

See discussions, stats, and author profiles for this publication at: <https://www.researchgate.net/publication/315809595>

Visioni alternative della giustizia riparativa?

Article · January 2012

CITATIONS

0

READS

183

1 author:



Gianluca Tramontano

Università degli Studi del Molise

11 PUBLICATIONS 0 CITATIONS

SEE PROFILE

Some of the authors of this publication are also working on these related projects:



Migrants and inclusive communities. Social innovation practices and new Welfare's models [View project](#)

Mediarres

Semestrale
sulla
mediazione

n. 19
2012

In questo numero:

Quanto costa la mediazione? ●

Mediazione in sanità ●

La giustizia
per riparare o per sanare? ●

Sindrome
da Alienazione Genitoriale ●

Per una convivialità delle differenze ●

edizioni la meridiana

In questo numero

Editoriale

di Anna Coppola De Vanna

7

Studi e ricerche

Andrea Chmieliski Bigazzi

*Le Nazioni Unite invitano a incrementare
l'uso della mediazione. L'Unione Europea plaude*

13

Maria Rosaria Fascia, Viviana Trombini

Mediazione in ambito sanitario

35

Andrea Cimmino

L'indennità di mediazione

57

Alberto Fornasari

*Il doppio sguardo: educazione interculturale e riflessioni
pedagogiche per una «convivialità delle differenze»*

81

N.D. Liantonio, S. Ingrosso, S. Legrottaglie, P. Conese,

V. Delle Foglie, A. Fanigliulo, G. Gallone,

M. Palmisano, R. Porfido, I. Grattagliano

Sindrome di Alienazione Genitoriale: contributo casistico

93

Dossier del mediatore

Gianluca Tramontano

Visioni alternative della giustizia riparativa?

137

Itinerari del diritto

- Inés C. Iglesias Canle
La mediazione in materia civile e commerciale 181

Rubriche

Interdefinizione

- Gianvittorio Pisapia
Quale mediazione senza narrazione? 201

Biblioteca

- Anna Coppola De Vanna
Un magistrato ispirato. Gherardo Colombo 211

- Giuseppe. M. Valenti
*Arancia meccanica: un apologo
(a contrario?) sulla mediazione penale* 215

Contiguità

- Donato Torelli, Ignazio Grattagliano
*Marito, moglie, figli e magistrati,
ovvero: i bambini in tribunale* 219

Storie

- Anna Laura Tocco
Pane, amore e mediazione 239

Visioni alternative della giustizia riparativa?

Gianluca Tramontano*

1. Premessa

Dalle prime riflessioni intorno alla giustizia riparativa della seconda metà degli anni Settanta¹ c'è stato un aumento considerevole della ricerca e delle pubblicazioni su tale argomento, tanto da spingere una delle voci più accreditate in tale ambito, Catherine Daly², ad affermare che mai nessuna altra pratica di giustizia abbia interessato tanti ricercatori e fatto produrre tante pubblicazioni in un periodo così breve di vita. Nel breve lasso di tempo che va dalla fine del 2006 agli inizi del 2007, ad esempio, sono stati pubblicati addirittura tre manuali sulla giustizia riparativa: uno a cura di Johnstone e Van Ness³, uno a cura di Sullivan e Tift⁴ e uno pubblicato dall'*Office on Drugs and Crime* delle Nazioni Unite⁵. Quest'ultima pubblicazione testimonia come il tema della ricomposizione privata dei conflitti sia diventato di interesse non solo dei professionisti del settore o dei ricercatori, ma anche delle istituzioni e della politica internazionali⁶.

Nel corso degli anni diversi studiosi si sono impegnati nella ricerca dei presupposti che hanno favorito la nascita e lo sviluppo della

* Criminologo, Dottore di Ricerca in Sociologia e Ricerca sociale, Università degli studi del Molise.



giustizia riparativa, sottolineando al contempo la difficoltà di isolarne uno in particolare. Non è oggetto del presente contributo analizzare tali presupposti, ma potrebbe essere utile almeno richiamarne alcuni che hanno certamente fatto parte delle «origini frastagliate dell'idea»⁷ e, seguendo del resto le indicazioni di una letteratura piuttosto vasta⁸, molto più concretamente, rintracciare alcune istanze, molto spesso anche difficili da conciliare tra loro, che hanno contribuito alla nascita e allo sviluppo del paradigma riparativo.

Sicuramente ha avuto un ruolo determinante l'insoddisfazione nei confronti del sistema penale; come ci ricorda la Vianello:

Primo motivo ispiratore del nuovo modello sembra essere la consapevolezza dell'inefficacia dei sistemi di giustizia penale fondati su politiche di deterrenza o su programmi di riabilitazione: il paradigma compensatorio intende opporsi da subito all'idea della sanzione come unica risposta possibile al fenomeno criminale e alla confusione operata dal modello riabilitativo tra prevenzione, riduzione e repressione, proponendo quale obiettivo irrinunciabile dell'intervento penale la restaurazione del legame sociale attraverso la riparazione del danno subito dalla vittima⁹.

Secondo Barton¹⁰ quelli che si pronunciano in favore di una risposta riparativa ai comportamenti violenti, piuttosto che a una risposta giuridica, solitamente giustificano la loro posizione partendo dal fatto che la giustizia penale è interessata solamente (o soprattutto) alla retribuzione e che, quindi, retribuzione e giustizia riparativa non sono compatibili. Afferma anche che la «deterrenza non è deterrente» e che la filosofia retributiva non riesce a controllare la crescita vertiginosa dei tassi di criminalità in molti paesi del mondo e che, quindi, il fallimento della giustizia criminale, richiede la ricerca di un'alternativa.

Altro presupposto è stato individuato nelle ricerche antropologiche.

Weitekamp, ad esempio, nel suo *The History of restorative Justice*, guarda alle origini antropologiche della giustizia riparativa e afferma

Visioni alternative della giustizia riparativa?

che la giustizia riparativa sia esistita in quelle che lei chiama «società acefale» (non statali) o le prime «città stato». Weitekamp sostiene che alcuni dei programmi di giustizia riparativa siano davvero molto antichi. Queste le sue parole:

Forme antiche di giustizia riparativa sono state usate da società antiche e dalle prime forme di esseri umani. Gli indigeni, come gli Aborigeni, gli Inuit o gli Indiani nativi americani, hanno usato le *Family Group Conferences* o i *Circles*. Suona un po' ironico che noi che viviamo in questo secolo dobbiamo tornare indietro a metodi e forme per la risoluzione dei conflitti che erano utilizzati qualche millennio fa¹¹.

Allo stesso modo John Braithwaite¹² afferma che la giustizia riparativa è stata considerata come lo sviluppo maggiore del pensiero giuridico dagli antichi arabi, dai greci e dai romani che la utilizzavano anche per i casi di omicidio. Fornisce esempi degli approcci riparativi nelle pubbliche assemblee dei popoli germanici che attraversarono l'Europa dopo la caduta dell'impero romano, degli indiani della civiltà Vedic (6000-8000 a.C.), delle tradizioni buddhiste, taoiste e confuciane.

Altra istanza alla base della nascita del modello riparativo di giustizia è la riconsiderazione del ruolo delle vittime. Come osserva Gianluigi Ponti:

Si sono accumulati nel corso degli ultimi vent'anni grossi debiti nei confronti delle vittime: debiti che la società non ha ancora onorato: e ciò è tanto più increscioso in quanto il debito era da pagarsi nei confronti di chi, essendo vittima di un reato, ha già subito un grave torto¹³.

Quest'osservazione nasce dalla constatazione del ruolo marginale della vittima, rimasta per molto tempo estranea agli interessi della dottrina penalistica, la quale ha sempre concentrato la sua ricerca sulla figura del delinquente. Infatti, sia la Scuola Classica che quella Positiva hanno trascurato la figura del soggetto passivo del reato.

Nelle teorizzazioni della Scuola Classica non c'è posto per la vittima del reato, poiché essa parte dal presupposto che il reato è un'offesa nei confronti dello Stato; mentre in quelle della Scuola Positiva l'assenza di qualsiasi riferimento alla vittima è dovuta alla centralità dell'indagine sulla personalità del delinquente, finalizzata al recupero del reo.

L'insoddisfazione rispetto ai modelli di giustizia penale precedenti a quello riparativo è anche all'origine della diffusione in Europa e negli Stati Uniti dei movimenti abolizionisti, le cui tesi molto radicali non sono state accolte, ma hanno comunque influenzato molti movimenti in favore delle vittime diffusi in quel periodo. Solitamente, all'interno dei movimenti abolizionisti, si individuano due correnti: 1) l'abolizionismo radicale, che propone una profonda trasformazione del modo di concepire la pena e che individua nel sistema penale le cause stesse della criminalità, e per questo motivo ne chiede l'eliminazione e 2) l'abolizionismo istituzionale, che pur non intendendo rinunciare al sistema di giustizia penale, richiede però l'abolizione di tutte le istituzioni totali.

A proposito di quest'ultimo orientamento Eusebi scrive:

Ove non intenda, invece, negare aprioristicamente almeno un certo grado di autonomia del fenomeno criminale rispetto ai meccanismi ascrittivi del sistema punitivo, l'altro orientamento disponibile all'abolizionismo [quello istituzionale] per escludere la legittimità del ricorso al diritto penale è quello di disconoscerne, in qualsiasi caso, l'utilità preventiva: la pena assumerebbe, come si è sostenuto, un mero carattere declamatorio e rituale, del tutto inincidente, se non nei termini di un incremento della sofferenza, sulla diffusione della criminalità¹⁴.

Probabilmente, da quest'ultimo orientamento prese ispirazione il modello riparativo. Infatti questo, come osservano Ciappi e Coluccia:

Fa propria l'esigenza di sopperire ai difetti del modello retributivo,



Visioni alternative della giustizia riparativa?

basato unicamente sulla sanzione come risposta statale al fenomeno della criminalità, e di quello riabilitativo, che spesso confonde le reali esigenze della prevenzione con quelle della repressione, le ragioni della scienza con le ragioni del potere e dimostratosi inefficace¹⁵.

Anche alcune idee basate sulla religione sono state considerate nella spiegazione dell'emergere e dello sviluppo della giustizia riparativa. Chi ha insistito su tale aspetto ritiene che la giustizia riparativa riveste un ruolo centrale in tutte le maggiori religioni del mondo.

Ad esempio, McLaughlin nota che le ingiunzioni cristiane al pentimento, al perdono, ad «odiare il peccato e non il peccatore», a «non fare agli altri ciò che non vorresti che gli altri facciano a te», sono tutte presenti nella visione della giustizia riparativa. I principi come la riconciliazione, la riparazione e la guarigione sono evidenti, sempre secondo McLaughlin, nelle religioni e soprattutto in quella cristiana. Allo stesso modo, questi ricercatori, affermano che anche l'islamismo incoraggia la riconciliazione, la negoziazione, la compensazione e la criminologia pacificatrice.

