

L'“ingiustizia riparativa” nel nome di Nils Christie. Rischi e pericoli di una composizione privata del conflitto

Elisabetta Grande

Abstract: *Al pensiero di Nils Christie, grande teorico dell'abolizionismo penale da poco scomparso, si fanno spesso risalire le odierne riforme che - in nome di una restorative justice - ricorrono, tanto Oltreoceano quanto in Europa, a forme di giustizia penale conciliativa, declinate in particolare attraverso lo strumento della mediazione. La tesi sostenuta nel presente saggio è, al contrario, che quelle riforme (solo suggerite o già attuate) abbiano sovente assai poco a che vedere con il pensiero di Christie e con le sue proposte visionarie. Si tratta infatti di forme di conciliazione altamente professionalizzate, molto lontane dalle alternative all'intervento penale statale immaginate dal noto criminologo e vicine, piuttosto, alle alternative alla soluzione aggiudicativa attuate in campo civile fin dai tempi in cui Christie proponeva una ben diversa dissoluzione del reato e della pena statale nel “comune”. Il saggio esamina, quindi, i rischi e i pericoli della giustizia riparativa, così come la conosciamo oggi e propone una via penale non carceraria maggiormente in sintonia con le proposte di Nils Christie che, nell'odierna società sempre più liquida, appaiono ormai inattuabili.*

Keywords: *Nils Christie, abolizionismo penale, giustizia riparativa, ADR*

Con la dipartita di Nils Christie il mondo, accademico e non, perde una delle voci più radicali e critiche del pensiero criminologico dell'ultimo mezzo secolo. Considerato, insieme a Louk Hulsman e Thomas Mathiesen, uno dei padri dell'abolizionismo penale, egli è da molti ritenuto altresì l'ispiratore delle tante riforme che - in nome di una *restorative justice* - fanno crescente ricorso, tanto oltre oceano quanto in Europa, a forme di giustizia penale conciliativa, declinate in particolare attraverso lo strumento della mediazione¹. Mi pare, tut-

¹ Sulla giustizia riparativa, in particolare nella sua dimensione italiana, in un quadro di forte spinta da parte del legislatore europeo verso programmi riparativi nell'interesse

tavia, che la giustizia riparativa, così come la conosciamo attraverso quelle riforme (solo suggerite o già attuate), abbia sovente assai poco a che vedere con il pensiero di Christie e con le sue proposte visionarie. E' questo il tema che cercherò brevemente di sviluppare nelle pagine che seguono.

Nella sua lunga carriera di studioso, Nils Christie affronta principalmente il grande argomento dell'individualizzazione della società in cui viviamo - moderna, post-moderna o liquida (su cui fra tutti Bauman 2000, 2015), non importa come la vogliamo definire - attraverso il prisma dei conflitti sociali e del sistema penale. Secondo Christie, il venir meno delle relazioni di comunità sposta, infatti, sul terreno del diritto penale la soluzione di quelle dispute che un tempo avrebbero trovato composizione nel tessuto sociale, ovvero sia in seno al gruppo.

Il sistema formale, è questa la sua considerazione fondamentale, ha soppiantato il sistema informale di risoluzione delle dispute e queste ultime hanno smesso di costituire il carburante dei rapporti sociali. Ciò ha determinato a un tempo l'incattivimento del sistema penale, quale meccanismo istituzionale che dispensa inutile sofferenza², e il suo ampliamento a scapito delle comunità, conseguentemente deprivate della gestione del conflitto. I conflitti, rubati alla gente dallo Stato e dagli attori del suo meccanismo istituzionale, ossia i giuristi

esclusivo della vittima (cfr. *Direttiva dell'Unione Europea 2012/29/UE*, artt. 4 e 12) si veda per tutti, e da ultimo, il ricco volume a cura di Mannozi, Lodigiani (2016). Per uno studio comparato e in particolare con riguardo alla dimensione oltre oceanica della mediazione cfr. Mannozi (2003). Per un'illustrazione della *restorative justice*, da parte di chi ne è considerato l'ideatore cfr. Zehr (2014) -si veda, tuttavia, per uno studio che trova nel pensiero italiano di Gregoraci e Del Vecchio le radici di quella teorica, Mannozi (2015). Per uno studio empirico sulla giustizia riparativa in Europa, cfr. Vanfraechem, Aertsen, Willemsens (2010); per uno sguardo allo strumento del *conferencing* in luogo della mediazione, nella pratica della giustizia riparativa penale in Usa, Nuova Zelanda, Sud America e Europa, cfr. Zinsstag, Vanfraechem (2012). Infine, per un classico ormai della mediazione penale in Usa, Canada e Inghilterra, cfr. Umbreit (2000).

² “*Pain delivery*” è il termine poco *politically correct* che Nils Christie appositamente usa per disvelare la realtà nascosta dietro l'ipocrisia di una terminologia tecnica, che trasforma le celle (*cells*) in camere (*rooms*), i prigionieri in “compagni dentro” (*inmates*) e il dolore (*pain*) in sanzione criminale (*sentence*). Cfr. Christie (1981, cap. 2: *The Shield of Words*).

professionisti, devono ritornare alla gente per ripristinare il tessuto sociale in disfacimento sostiene, dunque, nel 1977 Nils Christie nel suo *Conflicts as property* (Christie, 1977). Riprendendo un'intuizione derivatagli da uno studio giovanile del 1952 sulle guardie norvegesi nei campi di concentramento tedeschi, che lo aveva convinto che i mostri e le mostruosità esistono solo in un contesto sociale diviso e divisivo (Christie, 1952 e 1972), in *Conflicts as property* il noto criminologo norvegese pone perciò le basi di una teorica che lo accompagnerà in ogni suo studio futuro e che lo porterà, fra i primi, a indagare gli interessi delle grosse multinazionali nel business carcerario (Christie, 1993), a sostenere che il reato non è altro che una costruzione politica e a perorare l'abolizione non solo del carcere, ma dello stesso sistema delle pene così come lo conoscono i sistemi statali e quindi del diritto penale quale meccanismo di controllo centralizzato degli individui e dei loro comportamenti (Christie, 1996a, 1996b, 2004).

