numero 1/2025

ISSN 3035-1839
DOI: 10.69099/RCBI-2025-1-03-61F

costituzionalismo britannico e irlandese

Giurisdizione costituzionale

Mediazione obbligatoria ed access to justice nel diritto inglese: il dibattito attuale

Edoardo Viligiardi
Dottore Magistrale in Giurisprudenza, Università degli Studi di Firenze

costituzionalismo britannico e irlandese

numero 1/2025

Mediazione obbligatoria ed access to justice nel diritto inglese: il dibattito attuale**

di Edoardo Viligiardi*

Abstract (Ita): L'articolo si propone di analizzare l'interazione tra l'obbligatorietà della mediazione ed il principio di access to justice nel diritto inglese con particolare attenzione al dibattito attuale, da un'ottica comparatistica. Il ricorso ai metodi alternativi di risoluzione dei conflitti (ADR) è stato incentivato in molti sistemi giuridici essenzialmente per porre rimedio al sovraccarico che grava sulle corti. L'esigenza di unamaggior efficienza del sistema giudiziale ha determinato in alcuni Paesi europei — come l'Italia, la Spagna e l'Inghilterra — l'emanazione di previsioni di legge volte a imporre lo svolgimento di un tentativo di mediazione al fine di favorire la soluzione extragiudiziale di una serie di controversie, in materia civile e commerciale. Dopo aver ricostruito l'architettura della garanzia del giusto processo, l'articolo descrive il dibattito e analizza le circostanze che hanno portato all'introduzione della compulsory mediation nell'ordinamento giuridico inglese. Particolare attenzione è data, oltre che alla giurisprudenza nazionale — e, in special modo, alcune decisioni della UK Supreme Court —, anche alle pronunce della Corte EDU e della CGUE, che nel complesso contribuiscono a delineare la concreta portata del principio di accesso alla giustizia, nonché il suo rapporto con gli strumenti di ADR. Si svolgono infine delle considerazioni generali sui risvolti pubblicistici del tema, data la sua centralità ai fini di una tutela effettiva dei diritti.

Abstract (Eng): The article aims at analysing the interaction between the mandatory nature of mediation and the principle of access to justice in English law with a special focus on the current debate, from a comparative perspective. Due to the increasing need for efficiency, the use of ADR mechanisms has been encouraged to address the judicial overload that courts are currently experiencing across Europe. Countries such as Italy, Spain, and England have even gone so far as to make some of these out-of-court instruments mandatory. The article focuses specifically on the role assigned to mediation in the English legal system. After depicting the framework of the access to justice principle, the debate and circumstances that led to compulsory mediation in England are examined in depth. Particular attention is given to the analysis of the case law of the European Court of Human Rights (ECtHR), the Court of Justice of the European Union (CJEU), and the judicial decision taken by English national courts, which together contribute to defining the content of the principle and its relationship with ADR mechanisms. Finally, some general considerations are proposed, in respect of public law implications of the judicial process in effectively safeguarding rights recognized by the legal system.

Parole chiave: Mediazione obbligatoria; Accesso alla giustizia; ADR

Keywords: Compulsory Mediation; Access to Justice; ADR

Sommario: 1. Introduzione; 2. La mediazione e l'access to justice secondo la giurisprudenza della Corte di Strasburgo; 3. Il quadro europeo nel nuovo scenario post-Brexit: un'importante pronuncia della UK Supreme Court, il caso UNISON.; 4. La mediation alla luce delle riforme attuate nel diritto inglese (dagli anni '90 ad oggi); 5. The duty to consider mediation.; 6. Il dibattito sulla compulsory mediation.; 7. Conclusioni

1. Introduzione

Il diritto al giusto processo — tradizionalmente riassunto dalla formula *access to justice* —, ossia la garanzia di poter accedere a una corte per la tutela dei propri diritti e interessi, è

** Contributo sottoposto a double blind review.
* Dottore Magistrale in Giurisprudenza, Università degli Studi di Firenze

un tassello fondamentale, un requisito essenziale per far sì che questi possano ricevere una protezione piena ed effettiva[1].