Non c'è da meravigliarsi, quindi, di come l'influenza della religione (specialmente quella cristiana) possa essere ritrovata nei lavori di autori come Consedine¹⁶, Zehr¹⁷, Wright¹⁸ e in quelli di molti altri protagonisti del dibattito contemporaneo sulla giustizia riparativa.

E potrebbe anche essere che per questa ragione università come quella Cattolica di Leuven (dove insegna Ivo Aertsen), o la Eastern Mennonite University in Virginia (dove insegna Howard Zehr) o la Fresno Pacific University, investono così tanto per finanziare ricerche sui programmi di giustizia riparativa.

In ultimo, un aspetto collegato allo sviluppo della giustizia riparativa ruota intorno al concetto di *restitution*¹⁹. Se le istanze dei *victims' movements* invocavano un ampliamento del ricorso a forme di risarcimento a favore della vittima, l'approccio incarnato dalla *restitution* vuole fare del risarcimento il fine stesso della risposta punitiva al reato, facendogli perdere quella che nel diritto penale attuale è la



sua «funzione ancillare» rispetto alla pena, sostituendola completamente a questa.

Van Ness e Strong hanno provato a riassumere i principali argomenti su cui si fonda la proposta del movimento per la *restitution*:

- I) la vittima è il soggetto autenticamente colpito dal reato;
- II) sono necessarie forme di pena meno intrusive, e comunque alternative al carcere;
- III) richiedere all'autore di reato di risarcire la vittima può avere un effetto riabilitativo;
- IV) la *restitution* è relativamente facile da ottenere e garantire (ad esempio attraverso azioni esecutive);
- V) un adeguato risarcimento, reso in modo pronto e visibile, riduce istanze «vendicative» da parte di vittime e società civile²⁰.

Il collegamento tra la restituzione e la giustizia riparativa non è sbagliato, in quanto la restituzione è spesso una parte importante nelle pratiche di giustizia riparativa. Ma la restituzione e la compensazione assumono lo stesso significato di quello che rivestono nella giustizia penale?

È bene forse soffermarsi brevemente sul significato di «restituzione» nel contesto del paradigma riparativo. Questa chiarificazione risulta necessaria anche perché all'interno del dibattito contemporaneo sull'efficacia e sulla originalità della giustizia riparativa, alcuni studiosi scettici intorno a queste caratteristiche sostengono che «la giustizia riparativa non è altro che il principio della compensazione per un torto subito». Questa argomentazione tende a considerare come riparative tutte le alternative alle sentenze penali che prevedono tra i propri esiti la compensazione. Ci sono però delle importanti distinzioni da fare. Llewellyn and Howse, ad esempio, affermano che la restituzione può essere utile al raggiungimento di diversi obiettivi all'interno del sistema penale, ma che tale restituzione non è affatto riparativa²¹.



Nella giustizia penale la restituzione rimanda all'idea che un guadagno o un beneficio percepito illegalmente, necessita di essere ripagato. Braithwaite e Petit²² insistono sul fatto che la restituzione all'interno della legge penale significa che la soddisfazione di giustizia non possa che arrivare che attraverso il ritorno di ciò che è stato sottratto dal reo alla vittima. Privando il reo di ciò di cui si era illegalmente impossessato e restituendolo alla vittima, saranno rimesse le cose a posto. Conseguentemente, attraverso questa particolare attenzione al ritorno di ciò che è stato tolto alla vittima del crimine, questa viene posta al centro di qualsiasi tentativo di fare giustizia. Secondo Van Ness e Strong «la restituzione affonda le proprie radici in sistemi di giustizia che vedono il crimine come un danno fatto più alla vittima che allo Stato»²³.

In questo senso, la giustizia riparativa condivide questo *focus* sul danno che la vittima ha subito a seguito dell'evento criminale. In altre parole, sia la giustizia riparativa che la restituzione sono «concentrate sui risultati» (*outcome focused*) e dirigono la loro attenzione più al risultato di un'azione che alla sua natura. Ma la giustizia riparativa è qualcosa di più di questo; non limita i suoi obiettivi alla vittima, ma li espande fino ad includere il reo e la comunità, nel tentativo di rispondere al dolore sofferto dalla vittima.

Queste tendenze e movimenti, insieme ad altri, in maniera diversa, hanno creato quell'ambiente culturale e sociale entro il quale la giustizia riparativa si è potuta sviluppare.

Nonostante la grande produzione scientifica e l'utilizzo di migliaia di programmi di giustizia riparativa nel mondo (o forse proprio per questo?), ancora non c'è una perfetta concordanza su ciò che si deve intendere precisamente per giustizia riparativa; infatti è stata indicata variamente come

un movimento, un paradigma, un modello, un approccio, un concetto, un'idea, una nozione, una teoria, un processo, una pratica, una tecnica, una risposta, un'alternativa. [...] Chiaramente «giustizia riparativa» significa cose diverse per persone diverse. Rap-



presenta il *leit-motiv* per varie politiche e modelli che possono essere implementati nella pratica in diversi modi e maniere²⁴.

Molti di quelli che utilizzano il termine giustizia riparativa la considerano come un'alternativa più costruttiva e progressiva per rispondere al crimine e alle inciviltà rispetto ai modi tradizionali. Quindi, per molti dei suoi fautori, decidere se una pratica o situazione sia propriamente caratterizzata come giustizia riparativa non è un semplice fatto di tassonomia, ma è questione di valutazione. La domanda giusta da porsi è se un programma o una pratica particolare corrisponda agli *standards* della giustizia riparativa²⁵.

La natura valutativa alla base di una definizione adeguata è proposta esplicitamente da Declan Roche:

Così come un prodotto contraffatto può offuscare la buona reputazione di un marchio manifatturiero, programmi che vengono definiti riparativi quando non lo sono, possono offuscarne il concetto [...]; la giustizia riparativa dovrebbe cercare di prevenire tali contraffazioni per il suo buon nome. Un modo per fare questo è quello di chiarirne continuamente il significato così che sarà possibile giudicare quanto un programma o una pratica siano realmente tali²⁶.

Quindi, non tutte le alternative «costruttive e progressive» agli interventi tradizionali sul crimine devono essere considerate come giustizia riparativa.

Tali pratiche, affinché possano essere considerate credibilmente riparative, debbono possedere uno o più di alcuni ingredienti che Johnstone e Van Ness ritengono fondamentali per essere ritenute tali²⁷:

1. Deve esserci un processo informale che mira a coinvolgere le vittime, i rei e tutti quelli collegati in qualche maniera al crimine nella discussione di argomenti relativi a cosa sia successo, quale danno è stato provocato, cosa dovrebbe essere fatto per riparare quel danno e, forse, per prevenire ulteriori crimini o conflitti.



2. Deve esserci una particolare enfasi sulla responsabilizzazione (con diverse sfumature) delle persone comuni le cui vite sono interessate da crimini o altri atti illegali.
3. Alcuni sforzi devono essere fatti da chi decide, o da quelli che possono influire sui processi che portano alle decisioni, per promuovere una risposta che sia orientata meno a punire e stigmatizzare il reo e più ad assicurarsi che questi riconosca e accetti la colpa per ciò che ha fatto, si pente e agisca in un modo che possa beneficiare direttamente coloro i quali ha danneggiato, come primo passo verso la sua reintegrazione nella comunità dei cittadini onesti.
4. Chi decide o quelli che possono influire sulle decisioni devono impegnarsi perché sia il processo che il risultato delle decisioni venga guidato da alcuni principi o valori che, nella società contemporanea, sono ampiamente considerati come desiderabili in ognuna delle interazioni tra persone; ad esempio: bisogna avere rispetto per tutti; la violenza e la reclusione devono essere evitate o minimizzate quando ciò è impossibile; l'inclusione è da preferire all'esclusione.
5. Chi decide o coloro che possono influire sulle decisioni devono riservare grandissima attenzione ai danni provocati alle vittime e ai bisogni derivanti da questi e ai modi concreti in cui questi bisogni possono essere soddisfatti.
6. Deve esserci enfasi sul rafforzamento o sulla riparazione delle relazioni tra le persone e l'utilizzo della forza «guaritrice» delle relazioni per risolvere le situazioni difficili.

Pochi potrebbero rifiutare di riconoscere come riparativo un intervento che contenga tutti questi ingredienti. Molto spesso, però, gli interventi ne posseggono alcuni e non altri. E allora, ciò che spinge una persona a definire riparativo o no un intervento, è l'importanza che assegna ad uno o ad un altro di questi ingredienti. Ad esempio, uno che ritiene i primi due ingredienti fondamentali per la giustizia



riparativa difficilmente definirà riparativo un intervento in cui non siano presenti, anche se fossero presenti tutti e quattro gli altri. Ancora, riterrà riparativo un intervento che presenti i primi due ingredienti, anche se nessuno degli altri quattro sarà presente.

Ancora, nel manuale di giustizia riparativa curato dall'*Office on Drugs and Crime* delle Nazioni Unite, viene sottolineato che, per essere considerato giustizia riparativa, un programma specifico deve essere:

- una risposta flessibile al crimine, al reo e alla vittima, che consideri ogni caso individualmente;
- una risposta al crimine che rispetti la dignità e l'uguaglianza di ogni persona, favorisca la comprensione e promuova l'armonia sociale attraverso la cura della vittima, del reo e della comunità;
- un'alternativa al sistema di giustizia criminale formale e ai suoi effetti stigmatizzanti sul reo;
- un approccio che può essere usato in congiunzione con i processi e le sanzioni del sistema criminale;
- un approccio che si serva del *problem solving* e vada alla ricerca delle cause nascoste del crimine;
- un approccio che si occupi dei danni e dei bisogni delle vittime;
- un approccio che incoraggi il reo a comprendere le cause e gli effetti del suo comportamento e a prendersene la responsabilità in maniera consapevole;
- un approccio flessibile e variabile che possa essere adattato alle circostanze, alla tradizione giuridica, ai principi e alla filosofia sottostante al sistema di giustizia di uno Stato;
- un approccio che possa essere utilizzato per diversi tipi di rei e di reato, anche quelli molto gravi;
- una risposta al crimine particolarmente utile per le situazioni in cui sono coinvolti minorenni, dove un obiettivo importante dell'intervento è insegnare al reo nuovi valori e nuove competenze;
- una risposta che riconosca il ruolo della comunità come ruolo



elettivo per prevenire e rispondere al crimine e al disordine sociale²⁸.

