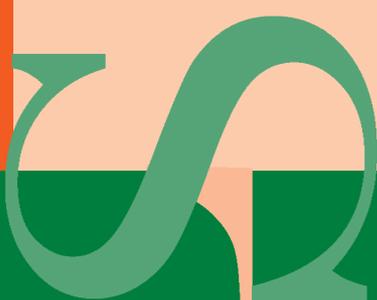


La mediazione civile e commerciale: teoria e pratica

a cura di
Beatrice Lomaglio
e Francesco Scandale

Laboratorio Sociologico



Diritto, sicurezza
e processi di vittimizzazione

FRANCOANGELI

Informazioni per il lettore

Questo file PDF è una versione gratuita di sole 20 pagine ed è leggibile con



La versione completa dell'e-book (a pagamento) è leggibile con Adobe Digital Editions. Per tutte le informazioni sulle condizioni dei nostri e-book (con quali dispositivi leggerli e quali funzioni sono consentite) consulta [cliccando qui](#) le nostre F.A.Q.



Direttore Scientifico: Costantino Cipolla

Laboratorio Sociologico approfondisce e discute criticamente tematiche epistemologiche, questioni metodologiche e fenomeni sociali attraverso le lenti della sociologia. Particolare attenzione è posta agli strumenti di analisi, che vengono utilizzati secondo i canoni della scientificità delle scienze sociali. Partendo dall'assunto della tolleranza epistemologica di ogni posizione scientifica argomentata, Laboratorio Sociologico si fonda su alcuni principi interconnessi. Tra questi vanno menzionati: la combinazione creativa, ma rigorosa, di induzione, deduzione e adduzione; la referenzialità storico-geografica; l'integrazione dei vari contesti osservativi; l'attenzione alle diverse forme di conoscenze, con particolare attenzione ai prodotti delle nuove tecnologie di rete; la valorizzazione dei nessi e dei fili che legano fra loro le persone, senza che queste ne vengano assorbite e – ultimo ma primo – la capacità di cogliere l'alterità a partire dalle sue categorie "altre". Coerentemente con tale impostazione, Laboratorio Sociologico articola la sua pubblicistica in sei sezioni: *Teoria, Epistemologia, Metodo; Ricerca empirica ed Intervento sociale; Manualistica, Didattica, Divulgazione; Sociologia e Storia; Diritto, Sicurezza e Processi di vittimizzazione; Sociologia e storia della Croce Rossa.*

Comitato Scientifico: Natale Ammataro (Salerno); Ugo Ascoli (Ancona); Claudio Baraldi (Modena e Reggio Emilia); Leonardo Benvenuti, Ezio Sciarra (Chieti); Danila Bertasio (Parma); Giovanni Bertin (Venezia); Rita Biancheri (Pisa); Annamaria Campanini (Milano Bicocca); Gianpaolo Catelli (Catania); Bernardo Cattarinussi (Udine); Roberto Cipriani (Roma III); Ivo Colozzi, Stefano Martelli (Bologna); Celestino Colucci (Pavia); Raffele De Giorgi (Lecce); Paola Di Nicola (Verona); Roberto De Vita (Siena); Maurizio Esposito (Cassino); Antonio Fadda (Sassari); Pietro Fantozzi (Cosenza); Maria Caterina Federici (Perugia); Franco Garelli (Torino); Guido Giarelli (Catanzaro); Guido Gili (Campobasso); Antonio La Spina (Palermo); Clemente Lanzetti (Cattolica, Milano); Giuseppe Mastroeni (Messina); Rosanna Memoli (La Sapienza, Roma); Everardo Minardi (Teramo); Giuseppe Moro (Bari); Giacomo Mulè (Enna); Giorgio Osti (Trieste); Mauro Palumbo (Genova); Jacinta Paroni Rumi (Brescia); Antonio Scaglia (Trento); Silvio Scanagatta (Padova); Francesco Sidoti (L'Aquila); Donatella Simon (Torino); Bernardo Valli (Urbino); Francesco Vespasiano (Benevento); Angela Zanotti (Ferrara).

Corrispondenti internazionali: Coordinatore: Antonio Maturò (Università di Bologna) Roland J. Campiche (Università di Losanna, Svizzera); Jorge Gonzales (Università di Colima, Messico); Douglas A. Harper (Duquesne University, Pittsburgh, USA); Juergen Kaube (Accademia Brandeburghese delle Scienze, Berlino, Germania); André Kieserling (Università di Bielefeld, Germania); Michael King (University of Reading, Regno Unito); Donald N. Levine (Università di Chicago, USA); Christine Castelain Meunier (Casa delle Scienze Umane, Parigi, Francia); Maria Cecília de Souza Minayo (Escola Nacional de Saúde Pública, Rio de Janeiro, Brasile); Everardo Duarte Nunes (Universidade Estadual de Campinas, São Paulo, Brasile); Furio Radin (Università di Zagabria, Croazia); Joseph Wu (Università di Taiwan, Taipei, Taiwan).

Coordinamento Editoriale delle Sezioni: Veronica Agnoletti

Ogni sezione della Collana nel suo complesso prevede per ciascun testo la valutazione anticipata di due referee anonimi, esperti nel campo tematico affrontato dal volume.

Alcuni testi di questa collana sono disponibili in commercio nella versione e-book. Tali volumi sono sottoposti allo stesso controllo scientifico (doppio cieco) di quelli presentati in versione a stampa e, pertanto, ne posseggono lo stesso livello di qualità scientifica.

Sezione *Teoria, Epistemologia, Metodo* (attiva dal 1992). *Responsabile Editoriale*: Alberto Ardisson. *Comitato Editoriale*: Agnese Accorsi; Gianmarco Cifaldi; Francesca Cremonini; Davide Galesi; Ivo Germano; Maura Gobbi; Francesca Guarino; Silvia Lolli jr.; Alessia Manca; Emmanuele Morandi; Alessandra Rota; Barbara Sena.