Una tesi certamente rivoluzionaria, purtuttavia singolarmente simile alla proposta che sul diverso piano del diritto privato proprio nello stesso torno di anni i fautori dell'*Alternative Dispute Resolution* (ADR) *Movement* stavano con successo portando avanti negli Stati Uniti. Già nel 1976, infatti, l'allora Chief Justice Warren Burger (1976, p. 445), a fronte della vera o presunta insoddisfazione popolare nei confronti dell'amministrazione della giustizia e del sistema aggiudicativo formale, durante le giornate Roscoe Pound (*Pound Conference: Perspectives on Justice in the Future*) domandò: "Non esiste una via migliore"?³ La risposta non si fece attendere. In un saggio immediatamente successivo, infatti, Frank Sander (1976), professore a Harvard, delineò un sistema di giustizia multi-porte destinato al trionfo globale, in cui l'attore trovava una rosa di alternative alla soluzione giudiziale del suo caso. La via delle alternative al conflitto in Corte e alla sua decisione a somma zero era così stata aperta e dal quel momento in poi la forte spinta istituzionale verso sistemi conciliativi e alternativi di soluzione delle controversie civili (cosiddette *win/win transactions*)

³ Warren Burger riprese la stessa domanda a Chicago il 24 gennaio 1982, quale titolo della relazione annuale sullo stato del sistema giudiziario nell'incontro di metà anno presso l'American Bar Association a Chicago (Burger, 1982).

non si arrestò più e si diffuse a macchia d'olio prima in Inghilterra e poi nel continente europeo fino a raggiungere lidi non occidentali in cui i sistemi conciliativi tradizionali e sociali delle dispute avevano una storia e uno spessore che certamente nulla avevano da invidiare alle conciliazioni istituzionali di cui si facevano promotori i sistemi occidentali (Grande 1999; Nader, Grande 2002)⁴. Per quanto, infatti, le proposte di allentare la pressione sulle Corti e di ricorrere a metodi diversi dall'aggiudicazione per risolvere le dispute si richiamassero al passato idilliaco delle società a potere diffuso, vedremo fra breve come nella nostra società liquida, delle controversie *face to faceless*, la dissoluzione della comunità non poteva che condurre a una conciliazione puramente istituzionale e professionalizzata, a tutto vantaggio del più forte sul più debole, che nulla aveva più a che vedere con lo stemperamento della lite sul piano sociale auspicata da Nils Christie.

Interessante è per l'appunto notare come tanto la proposta partita da Warren Burger (e ripresa da quanti come Olson, 1991, attaccavano il sistema aggiudicativo demonizzando Corti, avvocati e tutti coloro che, cercando soddisfazione per i loro diritti, producevano una fantomatica “*litigation explosion*”⁵), quanto la teorica di un recupero alla

⁴ Per un quadro dell'espansione nel mondo dell'ADR in ambito civilistico si veda Varano (2007). Per una descrizione in chiave antropologica del processo civile in Inghilterra, che raramente raggiunge il suo epilogo naturale date le continue spinte centrifughe istituzionali verso un'alternativa alla decisione della Corte, cfr. Roberts (2008). Quest'ultimo significativamente nota (a p. 46): “Bisogna essere chiari riguardo a cosa comporta una ‘conciliazione’ in questi casi. L'immagine di due persone che cooperano per risolvere le loro diatribe attraverso un atto di comunicazione volontario è senza dubbio bellissima. Ma a prescindere dalla bellezza di questa immagine, la sua concreta attuazione è di fatto difficile. Mentre la retorica della conciliazione spontanea è preservata, dal punto di vista degli avvocati l'accordo può essere - e il più delle volte è - il culmine di un processo doloroso, caratterizzato da segreti e sospetti, durante il quale le richieste di una parte hanno ragione di quelle dell'altra solo quando quest'ultima decide che le sue risorse finanziarie non le permettono un'ulteriore esposizione al rischio insito nell'affrontare un processo. E così si raggiunge -spesso in modo riluttante - un accordo”. Sul versante statunitense un'analoga indagine è condotta da Galanter (2004). Sull'esplosione dell'ADR, anche a livello di conflitti internazionali, cfr. Nader (1988, 1993, 1999, 2003)

⁵ Molte furono le voci critiche che si alzarono da parte di chi denunciava la strumentalizzazione di un'inesistente *litigation explosion*. Fra le tante cfr. Galanter (1983,

società dei conflitti di Nils Christie, si ispirassero proprio a un modello alternativo “conciliativo” di tipo tradizionale. Anzi, entrambi sembrano aver avuto in mente lo stesso sistema della tradizione non occidentale: quello degli Arusha della Tanzania studiato da Phil Gulliver (1963, 1979) presso i quali il metodo di soluzione delle liti prendeva principalmente la forma del negoziato fra gruppi⁶. Per entrambi i modi non conflittuali attraverso cui nelle società a potere diffuso venivano regolate le dispute rappresentavano un modello cui ispirarsi, ma le premesse ideologiche dei due erano molto distanti fra loro, così come lo erano gli obiettivi in concreto perseguiti.

Per Burger (1984, p. 66) il richiamo al passato (“I nostri lontani predecessori abbandonarono lentamente il *trial by battle* e gli altri metodi barbari di risoluzione dei conflitti; anche noi dobbiamo abbandonare la totale fiducia nello strumento conflittuale per risolvere ogni tipo di controversia”) partiva dalla constatazione di una società moderna americana troppo litigiosa, che avrebbe dovuto essere pacificata e armonizzata. Ciò richiedeva la deviazione delle troppe liti, da cui essa sarebbe stata afflitta, verso canali alternativi al foro giudiziale che, ancorché conciliativi, ben potevano però rimanere altamente professionalizzati. Si trattava della mediazione (o arbitrato) obbligatoria (o), che divenne poi perfino “*court annexed*” e venne gestita da professionisti della riappacificazione. Per Christie, invece (che non aveva in mente la lite civile, ma l’azione penale e le sue conseguenze sul corpo e la psiche del condannato) la premessa era la scarsa litigiosità interna della nostra società, i cui legami in via di disfacimento avrebbero ottenuto un rinvigorismento dalla sottrazione dei conflitti al sistema formale delle Corti di giustizia e dalla loro consegna alle cure della gente. Riportate nel seno della comunità, le dispute avrebbero potuto trova-

1986, 1993); Abel (1982, 1987, 1988); Fiss (1983); Mastro (1991). Per un quadro critico, che mette a confronto la giustizia occidentale e non, mi permetto inoltre di rinviare a Grande, Mattei (2008).