Un'altra caratteristica del concetto di giustizia riparativa, è che si tratta di un concetto aperto²⁹. Ad esempio, negli anni Settanta e Ottanta, quando ci si riferiva a tale argomento, si faceva riferimento agli esperimenti della VOM e VORP del Nord America³⁰. Questi programmi (come vedremo poi), raramente coinvolgono persone diverse dalla vittima, il reo e il mediatore. Poi, negli anni Novanta nuovi approcci legati al *conferencing* emersero a partire dalle esperienze della Nuova Zelanda e l'Australia e vennero in seguito riconosciuti come forme della giustizia riparativa. Tali programmi prevedono la partecipazione, oltre che della vittima, del reo e del mediatore (in questo caso forse sarebbe meglio chiamarlo facilitatore), anche dei loro amici e familiari. Ancora, qualche anno dopo, i *peacemaking circle* praticati dai membri delle *First Nations* del Nord America, venivano riconosciuti da alcuni Tribunali come un modo per risolvere problemi criminali. I *circle* includono non solo vittima, reo e i soggetti per loro rappresentativi, ma anche membri della più ampia comunità. Quello di giustizia riparativa, allora, va considerato come un concetto internamente complesso e aperto che continua a svilupparsi attraverso nuove esperienze.

E questo spiega anche perché sia un concetto così tanto dibattuto.

2. Concezioni riparative

Tra le diverse conseguenze che derivano dalla contestata immagine della giustizia riparativa, c'è il fatto che non esiste una singola e universalmente accettata idea o rappresentazione di essa. Tralasciando le differenze esistenti tra i singoli programmi e le singole esperienze – che risentono di elementi ed aspetti non facilmente riassumibili e che danno un quadro della giustizia riparativa meno unificato di



quanto in realtà sia – è possibile distinguere tre diverse concezioni generali³¹.

2.1. Giustizia riparativa orientata all'incontro (*encounter conception*)

Negli ultimi anni sono stati sviluppati e perfezionati diversi programmi di giustizia riparativa: *Victim-offender mediation*, *Family Group Conferences* e *Circles*; e la caratteristica che più di ogni altra rappresenta il tratto distintivo di questi vari modelli di giustizia riparativa è che la vittima, il reo e tutte le altre persone variamente interessate dal crimine – più che rimanere passivi mentre dei professionisti discutono dei loro problemi e decidono il da farsi – si confrontano faccia a faccia in un ambiente sicuro e propositivo prendendo parte alla discussione e giocando un ruolo centrale nelle decisioni che vengono prese.

I protagonisti parlano apertamente, ma rispettosamente, di ciò che è accaduto, esprimono le proprie emozioni e hanno voce in capitolo per quanto riguarda le cose che andranno fatte per riparare al danno derivante dal crimine, mentre chi prima solitamente prendeva le decisioni, rimane sullo sfondo³². Molte persone si riferiscono a questo tipo di procedimenti come alla «giustizia riparativa» e infatti questo è il modo più comune di utilizzare questo termine. Il termine giustizia riparativa viene utilizzato molto spesso come se fosse intercambiabile con mediazione, *conferencing*, ecc.

Quando ci si riferisce a questa idea di giustizia riparativa, la si definisce *encounter conception* perché questo aspetto cattura uno degli elementi centrali del movimento e cioè che alla vittima, al reo e agli altri protagonisti del crimine deve essere data la possibilità di incontrarsi al di fuori del sistema formale di giustizia dominato dai professionisti. L'argomentazione forte che viene maggiormente utilizzata da coloro che sostengono questa concezione di giustizia riparativa è che un tale tipo di procedimento garantisce una serie di benefici non raggiungibili da altri. Alcuni di questi sono presenti anche nel pro-



gramma del sistema formale di giustizia: la riabilitazione (cambiando le attitudini del reo si rende meno probabile che commetta altri crimini), la deterrenza e il rafforzamento delle norme (il procedimento stesso e tutte le persone che vi prendono parte sottolineano l'importanza delle norme che il reo ha violato).

Altri benefici sono invece estranei al sistema penale classico: concede alla vittima la possibilità di ottenere una restituzione diretta e le consente di partecipare alle decisioni che verranno prese in relazione alle conseguenze del crimine, può contribuire a diminuire la paura e aumentare il senso di sicurezza e può, inoltre, aiutare la vittima a comprendere le motivazioni e le circostanze che hanno portato il reo alla commissione del crimine³³.

Questo potenziale trasformativo ha portato alcuni a preferire l'«incontro» anche in assenza di accordo tra vittima e reo, per favorire una crescita personale delle parti³⁴.

Comunque sia, l'incontro tra i protagonisti del conflitto potrebbe anche non portare ad un risultato trasformativo o riparativo, o potrebbe essere condotto in una maniera non-riparativa o arrivare a risultati non-riparativi. Il fatto che ci sia l'incontro non garantisce i risultati sperati. E qui si pone la domanda fondamentale: un incontro che non porta ai risultati sperati può essere considerato riparativo?

Declan Roche è uno di quegli studiosi che si sono interrogati maggiormente su questo aspetto e solleva una questione spinosa quando spiega che, se si aderisce ad una concezione strettamente orientata all'incontro, è difficile poi spiegare come un accordo derivante da quella, non rispondente alle nostre aspettative o ai nostri *desiderata*, può essere non riparativo³⁵. Queste le sue parole: «Vista semplicemente in termini processuali (di incontro), ogni punizione inflitta da una vittima ad un reo, compreso il linciaggio o la lapidazione, potrebbe potenzialmente soddisfare la definizione di riparativa». Roche intende essere probabilmente solo provocatorio, ma è chiaro che qui il problema è capire se l'incontro riparativo ha un valore in se



stesso (per i motivi che abbiamo sottolineato sopra) o se è necessario valutare quelli che sono gli effetti desiderabili che da esso potrebbero derivare (ma anche no) e se un incontro condotto in maniera non-riparativa, che porta a risultati non-riparativi, ricade dentro o fuori la *definizione* di giustizia riparativa.

Recentemente uno sforzo particolare verso la risoluzione di questa questione è stato fatto focalizzandosi maggiormente sui valori che guidano la giustizia riparativa piuttosto che sui processi e sui meccanismi. In questo modo la giustizia riparativa si ridefinisce come un processo di incontro guidato (*guided*) e vincolato (*constrained*) da alcuni valori che necessitano comunque di essere continuamente ridefiniti e rivisti.

Ad esempio, John Braithwaite³⁶ suggerisce che ci sono tre tipi di valori da tenere in considerazione e a cui tendere: valori che *vincolano* il processo, per prevenire i suoi possibili esiti oppressivi (come il valore della non-oppressione, dell'ascolto reciproco, dell'uguaglianza, ecc.); valori che *guidano* il processo e che possono essere utilizzati per misurarne il successo (il recupero del maltolto, il recupero emozionale, il recupero della dignità, la compassione, ecc.); valori che *descrivono alcuni risultati* del processo che possono, ma anche no, emergere da un incontro riuscito (il rimorso, le scuse, la censura del crimine commesso, il perdono, la misericordia, ecc.)³⁷.

2.2. Giustizia riparativa orientata alla riparazione (*reparative conception*)

Ci sono molti, comunque, che utilizzano il concetto di giustizia riparativa in maniera del tutto differente e che si concentrano su quello che va fatto per limitare i danni di un'azione criminosa e «fare giustizia». Coloro che utilizzano quest'altra concezione, condividono con i sostenitori dell'*encounter conception* l'obiettivo di rivoluzionare le nostre risposte alle offese e al crimine³⁸, ma quello che ritengono centrale in questo progetto differisce sensibilmente.



Per loro tale progetto include una rottura radicale con alcune opinioni largamente accettate su cosa bisogna fare per ristabilire la giusta relazione dopo che un crimine è stato commesso.

Convenzionalmente noi tutti riteniamo che se una persona commette un crimine contro un'altra persona, c'è un'ingiustizia che necessita di essere ripagata. Tendiamo inoltre a ritenere che per ripagare quel crimine il reo debba subire una pena e una sofferenza pari a quella provocata. Quando il reo avrà sofferto la giusta quantità di pena, l'equilibrio sarà stato riportato e la giustizia avrà avuto la meglio.

Coloro i quali propongono quella che è stata definita *reparative conception* rifiutano quasi completamente questo modo di pensare³⁹. Ad essere precisi, questi ultimi sono d'accordo sul fatto che la commissione di un crimine genera una ingiustizia che necessita di essere sanata, ma non credono che la semplice inflizione di una pena sia necessaria o sufficiente. Ancora, coloro i quali sostengono questa visione della giustizia riparativa, ritengono che questa «dose di sofferenza» distribuita al reo, mentre superficialmente ci fa sembrare che «giustizia è stata fatta», in realtà fallisce nella creazione di una perdurante ed effettiva esperienza di giustizia⁴⁰. Affinché un tale tipo di esperienza si concretizzi, c'è bisogno che accada qualcosa di diverso. C'è bisogno che il dolore che ha colpito le persone e interrotto le relazioni sociali, venga sanato.

Il processo attraverso il quale è possibile raggiungere questa nuova tipologia di giustizia, passa attraverso la riparazione da parte del reo dei danni materiali e simbolici alla vittima e alcuni dei sostenitori di questo approccio, ritengono che una volta riparati i danni, nient'altro è necessario che accada, compresa l'inflizione della pena e la sofferenza a questa collegata.

Ciò che è appare interessante verificare in questa sede, è il rapporto tra questa concezione della giustizia riparativa «orientata alla riparazione» e quella «orientata all'incontro» che abbiamo delineato poco sopra.



Ad un primo sguardo le due concezioni appaiono difficilmente distinguibili, considerato il fatto che entrambe considerano l'incontro tra le parti come il momento centrale e indispensabile per la riparazione del danno e ciò per tutta una serie di considerazioni. Innanzitutto perché soltanto nell'incontro la vittima può riprendere possesso di quel «senso di potere personale» che le viene sottratto nel momento in cui diviene oggetto di un crimine⁴¹, e affinché questo avvenga, invece di assumere il ruolo passivo che solitamente le viene riservato nel processo penale, la vittima deve divenire parte centrale per la risoluzione del suo stesso caso. Un altro aspetto centrale per la cura del trauma subito dalla vittima è la possibilità di chiedere direttamente al reo i motivi che lo hanno spinto a scegliere proprio lei come vittima e di esprimerle i sentimenti legati a tale evento. Tutto ciò è possibile farlo solo incontrando direttamente il reo. Per quanto riguarda quest'ultimo, uno dei contributi principali in tal senso (riconosciuto al movimento della giustizia riparativa in generale) è che, oltre alla sofferenza che ha potuto patire in passato, ne deriverà altra in conseguenza del crimine, anche in relazione alla conseguente alienazione dalla comunità di appartenenza. Uno dei modi per rientrare nel tessuto relazionale comunitario è quello di dimostrare sincero e completo pentimento per ciò che si è compiuto e la volontà di riparare al danno provocato alla vittima e alla comunità in generale. Tutto ciò può essere raggiunto incontrando direttamente la vittima, ascoltandola rispettosamente e accettando quelle che sono le sue indicazioni in relazione alle modalità per la riparazione dei danni. E anche questo è un aspetto comune con la *encounter conception*.

La domanda cui bisogna rispondere è, però: «Cosa succede se l'incontro non è possibile?», «Cosa succede se le parti non vogliono o non possono incontrarsi?».