Sezione *Ricerca empirica ed Intervento sociale* (attiva dal 1992). *Responsabile Editoriale*: Paola Canestrini. *Comitato Editoriale*: Sara Capizzi; Teresa Carbone; David Donfrancesco; Laura Farneti; Carlo Antonio Gobbo; Ilaria Iseppato; Lorella Molteni; Paolo Poletti; Elisa Porcu; Francesca Rossetti; Alessandra Sannella.

Sezione *Manualistica, Didattica, Divulgazione* (attiva dal 1995). *Responsabile Editoriale*: Linda Lombi. *Comitato Editoriale*: Alessia Bertolazzi; Barbara Calderone; Raffaella Cavallo; Laura Gemini; Silvia Lolli sr.; Ilaria Milandri; Annamaria Perino; Fabio Piccoli.

Sezione *Sociologia e Storia* (attiva dal 2008). *Coordinatore Scientifico*: Carlo Prandi (Fondazione Kessler – Istituto Trentino di Cultura) *Consiglio Scientifico*: Nico Bortoletto (Università di Teramo); Alessandro Bosi (Parma); Camillo Brezzi (Arezzo); Luciano Cavalli, Pietro De Marco, Paolo Vanni (Firenze); Sergio Onger, Alessandro Porro (Brescia); Adriano Prosperi (Scuola Normale Superiore di Pisa); Renata Salvarani (Cattolica, Milano); Paul-André Turcotte (Institut Catholique de Paris). *Responsabile Editoriale*: Alessandro Fabbri. *Comitato Editoriale*: Barbara Arcari; Barbara Baccarini; Roberta Benedusi; Elena Bittasi; Pia Dusi; Nicoletta Iannino; Vittorio Nichilo; Ronald Salzer; Anna Scansani; Stefano Siliberti; Paola Spozetti.

Sezione *Diritto, Sicurezza e processi di vittimizzazione* (attiva dal 2011). *Coordinamento Scientifico*: Carlo Pennisi (Catania); Franco Prina (Torino); Annamaria Rufino (Napoli); Francesco Sidoti (L'Aquila). *Consiglio Scientifico*: Bruno Bertelli (Trento); Teresa Consoli (Catania); Maurizio Esposito (Cassino); Armando Saponaro (Bari); Chiara Scivoletto (Parma). *Responsabili Editoriali*: Andrea Antonilli e Susanna Vezzadini. *Comitato Editoriale*: Flavio Amadori; Christian Arnoldi; Rose Marie Callà; Gian Marco Cifaldi; Maria Teresa Gammone; Giulia Stagi.

Sezione *Sociologia e storia della Croce Rossa* (attiva dal 2013). *Direttori*: Costantino Cipolla (Bologna) e Paolo Vanni (Firenze). *Consiglio Scientifico*: François Bugnion (*presidente* - CICR), Roger Durand (*presidente* - Société "Henry Dunant"), Giuseppe Armocida (Varese), Stefania Bartoloni (Roma III), Paolo Benvenuti (Roma III), Fabio Bertini (Firenze), Paola Binetti (Campus Bio-Medico, Roma), Ettore Calzolari (Roma I), Giovanni Cipriani (Firenze), Carlo Focarelli (Perugia; LUISS), Edoardo Greppi (Torino), Gianni Iacovelli (Accademia di Storia dell'Arte Sanitaria, Roma), Giuseppe Palasciano (Bari), Jean-François Pitteloud (già CICR), Alessandro Porro (Brescia), Giorgio Zanchin (Padova). *Comitato Editoriale*: Giorgio Ceci (coordinatore), Filippo Lombardi (coordinatore), Massimo Aliverti, Nico Bortoletto, Luca Bottero, Virginia Braida, Carolina David, Antonella Del Chiaro, Renato Del Mastro, Gerardo Di Ruocco, Boris Dubini, Alberto Galazzetti, Livia Giuliano, Laura Grassi, Veronica Grillo, Pier Francesco Liguori, Maurizio Menarini, Maria Enrica Monaco, Gianluigi Nava, Marisella Notarnicola, Marcello Giovanni Novello, Raimonda Ottaviani, Isabella Pascucci, Francesco Ranaldi, Piero Ridolfi, Riccardo Romeo, Anastasia Siena, Calogera Tavormina, Silvana Valcavi Menozzi, Duccio Vanni. *Segreteria Scientifica*: Alberto Ardisson (responsabile), Alessandro Fabbri (responsabile), Barbara Baccarini, Elena Branca, Michele Cardin, Giovanni Cerino Badone, Emanuele Cerutti, Alessandro D'Angelo, Simona Galasi, Paola Spozetti.

La mediazione civile e commerciale: teoria e pratica

a cura di
Beatrice Lomaglio
e Francesco Scandale

LABORATORIO SOCIOLOGICO



FRANCOANGELI

Diritto, sicurezza
e processi di vittimizzazione

La cura redazionale ed editoriale del volume è stata realizzata da Dafne Chitos.

Grafica della copertina: Elena Pellegrini

Copyright © 2014 by FrancoAngeli s.r.l., Milano, Italy.

L'opera, comprese tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sul diritto d'autore. L'Utente nel momento in cui effettua il download dell'opera accetta tutte le condizioni della licenza d'uso dell'opera previste e comunicate sul sito www.francoangeli.it.