Negli ultimi cinquant'anni tutti quei mezzi di risoluzione extragiudiziali delle controversie comunemente noti come ADR (*Alternative Dispute Resolution*), dichiaratamente alternativi al processo civile, sono stati promossi in vari contesti con diverse modalità, ma oggi stanno vivendo una fase di ancor più ampia diffusione, in tanti ordinamenti giuridici. In particolare, sembra che la mediazione sia stata valorizzata — talora esaltata — innanzitutto per la sua potenzialità deflattiva. In effetti, il carico del sistema giudiziario è davvero gravoso in molti paesi. Il che si traduce in tempi dei giudizi irrimediabilmente più lunghi del dovuto, dalla durata talora "irragionevole"[2]. Si tratta di un problema che compromette l'efficienza della giustizia, al quale si è cercato di porre rimedio facendo ricorso alla mediazione, data la sua snellezza ed economicità. Si è iniziato così a incentivare l'uso degli strumenti ADR, fra i quali si è privilegiata la mediazione, contemplando talora come obbligatorio il relativo procedimento, da intraprendere prima dell'instaurazione di un processo civile, quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale.

Infatti, Paesi come l'Italia e la Spagna hanno previsto meccanismi simili per ridurre il sovraccarico di cui i sistemi di giustizia moderni soffrono[3]. Anche il Governo inglese ha intenzione di rendere obbligatorio l'esperimento di un tentativo di mediazione per alcune categorie di controversie[4]. Intanto, attraverso un *pilot project*, è stata temporaneamente imposta — dal maggio 2024 al maggio 2026 — la mediazione come passaggio obbligatorio per tutte quelle azioni aventi ad oggetto la richiesta di una determinata somma di denaro[5]. Uno strumento sperimentale[6], questo, la cui adozione non può stupire: le istituzioni nazionali, infatti, sono solite sottoporre a sperimentazione le proprie riforme prima di renderle

---

[1] *«The enforcement or procedural protection is merely another side of the content of the right».* Così, R. P. Claude, *Comparative Rights Research: Some Interactions Between Law and Social Sciences*, in Id. (ed.), *Comparative Human Rights*, Baltimore London, John Hopkins University Press, 1976, p. 395. «*Effective access to justice can thus be seen as the most basic requirement — the most basic "human right" — of a system which purports to guarantee legal rights*». Così, M. Cappelletti, B. Garth, N. Trocker, *Access to Justice: Comparative General Report,* in *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law,* vol. 40, n. 3-4, 1976, p. 672. La materia è molto vasta e, in questa sede, si può solo far rinvio ad alcuni contributi: R. Lillo Lobos, *Understanding Due Process in Non-Criminal Matters: How to Harmonize Procedural Guarantees with the Right to Access to Justice*, Cham, Springer, 2022, pp. 1-15; J. Waldron, *The Rule of Law and the Importance of Procedure*, in *NYU School of Law, Public Law Research Paper,* n. 10-73, 2010; N. Trocker, *Processo e giustizia: attualità del pensiero di Piero Calamandrei*, in S. Merlini (a cura di), *Piero Calamandrei rettore dell'Università di Firenze: la democrazia, la cultura, il diritto*, Milano, Giuffré, 2005, pp. 51-87.

[2] L'Italia ha provato a porre rimedio a tali ritardi attraverso la legge n. 89 del 24 marzo 2001, nota come legge "Pinto" (*vd*. https://www.giustizia.it).

[3] *Vd*. par. 7.

[4] Come si accennerà tra breve (*vd. infra* parr. 4 e 5), la mediazione, nel settore in esame, era stata promossa anche in precedenza. Per una chiara sintesi, *cfr*. P. Cortés, *The Promotion of Civil and Commercial Mediation in the UK*, *University of Leicester School of Law Research Paper* n. 15-23, 2015, in SSRN: https://ssrn.com e P. Cortés, *Incentivi normativi al ricorso all'Alternative Dispute Resolution nelle controversie civili e familiari: una prospettiva di common law*, in E. Urso (a cura di), *La mediazione familiare "oltre il conflitto": la comparazione giuridica all'interno di un percorso interdisciplinare*, Firenze, Firenze University Press, 2013, pp. 101-118.

[5] Sull'Inghilterra ed il suo rapporto con la *compulsory mediation*, avremo modo di parlarne a breve (*vd*. *infra* par. 6).

[6] Il *Pilot mediation scheme* cui si fa riferimento è denominato *Small Claims Mediation Service*. *Cfr*. da ultimo la sintesi curata dalla Law Society, *Small claims mediation*, 28.1.2025: https://www.lawsociety.org.uk. Sul ruolo dei *Pilot Projects* con riferimento, più in generale, alle scelte dei *policymakers, vd*., in breve, il rapporto del Government Chief Social Researcher's Office intitolato *Trying It out the Role of 'Pilots' in Policy-Making. Report of a Review of Government Pilots*, London, 2003, *passim* (https://assets.publishing.service.gov.uk).

