

Quindici anni di “invii” in mediazione familiare: successi, insuccessi, prospettive

Carla Marcucci

Dopo anni di convinto invio di tante coppie in mediazione familiare desidero utilizzare questa occasione per alcune riflessioni sulle ragioni dei successi e degli insuccessi conseguiti, per chiedermi se sia possibile, e come, aumentare i primi e ridurre i secondi, e per individuare quali siano le prospettive per la mediazione familiare e più in generale per le persone che non sono “adatte” o non sono ancora pronte per usufruire di questa risorsa.

Dal mio punto di vista di avvocato “inviante” mi pare di poter affermare che la mediazione familiare ha funzionato bene quando i partner hanno potuto intraprendere tale percorso senza la preoccupazione e l’urgenza di rilevanti aspetti economici da sistemare o dopo averli già regolamentati e/o quando lo stato psicologico di ciascuno di loro e la relazione tra di loro intercorrente erano tali da non spingerli a cercare l’alleanza di un terzo.

In assenza di queste condizioni, invece, ho spesso assistito all’abbandono della mediazione familiare da parte di quello dei componenti della coppia che ha avvertito il mediatore familiare come alleato dell’altro e/o lo spazio della mediazione familiare come un luogo ove i temi cruciali non potevano venire compiutamente definiti.

E tutto questo é abbastanza comprensibile se pensiamo allo scenario che si prospetta agli occhi di chi si avvia a separarsi.

La separazione, molto più che l’interruzione della convivenza nell’ambito di una famiglia di fatto, rappresenta un momento particolarmente complesso perché marito e moglie sono chiamati a risolvere contestualmente aspetti emotivo/relazionali, economici e legali, tutti afferenti la fine di quel loro progetto di vita in comune costruito su una solida quanto articolata struttura di affetti e di diritti/doveri.

Chi non appartiene al mondo del diritto forse non riesce neppure ad avere piena consapevolezza delle ricadute in termini legali del matrimonio che, sì, non è più indissolubile ma che, dal punto di vista non emotivo, può avere conseguenze per tutta la vita, attraverso la cd. solidarietà post coniugale.

Per rendere figurativamente il senso di quanto affermo ho rappresentato nel grafico che vi viene mostrato i diritti/doveri che regolano i rapporti tra coniugi durante la loro convivenza matrimoniale e nelle ulteriori eventuali fasi che dovessero interessare la storia di quella coppia, lo stato di separazione e poi di divorzio.

¹ Relazione al 10° Convegno Nazionale S.I.M.E.F. dal titolo “Conflitti e Mediatori” organizzato da Società Italiana di Mediazione Familiare il 21-23 maggio a Firenze.

Come potete vedere, anche quando sono cessati gli effetti civili del matrimonio, ed anche all'indomani di un nuovo matrimonio con altri soggetti, una coppia di ex coniugi può rimanere legata da vincoli molto stringenti di carattere legale sul piano dei rapporti economici.

Con questa premessa possiamo meglio capire con quale valigia la coppia si appresta ad intraprendere il viaggio al termine del quale vi sarà la consacrazione di un nuovo *status*, quello di coniuge separato o divorziato.

Per quanto sia apprezzabile lo sforzo di tenere distinti il profilo genitoriale da quello coniugale, salvaguardando il sopravvivere di una coppia di genitori che continui a essere tale anche all'indomani della separazione, nel comprensibile sforzo di tutelare la prole, forse tale sforzo è destinato al fallimento se non riesce ad attribuire la giusta importanza, e il conseguente peso, al fatto che in un certo senso anche la coppia coniugale, dal punto di vista legale, sopravvive alla fine della storia sentimentale.

Ad una perdurante area della genitorialità, dunque, corrisponde un'area della coniugalità altrettanto importante, nella quale i vari diritti/doveri si declinano in modo diverso nel passaggio prima dalla convivenza coniugale allo stato di separazione e poi da questo al dopo divorzio.

Se, dunque, il bagaglio dei separandi è rappresentato da questo coacervo di diritti/doveri e affetti da risolvere e collocare in rapporti di tipo legale e relazioni esistenziali che assumeranno veste diversa rispetto al passato, forse è opportuno, prima di intervenire sugli affetti e le relazioni, alleggerire il peso e lo spazio degli aspetti legali ed economici, non certo meno importanti degli altri e tanto più questi aspetti sono rilevanti.

È dunque cruciale il momento in cui la coppia approda alla mediazione familiare.