⁶ Il riferimento ai modi di risoluzione delle dispute fra gli Arusha è esplicito in Christie (1977, p.2). Che il lavoro di Phil Gulliver sul negoziato presso gli Arusha abbia avuto un forte impatto sulla proposta di Warren Burger è invece suggerito da Laura Nader (Id., 2003, p. 70), che aveva avuto modo di appurarlo in una discussione informale.

re soluzione nei mille modi -visibili o invisibili, verbalizzati o muti- di cui il sistema informale è capace. Si tratta di quei modi che gli antropologi giuristi, mettendo in discussione ogni ferrea distinzione di matrice positivista fra regole giuridiche e regole sociali, hanno saputo illustrare studiando nel tempo le moltissime società c.d. tradizionali: mediazione, negoziato, ma anche meccanismi di ridicolizzazione delle parti, uso di sistemi di raffreddamento del conflitto, enfaticizzazione del senso di vergogna, ecc. (Christie, 1998, p. 6)⁷. E poiché com'è noto il pluralismo giuridico caratterizza ancora in qualche misura le nostre società occidentali (Romano, 1951; Grossi, 2005; 2006), tali modi avrebbero trovato nuovi spazi e vitalità nel mondo occidentale odierno, sostituendosi al sistema statale delle pene: un sistema che Christie dimostra essere inutile, cattivo e dannoso. Egli aborrisce conseguentemente qualsiasi professionalizzazione della soluzione mediata che deve, invece, nascere e svilupparsi all'interno del tessuto sociale.

Anche l'obiettivo ultimo della via conciliativa non statale, pur comunemente auspicata è, nelle due prospettive, radicalmente differente: per Burger e per i fautori dell'ADR in ambito civilistico si tratta di accrescere l'efficienza del sistema giustizia, attraverso la limitazione del ricorso giudiziario per il danneggiato, a vantaggio della velocità degli scambi e del mercato. Si tratta però anche, come in molti hanno fatto presente e come i fatti hanno confermato⁸, di frustrare la richiesta dell'attore di far valere i suoi diritti in Corte a favore dei soggetti economici forti che, soprattutto al di fuori della lite giudiziaria, sanno far buon uso dell'asimmetria di potere che li avvantaggia. In quest'ottica lo spostamento della lite civile fuori dalle aule di giustizia, fa da pendant alle proposte (che in molti casi in terra statunitense nel tempo hanno ottenuto approvazione) di riduzione volta a volta dell'ammontare dei danni punitivi, della *class action* o del ruolo della

⁷ Per una breve disamina degli studi antropologici sul conflitto e la sua risoluzione, quale via per indagare l'esistenza di un diritto presso società senza leggi, tribunali, università o scrittura mi permetto di rinviare a Grande (1996; 2007a) e alla letteratura ivi citata.

⁸ Fra i tanti e oltre le tante voci critiche già citate si vedano Grillo (1991), Lindblom (2007) e per una disamina approfondita della prospettiva critica Nader (2002).

giuria. Si tratta, perciò, in ultima analisi, di tagliare all'attore debole quelle unghie che lo Stato gli aveva fornito prima di essere catturato dalle corporation e di far passare la falsa retorica che chi vuole la lite è disarmonico, è contro il buon andamento del sistema di giustizia, è dunque un anti-sociale. Non importa se a spingerlo è il desiderio di veder riparate le ingiustizie di un mondo multinazionalizzato, che lo schiaccia quando compra una televisione rotta o quando si trova a pagare un abbonamento sul cellulare che non sapeva neppure di avere acceso, o a soffrire le conseguenze di un inquinamento da amianto, o di un allentamento dei sistemi sicurezza divenuti anti-economici nella fabbrica in cui lavora. Il suo anelito di giustizia viene comunque costruito come voglia di conflitto e quindi di disarmonia sociale e la spinta alla via conciliativa per la sua disputa, quella che Laura Nader (1990) ha chiamato *harmony ideology*, diventa uno strumento di controllo culturale, volto ad anestetizzare le spinte di cambiamento di chi potrebbe altrimenti essere portato a tentare un riequilibrio di quelle asimmetrie di potere di cui è vittima.

Di tutt'altro segno la finalità di Christie nel richiedere un'alternativa al foro giudiziale e al conflitto gestito dallo Stato. Qui l'attenzione è, come già si è detto, volta alla ricostituzione delle relazioni umani e sociali in dissolvimento attraverso la sostituzione della pena statale - che è fonte di inutile sofferenza per chi ne è colpito e di pericolo per i consociati dato l'alto tasso di recidiva di chi passa per il carcere - con un rimedio utile e ricostituivo di legami fra le persone. In definitiva l'obiettivo ultimo è l'abolizione dei reati, giacché ciò che in un contesto sociale atomizzato appare come un comportamento pericoloso e da reprimere attraverso la marginalizzazione del suo autore, in un contesto sociale coeso assume invece i contorni di una condotta che ben può essere compresa e interpretata attraverso le caratteristiche, conosciute, di chi ha agito e per questo può essere facilmente riportata nell'alveo di categorie diverse dal reato. Il crimine non esiste, ci spiega infatti Nils Christie, esistono solo atti indesiderati che possono essere classificati e affrontati con strumenti diversi a seconda del tasso di coesione della società. "Come percepiamo i comportamenti indesiderati dipende dalla nostra relazione con coloro che li pongono in essere"

(Christie, in Beiser 2009) dice Christie e ancora “solo gli atti esistono, atti cui spesso si attribuiscono diversi significati in diversi contesti” (Christie, in Giambalvo 2004).