Quelli che sostengono la *reparative conception* ritengono che anche il sistema penale formale, al di fuori dell'incontro diretto tra vittima e reo, può rispondere in un modo «che ripari», piuttosto che ag-



giungere altra sofferenza a quella derivante dal crimine. Un tipico esempio potrebbe essere una sentenza che obblighi il reo a restituire il maltolto o a riparare il danno provocato alla vittima, piuttosto che pagare un'ammenda o essere imprigionato. In questo modo i principi ristorativi potrebbero modificare profondamente le dinamiche del sistema della giustizia criminale, sia che ci sia, sia che non ci sia l'incontro diretto tra le parti⁴².

In sostanza, coloro che aderiscono a tale concezione della giustizia riparativa, mentre esprimono una forte preferenza sul fatto che le parti si incontrino direttamente, ritengono che anche al di fuori di tali incontri i «professionisti» impiegati nei sistemi formali di giustizia possono indicare soluzioni «parzialmente riparative»⁴³.

Dall'altro lato, coloro che sostengono l'*encounter conception* hanno difficoltà nell'accettare che interventi di questo tipo possano essere inclusi all'interno della giustizia riparativa.

Sebbene il principale obiettivo, anche per loro, è che il reo ripari il danno causato alla vittima, queste sanzioni riparative, imposte dai professionisti della giustizia, appaiono solo superficialmente ristorative.

Come qualcuno ha indicato dei valori per orientare la *encounter conception* (vedi sopra), altri hanno proposto dei principi da porre alla base della *reparative conception* per garantire una sempre maggiore rispondenza dei risultati di un processo con ciò che si può definire giustizia riparativa⁴⁴. Questi principi però, come i valori per l'approccio orientato all'incontro, necessitano di essere continuamente ridefiniti e aggiustati.

2.3. Giustizia riparativa orientata alla trasformazione (*transformative conception*)

Il movimento di giustizia riparativa ha sempre orientato i propri sforzi sul cambiamento delle risposte sociali al crimine e, per gran parte, questo rimane il suo obiettivo principale, sebbene l'applicazione



dei suoi principi è stata utilizzata anche per rispondere a situazioni conflittuali che non si possono definire propriamente criminali come alcuni problemi all'interno delle scuole o dei luoghi di lavoro. Alcuni comunque si sono spinti al di là di questa iniziale utilizzazione e hanno indicato quale fine ultimo della giustizia riparativa quello di trasformare il modo in cui ciascuno di noi comprende e si relaziona agli altri nella vita quotidiana⁴⁵.

Gli argomenti posti alla base di una tale impostazione sembrano essere che: 1) in assenza di trasformazioni di questo tipo, ogni sforzo per cambiare specifiche pratiche, come la risposta sociale al crimine, sono destinate al fallimento o possono avere effetti lievemente differenti da quelle alle quali si oppongono e 2) se anche tali pratiche dovessero avere successo, avranno solo un ruolo perimetrale nel raggiungimento dell'obiettivo principale: una società giusta. Per il raggiungimento di un tale obiettivo sono necessarie trasformazioni più profonde e influenti.

Un obiettivo di questo tipo presuppone una concezione significativamente differente dalle due appena presentate. All'interno di questo approccio definito trasformativo, la giustizia riparativa è concepita come «un modo di vivere cui tutti dovremmo tendere»⁴⁶. Per coloro che propongono tale approccio, tra i vari elementi che ne compongono il presupposto, c'è il rifiuto di un qualsiasi tipo di ordine gerarchico esistente tra le persone e la necessità che ciascuno si senta in strettissima simbiosi con gli altri e con il mondo esterno. Tutto questo ha implicazioni su come usiamo il linguaggio, sul modo in cui consideriamo e trattiamo gli altri e l'ambiente circostante e sul modo in cui gestiamo le risorse economiche, tenendo conto delle diverse necessità di ognuno.

In un contesto di questo tipo, noi difficilmente riusciremmo a distinguere tra il crimine, le altre pratiche devianti, i quotidiani soprusi o le altre manifestazioni di potere, ma risponderemo a tutto ciò allo stesso modo, identificando chi ha subito un danno, quali sono i suoi bisogni e in che modo sia possibile «rimettere le cose a posto»⁴⁷.



Ciò che è possibile dimostrare da questa piccola disamina è che, tra i modelli presentati come alternative, esistono delle differenze, ma non tante e tali da escludere qualcuna delle prospettive dal movimento della giustizia riparativa. Tutte e tre le concezioni considerano l'incontro, la riparazione e la trasformazione. La differenza risiede nella maggiore o minore enfasi che viene posta su ciascuno di tali elementi.

L'enfasi ristorativa della *encounter conception* è posta sul fatto che ai protagonisti dell'evento criminoso dovrebbe essere offerta l'opportunità di incontrarsi e decidere insieme il modo più soddisfacente per rispondere al crimine ed eliminarne le conseguenze. La natura ristorativa di questo processo è guidata da valori che ne delimitano il corso e ne guidano il processo e che aiutano a fissare quelli che sono risultati desiderabili. L'enfasi ristorativa della *reparative conception*, risiede nella necessità che la risposta al crimine debba riparare ai danni derivanti dal crimine.

Questa natura ristorativa della riparazione è guidata da principi che guidano il processo penale e i risultati conseguenti verso la riparazione dei danni. L'enfasi ristorativa della *transformative conception* risiede nell'intuizione riparativa che noi tutti siamo degli esseri relazionali connessi l'uno agli altri e all'ambiente circostante attraverso reti intricate. La natura riparativa di queste relazioni è guidata da una visione che mira alla trasformazione delle persone e delle strutture e di noi stessi.

Chiaramente tra le tre proposte esistono numerose sovrapposizioni, tanto che i sostenitori di ciascuna delle concezioni continuano a far parte dello stesso movimento, piuttosto che essere membri di movimenti differenti. Non si possono, però, nascondere alcune tensioni esistenti che si presentano abbastanza difficili da risolvere.

Ad esempio, molti dei sostenitori della *encounter conception* condividono la necessità di una visione maggiormente ampia del crimine così come proposto dai proponenti della *reparative conception*, ma i primi sono fermi nella convinzione che non esiste alcuna giustizia ri-



parativa se le parti non hanno voluto o potuto incontrarsi personalmente e allo stesso tempo, a differenza di quelli che sostengono la concezione orientata alla riparazione, ritengono che è possibile utilizzare gli stessi processi per risolvere conflitti, problemi che non hanno a che fare con la violazione delle norme. Ancora, coloro che si rifanno a questi ultimi due approcci tendono a, e sono motivati da, una visione trasformativa, ma ritengono troppo pretenziosi gli obiettivi che si pone quest'ultima visione.

Tutto ciò, e altro ancora, mostra perché ancora non si sia arrivati ad una definizione condivisa di giustizia riparativa e, secondo alcuni, sarà impossibile farlo⁴⁸.

3. Puristi vs Massimalisti

Abbiamo già avuto modo di sottolineare come, con l'aumentare della popolarità e l'utilizzo della giustizia riparativa, siano aumentati anche i modelli per la sua implementazione, tanto che c'è chi sostiene che esista una visione diversa per ognuno dei suoi sostenitori⁴⁹.

Gli ambiti all'interno dei quali si sono ingenerate discussioni sono, quindi, numerosi, ma due sembrano essere, a nostro avviso, particolarmente interessanti e degni di un qualche approfondimento: il primo riguarda il rapporto tra la giustizia riparativa e il sistema di giustizia penale e il secondo è quello che si occupa delle proposte per estenderne lo scopo: dalla riforma del sistema della giustizia penale, al cambiamento delle comunità locali, alla trasformazione della struttura della società (questi ultimi aspetti rientrano nella elaborazione della *transformative conception* descritta sopra).

Nel dibattito internazionale relativo a questi due ambiti di discussione, si sono venute a creare due posizioni alternative, non autoescludentesi e a volte sovrapposte: i modelli *outcome-focused* (sui risultati) e quelle *process-focused* (sui processi), che richiamano alcuni punti discussi in precedenza, quando abbiamo fatto riferimento alle varie *conceptions* della giustizia riparativa.



E queste due posizioni si sono cristallizzate in due modelli differenti di giustizia riparativa: quello «purista» di Paul McCold e quello «massimalista» di Lode Walgrave.

3.1. Alcune considerazioni preliminari

Il modello *process-focused* è stato elaborato inizialmente da Paul McCold⁵⁰ e da questi definito come il modello «purista» (*purist*) di giustizia riparativa.

È purista in quanto «include solo elementi del paradigma riparativo ed esclude obiettivi e metodi degli altri paradigmi»⁵¹. Questo modello si serve della definizione di Marshall: «La giustizia riparativa è un processo nel quale tutte le parti che hanno un certo interesse in un particolare reato, si incontrano per decidere insieme come gestire le conseguenze del reato e le sue implicazioni per il futuro»⁵². Ciò significa che la caratteristica fondamentale di tale modello è quella di favorire la cooperazione nella risoluzione dei problemi che coinvolga la vittima, il reo e la loro comunità in un incontro faccia a faccia per trovare una soluzione ai loro problemi, condivisa.

I proponenti di tale modello sono riluttanti a permettere l'ingresso nella mediazione agli avvocati o ad altri professionisti, in quanto ritengono che il processo cooperativo non possa essere portato avanti in presenza di persone diverse da quelle direttamente coinvolte nel reato, semplicemente perché «le autorità non possono imporre la cooperazione, il rimorso, la riconciliazione e il perdono»⁵³. Dato che questo processo di rafforzamento cooperativo non può essere forzato, questo modello di giustizia è volontario nel senso che rifiuta la coercizione giudiziaria. Anche se in qualche caso un minimo di forzatura è necessaria per far partire il processo, quest'ultimo non sarà mai impostato sulla coercizione.

In pratica il modello *process-focused* intende occuparsi di tutti i casi che vengono «spostati» dal sistema penale. E i teorici di tale modello ritengono che tanto maggiore sarà questo spostamento dal si-



stema penale alla giustizia riparativa, tanto più quest'ultima sarà in grado di permeare e cambiare il sistema stesso⁵⁴, fino a diventare il modello principale per la gestione dei reati. Questo cambiamento dovrà avvenire, quindi, in modalità *bottom-up*, cioè saranno le pratiche quotidiane dei singoli operatori, nel tempo, a modificare il sistema.

Il modello *outcome-focused*, o *massimalista*, parte dalla critica della definizione di giustizia riparativa di Marshall, che rappresenta, invece, il punto di partenza per il modello *process-focused*.