Indice

Prefazione. I risvolti socio-economici della mediazione, di <i>Francesco Scandale</i>	pag.	7
1. Tra l'uno e l'altro: la mediazione come cambiamento culturale, di <i>Dafne Chitos</i>	»	11
2. Mediazione e processo in ottica comparata, di <i>Luca Passanante</i>	»	20
3. Il quadro normativo della mediazione: il D.Lgs. 4 marzo 2010 n.28 e le sue vicende, di <i>Andrea Melucco</i>	»	35
4. L'organismo di mediazione: riflessioni ed implicazioni per un servizio di qualità, di <i>Anna Elisa Fersini</i>	»	60
5. La figura del mediatore nell'ordinamento italiano, di <i>Maria Luisa Paolucci</i>	»	74
6. La procedura di mediazione nella pratica, di <i>Fran- cesco Romano Iannuzzi</i>	»	82
7. Origini e caratteristiche del conflitto, di <i>Carmela Emilia Cancellaro</i>	»	103
8. Tecniche di negoziazione per il mediatore, di <i>Beatrice Lomaglio</i>	»	109
9. La mediazione in materia di successioni ereditarie, di <i>Lucia Leone</i>	»	127

10. La mediazione in materia di locazioni, di <i>Raffaello Leali</i>	pag.	134
11. La mediazione in materia di responsabilità medica e sanitaria, di <i>Cinzia Calonaci</i>	»	140
12. La mediazione in materia di contratti bancari e finanziari, di <i>Antonio Volanti</i>	»	149
13. La mediazione in materia di contratti assicurativi, di <i>Gianluca Laurenzi</i>	»	160
Note degli autori	»	169

Prefazione. I risvolti socio-economici della mediazione

di *Francesco Scandale*

Quando il Decreto Legislativo 28 del 4 marzo 2010 ha introdotto la mediazione civile e commerciale in Italia, ho immediatamente intuito le grandi potenzialità di questo strumento di *alternative dispute resolution* (ADR).

Di fronte all'allarmante situazione della giustizia nel nostro Paese, appare evidente la necessità di trovare in tempi rapidi risposte adeguate. I tempi medi di un processo civile sono di sette anni e, come disse Montesquieu, una giustizia ritardata è una giustizia negata. D'altra parte, con un indice di litigiosità che, secondo gli ultimi dati ISTAT, supera il 70% e più di 4 milioni di nuove cause civili di primo grado ogni anno, è evidente che il sistema giudiziario non è in grado di rispondere in modo appropriato al desiderio di giustizia dei cittadini. Il dato allarmante riguarda l'elevato numero di prescrizioni: un segnale di come l'allungamento dei tempi della giustizia determini di fatto il venir meno della certezza della pena.

Non è un mistero che uno dei principali scopi della mediazione civile e commerciale sia stato quello deflattivo: dare alle parti l'opportunità di trovare un accordo prima di arrivare in tribunale dovrebbe consentire di ridurre il numero delle nuove cause civili. In questo senso la mediazione non è sola, ma si è andata ad affiancare ad altre forme di ADR, come gli accordi transattivi o l'arbitrato. Eppure la mediazione si distingue da questi strumenti in modo radicale. Le ragioni di questa differenza sono due e dovrebbero determinare il successo della procedura.

La prima ragione sta evidentemente nella figura stessa del mediatore. Nella definizione degli accordi transattivi il risultato è determinato in grande misura dalle capacità negoziali degli avvocati, ognuno dei quali cercherà di ottenere il meglio per la parte che rappresenta. Di fronte al Decreto Legislativo 28/2010, alcuni avvocati hanno sostenuto, a ragione, di essere da sempre dei negoziatori e altri hanno sostenuto, a torto, di essere da sempre dei mediatori. L'avvocato che in una trattativa si comporta da mediatore non rende un buon servizio alla parte che assiste, che dovrà invece assicurarsi di avere al suo fianco un buon negoziatore. Questa sovrapposizione,

forse ingenua forse pretestuosa, dei termini negoziare e mediare, ha creato non poca confusione in merito alla specificità della figura del mediatore. A differenza degli avvocati, il mediatore è terzo e non ha alcun tipo di interesse nella controversia, né legami di alcun genere con le parti. Questo status ci riporta ad un'altra figura del mondo delle ADR, quella dell'arbitro. Anche qui, però, ci troviamo di fronte a differenze sostanziali: l'arbitro entra nel merito della controversia, valuta, decide. Il suo ruolo è più vicino a quello di un giudice che a quello di un mediatore.

Il mediatore, insomma, condivide con altre figure – come quella dell'avvocato, dell'arbitro e del giudice – alcuni tratti distintivi, ma si differenzia da esse per esprimere una professionalità specifica e distinta. È la sua capacità di gestire da terzo, con indipendenza e imparzialità, il conflitto, a differenziarlo dagli avvocati. È la sua capacità di rimanere neutrale, lasciando il potere decisionale alle parti, a differenziarlo dall'arbitro. Il mediatore facilita la negoziazione, non negozia. Aiuta a prendere decisioni, non decide.

Questo ci porta alla seconda ragione che distingue la mediazione dagli altri strumenti di ADR. Nella mediazione sono le parti ad essere protagoniste, sono le parti ad affrontare la questione che le pone in conflitto cercando una soluzione soddisfacente per tutti, sono le parti a decidere se e come concludere un accordo. In questo senso la mediazione rappresenta veramente una rivoluzione culturale: il cittadino non delega più ad altri la soluzione del problema, ma se ne fa carico e si assume la responsabilità dell'esito della controversia. Partecipare ad una procedura di mediazione richiede un elevato grado di maturità e anche la consapevolezza delle garanzie e dei vincoli determinati dal diritto. Una maturità che non può essere data per scontata, il che giustifica in questa prima fase la necessità di prevedere la presenza degli avvocati in mediazione, a tutela dell'equità di un eventuale accordo. D'altra parte, anche prima che il Decreto del Fare introducesse la presenza obbligatoria degli avvocati fin dal primo incontro informativo, erano davvero pochi i casi di procedure di mediazione condotte con la presenza delle sole parti.

