

**LA MEDIAZIONE FAMILIARE NEI PROCEDIMENTI DI FAMIGLIA**  
*L'esperienza romana e le modalità di invio in mediazione\**

di

Francesca Paulucci Baroukh

*Avvocato, Foro di Roma*  
*Presidente Centro Studi "Epikēia"*  
*Mediazione e Tutela dei Diritti*

*\*Newsletter AIPG n° 43, anno 2010*

La mediazione familiare è utilizzata ormai da diversi anni come un intervento di aiuto per la coppia che intende intraprendere un percorso per la riorganizzazione delle relazioni familiari.

Tale percorso si realizza attraverso l'intervento di un professionista, il mediatore familiare, neutrale ed imparziale, che opera come facilitatore delle relazioni della coppia.

L'etimologia di questo termine deriva dal verbo facilitare che nel suo significato più preciso vuol dire: rendere facile l'accordo, il passaggio, le trattative, rimuovere gli ostacoli come se niente fosse, senza disagi e con facilità.

Tale intervento di aiuto ormai da molti anni viene svolto non solo privatamente ma soprattutto in Centri Pubblici ove l'accesso per l'utente è gratuito o si prevede il pagamento di un ticket.

I pionieri della mediazione familiare, almeno nell'esperienza romana, sono stati i giudici tutelari.

Prima dell'entrata in vigore della legge 54/2006 che ha novellato completamente l'art.155 c.c. introducendo l'affidamento condiviso, si ricorreva frequentemente, ex art. 337 c.c., al giudice tutelare affinché esercitasse il potere di vigilanza sull'osservanza delle condizioni stabilite dal tribunale per l'esercizio della potestà genitoriale.

Il giudice tutelare, dopo aver sentito i coniugi congiuntamente e averli invitati a collaborare tra loro sulle modalità di frequentazione con i figli minori, non potendo modificare i provvedimenti emessi dal tribunale, invitava la coppia ad intraprendere un percorso di mediazione familiare.

Tale percorso veniva svolto dalla coppia in una stanza attigua a quella del giudice tutelare ove un assistente sociale, formatosi come mediatore, svolgeva un'azione di controllo sulla coppia, relazionava sull'andamento della mediazione, sull'esito ed in caso di interruzione degli incontri era tenuto a relazionare al giudice su chi dei due ex coniugi aveva deciso di interrompere il percorso.

Vi era un'assoluta mancanza di *setting* in quanto il Tribunale di Roma dispone di aule e non di stanze di mediazione arredate secondo precisi criteri volti a facilitare il dialogo tra la coppia ed il mediatore.

Oggi la situazione è notevolmente cambiata e si è evoluta positivamente dopo l'entrata in vigore della L. 54/2006.

L'esperienza maturata in questi anni ci porta ad affermare che gli invii in mediazione familiare sono sicuramente di un altro tenore e vanno distinti in tre grandi categorie:

1. invio da parte del Servizio Sociale;
2. invio da parte del Giudice;
3. invio da parte dell'Avvocato.

1. La prima categoria di invio è costituita dalla ipotesi in cui il servizio sociale intravede delle risorse nella coppia e la invita, pertanto, a tentare il percorso della mediazione.

Questo tipo di invii sono oggi i più frequenti in quanto sempre più spesso i magistrati della prima sezione del Tribunale di Roma dispongono l'affidamento del minore ai servizi, nonostante questo istituto, come è noto, non sia espressamente previsto da alcuna norma.

Si tratta piuttosto di una prassi invalsa alla fine degli anni '80 ed utilizzata prima dai giudici minorili quando le situazioni di conflitto sono tali da dover procedere a quello che il dott. Luigi Fadiga, illustre magistrato minorile chiama "affievolimento della potestà genitoriale".

Molto spesso invece la segnalazione ai servizi viene formulata dalle maestre o dai professori di scuola media inferiore che, una volta ravvisato il disagio del minore, risalgono poi ai genitori. Essi

nella maggioranza dei casi sono già separati e non riescono da soli ad attivare quelle risorse di cui probabilmente potrebbero disporre con l'aiuto di un terzo imparziale e neutrale, come il mediatore, che opera in completa autonomia dall'autorità giudiziaria.

Questo tipo di invio presenta sicuramente degli aspetti positivi perché l'obiettivo dei servizi è quello di sostegno e di aiuto per la coppia, l'unico scoglio da superare è quello relativo alla indipendenza piena dell'assistente sociale: infatti spesso questi può essere condizionato dal suo stretto rapporto con il giudice al quale prima o poi dovrà riferire.