La proposta del criminologo norvegese, a differenza di quella di Burger e dei fautori dell'ADR in civile, non è quindi business-centrica, ma umano-centrica. E' per questo che la seconda ha ottenuto un successo planetario, mentre quella di Christie è sempre stata considerata utopistica e impraticabile. Anzi, se nel 1977 il carcere come soluzione al problema criminale sembrava (quasi ovunque e certamente) negli Usa finalmente in declino, pochissimo tempo dopo proprio la cattura dello Stato da parte delle multinazionali doveva condurre alla carcerazione di massa, che ancora oggi caratterizza gli Stati Uniti e trova sempre più diffusione in Europa. Mentre, dunque, la soluzione auspicata da Burger ha una straordinaria affermazione perché è funzionale ai nuovi poteri economici sovrani, ossia le grandi *corporations*, il contrario vale per la proposta di Christie, giacché quegli stessi poteri, come Christie stesso ci racconta, traggono profitto non da una riduzione della pena pubblica, ma dal suo aumento sconsiderato e dall'esplosione carceraria che ne deriva.

In verità, già nel 1977, quando Christie delinea il nucleo centrale della sua proposta di eliminazione del sistema penale, non solo non esiste più la comunità e il gruppo, dissolti entrambi nella società *face to faceless*, ma anche lo Stato, che Christie accusa di aver rubato i conflitti alla gente, non è più che il simulacro di se stesso, mera maschera cattiva di un corpo e di un volto posseduti dai nuovi veri sovrani del diritto: i poteri economici privati. Se, infatti i grandi interessi privati lobbano com'è noto i parlamentari e ne finanziano, non senza successivi ritorni, le costosissime campagne elettorali dirigendone le politiche legislative, anche in campo penale le multinazionali delle prigioni, come CCA o Wackenhut Corrections Corporation (poi diventata GEO Group), sfruttano le paure create ad arte nella gente per scrivere direttamente insieme ai legislatori, che hanno supportato in campagna elettorale, le norme penali che richiedono reclusioni più lunghe e

più letti carcerari privati (Greene, 2007)⁹. Così lo Stato, mangiato dall'interno e attaccato nei suoi meccanismi democratici, dopo aver effettivamente "rubato" nei secoli passati le dispute alla gente per autoaffermarsi sul gruppo, crolla oggi sotto i colpi del nuovo sovrano, che a suo vantaggio lascia l'attore civile sprovvisto di strumenti di difesa di fronte alle ingiustizie del capitale e guadagna con il business della nuova mediazione professionalizzata, mentre sul piano penale colpisce con una detenzione lunga e disumana l'imputato povero sulla cui reclusione fa più affari di quanti ne farebbe se egli fosse libero (Grande, 2007b). Distruzione dello Stato democratico, quale rappresentante della gente e tutore degli interessi e bisogni del popolo, e dissoluzione di ogni struttura collettiva capace di contrapporsi alla logica del mercato puro (secondo le parole di Bourdieu, 1998), vanno a braccetto nell'ottica del nuovo sovrano, che vuole sostituirsi nella produzione delle norme e nella sua applicazione tanto allo Stato quanto al gruppo. La comunità, presso cui secondo Christie dovrebbero ritornare le dispute, già espulsa dall'ambito del diritto formale dallo Stato liberale che monopolizza il diritto e la violenza, è infatti oggi aggredita nella carne viva dal nuovo sovrano che più drasticamente la elimina sul piano sociale, utilizzando all'uopo fra l'altro proprio il diritto penale della cui produzione si è di fatto impadronito. Lo Stato moderno, nella sua crociata giacobina contro i gruppi intermedi fra l'individuo e se stesso, aveva infatti messo al centro di un diritto ormai centralizzato solo l'individuo e i suoi diritti, sospingendo fuori dalla giuridicità formale, per relegarlo al piano meramente sociale, ogni sistema di regole e di *dispute resolution* basato sul gruppo. Oggi l'obiettivo degli attori economici globali va oltre e mira all'atomizzazione crescente della società e all'eliminazione anche dal piano sociale di ogni struttura collettiva che, nel soddisfare i tanti bisogni del singolo (di divertimento, di cura degli anziani o dei bambini, di conoscenza o di ricerca del partner), si pone in diretta competizione con il mercato che di quei bisogni, ovviamente questa volta a pagamento, intende

⁹ Sul tema della collaborazione pervasiva dei poteri economici privati nella stesura delle norme degli Stati, non più sovrani, si veda, per un'analisi del caso francese, Goanecch (2013).

farsi carico al suo posto. La folla sempre più sola, secondo una felice espressione di David Riesman (che già nel 1950 titolava il suo libro *The lonely crowd*), consuma infatti di più, e per questo il mercato manda crescenti messaggi di disgregazione sociale, rendendo impossibile la sopravvivenza di quelle comunità locali cui Christie vorrebbe invece restituire le dispute, nella speranza di rivitalizzarle sul piano sia sociale che giuridico¹⁰. Già nel 1977 egli sa, tuttavia, che esse sono quasi morte (Christie, 1977, in part. p. 12) e proprio la successiva produzione normativa penale, di cui il nuovo sovrano è il vero artefice, le uccide definitivamente “rubando”, per usare un termine di Christie, le relazioni sociali agli uomini e alle donne. Dal 1977 ad oggi il diritto penale della paura, della prevenzione e della pericolosità sociale presunta ha, infatti, rotto sempre di più i legami sociali e di solidarietà fra le persone, creando diffidenza e divisione. E ciò perché ha dato vita a intere classi di soggetti pericolosi solo perché per esempio poveri (si pensi alla criminalizzazione dei senza tetto, Grande 2009; 2016a) o migranti (qui è la nuova categoria dell’immigrato “illegale” a creare il senso di allarme nei confronti di chi è straniero). O perché ha alimentato il timore che il vicino sia un potenziale deviato sessuale, pedofilo o *stalker*, solo perché ha un comportamento poco convenzionale o è un corteggiatore incompetente. Il diritto penale della paura ha, infatti, allargato l’ambito del (pesantemente) penalmente rilevante a comportamenti che fino a poco tempo fa apparivano largamente accettati o comunque sdrammatizzati all’interno della comunità (che anche per questo c’è sempre meno) creando, piuttosto che rubando conflittualità. Così chi fischia a una bella ragazza o fa l’esibizionista (come si diceva di coloro che quando io ero piccola mostravano le proprie nudità ai bambini al giardinetto, le cui mamme -ben sapendo che si trattava di persone innocue- dicevano loro semplicemente di non badarci) è oggi un soggetto pericoloso e come tale viene in molti casi punito, a volte addirittura obbligato -come in Usa dopo le *Megan’s laws*- a mettere per esempio sul campanello della propria casa la scrit-