La valenza culturale della mediazione ci porta ben al di là del mero intento deflattivo e ci offre l'opportunità di ripensare le relazioni sociali. Il conflitto è un elemento ineliminabile dei rapporti umani e ha una funzione essenziale nel garantire il progresso e l'innovazione. È essenziale però imparare a gestirlo, evitando che un'escalation della conflittualità abbia effetti distruttivi e impedisca di passare dalla fase *destruens* alla fase *costruens*.

Pensiamo ad esempio alle controversie che possono nascere tra un'azienda e i propri clienti. Per l'azienda conoscere i motivi di rimostranza dei clienti è fondamentale per poter migliorare le proprie procedure o i propri prodotti. Eppure fraintendimenti, sospetti reciproci, toni non adeguati possono talvolta trasformare quello che potrebbe essere un momento di critica costruttiva in un conflitto che vede ciascuna parte arroccarsi sulle proprie posizioni.

La mediazione può allora rappresentare uno strumento prezioso per riallacciare un dialogo interrotto, comprendere più profondamente le ragioni dell'altra parte, trovare soluzioni che consentano di proseguire con soddisfazione il rapporto. Non a caso alla mediazione hanno guardato con molto interesse le associazioni di imprese come Confindustria e Confartigianato e le associazioni di categoria come l'Associazione Dottori Commercialisti, intravedendo una possibilità per le aziende di risolvere con minor costo e maggiore soddisfazione eventuali problemi con clienti e fornitori. Tra i vantaggi della mediazione vengono, infatti, ricordati spesso la rapidità, il costo contenuto e la riservatezza della procedura. Riuscire a sfruttare questi benefici consentirebbe di liberare risorse economiche significative per il Paese.

La mediazione civile può avere un ruolo primario nel rilancio sociale ed economico del nostro Paese, per meglio inquadrare il concetto reputo opportuno citare Confindustria nel suo documento Italia 2015: «I tempi dei processi sono irragionevolmente lunghi e questo è inaccettabile in un paese civile. La certezza del diritto appare spesso una mera petizione di principio. La fiducia dei cittadini e delle imprese è così gravemente intaccata e l'attività economica diventa eccessivamente rischiosa. Si abbassa la propensione a investire, è disincentivata la crescita dimensionale delle imprese e ostacolato lo sviluppo dei mercati finanziari. Sono distorte le scelte di finanziamento e frenati gli investimenti dall'estero»¹.

Nel documento citato Confindustria sollecita il governo a rendere sempre più efficaci gli strumenti di ADR, in particolare la mediazione civile, al fine di rendere il sistema economico e produttivo del Paese in linea con i tempi e le velocità imposte dai nuovi modelli economici che si vanno via via affermando sempre di più.

Perché ciò sia possibile occorre però investire nella mediazione, sia predisponendo un quadro normativo che da una parte dia certezza agli operatori e dall'altra superi le farraginosità dell'attuale normativa, sia puntando con decisione a rafforzare la professionalità del mediatore, attraverso la strutturazione di un adeguato percorso formativo di base, sistemi di condivisione del know how e di capitalizzazione dell'esperienza. Garantire la qualità della procedura di mediazione significa però anche definire elevati standard di qualità per gli organismi, siano essi pubblici o privati, prevedendo momenti di controllo e sistemi di verifica puntuali. Questo presuppone, però, che il contesto offra la stabilità necessaria perché gli organismi possano destinare risorse significative alla mediazione, a partire dal necessario investimento nei sistemi informativi per avviare campagne informative volte a diffondere la conoscenza dello strumento.

¹ Confindustria (2010), *Italia 2015. Le imprese per la modernizzazione del Paese*, disponibile al sito www.confindustria.it

1. Tra l'uno e l'altro: la mediazione come cambiamento culturale

di *Dafne Chitos*

Il ritorno all'individualismo dell'uomo post-moderno, la cristallizzazione dell'io edonista e lo sfrenato capitalismo hanno generato nelle società contemporanee un'esasperata rincorsa alla differenziazione ed all'originalità. Tendere all'unicità piuttosto che assumerla come punto di partenza, tuttavia, conduce ad un'esistenza affannosa e priva di silenzio in un mondo disordinato e rumoroso che non può che ostacolare lo scambio e le relazioni tra le persone: «senza silenzio è impossibile che gli esseri umani si accorgano gli uni degli altri» [Mazzucato 1999, p. 1256].

Nell'esperienza quotidiana, come in condizioni di conflittualità, l'individuo si rifugia in un arroccamento difensivo poiché paventando il mancato rispetto delle “regole del gioco” [Garfinkel 2004] si sente indebolito e vulnerabile, e si stringe in una chiusura autoreferenziale pericolosa poiché nega a priori ogni possibilità di comunicazione.

Quando si vive un conflitto, viene a crearsi un vuoto che isola ciascuno nella propria storia e che si cerca di colmare attraverso parole prive d'interesse per colui al quale sono dirette. Ed è questa la storia di molteplici relazioni che vivono una rottura, quando si manifestano e oppongono desideri contraddittori e subentra la logica del vincente/perdente.

Per affrontare questa condizione di isolamento, risulta necessario entrare in contatto con l'altro, acquisire la sua prospettiva e riconoscere la sofferenza altrui. Creare uno spazio di parola in cui ognuno possa esprimere la propria violenza interiorizzata implica ineluttabilmente un reciproco ascolto: «Etero che si racconta ad auto. Auto che presta attenzione ad etero. Stare ad udire una narrazione soggettiva. Dar retta ad un desiderio non proprio» [Cipolla 1997, p. 183].

Individuare un luogo in cui la violenza può essere detta e trasformata in un tempo ed uno spazio condiviso vuole dire interpretare il conflitto secondo la logica di un sacrificio rituale, attraverso il quale la catena della vio-

lenza può essere spezzata¹: solo in questo modo lo scontro può assumere la funzione di regolatore sociale.