Secondo Bazemore e Walgrave⁵⁵ la definizione di Marshall è allo stesso tempo «troppo ampia e troppo ristretta» (*too broad and too narrow*). È troppo ristretta, perché limita la praticabilità della giustizia riparativa con istanze del tipo «le parti si incontrano» escludendo così tutte quelle situazioni nelle quali l'incontro tra la vittima e il reo e la comunità è impossibile oppure non desiderato. Allo stesso tempo questi autori ritengono che la definizione sia troppo ampia in quanto non contiene un riferimento alla «riparazione del danno». Come conseguenza, una definizione di questo tipo «non fornisce alcun tipo di “obbligo” (*boundaries*) rispetto ai tipi di processi inclusi». Il modello purista della giustizia riparativa è stato anche criticato per il fatto che, così come è impostato, «è condannato a rimanere un qualche tipo di “morbido ornamento” ai margini della giustizia criminale»⁵⁶ senza alcuna possibilità di cambiare il sistema penale.

I critici della definizione di Marshall e del modello di mediazione costruito su di essa propongono di intendere la «giustizia riparativa [come] ogni azione che è impegnata in primo luogo a riparare il danno che è stato causato dal crimine»⁵⁷. Questa definizione è servita come base sulla quale costruire quello che è stato definito il modello «massimalista» della giustizia riparativa e che noi consideriamo anche come il modello *outcome-focused*⁵⁸. Chiaramente tale modello assegna importanza primaria al raggiungimento di risultati riparativi al danno causato dal crimine e riconoscono che questi possono essere meglio raggiunti attraverso l'incontro volontario delle parti, ma allo stesso tempo credono anche che quando ciò non è pos-



sibile o non desiderato è accettabile considerare la possibilità che possa intervenire un «obbligo» da parte dell'autorità giudiziaria.

Il coinvolgimento dei protagonisti principali nel processo è visto come il mezzo per raggiungere un fine riparativo, non come un fine in se stesso.

Un modello di questo tipo, quindi, assegna un ruolo fondamentale ai professionisti dell'ambito giudiziario, in netta opposizione al modello *process-focused*. Quando non è possibile raggiungere un accordo volontario per la riparazione del danno, è un giudice che deve imporlo. E, inoltre, un giudice potrebbe fungere da garante nel mantenimento dei patti raggiunti durante l'accordo e verificare se i comportamenti tenuti dall'autore di reato siano effettivamente riparativi⁵⁹.

Il modello *outcome-focused* richiede quindi che, in pratica, la giustizia riparativa dovrebbe operare come mezzo per trasformare il sistema penale, ma in modalità *top-down*, dall'alto, ad esempio, riorientando gli obiettivi del sistema penale da retributivi a riparativi. L'obiettivo è «massimalista»: la trasformazione del sistema.

Alcune altre considerazioni si sono aggiunte al dibattito intorno a questo (secondo alcuni supposto) antagonismo tra la giustizia riparativa *outcome-focused* e quella *process-focused*. Braithwaite e Strang, ad esempio, sostengono che «in letteratura la giustizia riparativa è stata concepita in due diverse maniere. O come *process conception* o come *value conception*»⁶⁰.

La *process conception* si fonda sulla considerazione che la caratteristica distintiva della giustizia riparativa è quel processo che fa sì che i protagonisti di un evento criminoso si incontrino. Questo sarebbe il modello *process-focused* o nella terminologia di McCold, il modello «puro».

La *value conception* è una visione della giustizia riparativa che assume come suo tratto distintivo i valori posti alla sua base. Il modello *outcome-focused* (o la giustizia riparativa «massimalista», come la intendono Bazemore e Walgrave), allora, potrebbe essere inteso come



value conception, posto che i suoi sostenitori lo poggiano su di valore centrale: la riparazione del danno.

3.2. I punti di disaccordo

Il primo argomento di discussione all'interno di questo dibattito è la questione legata alla scelta del modello che potrebbe rappresentare il percorso migliore per lo sviluppo della giustizia riparativa. Molti di quelli che hanno partecipato a tale dibattito hanno sollevato dubbi circa il fatto che la giustizia riparativa possa rappresentare una possibile alternativa al sistema penale esistente, posto che debba essere limitata ai processi informali (come sembra suggerire il modello *process-focused*):

se la definizione di giustizia riparativa è davvero limitata ad un particolare tipo di processo informale per la risoluzione delle dispute, l'effetto sarà quello di restringere drasticamente gli scopi della teoria e delle pratiche riparative. E le stesse iniziative di giustizia riparativa rimarranno esse stesse confinate per la maggior parte dei casi a processi di diversion che avranno, al massimo, una posizione marginale alla periferia del sistema penale (Dignan 2003: 138).

Risulta chiaro che l'adozione di un modello di giustizia riparativa *process-focused* rappresenta la concreta possibilità del mancato raggiungimento degli obiettivi e delle opportunità più ampie rispetto alla riforma del sistema di giustizia. Invece, la giustizia riparativa ha bisogno di essere concettualizzata e sviluppata come parte «pienamente integrata» del sistema penale; un sistema che necessita di essere «radicalmente e sistematicamente» riformato in accordo con i principi della giustizia riparativa.

Una seconda questione riguarda il grado di importanza che bisogna assegnare ai processi rispetto ai risultati della giustizia riparativa. Molti dei protagonisti del dibattito sulla giustizia riparativa criticano il modello *process-focused* in quanto vedono come concreto il



pericolo che l'eccessiva concentrazione sul processo e sulla massima partecipazione dei protagonisti potrebbe portare anche a risultati non riparativi. In tal senso, il modello *outcome-focused* potrebbe evitare questo particolare problema in quanto fissa un esplicito criterio guida per i risultati del processo: riparare al danno causato dal crimine.

Comunque sia, all'interno di entrambi i modelli è mancata l'attenzione al «processo partecipativo» che è un elemento fondamentale nella giustizia riparativa. Diversi ricercatori hanno proposto di combinare il processo *outcome-focused* con quello *process-focused*, così da consentire che i partecipanti al processo vengano trattati anche in base ad una serie di valori indipendenti⁶¹.

Così, un processo in cui i protagonisti volessero «bollire il reo nell'olio o biasimare la vittima per essersi meritata i guai che le sono capitati» non sarà qualificato come riparativo, così come non lo sarà una situazione in cui «un giudice emette una sentenza non punitiva per aiutare sia la vittima che il reo a ripartire da zero, ma si rifiuta di ascoltare le loro opinioni»⁶²; questo non è il tipo di aiuto che loro si aspettano.

Una terza questione legata al disaccordo tra i due modelli è quella relativa a quale dei rispettivi approcci rappresenta l'alternativa vera ai due modelli retributivo e rieducativo.

Coloro che propongono il modello *outcome-focused* credono che solo questo può potenzialmente rappresentare «una alternativa sistemica credibile intenzionata a sostituire, nel lungo termine, sia il sistema penale retributivo che quello rieducativo». Dall'altro lato McCold⁶³ accusa i sostenitori del modello *outcome-focused* di aver assorbito gli obiettivi di entrambi i modelli di giustizia precedenti, senza proporre alternative. Secondo McCold, tale modello ha assorbito gli obiettivi riabilitativi perché i suoi sostenitori affermano che la giustizia riparativa dovrebbe «offrire (come minimo) non meno opportunità riabilitative e reintegrative dei sistemi fondati sul trattamento individuale»⁶⁴ e allo stesso modo, implicitamente, il modello



include obiettivi retributivi in quanto vede la società come vittima diretta del crimine a cui il reo deve riparazioni dirette invece di, o in aggiunta a, quelle per la vittima individuale. Consente che venga riparato un danno «astratto su una entità astratta» imposto giudizialmente; per questo incorpora elementi della giustizia retributiva.

A questa critica risponde Walgrave che afferma che quando una riparazione viene imposta per giudizio non è una punizione, perché quando una obbligazione riparativa è imposta ad un reo l'intenzione è quella di riparare al danno, non di punire. Walgrave continua affermando che, per ragioni strategiche, è importante distinguere tra giustizia riparativa e punizione. Se la distinzione non viene mantenuta, la giustizia riparativa finirà per essere assorbita nel tradizionale sistema punitivo e verrà persa concettualmente⁶⁵.

Sembra, in realtà, che i sostenitori di entrambi i modelli abbiano sentito l'esigenza di «sviluppare una definizione chiara ed esplicita. Una visione della giustizia riparativa [che] servisse ad unificare il focus per la riflessione e la sperimentazione dei ricercatori e dei mediatori e che informasse anche i *policy makers* e la gente comune riguardo a ciò che la giustizia riparativa è e non è»⁶⁶. E, tali definizioni «chiare ed esplicite», sono servite da base per i rispettivi modelli.

Sempre Bazemore e Walgrave affermano che la ricerca di definizioni di questo tipo può preservare la «buona reputazione» della giustizia riparativa e permettere di espellere dal suo ambito di intervento le pratiche non riparative, ma anche che un tale restringimento potrebbe ridurre gli effetti a lungo termine, limitarne la creatività, scoraggiare l'innovazione e ridurre la diversità che potrebbero derivare da pratiche maggiormente aperte.

Ciò che appare auspicabile, invece, è trovare un equilibrio tra l'individuazione di un quadro valoriale di riferimento e la rigidità nell'applicarlo. Alcuni suggeriscono che la giustizia riparativa non andrebbe considerata in termini di e/o, ma trattata come questione di gradazione (Van Ness 2002).

Altre questioni sollevate riguardano il rapporto tra la giustizia ri-



parativa e il sistema penale. Come detto in precedenza, entrambi i modelli, *outcome-focused* e *process focused*, aspirano alla creazione di un'alternativa radicale del sistema penale esistente. Ma ognuno dei modelli presenta strade diverse per arrivare a questo stesso traguardo⁶⁷.

Coloro che sostengono il modello *outcome-focused* ritengono che tale obiettivo possa essere raggiunto soltanto se la giustizia riparativa verrà incorporata nel sistema penale come una delle opzioni del giudice in sede di decisione (*sentencing option*). Quelli che sostengono, invece, il modello *process-focused* credono che un tale traguardo potrebbe essere raggiunto solo rendendo la giustizia riparativa volontaria e informale e spostando casi dal sistema penale ai programmi di giustizia riparativa che operano fuori dal sistema ordinario.

Zernova e Wright si chiedono se davvero uno dei due modelli possa presentarsi come alternativo al sistema penale e sfidarlo sul suo campo o se, invece, resteranno entrambi confinati alla periferia del sistema penale. I due modelli sono stati presentati come «opposti»; ma sono davvero così diversi l'uno dall'altro e dalle «tradizionali risposte al crimine»? Entrambi accettano l'autorità della legge penale, entrambi sembrano sottoscrivere diverse assunzioni alla base del sistema penale e nessuno dei due sembra combattere la sua struttura e la sua ideologia⁶⁸.

Così come presentano il modello *outcome-focused*, i suoi sostenitori suggeriscono che la loro proposta alternativa dovrebbe essere sviluppata all'interno del sistema penale, legato a pratiche penali e implementato dai professionisti di tale sistema. Non c'è qui una contraddizione tra qualcosa che afferma di essere una «alternativa» e che allo stesso tempo accetta – e opera all'interno di – il quadro istituzionale e ideologico del sistema cui si oppone⁶⁹? Non c'è il rischio che lavorando all'interno del sistema penale, la filosofia della giustizia riparativa venga diluita e che in tal modo rafforzi il sistema, anziché combatterlo?