¹⁰ Per una illustrazione di come l’aggressione della comunità e delle strutture collettive da parte del mercato e dei poteri economici forti passi anche attraverso la retorica dei diritti umani, cfr. Grande (2016b).

ta “qui vive un *sexual predator*” una volta che abbia scontato la pena carceraria. La costruzione di una categoria così spaventosa come quella di “predatore sessuale” (che negli USA può riguardare – e nella stragrande maggioranza dei casi colpiti da pena riguarda effettivamente - qualsiasi tipo di “*indecent liberty*” non seguita da alcun contatto fisico) alimenta la paura collettiva e, per quanto la possibilità per un bimbo di essere ucciso da un pedofilo sia pari ad essere colpito da un fulmine, non c’è mamma americana che non sia terrorizzata da un adulto che abbia un atteggiamento di tenerezza nei confronti del proprio bambino. Non solo i rapporti intergenerazionali sono così resi difficili dall’invadenza di un diritto penale al servizio della frantumazione sociale, ma anche le relazioni fra generi vengono irrigidite in schemi che devono essere prevedibili, possibilmente mediate da internet, che garantisce (insieme a un profitto certo per lo Zuckerberg di turno) un più alto tasso di percezione di sicurezza giacché la registrazione al sito sembra rendere rintracciabile il potenziale partner. Chi voglia usare i metodi di un tempo per corteggiare una persona sarà considerato come minimo sospetto e la sua non convenzionalità nel proporsi spaventerà chi dovrebbe invece esserne favorevolmente colpito, che lo accuserà di *stalking* sol che il corteggiatore non desista (ciò che peraltro molti ex-ragazzi della mia generazione hanno per esempio fatto per assicurarsi le grazie delle loro attuali spose). E se la tutela della privacy impone a San Francisco che due sconosciuti in ascensore guardino ciascuno per terra, le regole del bon ton - che se violate rendono il comportamento “pericoloso” - vogliono che fra due persone che non siano già intime, soprattutto se di generi diversi, non ci si rivolga complimenti che riguardano l’estetica o non ci si guardi negli occhi, o non si usino le regole di garbo minimo che richiedono che uno (generalmente il maschio, ma lo stesso vale per i rapporti giovani-vecchi) tenga la porta aperta all’altra/o. La *gender discrimination* (o la *age discrimination*) è lì in agguato e il comportamento che innesca un inizio di relazione sociale è debitamente stoppato. Il confine fra il lecito e l’illecito, fra ciò che è permesso e ciò che non lo è, fra la regola sociale e quella penale, diventa sempre più sbiadito e nel frattempo le persone subiscono un progressivo furto del bene più prezioso che

hanno: le relazioni umane, senz'altro lecite solo quando sono mediate (e quindi mercificate) dalla tecnologia.

In un siffatto contesto, in cui il mercato ha catturato lo Stato e ha distrutto quel che ancora ai tempi di *Conflicts as property* restava della comunità (il *neighborhood*, nelle parole di Christie), la restituzione delle liti alla gente non può più significare la consegna delle stesse al comune, ossia al sociale, come Christie auspicava. La sua sola restituzione possibile è adesso al privato. La *restorative justice* in campo penale, nelle forme altamente professionalizzate che ad essa oggi si richiamano, tanto nella fase che precede il processo penale (che così viene bypassato) quanto in quella ad esso successiva (ossia in sede di commisurazione o esecuzione della pena, che verrà corrispondentemente ridotta o sostituita da un accordo/incontro fra vittima e reo), rischia così di replicare le criticità della mediazione in campo civile. Non solo infatti, al pari di ciò che è già avvenuto per la mediazione civile, appare altamente probabile lo sviluppo di un'*industry* di professionisti della mediazione penale, di cui Christie ripudierebbe con sdegno ogni paternità¹¹. La gestione conciliativa fra vittima e autore (o supposto autore laddove il processo penale sia evitato) del torto corre soprattutto, inoltre, il serio pericolo di rimettere la questione penale nelle mani di un privato, spesso per di più animato da uno spirito di vendetta non mitigato dal tessuto sociale; o peggio, di rimetterla, così come è successo (*mutatis mutandis*) per la mediazione civile, alle asimmetrie di potere fra vittime e autori¹². In un mondo in cui gli attori principali non sono più persone fisiche, ma sono soprattutto persone giuridiche, laddove la vittima sia una persona fisica debole e l'autore (reale) un forte player globale (si pensi, tanto per fare qualche esempio, alle morti dovute all'irresponsabile inquinamento di un impianto petrolifero o all'incosciente mancato apprestamento delle misure di sicurezza nel luogo di lavoro di una impresa multinazionale o alla distribuzione di medicinali non autorizzati da parte di una

¹¹ Rappresenta senz'altro un manuale per il professionista della mediazione penale, Umbreit (2015) e già prima Umbreit (1998, aggiornato al 2006).