Il conflitto, al pari della cooperazione, può divenire una forma di socializzazione in grado di garantire la formazione e la salvaguardia delle relazioni [Simmel 1976] e permette di scardinare da una determinata relazione gli elementi dissociativi e di ripristinare l'ordine. Quando un conflitto favorisce la risoluzione di una tensione tra due antagonisti, esso svolge delle funzioni stabilizzatrici, e diviene una componente integratrice della relazione [Coser 1956].

Non è ammissibile ipotizzare una qualsiasi entità collettiva che vive costantemente in armonia perché celerebbe al suo interno staticità e passività. Per evolversi positivamente ogni gruppo necessita di mettersi in discussione, di svilupparsi e di cambiare internamente sulla base delle esigenze sorte nel tempo e nel contesto in cui va ad inserirsi.

La dinamicità è ciò che ne deriva, intesa nel senso stretto di avanzamento e nel senso più ampio di approccio al conflitto: come affermato da Simmel [1976] quando inserisce il conflitto a pieno titolo nei processi di *sociation*, in grado di dar vita alla società nel suo insieme e di produrre le energie necessarie al suo sviluppo, o da Morineau [2003] quando attribuisce alla mediazione la funzione principale di facilitazione del passaggio da un vissuto statico ad uno dinamico del conflitto, in grado di garantire ai contendenti uno scenario diverso dalle opzioni già considerate.

Ci si chiede se la mediazione possa effettivamente migliorare le condizioni di sicurezza all'interno di un determinato contesto: la risposta sarà affermativa se «si abbandona la lettura del conflitto come elemento disfunzionale al sistema e riconducibile alla sola dimensione individuale, partendo invece dal presupposto che ogni conflitto ha una valenza sociale» [Vezadini 2004, p. 53]².

L'unico modo per superare un conflitto è collocarlo. E la specificità della mediazione consiste proprio nell'accogliere il disordine emerso, nel risolvere in modo costruttivo la controversia e nel creare uno stato intersoggettivo pacificato. In tal senso, la pace è un ordine condiviso dalle reciproche posizioni, capace di ricomporre ogni divisione e permettere la possibilità di prosecuzione dei rapporti umani.

¹ La simbologia del sacrificio offre la possibilità di incanalare la violenza dei singoli verso un essere innocente al fine di renderla collettiva. Dopo la morte della vittima l'atteggiamento dei partecipanti cambia: non c'è più crudeltà ma, al contrario, un gran rispetto nei suoi confronti e ciò ha a che fare con la funzione catartica prodotta dal sacrificio; Cfr. Girard R. (2000), *La violenza e il sacro*, Adelphi, Milano.

² Non essendo questa la sede opportuna per una completa trattazione del concetto di conflitto, si rimanda ad un maggior approfondimento dei seguenti autori: Coleman, Collins, Coser, Dahrendorf, Durkheim, Obershall, Parsons, Simmel, Touraine, Weber.

Generalmente si associa il concetto di conflitto a sentimenti ed esperienze negative, come la rabbia, la vergogna, il rancore, l'aggressività, la frustrazione, che non sono elementi legati al conflitto in quanto tale, ma al modo in cui vengono vissuti.

Tali sentimenti, in quanto autoconsapevoli, sono il frutto di un processo biunivoco, poiché nascono dall'immagine sociale prodotta dalle reazioni del contesto sociale e dal valore che il soggetto assegna alle sue relazioni interpersonali. Come quando si prova vergogna, è attraverso la propria immagine rispecchiata nello sguardo dell'altro che l'individuo elabora la percezione di se stesso e, qualora negativa, del proprio sentimento: «Vergognarsi significa dover abbassare lo sguardo, divenendo insostenibile quello altrui» [Vezzadini 2012, p. 109]. In questa circostanza, il soggetto si sente inappropriato, squalificato e negato dall'altro e rischia o di spingersi al ripiegamento su se stesso ed alla passività o pone in essere spirali rancorose nei confronti del responsabile dell'umiliazione patita. L'esperienza del rancore fa riferimento all'esigenza di rivalsa sorta quando si presenta un conflitto o dopo aver subito un torto. L'incapacità di superare l'offesa conduce a un'avversione profonda che si autoalimenta giorno dopo giorno, escludendo a priori qualsiasi apertura all'altro o a prospettive alternative alla spontanea vendetta.

Nel meccanismo della contesa, le parti spesso si identificano con la posizione presa assumendo il ruolo di personaggi di un copione e perdendo completamente di vista l'oggetto stesso della controversia; così facendo il conflitto perde la sua oggettività e da scontro "su" qualcosa, diviene scontro "fra" qualcuno.

Come affermato da Simmel [1998], sia nel momento della ricerca di una soluzione del problema, sia all'origine della lite stessa, alla base dello scontro vi è il paradosso "comunitario" del conflitto tra due litiganti: ciò che li separa è esattamente ciò che li accomuna, poiché all'interno della lite condividono rapporti, simboli, legami e norme.

Elementi che permettono all'uno di avvicinarsi all'altro, di entrare in contatto immedesimandosi, di comprendere empaticamente l'altrui punto di vista nonostante gli interessi apparentemente divergenti [Bonafede, Soprani 2010]. Il sentimento di empatia difatti è «Propensione ad identificarsi con l'esigenza dell'altro [...] Diversità che quasi viene annullata [...] Attenzione che coglie anche le sfumature. Essere o rendersi consapevoli di ciò che alberga nella mente di un altro individuo [...] Vedere il mondo con gli occhi di colui che si ha di fronte [...] Presentarsi ad etero con le mani abbassate per un abbraccio amichevole e potenzialmente sempre reciproco» [Cipolla 1997, p. 894].

