reazione al fatto.

Nell'ambito di un siffatto percorso, un ruolo primario è assunto dal *mediatore*, sul quale incombe il difficile compito di fare incontrare e di fare dialogare le parti per giungere alla composizione del conflitto. Il mediatore dovrebbe, quindi, essere un soggetto terzo, neutrale ed imparziale che ascolti le parti, cercando di fare incontrare le diverse volontà, astenendosi dal dare giudizi e soluzioni. Sarebbe, altresì, opportuno che fosse un soggetto esterno al sistema della giustizia penale (come, in effetti, in genere avviene negli ordinamenti che riconoscono ed applicano la pratica in esame), seppure — come si illustrerà nel prosieguo (v. *infra*, par. 5) — nel nostro ordinamento siano, talvolta, attribuite funzioni conciliatorie anche al giudice.

L'esternalizzazione delle pratiche di mediazione e l'affidamento ad un soggetto estraneo al circuito giudiziario presenta, infatti, indubbi vantaggi: *a*) consente alla vittima di non entrare (se non in caso di fallimento della mediazione) nell'ambiente processuale, con tutto quel che ne consegue in termini di pubblicità e di esacerbazione del conflitto; *b*) il mediatore, a differenza del giudice, ha “le mani libere”, sia perché può conoscere ogni aspetto del conflitto tra le parti — cosa, invece, impossibile per il giudice, tanto per ragioni di tempi processuali, quanto per questioni attinenti alla sua terzietà ed imparzialità — (sul punto v. *amplius*, par. 5), sia perché può suggerire per la soluzione dello stesso i più svariati strumenti: il giudice, viceversa, può fare ricorso solo ai meccanismi tipici, contemplati nel codice; *c*) riduce il carico processuale, nonché i tempi ed i costi, consentendo di celebrare il processo solamente nel caso in cui non sia stato possibile risolvere altrimenti il conflitto tra le parti.

Nonostante le richiamate difficoltà di individuazione di un modello unitario di giustizia riparativa, appare, comunque, possibile, in via di prima approssimazione, concepire, quale elemento qualificante, la *centralità del ruolo della vittima*. Sono, appunto, i bisogni del soggetto passivo ad essere posti al centro dell'attenzione, con la finalità di

<sup>7</sup> Uno dei presupposti principali della mediazione è, infatti, l'ammissione di responsabilità da parte del reo, in quanto solo in tal modo è possibile una presa di coscienza rispetto al reato e conseguentemente l'assunzione dell'impegno di lavorare per superare il conflitto.

consentire un superamento del conflitto originato dal reato, senza ricorrere alla tradizionale sanzione detentiva.

L'impulso all'implementazione della giustizia riparativa, però, non deriva, *tout court*, dalla riconosciuta preminenza dei bisogni dell'offeso. Un ruolo importante, infatti, lo gioca anche la graduale caduta del dogma della pena retributiva, accompagnato dalla constatazione dell'attuale incapacità della sanzione carceraria a perseguire la finalità tipica di rieducazione del reo<sup>8</sup>. D'altro canto, alla *restorative justice*, quale alternativa all'irrogazione della misura carceraria, gli ordinamenti ricorrono, non di rado, per raggiungere anche obiettivi di deflazione penale e, per diretta conseguenza, di ritorno al diritto penale minimo.

Proprio le esigenze di deflazione hanno, tendenzialmente, accompagnato l'introduzione nell'ordinamento italiano, di strumenti *lato sensu* riconducibili alla giustizia riparativa. Come si cercherà di evidenziare nel presente lavoro, però, nel nostro Paese ancora non esiste un sistema di *restorative justice* in grado di porsi come efficace alternativa al tradizionale sistema punitivo. Piuttosto che strutturare un modello organico, il legislatore è, infatti, fino ad ora intervenuto introducendo, a seconda delle esigenze, singole misure. Per altro verso, detti rimedi, caratterizzandosi principalmente per le loro finalità deflative, non sempre centrano l'obiettivo della risoluzione del conflitto relazionale, che rimane, invece, sullo sfondo, anziché assumere un ruolo da protagonista.

## 2. La riscoperta della vittima e dei suoi bisogni: a) nel diritto internazionale

La sollecitazione a riscoprire il ruolo della vittima e a valorizzarla nell'ambito del processo penale è giunta da una pluralità di atti normativi adottati in ambito internazionale ed europeo.

<sup>8</sup> M. DONINI, *Per una concezione post riparatoria della pena*, in «Riv. it. dir. proc. pen.», 2013, p. 1207, secondo il quale «il vero concetto della pena criminale comincia qui: di fronte a un danno irreparabile o non riparato, non risarcibile o risarcito. Comincia qui la possibilità e la sfida di una fondazione scientifica e politica della pena quale categoria del diritto criminale in un sistema orientato davvero al principio di ultima *ratio* (per questo restano escluse anche le situazioni esigue). Noi, infatti, non siamo più capaci di comprendere il senso della pena intesa come raddoppio del male, come l'aggiunta del male a un male commesso».