¹² Di tali rischi è consapevole, e si fa carico nel suo saggio conclusivo del lavoro collettaneo da lei curato, Grazia Mannozi (2015).

casa farmaceutica che voglia utilizzare come cavie dei bambini affetti da un'epidemia i meningite, e via dicendo), l'autore potrà facilmente farsi perdonare con l'esborso di una congrua somma di danaro, che rappresenta poco per lui, ma che è invece molto per la vittima assai meno abbiente. D'altronde anche quando la vittima sia economicamente forte e chi rischia di essere accusato di un reato ai suoi danni sia debole, la soluzione conciliativa presenta problematiche analoghe. Si pensi al caso limite dei grandi colossi della distribuzione come Wall Mart, Target o Safeway, che negli Stati Uniti recuperano, con l'aiuto di uno Stato catturato dal capitale, i propri crediti. Qui la fantasia supera l'immaginazione perché i piccoli (e normalmente poveri) debitori vengono convinti, attraverso la minaccia di un'accusa per truffa, a riparare in via conciliativa il danno e inoltre a iscriversi a pagamento a un corso di ordinata gestione finanziaria organizzato dall'agenzia di riscossione per dimostrare la serietà delle proprie scuse. A tal fine nasce una singolare partnership fra il pubblico e il privato dove il primo, ossia l'ufficio della pubblica accusa, mette a disposizione la propria carta intestata (che ovviamente spaventa), mentre il secondo, ossia la l'agenzia di riscossione crediti della "vittima", gli riconosce in cambio una piccola percentuale dei proventi così estratti (Grande, 2012).

In un'era di frammentazione sociale crescente e di sempre maggiore disuguaglianza economica e di potere fra le persone, quale quella che viviamo, la via per restituire umanità alla pena non mi sembra davvero più poter essere rappresentata dalla rivitalizzazione auspicata da Christie di un tessuto sociale ormai in grande misura inesistente. Soltanto il recupero della penalità a istituzioni davvero pubbliche, in senso ampio (e penso in particolar modo al ruolo che può svolgere la magistratura) e il più possibile partecipate, che riescano a svincolarsi dalla morsa del mercato e a ritornare a farsi carico dei bisogni della gente invece che di quelli degli attori economici forti, mi pare essere la possibile -ancorché difficile- strada per dare fiato alla proposta di Christie di abolizione dell'inutile sofferenza del corpo e della mente che la pena carceraria produce. Siffatte istituzioni pubbliche non potrebbero che ridurre drasticamente il penalmente rilevante, soprattutto quello della paura, così evitando di alimentare (piuttosto che resti-

tuire) i conflitti fra (al) la gente. Dovrebbero, poi, farsi inevitabilmente carico di cancellare, secondo gli auspici di Christie, il carcere (inutile e dannoso per tutte le persone fisiche, che stiano dentro o che stiano fuori) sostituendovi alternative creative. Le scuse, il risarcimento o la proposta di riparare il danno da parte dell'autore del fatto, e in via più generale l'incontro fra vittima e reo, potrebbero e dovrebbero certamente entrare a far parte del percorso di una pena altra rispetto al carcere, ma sempre all'interno di una gestione pubblica e autoritativa della stessa, che non la renda dipendente dagli umori o dalla forza della vittima o dell'autore (o sospetto tale), né che consideri la conciliazione prioritaria, indispensabile o necessariamente rilevante ai fini di stabilire se, come, quando o dove scontare la pena pubblica o quanta scontarne¹³. Pena pubblica, infatti, dovrebbe continuare a significare pena (ma non inutile sofferenza) nell'interesse della gente tutta e non solo della vittima (per la quale di norma la pena coincide invece con una sofferenza, anche fine a se stessa). Alla pretesa punitiva pubblica dovrebbe perciò corrispondere una sanzione che restituisca alla collettività qualcosa, per esempio attraverso lavori di pubblica utilità (anche particolarmente qualificati, laddove per esempio il condannato sia un manager); ma anche qualcuno, ossia un essere umano migliore, dei cui tanti problemi -magari attraverso opportuni incentivi- il percorso sanzionatorio (anche, ma certamente non solo e non necessariamente, attraverso un suo incontro con le vittime del suo reato) abbia saputo farsi carico, nella consapevolezza della corresponsabilizzazione della società nella genesi del reato¹⁴.

¹³ Per un monito a evitare che le impostazioni politico-criminali “vittimocentriche”, mettano in pericolo i principi garantistici del diritto penale classico e finiscano per accentuare “l'istanza punitiva, se non addirittura vendicativa” della giustizia penale, cfr. Palazzo (2016, pp. 71 ss.).

¹⁴ In questa direzione mi pare si muovano, sia pur timidamente, le ultime novità legislative italiane. Penso alla sospensione del processo con messa alla prova per gli adulti, disciplinata dalla legge 67 del 28 aprile 2014, in cui la mediazione con la persona offesa dal reato, proposta nell'istanza per la sospensione dall'imputato, sembrerebbe essere uno degli elementi, non il solo e non quello necessariamente determinante, su cui si basano l'accoglimento dell'istanza da parte del giudice e il successivo giudizio sull'esito positivo della messa alla prova; oppure penso all'archiviazione o al proscioglimento nei

E', questa mia, certamente una proposta assai lontana dal dissolvimento del reato nella comunità che immaginava Christie, pur tuttavia meno lontana – mi sembra - dal suo pensiero rispetto a quella composizione privata e privatizzata dei conflitti che, sotto l'etichetta di giustizia riparativa, viene talvolta perorata nel suo nome.