La reciproca comprensione non solo razionale ma soprattutto emotiva permette quella vicinanza altrimenti sconosciuta o rifiutata che apre la strada al confronto sincero e propositivo.

Negli ultimi anni si sono venute a creare nuove forme di conflittualità diverse da quelle “classiche”: secondo la differenziazione proposta da Ceretti [2000] è possibile distinguere conflitti di “prima generazione” e conflitti di “seconda generazione”. Mentre i primi vedono contrapposti gruppi, strati o classi sociali, i secondi nascono nelle sfere della socializzazione, dell’integrazione sociale e della riproduzione culturale. Questi ultimi sono quelli di vicinato, di quartiere, familiari, scolastici, lavorativi, interculturali, ambientali ed altri ancora che minano la qualità della vita, la soddisfazione dei diritti, ed in particolar modo la realizzazione e riproduzione individuale e sociale del sé e della propria identità. Si è fatta così più pressante una domanda di presa in carico e di cura degli effetti di questi comportamenti che compulsivamente si traducono in una violazione della dignità di una persona, della sua esigenza di essere onorata, apprezzata, rispettata, in una parola riconosciuta.

Aprire uno spazio condiviso vuol dire astenersi dal giudizio, interpretare la realtà con il linguaggio dell’altro, misurarsi con le altrui percezioni, ascoltare se stessi e gli altri, imparare a descrivere la propria esperienza. Solo in quel momento si può parlare di riconoscimento: riconoscimento come capacità di identificare qualcosa o qualcuno, riconoscimento in quanto accettazione ed ammissione e riconoscimento come testimonianza di gratitudine e riconoscenza [Ricoeur 2005]. Ricoeur sottolinea come da queste differenziazioni di significati si passi da una forma attiva di riconoscimento ad una passiva, e questo rovesciamento dal punto di vista linguistico equivale a ciò che dovrebbe accadere nella pratica: l’esigenza di essere riconosciuti può essere adempiuta solo in quanto “mutuo riconoscimento”. Mentre «riconoscere in quanto atto esprime una pretesa, un claim, a esercitare un dominio intellettuale sul campo dei significati (...), al polo opposto della traiettoria, la domanda di riconoscimento esprime un’attesa» [Ibidem, p. 24]. Senza quest’intersoggettività irriducibile nella dimensione del conoscere e del riconoscere si pone in essere ciò che Honneth definisce come misconoscimento: un riconoscimento negato, perché colpisce la persona nella comprensione positiva di sé acquisita tramite il rapporto con il prossimo, perché mina l’integrità di se stesso per l’assenza di approvazione da parte degli altri [Honneth 2002].

Il riconoscimento permetterà al soggetto di ripristinare l’immagine positiva di se stesso, di rafforzare l’autostima e la fiducia in sé, attraverso l’approvazione ed il rispetto degli altri. Si può parlare di rispetto solo quando si presuppone una logica sociale di reciprocità tale per cui il bisogno di giustizia viene ad essere soddisfatto proprio grazie al riscontro rispettoso dell’altro, nel momento in cui mostra di «Avere riguardo verso l’altro [...] Tenere in considerazione per il solo fatto di esistere. Non violare l’intimità di etero [...] Rispetto come presupposto fondamentale di ogni tolleranza. Rispetto come empatia che si pone prima di se stessa. Rispetto come stima

che non abbisogna di stima» [Cipolla 1997, p. 2500]. Il rispetto, pertanto, riguarda l'attenzione di uno al punto di vista dell'altro, indipendentemente dalla differenza e dalla distanza dal proprio.

Alla luce di quanto appena esposto, è possibile affermare come la domanda di rispetto e di riconoscimento sia ancora più urgente nei conflitti di "seconda generazione" i quali, ostacolando la realizzazione individuale e sociale del sé, necessitano di meccanismi di contrasto quali l'accoglienza e l'affermazione dell'esistenza dell'altro.

Solo quando i soggetti in conflitto sono arrivati a riconoscersi e rispettarsi è possibile intraprendere la via della riparazione o della ricerca di una soluzione che soddisfi le esigenze di entrambe le parti, intraprendendo in questo modo la via della trasformazione della sofferenza.

Tanto più preziosa diviene allora la mediazione, poiché rende possibile, in un contesto protetto, lo svisceramento completo del dolore espresso dalle parti in conflitto, ed il riconoscimento reciproco prima ancora della risoluzione. La ripresa del dialogo indica l'avvenuta soluzione dei nodi del conflitto; vengono eliminate alla radice le cause della controversia, soffocando in tal senso ogni possibilità di riapertura delle ostilità.

L'ampiezza dei campi di applicazione e la diversità delle esperienze ha reso difficile l'opera di inquadramento del concetto di mediazione: da una parte, vi è chi utilizza il termine per riferirsi a situazioni negoziali e commerciali, dall'altra, vi sono coloro che interpretano la mediazione come una trasformazione qualitativa dei rapporti all'interno della società civile.

Esistono tuttavia coloro che sostengono che la mediazione esiste da sempre, pur non essendo così. «La mediazione l'ha inventata la società contemporanea» [Castelli 1996, p. 2] a fronte del proliferarsi di nuovi bisogni ed alla luce della scomparsa degli spazi comuni di mediazione e di socialità, nel quadro di una crisi senza precedenti del sistema giudiziario di regolamentazione delle controversie. Lo sviluppo della mediazione come modalità di gestione delle liti in un numero crescente di ambiti sembra confermare un'inevitabile evoluzione verso processi decentralizzati di regolazione dei conflitti che si sviluppano nel quadro di entità sociali più o meno ampie, permettendo una maggiore implicazione degli attori nella risoluzione dei propri contrasti. Una risoluzione che restituisce alle parti la capacità decisionale rispetto alla propria vicenda, alla propria storia.