L'obiettivo dell'operatore dovrebbe essere quello di salvaguardare la coppia all'interno del percorso di mediazione.

A volte il servizio sociale adotta una forma poco corretta dello strumento della comunicazione con l'uno o l'altro dei membri della coppia e ciò sicuramente in danno e non in aiuto di quei genitori che faticosamente cercano di riappropriarsi dei loro ruoli trovando anche uno spazio adeguato ove confliggere per poi riorganizzare in modo nuovo l'assetto familiare.

2. La seconda categoria di invio riguarda quello disposto dal giudice; nella fase iniziale questo tipo di invio ha sicuramente una valenza più autorevole per la coppia.

Anche in questo caso abbiamo rilevato una forte componente evolutiva, infatti alcuni anni fa l'autorevolezza non pagava e la coppia, sollecitata in udienza anche dagli avvocati difensori, prestava frettolosamente il consenso ad accedere alla mediazione e spesso gli incontri successivi di mediazione si interrompevano rapidamente.

Con il passare degli anni, con l'intervento del legislatore, e con un maggiore senso di responsabilità di ambedue i genitori posti non solo a parole nella condizione di condividere la genitorialità per raggiungere degli accordi validi e duraturi nel tempo, l'invito rivolto dal giudice ha assunto un'altra valenza.

Il giudice, come noto, gode nell'ambito dell'udienza presidenziale di uno spazio per proporre alla coppia, che ritiene ne abbia bisogno, di avvalersi di esperti che tentino una mediazione.

Infatti l'art. 155 c.c. sexies così recita: "qualora ne ravvisi l'opportunità, il giudice, sentite le parti e ottenuto il loro consenso può rinviare l'adozione dei provvedimenti di cui all'art.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".

L'invio da parte dei magistrati è subordinato al consenso delle parti e non può essere oggetto di provvedimenti o decreti a carattere obbligatorio.

I genitori, una volta ricevuta una corretta informazione sulla mediazione familiare anche attraverso materiale informativo, potranno rivolgersi liberamente a un servizio di mediazione.

Il mediatore familiare proprio nel caso in cui l'invito è stato presentato dal magistrato valuterà se tale invito può essere trasformato in una richiesta volontaria lavorando sulla reale motivazione dei genitori e sulla reale adesione ad intraprendere il percorso di mediazione.

Una volta terminato il percorso di mediazione l'intesa finale tra le parti può concludersi con un accordo scritto o verbale; l'eventuale formalizzazione dell'accordo è demandata ai legali di fiducia.

Se invece il giudice nel corso dell'udienza presidenziale ritiene di dover disporre una C.T.U. è proprio il consulente tecnico, che dopo aver conosciuto la coppia e il contesto familiare nel ravvisare la migliore forma di affidamento, ove emerga la necessità di ristabilire il dialogo, può invitare i genitori ad intraprendere la mediazione.

3. Infine la terza categoria di invio è quello operato dagli avvocati. Molti passi in avanti sono stati compiuti soprattutto tra gli avvocati ancora non mediatori familiari che si occupano da anni di diritto di famiglia e conseguentemente ben comprendono sia l'importanza della mediazione familiare, sia l'assenza di rischio di perdita del proprio cliente.

Il difensore inviante sa bene che molto spesso il rapporto avvocato / cliente è un rapporto di fiducia che viaggia su un canale preferenziale ma in tale delicata materia questo tipo di rapporto non è percepito dal cliente come un rapporto direttivo ma come un rapporto di fiducia che s'instaura per tutto il periodo che serve ad intraprendere un giudizio e che spesso va anche oltre, senza necessariamente dover sfociare in un rapporto amicale.

L'avvocato inviante sa quanto è importante mantenere separato il contesto relazionale da quello economico ed è con questo messaggio che deve favorire l'invio della coppia in mediazione. Sarà poi compito del bravo mediatore, dopo aver inquadrato la modalità di gestione di quella coppia, iniziare a lavorare proficuamente con essa.