Riferimenti bibliografici

- Abel Richard (1982), a cura di, *The Politics of Informal Justice*, vol. 1 *The American Experience*, vol. 2 *Comparative Perspectives*, New York, Academic Press.
- Abel Richard (1987), *The Real Tort Crisis: Too Few Claims*, in "Ohio State Law Journal", 48, p. 443 ss.
- Abel Richard (1988), *The Crisis Injuries, Not Liability*, in Olson Walter, a cura di, *New Directions in Liability Law*, New York, The Academy of Political Science.
- Bauman Zigmunt (2000), *La solitudine del cittadino globale*, Milano, Feltrinelli.
- Bauman Zigmunt (2015), *Modernità liquida*, Roma-Bari, Laterza Editori (ottava edizione).
- Beiser Vince (2009), *Nils Christie: Empty the Prisons*, in "Wired Magazine" disponibile sul sito <http://www.wired.com/2009/09/ff-smartlist-christie/>
- Bourdieu Pierre (1998), *L'essence du néolibéralisme*, in "Le Monde Diplomatique", marzo, disponibile sul sito: <http://www.monde-diplomatique.fr/1998/03/BOURDIEU/10167>
- Burger Warren E. (1976), *Annual Report on the State of the Judiciary*, in "American Bar Association Journal", Vol. 62, No. 4, pp. 443-446.
- Burger Warren E. (1982), *Isn't there a better way?*, in "American Bar Association Journal", vol. 68, No. 3, pp. 274-277.

casi di particolare tenuità del fatto di cui al d.Lgs. 16 marzo 2015 n.28, dove l'esiguità dell'offesa non è rimessa alla valutazione del destinatario della medesima e non è quindi previsto (a differenza di quanto accade di fronte al giudice di pace ex art. 34 del d.lgs. n. 274/2000) un suo diritto di veto. In entrambi i casi la decisione sull'alternativa alla pena classica pare restare saldamente nelle mani del giudice e non finire in quelle della vittima, la cui opinione o il cui incontro con l'autore mantengono l'importanza che il primo ritenga opportuno ad essi attribuire: ciò, mi sembra, nell'ottica di una pena che non si "privatizza", ma che rimane pubblica.

- Burger Warren E. (1984), *The State of Justice*, in “ABA Journal”, Vol. 70, No. 4, pp. 62-66.
- Christie Nils (1952), *Fangevoktere i konsentrasjonsleire / Guards in concentration camps*, in “Nordisk Tidsskrift for Kriminal videnskap”, Vol. 40, pp. 439-458 e Vol. 41, pp. 44-60.
- Christie Nils (1972), *Fangevoktere i konsentrasjonsleire / Guards in concentration camps*, Oslo, Pax.
- Christie Nils (1977), *Conflicts as property*, in “The British Journal of Criminology”, vol. 17, pp. 1-15.
- Christie Nils (1981), *Limits to Pain*, Oxford, Robertson.
- Christie Nils (1993), *Crime Control as Industry. Towards GULAGS, Western Style?*, London and New York, Routledge (edizione ampliata 1994).
- Christie Nils (1996a), *Sosialkontroll / Social control*, in Høigård, Cecilie, LivFinstad, a cura di, *Kriminologi*, Oslo, Pax, pp. 87-95.
- Christie Nils (1996b), *Kriminologi /Criminology*, in Boe Erik, a cura di, *Veienmotrets studiet*, Oslo, Tano-Aschehoug, pp. 340-347.
- Christie Nils (1998), *Roots of a Perspective*, disponibile sul sito http://folk.uio.no/christie/dokumenter/roots_of_a_perspective.htm
- Christie Nils (2004), *A Suitable Amount of Crime*, London & New York, Routledge.
- Fiss Owen (1983) *Against Settlement*, “Yale Law Journal”, 93, p. 1073 ss.
- Galanter Marc (1983), *Reading the Landscape of the Disputes: What We Know and Don't Know (and Think We Know) about our Allegedly Contentious and Litigious Society*, in “UCLA Law Review”, 4 (31).
- Galanter Marc (1986), *The Day After the Litigation Explosion*, in Maryland Law Review“, 3 (46).
- Galanter Marc (1993), *News from Nowhere: The Debase Debate on Civil Justice*, in “Denver University Law Review“, 77 (71).
- Galanter Marc (2004), *The Vanishing Trial: An examination of Trial sand Related Matters in the Federal and State Courts*, in “Journal of Empirical Legal Studies“, vol.1, n. 3, pp. 459-570.
- Giambalvo Maurizio (2004), *Nils Christie, autore di saggi sulle politiche e il sistema penitenziario. Intervista a Nils Christie*, disponibile al sito di ristretti orizzonti: <http://www.ristretti.it/commenti/2004/febbraio/christie.htm>.
- Goanech Mathilde (2013), *Il ruolo delle consulenze private nello Stato. Quei lobbisti che scrivono le leggi francesi*, in “Le Monde Diplomatique”, n. 1, anno XX, p. 1.
- Grande Elisabetta (1996), *L'apporto dell'antropologia alla conoscenza del diritto (piccola guida alla ricerca di nuovi itinerari)*, in “Rivista critica del diritto privato”, vol. XIV, pp. 467-500.