Anche la definizione di mediazione suggerita da Bonafé-Schmitt³ offre una lettura simile di tale pratica perché l'attenzione viene posta sulle parti che

³ «Un processo, il più delle volte formale, attraverso il quale una terza persona neutrale tenta, attraverso l'organizzazione di scambi tra le parti, di permettere a esse di confrontare i propri punti di vista e di cercare con l'aiuto del mediatore una soluzione al conflitto che le oppone» [Bonafé-Schmitt 1997, p. 36].

riacquistano il potere decisionale e gestionale dei propri conflitti, ed attraverso l'incontro ed il dibattito possono esprimere le reali cause della contesa.

In mediazione non è ammesso decidere per gli altri: sono gli stessi antagonisti a dover trovare la soluzione dei propri conflitti, spogliandosi dalle chiusure e dai pregiudizi che li costringevano all'interno di ruoli fissi. Le parti in lite possono in questo modo mutare la loro condizione di soggetto agito e agitato dalle proprie reazioni emotive a quelle di un soggetto agente che elabora e propone un progetto costruttivo di conciliazione.

In qualunque ambito di applicazione, la peculiarità della mediazione sta proprio nell'incontro che consente la riapertura di una comunicazione interrotta, o la costruzione di una nuova riscoprendo un linguaggio comune [Castelli 1996], instaurando un rapporto a somma positiva in cui tutti possono guadagnare qualcosa.

Mediare indica un movimento di apertura, di avvicinamento, di contatto, di interazione e scambio nel rispetto delle diversità, ed in questa logica si inserisce il terzo neutrale, trasformando le energie negative in capacità empatiche e comunicative.

Le parti si riappropriano delle loro capacità con la collaborazione di un mediatore capace di (ri)aprire quei canali comunicativi rimasti bloccati attraverso la messa in atto di strategie specifiche aventi la finalità di costruire relazioni sociali [Bonafé-Schmitt 1997; Morineau 2003].

Il mediatore non è il protagonista e non ha potere sulle parti o sull'esito del procedimento, ma acquisisce la funzione di ponte perché rende possibile il percorso di riconoscimento reciproco, di empatia tra i confliggenti, di ripristino dei legami fiduciari, risorsa necessaria all'ordine sociale sul quale poggiano le relazioni umane [Misztal 1996; Prandini 1998]. E per raggiungere tale obiettivo, è prima il mediatore che si pone in ascolto attivo ed entra in sintonia empatica con i confliggenti, fungendo da specchio [Morineau 2003] che rinvia il vissuto della persona, affinché ciascuno possa capire se stesso e l'altro. Specchio, silenzio e umiltà sono le tre virtù cardine individuate da Morineau per descrivere l'operato del mediatore, capace di agire da catalizzatore delle accuse e delle sofferenze altrui, per poi distaccarsene e rinviarle ai suoi autori in una nuova prospettiva, divenendo contemporaneamente un agente di trasformazione.

Caro ai mediatori è, infatti, il concetto di equivocanza proposto da Resta [1997a; 1997b] per descrivere la complessità della posizione del mediatore che deve comprendere nello stesso modo, nello stesso momento e con la stessa vicinanza, necessità e richieste diverse, spesso contrapposte e dicotomiche. Questa difficile condizione implica una «presa di distanza da alcune attitudini proprie dell'uomo, quali lo schierarsi, l'essere parziali, l'emozionarsi, il prendere parte, il lasciarsi coinvolgere» [Vezzadini 2006, p. 204].

Non a caso si parla di paradosso del terzo neutrale che diviene ancora più evidente in determinati contesti, come quello interculturale, in cui il

mediatore adempie alle funzioni di *advocacy* e di *empowerment*: da una parte decentramento culturale, dall'altro promozione dell'integrazione dei nuovi arrivati. Si tratta di non prendere posizione ma di spostare la struttura asimmetrica della comunicazione [Belardi, Barbieri, Giarelli 2008; Esposito, Vezzadini 2011; Baraldi 2013].

La mediazione ha il vantaggio di permettere il superamento di una tendenza moderna concernente l'idea che ogni ordine sociale debba essere imposto da qualche forma di autorità. In mediazione il conflitto viene ad essere risolto grazie agli stessi contendenti e all'opera del mediatore che non ha in seno alcun potere, bensì l'autorevolezza derivante dal suo essere lì in quella circostanza come «i passanti che di fronte ad un ingorgo inestricabile, entrano in mezzo all'incrocio e si mettono a dirigere il traffico, e si vedono attribuire il «potere» di selezionare quali macchine sia opportuno far passare per prime in modo da migliorare l'efficienza della situazione; la loro autorità è solo quella di un suggerimento che tuttavia viene accettata nella circostanza» [Schelling, p. 144].

Imparare a mediare comporta rendere trasparenti i legami e le motivazioni che sottostanno l'agire sociale; significa comprendere e cooperare, ma anche in determinati casi, definire confini e regole precise.

È dall'esigenza di trovare una strada risolutiva al conflitto che tra il mediatore e le parti nasce un rapporto professionale, che prevede il sorgere di obblighi in capo al primo e l'impegno per i disputanti di attenersi alle regole comportamentali impartite dal terzo.

L'impiego della mediazione, come strategia alternativa di risoluzione dei conflitti, si rende necessario ancora di più nella società contemporanea grazie ad una sua caratteristica di fondo: l'individuazione del tempo, di un «un tempo giusto: non i tempi dilatati a dismisura degli itinerari dei tribunali, tempi in cui i paradigmi di fondo della giustizia guerreggiata fanno crescere a dismisura le ansie persecutorie e i desideri di vendetta, ma tempi buoni, né troppo brevi né troppo lunghi» [Castelli 1996, p. 50]. Il tempo scandito dalla mediazione è un tempo che permette quel distacco necessario prima del confronto, che non si tramuta tuttavia nella distanza che si crea quando i tempi si dilatano. Il risultato non sarà più una transazione imposta dall'esterno che di norma lascia un vincente ed un perdente, né un semplice compromesso, ma una scelta libera e consensuale per entrambe le parti. E qualsiasi sia la soluzione, dal momento che scaturisce dagli stessi protagonisti del conflitto, è molto più probabile che venga rispettata e che duri nel tempo.