Ma anche il potenziale riparativo, a partire dalla *diversion* dal sistema criminale, proposto dai sostenitori del modello *process-focused* appare insufficiente. Sembra, infatti, che la visione di questi ricercatori sia dipendente dal sistema penale in diversi aspetti e ne sia strettamente collegato (ad esempio i casi saranno passati ai programmi riparativi solo se soddisfano alcuni criteri fissati dal sistema penale; se la giustizia riparativa dovesse fallire il caso tornerebbe indietro al circuito legale). Quindi, quella proposta è una giustizia riparativa che opera al di fuori del sistema, ma allo stesso tempo sotto la sua tutela e circondato dalle sue leggi.

Allora: i sostenitori del modello *outcome-focused* ritengono che sia possibile combattere il sistema penale solo dall'interno, senza intaccare la struttura e l'ideologia; quelli che sostengono il modello *process-focused* che sia possibile farlo completandolo, lasciandogli i casi che il modello riparativo non può risolvere.

Nessuno dei due, comunque, sembra rappresentare una valida alternativa che possa apportare significativi cambiamenti rispetto a come rispondiamo al crimine.

Un'altra questione relativa a questo dibattito ha a che fare con l'imposizione (*coercion*). Il modello *outcome-focused* contempla la possibilità di essere costretti ad intraprendere un percorso mediativo, quello *process-focused* parte dal presupposto che facendo in questo modo, si fallisce nella sfida e nel cambiamento del sistema penale.

Utilizzando le parole di McCold:

la giustizia riparativa ha a che fare con un modo sostanzialmente diverso di fare giustizia, il modello *outcome-focused*, accettando la possibilità che si possano imporre sanzioni, negando il vero processo riparativo, tratta la questione come è stato sempre fatto: le stesse leggi, lo stesso processo, gli stessi obblighi e gli stessi obiettivi – con un'aggiunta⁷⁰.

Il dibattito sembra centrato sulla possibilità o meno che l'obbligo giudiziario possa rientrare nel discorso della giustizia riparativa o se,



invece, questa deve essere basata sull'incontro informale e volontario delle parti. Quelli che sostengono questa ultima opzione lo fanno partendo dall'assunto che solo quei casi arrivati prima del loro ingresso nel sistema penale possono essere considerati veramente volontari. In realtà a tale argomentazione si potrebbe rispondere che, almeno in qualche caso, il reo accetti di partecipare ad un programma riparativo perché sa che, in caso contrario, dovrà sostenere un processo in Tribunale. E poi, è possibile parlare di «obbligo» solo riferendosi al sistema di giustizia? I rei possono essere soggetti a diverse pressioni informali (le loro famiglie o altri membri della comunità) affinché partecipino ai programmi riparativi; e anche questo rende la partecipazione agli incontri un po' meno volontaria.

Zernova e Wright sostengono che, sugli aspetti relativi alla volontarietà o meno della partecipazione ai programmi riparativi, entrambi i modelli sono fuorvianti e ignorano alcune questioni fondamentali. In particolare trascurano il fatto che una partecipazione completamente volontaria potrebbe essere un ideale non realistico. Dato che la giustizia riparativa, allo stato attuale, opera sotto l'ombra del sistema penale, gli obblighi imposti dai giudici devono far parte del suo *background*. Il modello *process-focused* sbaglia anche nel ritenere che le pressioni informali siano dei veri e propri obblighi⁷¹. Ancora, sarebbe troppo facile vedere la questione della coercizione in termini di e/o: il processo è sia coercitivo che volontario. Esistono, invece, gradi di coercizione.

Un'altra questione che è oggetto di discussione tra i sostenitori dei due modelli è quella della possibile «marginalizzazione» della giustizia riparativa rispetto al sistema penale. Come abbiamo evidenziato in precedenza, coloro che criticano il modello *process-focused* ritengono che se la giustizia riparativa viene concettualizzata e praticata come processo informale al di fuori del sistema penale, verrà marginalizzata e non avrà alcuna possibilità di influenzare il discorso sul sistema penale. Tali studiosi ritengono, quindi, che la giustizia riparativa vada intesa come parte integrante del sistema penale e che c'è



la necessità di una riforma del sistema penale «radicale e sistemica» condotta in accordo con i suoi valori e principi⁷².

Quelli che suggeriscono che la volontà di conservare la giustizia riparativa come un processo volontario e informale possa portare alla sua marginalizzazione potrebbero avere ragione, ma bisognerebbe anche chiedersi se molte delle riforme giudiziarie (soprattutto in Europa) che presentano lo Stato come protagonista principale dei processi riparativi facciano davvero bene al movimento generale⁷³.

Innanzitutto si potrebbe affermare che mantenere un profilo basso in questo momento potrebbe far bene alla giustizia riparativa perché, prima che avvengano implementazioni su larga scala e trasformazioni istituzionali, c'è il bisogno di decisi cambiamenti delle attitudini personali e dei valori sociali. La giustizia riparativa, si potrebbe dire, oggi non ha bisogno di essere più che una «teoria sensibilizzante»⁷⁴ o una critica che ci permette di riflettere con maggiore attenzione circa le ideologie che guidano le nostre scelte rispetto alla questione giustizia e le azioni che ne conseguono.

Secondariamente, l'idea di grandi riforme sponsorizzate dallo Stato (con l'obiettivo di trasformare il sistema penale evitando così la marginalizzazione della giustizia riparativa) ha un che di autoritario e totalitario che dovrebbe spingerci ad essere più cauti. In ultimo, ci sono numerosi esempi nella storia che ci mostrano riforme «dall'alto» (*top-down*) su larga scala che spesso portano ad effetti contrari a quelli voluti; e questo dovrebbe spingerci ad essere sospettosi.

Ma quale profondo conflitto si cela in realtà dietro il dibattito tra modello *outcome-focused* e *process-focused*? Alcuni osservatori suggeriscono che il dibattito è la conseguenza di un conflitto potenziale tra due valori della giustizia riparativa⁷⁵. Il modello *process-focused* dà priorità al rafforzamento e alla partecipazione dei protagonisti. Ma assegnare primaria importanza alla partecipazione e alla responsabilizzazione dei protagonisti potrebbe far aumentare il rischio che si arrivi a risultati non riparativi, in particolare per ciò che riguarda la pena comminata.



Il modello *outcome-focused* evita questo rischio dando priorità agli esiti riparativi, anche se imposti, quando necessario. La conseguenza è che la partecipazione dei protagonisti è limitata e le loro decisioni potrebbero essere scavalcate da quelle dei giudici o lasciate al di fuori del processo.

Questo dibattito, quindi, è il risultato del conflitto potenziale tra due valori della giustizia riparativa: la partecipazione attiva dei protagonisti e la certezza che si arrivi ad esiti riparativi.

È necessario risolvere questo conflitto e dichiarare che alcuni valori riparativi siano superiori ad altri in tutte le circostanze?

Arrivare a considerare alcuni valori come superiori ad altri e validi universalmente comporta il rischio di arrivare ad esiti potenzialmente non-etici e non-riparativi in alcune situazioni. Un approccio migliore potrebbe essere quello di pesare volta per volta i fattori rilevanti nel singolo caso all'interno di quelli che possono essere definiti i valori senza i quali un processo non può essere definito riparativo.

4. Conclusioni provvisorie. Ovvero, sullo scopo della giustizia riparativa

Quella che noi oggi conosciamo come giustizia riparativa nasce dal movimento della *victim-offender-mediation*, focalizzata sulla creazione di programmi orientati a gestire offese individuali attraverso il dialogo tra reo e vittima.

A seguito del suo continuo sviluppo coloro che ne promuovevano l'utilizzo hanno cominciato a nutrire speranze sul fatto che tale movimento potesse portare alla trasformazione del sistema penale, distraendolo dal suo obiettivo retributivo verso uno riparativo. Comunque sia, tra tutti quelli che hanno preso parte a questo sviluppo, pochi credono che il suo utilizzo all'interno del sistema penale condividendone le finalità e le strutture, sia il suo principale o unico obiettivo. Molti ricercatori sono critici rispetto a una definizione de-



gli obiettivi della giustizia riparativa così stringente e propongono una agenda molto più ampia.

Il punto è: dovrebbe la giustizia riparativa essere limitata alla riforma del sistema penale o dovrebbe mirare a cambiamenti sociali più profondi e generali? Dovrebbe essere confinata alla risposta di singoli comportamenti definiti reati o comportamenti devianti, o dovrebbe diventare uno strumento da utilizzare anche contro le ingiustizie economiche e sociali?

Per identificare i diversi orientamenti relativi alle risposte date ai quesiti appena posti, si è soliti utilizzare le etichette di «riformisti» e di «radicali»⁷⁶.

La giustizia riparativa riformista vede la trasformazione del sistema penale (ma all'interno della sua struttura e del suo quadro ideologico), in linea con i principi riparativi, come suo principale o unico obiettivo. Entrambi i modelli, *process-focused* o *outcome-focused*, discussi in precedenza potrebbero rientrare in una giustizia riparativa «riformista», visto che i loro sostenitori credono che «la giustizia riparativa ha a che fare con un modo diverso di rispondere al crimine o ai comportamenti devianti e non è una teoria generale di giustizia sociale che si occupa anche della distribuzione dei beni economici e sociali»⁷⁷.

Il modello «radicale» nasce proprio come risposta a quello riformista, al suo obiettivo ristretto e il suo desiderio di preservare molto del sistema esistente. I critici radicali sono scettici rispetto al modello riformista, in quanto modello che non intende seriamente rompere il paradigma di giustizia attuale. I radicali credono che

il tentativo di attaccare la giustizia riparativa al sistema esistente, fondamentalmente retributivo, è un trapianto che il corpo sociale rigetterà [...]; una giustizia riparativa senza la trasformazione delle radici della ingiustizia sociale e senza lo smantellamento dei contorni dell'attuale sistema penale non è abbastanza⁷⁸.

I critici radicali sostengono che il modello riformista di giustizia



riparativa, così come quello retributivo, attribuisce tutta la responsabilità di un crimine al reo, ignorando le pressioni socio-strutturali verso la criminalità. In questo modo limita lo scopo della giustizia riparativa alla gestione di danni e ingiustizie etichettate come «reati» dal sistema penale e, conseguentemente, ignora le conseguenze derivanti da comportamenti non etichettati come criminali, che non sono solo quelli dei «colletti bianchi». Questo implica l'assunzione del fatto che alcune categorie di danni e violenze sono accettabili, o materia di leggi civili, mentre altre no.