Spesso un invio prematuro è causa dell'insuccesso della mediazione familiare perché nel momento in cui la coppia è ancora troppo coinvolta nella sistemazione degli aspetti pratici della vicenda separativa non è in grado di ritagliarsi uno spazio mentale per riflettere sulla riorganizzazione delle relazioni personali e familiari e perché ciascuno dei due è restio a rapportarsi con un terzo "imparziale" avendo un estremo ed irrinunciabile bisogno, in quel momento, di un soggetto di riferimento che ciascuno possa vivere come portatore dei propri interessi, diritti, aspettative.

Proprio nell'ambito di un Convegno Simef, tenutosi a Firenze nell'autunno del 2005, ebbi l'opportunità di affrontare un tema che mi è sempre stato molto a cuore, "*La questione della neutralità del mediatore familiare*".

Anche condividendo il pensiero di Resta (1999), il quale legge il concetto di neutralità nella mediazione familiare non come un atteggiamento in cui non si è *né con l'uno né con l'altro* ma, al contrario, *come l'apertura ad essere e con l'uno e con l'altro*, rimane il fatto che il mediatore

familiare non può essere vissuto da ciascuno dei partner come portatore del proprio interesse e ciò è quanto basta, spesso, per farlo sentire alleato dell'altro/a.

Altro punto di criticità della mediazione familiare è rappresentato dall'oggetto trattato perché le parti hanno perfetta consapevolezza che i giochi dei loro interessi economici si fanno altrove, non nella stanza della mediazione ma negli studi degli avvocati, con professionisti che per competenza specifica ed esperienza sappiano accompagnarli, consigliandoli, nel difficile districare la matassa dei diritti e dei doveri che sopravvivono al matrimonio.

E allora la posizione della coppia è un po' quella di chi è strabico: la mente è rivolta al pensiero della riorganizzazione economica della propria vita mentre la richiesta è quella di focalizzarsi sulla riorganizzazione delle relazioni.

È noto che può crearsi spazio e desiderio per pensare e nutrire lo spirito quando abbiamo messo a tacere le richieste primarie del corpo.

Queste considerazioni derivanti dall'esperienza di tanti anni d'invii anche "precoci" in mediazione familiare m'inducono oggi a un ripensamento e a ritenere che tale risorsa possa dare maggiori e migliori frutti in una fase successiva, quando le regole di vita nuova sono già fissate, o per accordi raggiunti attraverso l'esperta negoziazione degli avvocati, o per autorità del giudice, ossia quando dalle parti non è più avvertito come primario il bisogno di sentirsi singolarmente capiti, assistiti e rappresentati e quando le pressanti esigenze di carattere materiale sono soddisfatte.

Collocare preferibilmente la mediazione familiare in una fase successiva al raggiungimento degli accordi o all'adozione dei provvedimenti da parte del giudice implica anche una diversa considerazione degli obiettivi della stessa, certamente non in termini di negoziazione, tesa al raggiungimento di un accordo, ma di riorganizzazione e trasformazione delle relazioni.

Cosa peraltro di cui sono convinta da sempre.

Tutto questo non ci esime dall'individuare forme di negoziazione che anche nella fase più "calda" della separazione, quando gli aspetti legali incombono, occupando tutto lo spazio mentale disponibile ed anche il quotidiano delle persone, favoriscano il mantenimento di rapporti di rispetto e fiducia reciproca ed il raggiungimento di accordi promuovendo, e non penalizzando, l'autodeterminazione degli adulti coinvolti.

Una nuova prospettiva che si delinea nell'orizzonte anche italiano è rappresentata dalla Pratica Collaborativa, un nuovo modo di risoluzione non contenziosa dei conflitti familiari nato negli Stati Uniti d'America nel 1990 ed ormai sviluppatasi anche in vari paesi europei.

Con essa si tenta di superare i punti di debolezza appena descritti della mediazione familiare pur non rinunciando ad affrontare il problema della coppia nella sua articolata complessità e quindi avendo cura degli aspetti legali, economici ed affettivo-relazionali.

La novità consiste nel fatto che l'assistenza dei vari esperti – avvocati, commercialista, psicologo – avviene all'interno dello stesso contesto, nell'ambito di un lavoro di squadra ove tutti i professionisti hanno necessariamente ricevuto anche una comune formazione nella pratica collaborativa e ove i primi e più importanti protagonisti rimangono comunque i coniugi, ciascuno assistito da un proprio avvocato.

La Pratica Collaborativa gode delle garanzie proprie della mediazione familiare in termini di riservatezza ed autonomia dall'autorità giudiziaria, perché le parti si impegnano a scambiarsi tutti i dati necessari per prendere le decisioni dopo avere avuto compiuta informazione dei fatti proprio sul presupposto che tali informazioni non potranno essere utilizzate nel giudizio contenzioso che dovesse seguire al fallimento del percorso collaborativo.