È di fondamentale importanza che la L. 54/2006 venga applicata correttamente ed i giudici hanno il dovere di rivolgere l'invito a tutte le coppie che si presentano in tribunale e che vivono un conflitto in relazione alla gestione dei propri figli, senza obbligarli ma nello stesso tempo senza venire meno

al dettato normativo. In realtà oggi assistiamo ancora ad una applicazione riduttiva della L.54/2006 in quanto non tutti i magistrati della sezione specializzata del Tribunale di Roma “segnalano” l’opportunità durante l’udienza e spesso limitano l’invito solo alle coppie maggiormente problematiche, i cui figli sarebbero in realtà meritevoli di ben altra tutela.

Ciò significa non solo dare un’opportunità a tutti, nel rispetto del principio di parità dei cittadini sancito dalla nostra Costituzione, ma anche, dato forse persino più importante, sottolineare in un luogo come il tribunale, dove naturalmente si contende e si litiga, che la ricerca del dialogo è un impegno a cui tutti sono chiamati, i genitori per primi; ed inoltre sia gli avvocati che i magistrati nello svolgimento del loro compito non possono esimersi dal perseguire sempre l’obiettivo di una risoluzione condivisa volta alla soluzione delle controversie legate alla famiglia cercando di operare con la minima invasività nella sfera personalissima e privatissima delle persone coinvolte. La mediazione familiare può, quindi, essere concepita solo se si considera la famiglia un gruppo nel quale, in caso di conflitto, ognuno ha diritto di parola, cosa che purtroppo ancora non accade sempre.

Inoltre il mediatore non è un’autorità, ma un semplice “intermediario” il cui ruolo è di facilitare l’incontro delle opinioni degli uni e degli altri per arrivare ad una soluzione condivisa con la ovvia presunzione che ad esso sia riconosciuto il diritto di negoziare la soluzione del conflitto.

L’idea stessa di ricostruzione del dialogo presuppone che un dialogo sia possibile; la nascita della mediazione è profondamente legata ad un’evoluzione del modo di concepire i rapporti tra le persone.

Perché la mediazione riesca ad essere utilizzata ed a produrre quei benefici che ognuno di noi ha ben chiari, bisogna che le parti siano delle persone in grado di incontrarsi e quindi di ritrovarsi in un dialogo.

Tale prospettiva è diventata applicabile nel diritto di famiglia perché il concetto di famiglia si è evoluto e quella che si è venuta ad affermare è una famiglia fondata sul principio dell’uguaglianza tra i coniugi, si è quindi passati da una visione della famiglia incentrata sul dominio del *pater familias* ad una famiglia nella quale il marito e la moglie sono posti in una posizione paritaria, dalla cultura legata alla patria potestà a quella della potestà genitoriale che sempre più va letta e interpretata oggi come co-responsabilità genitoriale.

La modifica del modo di concepire la famiglia risulta da tre grandi tendenze, che si sono andate configurando: un equilibrio nel ruolo dei coniugi, uno spostamento del centro di interesse sulla persona del minore, una privatizzazione crescente della vita familiare.

È in questa ottica di parità tra i coniugi, di gestione democratica della vita familiare, di libertà dei singoli componenti pur all’interno di un contesto affettivo importante, che si muove la mediazione familiare.

Chi ancora oggi è scettico su questo intervento ha in mente una famiglia “vecchio stampo” dove invece del dialogo prevale la forza, in senso lato e a volte ancora in senso stretto purtroppo, e quando c’è la rottura l’inevitabile sbocco è il rancore e la delega nella tutela.

La mediazione in senso generale, si propone di stabilire o ristabilire il dialogo tra due persone: lo scopo principale, infatti, non è tanto di arrivare ad una transazione mettendo fine al litigio; ma piuttosto di ristabilire il dialogo in modo che le parti ammettano il conflitto che li oppone, lo gestiscano, lo superino.

La differenza tra conciliazione e mediazione appare molto netta in materia familiare nella quale il percorso per arrivare ad un accordo è più importante dell’accordo stesso in quanto rappresenta per le persone coinvolte nel conflitto la possibilità di vivere diversamente la relazione con l’altro “separato”, cercando e sperimentando modalità di comunicazione e cooperazione diverse.

Sarebbe pertanto auspicabile e indispensabile una regolamentazione della figura del mediatore familiare e della stessa attività di mediazione per garantire alle coppie una adeguata specializzazione di quanti si propongono d’intervenire nel conflitto genitoriale favorendone una sua positiva evoluzione.

È in un’ottica di parità tra i coniugi, di gestione democratica della vita familiare, di libertà dei singoli componenti della famiglia, che si muove la mediazione familiare ed il mediatore familiare allora avrà un solo mandato: quello conferitogli dalla coppia.