Quello che suggeriscono i critici radicali è che la giustizia riparativa non debba confrontarsi soltanto con quelle forme di violenza che sono state definite «criminali» dalle leggi dello Stato, ma anche con tutte quelle forme di violenza e ingiustizia presenti a tutti i livelli dell'esistenza sociale. Secondo questa visione l'approccio riparativo dovrebbe estendere il proprio obiettivo al di là del sistema penale, verso altre forme di risoluzione dei conflitti. John Braithwaite, ad esempio, ritiene che tra queste debbano essere inserite la «regolazione responsiva» delle relazioni industriali, la mediazione nelle scuole e quella dei conflitti internazionali⁷⁹.

Il dibattito tra «riformisti» e «radicali» si gioca anche sulla considerazione di come dovrebbe essere la giustizia riparativa: dovrebbe essere una giustizia per gli individui o per la società? Dovrebbe essere una campagna con un solo obiettivo – la riforma del sistema penale – o invece dovrebbe mirare al cambiamento della società?

Come detto, il modello riformista si concentra maggiormente sul cambiamento del sistema penale, accettando l'autorità delle leggi penali e operando all'interno del quadro strutturale e ideologico della giustizia di Stato. Potrebbe anche darsi che molti di quelli che difendono questa impostazione si impegnino anche nel raggiungimento di cambiamenti sociali, ma tutto ciò non sembra essere parte visibile delle loro campagne di giustizia riparativa. La giustizia riparativa radicale, invece, sfida i concetti e le assunzioni fondamentali che sottostanno al sistema penale e propone di operare al di fuori di



esso e lontano dalle tradizionali definizioni del crimine. In questo modo si allarga significativamente l'orizzonte degli scopi della giustizia riparativa, fino a farvi rientrare le ingiustizie, i danni e le violazioni di alcune persone su altre sia che rappresentino comportamenti codificati dalla legge, sia che non lo siano.

Ma quali sono le ragioni di questo dibattito? E ancora, potrà mai arrivare a una soluzione? Zernova e Wright sostengono che questo dibattito, in parte, riflette le convinzioni filosofiche e politiche dei rispettivi proponenti⁸⁰. C'è un tentativo di dare fondamento alla giustizia riparativa all'interno della più ampia prospettiva politica e filosofica e creare modelli che possano andar bene in tale prospettiva. Harris, ad esempio, tenta di porre la giustizia riparativa all'interno del femminismo radicale, Sullivan e Tifft tentano di adattarla all'anarchismo comunista e Braithwaite la posiziona all'interno della sua «teoria repubblicana»⁸¹.

Per riuscire ad ottenere un qualche tipo di consenso rispetto a quello che dovrebbe essere lo scopo della giustizia riparativa o quali dovrebbero essere esattamente i suoi risultati, i proponenti dei due modelli dovrebbero allargare e modificare il loro quadro ideologico. Cosa difficile da ottenere.

Un'altra possibile spiegazione di tale dibattito risiede nel significato che viene assegnato alla parola giustizia. I difensori delle due posizioni non hanno parlato molto in passato, in quanto hanno una diversa concezione della giustizia nella loro mente. I radicali utilizzano la parola giustizia per intendere la giustizia sociale e, sebbene anche alcuni riformisti tentino di ottenere qualche cambiamento sociale attraverso le pratiche riparative, tali cambiamenti non rientrano nel significato che loro danno alla giustizia.

Comunque sia, a prescindere se il dibattito tra riformisti e radicali sarà risolto, è ancora possibile che la giustizia riparativa possa essere estesa oltre i confini della giustizia penale, sebbene con percorsi meno radicali. Una possibilità, secondo Braithwaite, consiste nell'estendere l'applicazione della giustizia riparativa oltre i conflitti che



vengono definiti come criminali. Ad esempio la «*school peer mediation*» (mediazione tra i pari in ambito scolastico) potrebbe essere considerata giustizia riparativa perché ne condivide lo stesso approccio al conflitto, cercando un rimedio al danno causato alle relazioni e alle persone senza la necessità di dispensare punizioni o produrre vergogna⁸². In tal modo si potrebbe anche lavorare per far sì che i bambini diventino cittadini più consapevoli e più orientati al rispetto dell'altro e che, ottimisticamente, possano rimodellare la società.

La giustizia riparativa potrebbe allargare i propri orizzonti anche puntando sulle riforme locali. All'interno di un dialogo riparativo possono emergere informazioni intorno alle condizioni sociali che potrebbero essere utilizzate come base per la costruzione di politiche per la riduzione del crimine. Ciò significa che la mediazione può fornirci il quadro dei fattori che favoriscono la commissione di crimini. Un tale processo, basato sul *problem-solving*, potrebbe incoraggiare discussioni aperte, dalle quali la comunità possa apprendere circa i fattori che favoriscono il crimine e lavorare per la sua riduzione.

Secondo Wright⁸³ il paradigma della giustizia riparativa dovrebbe prevedere che i responsabili dei centri di mediazione riferiscano alle autorità locali circa gli esiti delle mediazioni e le problematiche emerse nel corso degli incontri, al fine di contribuire in maniera significativa nella scelta dei rimedi da prendere. Bisogna chiaramente sperare che tali iniziative vengano messe in campo il più possibile, ma molto spesso il rischio è che la risoluzione delle dispute personali possa continuare ad ignorare quelle che sono le motivazioni alla loro base e che, quindi, le condizioni che le hanno generate restino invariate.

Altra questione critica è quella del ruolo dei centri di mediazione o delle altre agenzie riparative rispetto alla attività di sensibilizzatori riguardo le condizioni sociali dei disputanti; se è vero che quelle riforme, che dovrebbero nascere a seguito del ruolo di «sentinella» della giustizia riparativa, appaiano necessarie, è anche vero che tali riforme verranno portate avanti da strutture statali e giudiziarie for-



mali, col rischio della impossibilità di ottenere riforme sociali davvero radicali⁸⁴.

I due maggiori dibattiti intorno alla giustizia riparativa che abbiamo cercato di illustrare, su come debba essere concepita e praticata, ci spingono a chiederci se è desiderabile o meno che vengano risolti a favore di uno dei modelli. Se è vero che la presenza di una visione precisa della giustizia riparativa potrebbe portare all'eliminazione delle diversità a scapito dell'innovazione, è anche vero che un profondo disaccordo tra i suoi protagonisti porterebbe alla frammentazione e all'indebolimento del movimento. Zernova e Wright, e noi con loro, suggeriscono che potrebbe essere utile, per coloro che sono impegnati nel campo della giustizia riparativa, non focalizzare l'attenzione sullo sviluppo di una visione unitaria che elimini le differenze, quanto piuttosto imparare a viverci insieme⁸⁵.



Note

¹ N. Christie, *Conflicts as Property*, in *British Journal of Criminology*, 1977, 17(1); A. Eglash, *Beyond Restitution: Creative Restitution*, in Hudson, Galaway (Eds.), *Restitution in Criminal Justice*, Lexington, Massachussetts 1977.

² K. Daly, *Pile it on: more texts on RJ*, in *Theoretical Criminology*, 8(4), 2004, p. 501.

³ G. Johnstone, D.W. Van Ness, (Eds.), *Handbook of Restorative Justice*, Willan Publishing, Portland 2007.

⁴ D. Sullivan, L. Tifft, *Handbook of Restorative Justice. A Global Perspective*, Routledge, London & New York 2006.

⁵ United Nations Office on Drugs and Crime, *Handbook on Restorative Justice Programme*, New York 2006.

⁶ Del resto, già nel 2004, il Consiglio d'Europa aveva affidato al Forum Europeo sulla Giustizia Riparativa (European Forum for Restorative Justice), la stesura di una guida di orientamento per i governi europei sulla giustizia riparativa.

⁷ F. Reggio, *Giustizia dialogica. Luci e ombre della Restorative Justice*, Franco Angeli, Milano 2010, p. 53.

⁸ Tra gli altri: G. Mannozi, *La giustizia senza spada*, Giuffré, Milano 2003; G. Scardaccione, *Nuovi modelli di giustizia: giustizia riparativa e*



mediazione penale, in *Rassegna Penitenziaria e Criminologica*, 1-2, 1997; J. Braithwaite, *Principles of Restorative Justice*, in A. von Hirsch et al. (Eds.), *Restorative Justice and Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigm?*, Hart Publishing, Oxford 2003; D. Van Ness, K.H. Strong, *Restoring Justice*, Anderson 2002.

⁹ F. Vianello, *Per uno studio socio-giuridico della mediazione penale*, in *Sociologia del diritto*, 2/1999, Giuffrè, Milano, p. 81.

¹⁰ C.K. Barton, *Restorative Justice: The Empowerment Model*, Federation Press, 2003, p. 15.

¹¹ E.G.M. Weitekamp, *The History of Restorative Justice*, in G. Bazemore, L. Walgrave (Eds.), *Restorative juvenile justice: Repairing the harm of youth crime*, Criminal Justice Press, Monsey, NY 1999, p. 111.

¹² J. Braithwaite, *The Fall and Rise of Restorative Justice*, in J. Braithwaite (Eds.), *Restorative Justice and Responsive Regulation*, Oxford University Press, Oxford 2002, p. 3.

¹³ G. Ponti, *Rivalutazione della vittima e giustizia riparativa. Una premessa*, in *Marginalità e società*, 27, 1994, p. 7.

¹⁴ L. Eusebi, *La pena «in crisi»: il recente dibattito sulla funzione della pena*, Morcelliana, Brescia 1990, p. 107.

¹⁵ S. Ciappi, A. Coluccia, *Giustizia criminale. Retribuzione, riabilitazione e riparazione: modelli e strategie di intervento penale a confronto*, Franco Angeli, Milano 1997, p. 105.

¹⁶ J. Consedine, *Restorative Justice, Healing the Effects of Crime*, Lytleton 1995.

¹⁷ H. Zehr, *The Little Book of Restorative Justice*, Good Books, Intercourse PA 2002; Id., *Changing Lenses. A New Focus for Crime and Justice*, Herald Press, Scottsdale 1990; Id., *Retributive Justice, Restorative Justice. New Perspectives on Crime and Justice*, 4, Mennonite Central Committee Office of Criminal Justice, Akron PA 1985.

¹⁸ M. Wright, *Justice for Victims and Offenders*, Winchester, Philadelphia 1996.

¹⁹ Federico Reggio nel suo citato lavoro (pp. 64-68), rifacendosi alle teorizzazioni di Howard Zehr, aggiunge anche l'influenza del femmini-



smo e del comunitarismo. Si tratta, però, a nostro avviso, di una lettura particolarmente orientata e che prende in considerazione aspetti non così decisivi sullo sviluppo della giustizia riparativa al pari delle altre considerate. Noi potremmo aggiungere un'altra causa che ha portato a pensare a nuovi modelli di giustizia: l'esigenza di affrontare il problema del sovraffollamento degli istituti di pena, e del carico eccessivo del sistema giudiziario. In questo modo il modello riparativo di giustizia si è fatto portavoce di un atto di denuncia nei confronti di una situazione carceraria ormai divenuta intollerabile. Come osservano Ciappi e Coluccia in *Giustizia criminale...*, cit., p. 112: «La risposta riparativa al crimine, facendo proprie le tinte abolizioniste di parte della criminologia critica, condivide il più generale atteggiamento di riduzione minimale dell'impiego delle agenzie di controllo formale nella lotta contro la criminalità minore, auspicando nuove misure penali, capaci di assolvere la duplice funzione di ricomposizione diretta del conflitto tra le parti e di sfoltimento del carico giudiziario».