In questo caso, d'insuccesso del percorso collaborativo, anche tutti i professionisti che hanno costituito il *team* collaborativo sono obbligati ad astenersi dal rappresentare ed assistere nel giudizio contenzioso quelle stesse parti.

Più in particolare, il conferimento dell'incarico di ciascun partner al proprio avvocato è limitato allo scopo di raggiungere un accordo attraverso una procedura che è importante quanto il risultato perché improntata a tecniche di comunicazione, di ascolto e di negoziazione che favoriscano il mantenimento della relazione e promuovano la fiducia e il rispetto reciproci.

È impossibile in questa sede ripercorrere i principi ai quali s'ispira la Pratica Collaborativa e illustrare le fasi e le tecniche che caratterizzano la negoziazione, basata sugli interessi piuttosto che sulle posizioni, svolta durante il suo percorso.

È necessario però evidenziare che anche questo metodo di risoluzione dei conflitti, come la mediazione familiare, non è adatto per tutti i casi e per tutte le coppie e, ad esempio, non potrà essere proposto a coloro che non intendano condividere lealmente le informazioni sulla propria effettiva consistenza economica.

Il primo dovere di un avvocato che pratica il diritto collaborativo risiede proprio nell'individuare, insieme al potenziale assistito, quale sia la modalità di risoluzione della vicenda coniugale più adatta a quel caso fra le varie opzioni possibili che, in via progressivamente più invasiva, attualmente sono le seguenti:

1. Negoziazione diretta tra le parti, senza assistenza o con un'assistenza molto defilata di avvocati o di altri esperti tesa a presentare un ricorso per separazione consensuale che presso la gran parte dei tribunali italiani è accettato anche senza il patrocinio legale;
2. Mediazione familiare con soggetto che si pone in posizione di neutralità/imparzialità, comunque come terzo che riequilibra le diseguaglianze di potere e favorisce la qualità delle comunicazioni dei partner;

3. Pratica collaborativa, nell'ambito della quale ciascun partner ha il sostegno del proprio avvocato, in ogni tappa del procedimento, oltre all'assistenza di altri esperti che vanno a formare, tutti insieme e con le parti, il *team* collaborativo;
4. Rappresentanza stragiudiziale tradizionale a mezzo di difensore in un'ottica prevalentemente contenziosa ove la soluzione legale talvolta non corrisponde a quella migliore per l'individuo;
5. Rappresentanza giudiziaria, con una soluzione autoritaria della vicenda che non impone alcuna sostanziale collaborazione tra le parti.

Sarebbe dunque importante che la Pratica collaborativa venisse accolta in Italia con lo stesso spirito con il quale é stata accolta, diffusa e praticata laddove é nata: un'ulteriore risorsa, fra le altre, per coloro che, affrontando la separazione o il divorzio, sentano tale modalit  maggiormente rispondente ai loro bisogni e aspettative e pi  in sintonia con la loro personalit , cultura, formazione, filosofia di vita rispetto ad altre modalit .

Sarebbe parimenti importante che gli avvocati italiani, "collaborativi" o non, conoscessero tale pratica e l'accogliessero almeno come un'opzione da proporre, al pari della mediazione familiare e delle altre, a chi si rivolga loro.

Come il medico agirebbe non correttamente se consigliasse l'intervento chirurgico senza neppure rappresentare rischi e benefici nel caso specifico di cure meno invasive, cos  l'avvocato non darebbe adeguata informativa qualora non conoscesse e/o non rappresentasse al cliente le possibili modalit  alternative per affrontare una controversia familiare.

Anche il cliente, come il paziente, infatti, dovrebbe essere messo in condizione di esprimere un consenso effettivamente informato circa il percorso che intende intraprendere per risolvere il suo problema.

Sarebbe infine importante che gli stessi mediatori familiari non vivessero il diffondersi della Pratica Collaborativa come una minaccia alla loro professione o un'invasione di territorio, con ci  ripetendo, da posizione opposta, quanto é gi  accaduto fra loro e una parte di avvocatura agli albori della mediazione familiare.

È probabile, anzi, che dal diffondersi della Pratica Collaborativa anche la mediazione familiare tragga nuova linfa vitale e riesca a penetrare nel tessuto sociale italiano come non é riuscita a fare in questi primi venti anni di attivit .

Con molto ottimismo e fiducia in risposte positive a tutti questi interrogativi il 25 marzo 2010 é stata costituita l'Associazione Italiana degli Avvocati di Diritto Collaborativo con sede in Milano che si propone di promuovere e diffondere la cultura e la pratica del diritto collaborativo in Italia, aperta all'adesione di avvocati, commercialisti, psicologi, mediatori familiari, psichiatri e neuropsichiatri infantili.