- Grande Elisabetta (1999), *Alternative Dispute Resolution, Africa and the Structure of Law and Power: The Horn in Context*, in "Journal of African Law", 43, pp. 63-70.
- Grande Elisabetta (2007a), *Conflict*, voce in Clark David, a cura di, *Encyclopedia of Law and Society. American and Global Perspectives*, Los Angeles-London, SagePublication, vol.1, pp. 241-244.
- Grande Elisabetta (2007b), *Il terzo strike. La prigionia in America*, Palermo, Sellerio.
- Grande Elisabetta (2009), *Povero nemico. Diritti negati negli Stati Uniti d'America*, in "Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno", vol. 38, pp. 1081-1138.
- Grande Elisabetta (2012), *Il business odioso del partenariato*, apparso su "Il Manifesto" di sabato 15 dicembre 2012 e disponibile in rete al sito <https://anpicatania.wordpress.com/2012/12/16/il-business-odioso-del-partenariato-fonteil-manifesto-autriceelisabetta-grande/>
- Grande Elisabetta (2016a), *Cronaca di una vergogna annunciata. Povertà e diritti negati: da Gainesville (Florida) a Padova (Italia)*, in "Questione Giustizia online".
- Grande Elisabetta (2016b), "I'm doing it for myself". *The Aggressive Promotion of the Individual Self as the Dark Side of Women's Rights*, in De Lauri Antonio, a cura di, *The Politics of Humanitarianism. Power, Ideology and Aid*, I.B. Taurus, pp. 77-97.
- Grande Elisabetta, Mattei Ugo (2008), *Giustizia allo specchio*, in De Lauri Antonio, a cura di, "Antropologia", VIII, vol.11, pp. 25-39.
- Greene Judith (2007), *Banking on the Prison Boom*, in Herivel Tara, Wright Paul, a cura di, *Prison Profiteers. Who Makes Money from Mass Incarceration*, pp. 3-26.
- Grillo Trina (1991), *The Mediation Alternative: Process Dangers for Women*, in "Yale Law Journal", 100, p. 1545 ss.
- Grossi Paolo (2005), *Il diritto tra potere e ordinamento*, Napoli, Editoriale Scientifica.
- Grossi Paolo (2006), *Società, diritto, Stato. Un recupero per il diritto*, Milano, Giuffrè.
- Gulliver Phil H. (1963), *Social Control in an African Society. A Study of the Arusha, Agricultural Masai of Northern Tanganyika*, Boston, Boston University Press.
- Gulliver Phil H. (1979), *Disputes and Negotiations: A Cross-Cultural Perspective*, New York Academic Press.
- Lindblom Per Henrik (2007), *La risoluzione alternativa delle controversie: l'oppio del sistema giuridico? Prospettive in materia di ADR in generale e nel contesto svedese in particolare*, in Varano Vincenzo, a cura di, *L'altra Giustizia*, Milano, Giuffrè, pp. 219-253.
- Mannozi Grazia (2003), *La giustizia senza spada. Uno studio comparato su giustizia riparativa e mediazione penale*, Milano, Giuffrè.

- Mannozi Grazia (2015), *Traduzione e interpretazione giuridica nel multilinguismo europeo: il caso paradigmatico del termine “giustizia riparativa” e delle sue origini storico-giuridiche e linguistiche*, in “Rivista italiana di diritto e procedura penale”, pp. 137-153.
- Mannozi Grazia (2016), *La “visione” di Raffaello: giustizia, filosofia, poesia e teologia*, in Mannozi G., Lodigiani G.A., a cura di, *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, il Mulino, pp. 225-240.
- Mannozi Grazia, Lodigiani Giovanni Angelo (2016), a cura di, *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, il Mulino.
- Mastro Randy M. (1991), *The Myth of the Litigation Explosion*, in “Fordham Law Review”, 199 (60).
- Nader Laura (1988), *The ADR Explosion: The Implications of Rhetoric in Legal Reform*, in *Windsor Yearbook Access to Justice*, pp. 269-191.
- Nader Laura (1990) *Harmony Ideology: Justice and Control in a Mountain Zapotec Village*, Stanford, Stanford University Press.
- Nader Laura (1993), *Controlling Processes in the Practice of Law: Hierarchy and Pacification in the Movement of Re-Form Dispute Ideology*, in “Ohio State Journal on Dispute Resolution”, 9 (1), pp. 1-25.
- Nader Laura (1999), *The Globalization of Law: ADR as ‘Soft’ Technology*, in *American Society of International Law Proceeding*, Washington D.C.
- Nader Laura (2002), *The Life of the Law. Anthropological Projects*, Berkeley, University of California Press.
- Nader Laura (2003), *Le forze vive del diritto*, a cura di Elisabetta Grande, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane.
- Nader Laura, Grande Elisabetta (2002), *Current Illusions and Delusions about Conflict Management in Africa and Elsewhere*, in “Law and Social Inquiry”, vol. 27, pp. 573-594.
- Olson Walter K. (1991), *The Litigation Explosion. What Happened When America Unleashed the Lawsuit*, Dutton, Truman Talley Books.
- Palazzo Francesco (2016), *Giustizia riparativa e giustizia punitiva*, in Mannozi Grazia, Lodigiani Giovanni A., a cura di, *Giustizia riparativa. Ricostruire legami, ricostruire persone*, Bologna, il Mulino, pp. 67-81.
- Riesman, David (1950), with Nathan Glazer, Reuel Denney, *The Lonely Crowd. A Study of the American Changing Character*, New Haven, Yale University Press, (ed. 2001).
- Roberts Simon (2008), *Un tribunale civile inglese secondo una prospettiva antropologica*, in “Antropologia”, vol. 11, pp. 40-56.

- Romano Santi (1951), *L'ordinamento giuridico*, Firenze, Sansoni.
- Sander Frank (1976), *Varieties of Dispute Resolution*, in 70 *F.R.D. (Federal Rules Decisions Articles)*, 111.
- Umbreit Mark (1998), *The Victim Sensitive Victim Offender Mediation Training Manual*, aggiornato al 2006 e disponibile online sul sito http://www.cehd.umn.edu/ssw/RJP/Projects/Victim-Offender-Dialogue/VOM_&_Conferencing/VOM_Training_Manual_06.pdf.
- Umbreit Mark (2000), *The Handbook of Victim Offender Mediation. An Essential Guide to Practice and Research*, San Francisco, Jossey-Bass-Wiley Company.
- Umbreit Mark, Lewis Ted (2015), *Victim Offender Mediation: Training Manual. A Composite Collection of Training Resource Materials* disponibile online sul sito http://www.cehd.umn.edu/ssw/rjp/resources/Program_Development/Victim-Offender-Mediation-Manual.pdf.
- Vanfraechem Inge, Aertsen Ivo, Willemsens Jolien (2010), a cura di, *Restorative justice realities: empirical research in a European context*, Den Haag, Eleven International Publishing.
- Varano Vincenzo (2007), a cura di, *L'altra Giustizia*, Milano, Giuffrè.
- Zher Howard (2014), *The Little Book of Restorative Justice: Revised and Updated*, New York, Good Books.
- Zinsstag Estelle, Vanfraechem Inge (2012), a cura di, *Conferencing and Restorative Justice: International Practices and Perspectives*, Oxford, Oxford University Press.