Bibliografia di riferimento

AR Net (2012), *I soggetti della mediazione*, Index, Modena.

Ascione C. (a cura di) (2013), *La nuova mediazione*, Ed. Giuridiche Simone, Napoli.

- Baraldi C. (2013), “I fondamenti della mediazione interculturale e del ruolo del mediatore”, in Cipolla C., Vezzadini S. (2013), *L’ambivalenza dell’in-sicurezza nei processi migratori*, «Sicurezza e Scienze Sociali», a. 1, n.1.
- Belardi C., Barbieri V., Giarelli G., (a cura di) (2008), *Immigrazione, mediazione culturale e salute*, FrancoAngeli, Milano.
- Bonafede F., Soprani M. (2010), *Empatico sarà lei. Per un primo approccio alla mediazione dei conflitti e all’educazione delle relazioni*, Effatà Editrice, Torino.
- Bonafé-Schmitt J.P. (1997), “Una, tante mediazioni dei conflitti”, in Pisapia G., Antonucci D. (a cura di), *La sfida della mediazione*, CEDAM, Padova.
- Castelli S. (1996), *La mediazione. Teorie e tecniche*, Raffaello Cortina Editore, Milano.
- Ceretti A. (2000), *Vita offesa, lotta per il riconoscimento e mediazione*, in Pomodoro T. (a cura di), *La vita offesa. Verso una società senza esclusioni*, Lupetti, Milano.
- Cipolla (1997), *Epistemologia della tolleranza*, FrancoAngeli, Milano, 5 Voll.
- Cipolla C. (a cura di), *La devianza come sociologia*, FrancoAngeli, Milano.
- Cipolla C., Vezzadini S. (2013), *L’ambivalenza dell’in-sicurezza nei processi migratori*, «Sicurezza e Scienze Sociali», a. 1, n.1.
- Coser L. (1956), *The Functions of Social Conflict*, Free Press, Glencoe, Illinois; tr. it.: *Le funzioni del conflitto sociale*, Feltrinelli, Milano, 1967.
- De Felice D. (2012), “Conflitto”, in Cipolla C. (a cura di), *La devianza come sociologia*, FrancoAngeli, Milano.
- Esposito M., Vezzadini S. (a cura di) (2011), *La mediazione interculturale come intervento sociale*, FrancoAngeli, Milano.
- Foddai M.A. (a cura di) (2009), *La scelta della mediazione. Itinerari ed esperienze a confronto*, Giuffrè Editore, Milano.
- Garfinkel H. (2004), “La fiducia”, in Pendenza M. (a cura di), *La fiducia. Una risorsa per coordinare l’interazione*, Armando Editore, Roma.
- Girard R. (2000), *La violenza e il sacro*, Adelphi, Milano.
- Honneth A. (2002), *Lotta per il riconoscimento. Proposte per un’etica del conflitto*, il Saggiatore, Milano.
- Martello M. (2006), *Conflitti: parliamone. Dallo scontro al confronto con il metodo della mediazione*, Sperling & Kupfer Editori, Milano.
- Martello M. (2010), *Educare con senso senza dissenso. La risoluzione dei conflitti con l’arte della mediazione*, FrancoAngeli, Milano.
- Mazzucato C. (1999), “L’universale necessario della pacificazione”, in Lombardi Vallauri L. (a cura di), *Logos dell’essere logos della norma*, Adriatica Editrice, Bari.
- Misztal B. (1996), *Trust in Modern Societies*, Polity Press, Cambridge, UK.
- Morineau J. (2003), *Lo spirito della mediazione*, FrancoAngeli, Milano.
- Prandini R. (1998), *Le radici fiduciarie del legame sociale*, FrancoAngeli, Milano.
- Resta E. (1997), *Le stelle e le masserizie. Paradigmi dell’osservatore*, Laterza, Roma-Bari.
- Resta E. (1997), in Pellegrini S. (a cura di), *La litigiosità in Italia*, Giuffrè, Milano.
- Resta E. (2009), *Le regole della fiducia*, Laterza, Roma-Bari.
- Ricoeur P. (2005), *Percorsi del riconoscimento*, Raffaello Cortina Editore, Milano.

- Rufino A. (2011), *Mediare il conflitto. La funzione del diritto nella prospettiva della mediazione e della conciliazione*, FrancoAngeli, Milano.
- Scaparro F. (a cura di) (2001), *Il coraggio di mediare*, Guerini e Associati, Milano.
- Schelling T.C. (1960), *The Strategy of Conflict*, Harvard University Press.
- Simmel G. (1976), *Il conflitto della cultura moderna*, Mongardini C. (a cura di), Bulzoni, Roma.
- Simmel G. (1998), *Sociologia*, Edizioni di Comunità, Torino, 1998.
- Vaccà C., Martello M. (2010), *La mediazione delle controversie*, IPSOA, Milano.
- Vezzadini S. (2004), “Devianza, giustizia e mediazione penale”, in Bisi R. (a cura di), *Vittimologia. Dinamiche relazionali tra vittimizzazione e mediazione*, FrancoAngeli, Milano.
- Vezzadini S. (2006), *La vittima di reato tra negazione e riconoscimento*, CLUEB, Bologna.
- Vezzadini S. (2012), *Per una sociologia della vittima*, FrancoAngeli, Milano.