²⁰ D.W. Van Ness, H.K. Strong, *Restoring Justice. An Introduction to restorative Justice*, Ottawa 2006, p. 14.

²¹ J.J. Llewellyn, R. Howse, *Restorative Justice: A conceptual framework*, Law Commission, Canada 2002.

²² J. Braithwaite, P. Petit, *Republican Criminology and Victim Advocacy: Comment*, in *Law & Society Review*, vol. 28, 1994, p. 775.

²³ D.W. Van Ness, H.K. Strong, *Restoring Justice...*, cit., p. 16.

²⁴ E.A. Fattah, *A critical assessment of two justice paradigms: Contrasting the restorative and retributive justice models*, in E. Fattah, T. Peters (Eds.), *Support for crime victims in a comparative perspective*, Leuven University Press, Leuven 1998, p. 393.

²⁵ G. Johnstone, D.W. Van Ness (Eds.), *Handbook of...*, cit., p. 6.

²⁶ D. Roche, *The evolving definition of restorative justice*, in *Contemporary Justice Review*, 4, 2001, pp. 343.

²⁷ La sequenza in cui tali elementi sono presentati non hanno valore ordinativo.



²⁸ United nations Office on Drugs and Crime, *Handbook...*, cit., pp. 7-8.

²⁹ G. Johnstone, D.W. Van Ness (Eds.), *Handbook of...*, cit.

³⁰ D.E. Peachy, *The Kitchener Experiment*, in G. Johnstone, *A Restorative Justice Reader: Texts, Sources, Context*, Willan Publishing, Cullompton 2003.

³¹ Cfr. G. Johnstone, D.W. Van Ness (Eds.), *Handbook of...*, cit., pp. 9-16.

³² N. Christie, *Conflict as...*, cit.

³³ P.H. Robinson, *The virtues of restorative processes, the vices of restorative justice*, in *Utah Law Review*, 1, 2003, pp. 375-376.

³⁴ M.S. Umbreit, *The Handbook of Victim-Offender Mediation*, Jossey-Bass Inc., San Francisco CA 2001.

³⁵ D. Roche, *The evolving definition...*, cit., p. 344.

³⁶ J. Braithwaite, *Principles of Restorative Justice*, in A. von Hirsch *et al.* (Eds.), *Restorative Justice and Criminal Justice: Competing or Reconcilable Paradigm?*, Hart Publishing, Oxford 2003, pp. 9-13.

³⁷ In realtà sono state proposte anche altre serie di valori, ma il problema più grande da risolvere per coloro che appoggiano tale tipo di prospettiva è quello di giustificare la scelta di alcuni valori piuttosto che di altri e definirne lo *status*. Altra questione spinosa è quella relativa al rapporto e alla relazione, se esiste, tra i valori di coloro (molto spesso i mediatori o i professionisti) che difendono questa idea e quelli di coloro che prendono parte agli incontri, vittima e reo e, soprattutto, bisogna spiegare cosa si deve fare quando c'è contrasto tra queste diverse serie di valori.

³⁸ T. Wachtel, *Real Justice: How we can revolutionize our response to wrongdoing*, Piper's press, Pipersville PA 1997

³⁹ G. Johnstone, D.W. Van Ness, (Eds.), *Handbook of...*, cit., p. 12.

⁴⁰ H. Zehr, *Changing Lenses...*, cit.; J. Braithwaite, *Principles of restorative...*, cit.; T. Marshall, *Restorative Justice. An Overview*, Home Office, London 1996.

⁴¹ Zehr, *Changing Lenses...*, cit., p. 27.



⁴² G. Bazemore, L. Walgrave, *Restorative juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime*, Criminal Justice Press, Monsey, NY 1999, p. 45.

⁴³ D.W. Van Ness, H.K. Strong, *Restoring Justice...*, cit.

⁴⁴ Zehr e Mika, ad esempio, utilizzano 10 indicatori per verificare quanto una pratica possa essere definita ristorativa; due esempi di tali indicatori sono: «mostrare uguale considerazione e chiedere uguale impegno alla vittima e al reo, coinvolgendo entrambi nel processo di giustizia» e «incoraggiare la collaborazione e la reintegrazione piuttosto che la coercizione e l'isolamento». Bazemore e Walgrave indicano tre principi che dovrebbero informare il ruolo dei governi nella giustizia riparativa. Primo, l'impegno per assicurare che tutte le parti siano considerate equamente; secondo, la ricerca della soddisfazione della vittima, del reo e della comunità e terzo, la protezione giuridica degli individui contro le azioni dello Stato non garantite.

⁴⁵ D. Sullivan, L. Tifft, *Restorative Justice: Healing the Foundations of our Everyday Lives*, New York 2001.

⁴⁶ G. Johnstone, D.W. Van Ness, (Eds.), *Handbook of...*, cit., p. 15.

⁴⁷ H. Zehr, *The little book...*, cit., p. 38.

⁴⁸ G. Johnstone, D.W. Van Ness, (Eds.), *Handbook of...*, cit., p. 17.

⁴⁹ M. Zernova, M. Wright, *Alternative visions of restorative justice*, in G. Johnstone, D.W. Van Ness (Eds.), *Handbook of...*, cit., p. 91.

⁵⁰ P. McCold, *Toward a holistic vision of restorative juvenile justice: a reply to the maximalist model*, in *Contemporary Justice Review*, 3/2000; Id., *Types and Degrees of Restorative Practice*, in RJF, 1999; Id., *Restorative Justice – Variations on a Theme*, in L. Walgrave, *Restorative Justice for Juveniles. Potentialities, Risks and Problems*, Leuven University Press, Leuven 1998.

⁵¹ P. McCold, *Toward...*, cit., p. 372.

⁵² T. Marshall, *An Overview...*, cit.

⁵³ P. McCold, *Toward...*, cit., p. 382.

⁵⁴ Ivi, p. 387.

⁵⁵ G. Bazemore, L. Walgrave, *Restorative juvenile...*, cit., p. 48.



⁵⁶ Ivi, p. 131.

⁵⁷ Ivi, p. 148.

⁵⁸ M. Zernova, M. Wright, *Alternative visions of restorative justice*, in G. Johnstone, D.W. Van Ness, (Eds.), *Handbook of...*, cit., p. 93.

⁵⁹ L. Walgrave, *How pure can maximalist approach to restorative justice remain? Or can a purist model of restorative justice become maximalist?*, in *Contemporary Justice Review*, 3/2000, p. 418.

⁶⁰ J. Braithwaite, H. Strang, *Restorative Justice and Family Violence*, in H. Strang, J. Braithwaite (Eds.), *Restorative Justice and Family Violence*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002, p. 1.

⁶¹ D. Roche, *The evolving definition...*, cit., pp. 341-353.

⁶² J. Braithwaite, *Decomposing a holistic vision of restorative justice*, in, *Contemporary Justice Review*, 3/2000, p. 436.

⁶³ P. McCold, *Toward a holistic...*, cit.

⁶⁴ G. Bazemore, L. Walgrave, *Restorative juvenile justice: in search for fundamentals and an outline for systemic reform*, in Aa.Vv., *Restorative Juvenile Justice*, Monsey, NY 1999, p. 363.

⁶⁵ Martin Wright (2003, pp. 5-7), ad esempio, distingue diverse forme di punizione e ritiene che «se tutte queste vengono descritte utilizzando lo stesso termine, la confusione è inevitabile»; egli suggerisce allora di identificarle con termini diversi, quali: «sanzioni punitive», «sanzioni riparative» e così via. L'argomento sottostante è che la giustizia riparativa deve rappresentare un'alternativa alla punizione tradizionale, perché l'intenzione nascosta dietro la sanzione riparativa non è quella infliggere dolore. Su questa linea, però, ci sono diverse opposizioni, in quanto, in ogni caso, si causa dolore. La giustizia riparativa viene vista, quindi, non come una alternativa alla punizione, ma come una forma differente di punizione.

⁶⁶ G. Bazemore, L. Walgrave, *Restorative juvenile Justice...*, cit., p. 46.

⁶⁷ M. Zernova, M. Wright, *Alternative visions...*, cit., p. 96.

⁶⁸ Ivi, p. 97.



⁶⁹ G. Pavlich, *Governing Paradoxes of Restorative Justice*, Glasshouse Press, London 2005.

⁷⁰ P. McCold, *Toward a holistic...*, cit., p. 396.

⁷¹ M. Zernova, M. Wright, *Alternative visions...*, cit., p. 97.

⁷² J. Dignan, *Towards a systemic model of restorative justice*, in A. von Hirsch, J. Roberts, A. E. Bottoms, K. Roach and M. Schiff (Eds.), *Restorative justice and criminal justice: Competing or reconcilable paradigms?*, Hart, Oxford 2003, p. 136.

⁷³ J. Miers, Willemsens, (Eds.), *Mapping restorative Justice. Developments in 25 European Countries*, European forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, Leuven 2004.

⁷⁴ H. Zehr, *Changing lenses...*, cit., p. 227.

⁷⁵ M. Zernova, M. Wright, *Alternative visions...*, cit., p. 99.

⁷⁶ Ivi, p. 99. Una tale netta distinzione, come è intuibile, risponde a esigenze di carattere di utilità; non tutti coloro che si cimentano in tale questione possono essere ricondotti ad una delle due posizioni: molti sono nel mezzo.

⁷⁷ P. McCold, *Toward a holistic...*, cit., p. 361.

⁷⁸ B. Galaway, J. Hudson, A. Morris, *Family Group Conferences: Perspectives on Policy and Practice*, Criminal Justice Press, Monsey, NY 1995, p. 288.

⁷⁹ J. Braithwaite, *Restorative Justice and Responsive Regulation*, Hart Publishing, Oxford 2002.

⁸⁰ M. Zernova, M. Wright, *Alternative visions...*, cit., p. 101.

⁸¹ J. Braithwaite, P. Petit, *Republican Criminology and Victim Advocacy: Comment*, in *Law & Society Review*, vol. 28, 1994, pp. 765-776.

⁸² H. Belinda, *Just Schools: A Whole School Approach to Restorative Justice*, Jessica Kingsley Publishers, London 2004, p. 29.

⁸³ M. Wright, *The paradigm of restorative justice*, in, *Research and practice*, 2002.

⁸⁴ M. Zernova, M. Wright, *Alternative visions...*, cit., p. 103.

⁸⁵ Ivi, p. 113.





Euro 28,00 (I.i.)

ISBN 978-88-6153-319-6



9 788861 533196