definitive, così da valutarne gli effetti e soprattutto l'opportunità[7].
Tali esperienze dimostrano come sia sempre più chiara la tendenza alla privatizzazione della giustizia. Ma se il processo civile è così importante per garantire la piena attuazione dei diritti, sorge spontaneo chiedersi, in primo luogo, se sia ammissibile imporre l'esperimento di un tentativo di mediazione per accedervi ed interrogarsi, quindi, sulle possibili ripercussioni di una simile scelta o, meglio, domandarsi se tale imposizione costituisca una ragionevole e proporzionata limitazione del principio di *access to justice* oppure implichi un suo iniquo impedimento. Si tratta di quesiti che reclamano la massima attenzione, ma cui si può dare una risposta solo alla luce degli esiti prodotti da simili, rilevanti innovazioni, senza trascurare il quadro di garanzie, di rango primario — da reputare il fondamento di ogni assetto realmente democratico — che è necessario tener sempre presente nell'esame della materia. Di qui, l'esigenza di proporre un'analisi che si diparte, innanzitutto, dallo scenario europeo, che passa quindi ad esaminare il diritto inglese per formulare, infine, qualche breve riflessione comparatistica, incentrata sui profili processual-civilistici ma profondamente correlata a questioni riguardanti temi di diritto costituzionale, di assoluta importanza altresì in quegli ambiti del diritto — privato e commerciale — ove si osserva una crescente espansione della mediazione, la cui natura obbligatoria potrebbe incidere sul diritto a un giusto processo, qualora si determinassero delle limitazioni da ritenere "eccessive"[8].

2. La mediazione e l'*access to justice* secondo la giurisprudenza della Corte di Strasburgo

Soprattutto nei sistemi di *common law* si tende a sottolineare che un interesse giuridicamente protetto esiste nella misura in cui è tutelato da una Corte. Il principio di *access to justice* sembra dunque ancor più importante per questi ordinamenti giuridici, ove la giurisprud-

[7] Così è accaduto in Italia nel 2013, quando era stata reintrodotta la mediazione pregiudiziale con il d.l. 69/2013. Al tempo era stata introdotta sperimentalmente, essendo stato previsto un periodo di quattro anni (comma 1-bis all'art. 5 d.lgs. 28/2010). Anche la legge delega 26 novembre 2021, n. 206 ("riforma Cartabia") ha adottato uno schema simile, contemplando una durata di cinque anni (art. 1, comma 4, let. *c* della legge delega 26 novembre 2021, n. 206). *Vd.* M. Lupano, *La riforma della mediazione*, in *Judicium-Il processo civile in Italia e in Europa Rivista trimestrale*, 2022, in http://judicium.it. Limitando a un brevissimo richiamo i cenni all'esperienza francese, si possono ricordare — tra le sintesi a cura di organi istituzionali — le osservazioni del Sécrétariat général del Conseil d'État intitolato *Expérimentation de la médiation préalable obligatoire (MPO) - Bilan final* Paris, 2021 e, da ultimo, il rapporto curato dal Conseil National de la Médiation, *Rapport d'etape du Conseil National de la Médiation. Juin 2023 – Novembre 2024*, Paris, Ministère de la Justice, 2014 (https://www.justice.gouv.fr).
[8] *Vd. infra* par. 2.

enza svolge una funzione primaria[9], tra le fonti del diritto[10]. Com'è noto, nella Convenzione europea sui diritti dell'uomo e la salvaguardia delle libertà fondamentali (d'ora innanzi: CEDU, Convenzione di Roma), all' articolo 6 si afferma il *right to a fair trial*[11] e all'articolo 13 il *right to an effective remedy*[12].

Attraverso la cosiddetta *incorporation* della Convenzione di Roma del 1950, entrata a far parte del diritto interno (*domestic sources of law*) a seguito dell'entrata in vigore dello *Human Rights Act* 1998[13], dopo decenni dalla ratifica da parte del Regno Unito, si è sancito a chiare lettere che la CEDU e la giurisprudenza della sua corte sono imprescindibili per com-

[9] Quanto al sistema giuridico inglese, in età contemporanea, sul tema *cfr.* S. Laws, *Parliamentary Sovereignty, Statutory Interpretation and the UK Supreme Court*, in *The UK Supreme Court Yearbook*, vol. 10, 2021, pp. 160-206. Sui mutamenti intervenuti negli ultimi anni, *vd*. G. Caravale, *La Corte Suprema in un decennio di cambiamenti costituzionali*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, n. 1, 2020, pp. 27-45. Sugli sviluppi più recenti in materia di *parliamentary sovereignty*, *cfr.* J. Mcconalogue, *The British Constitution Resettled. Parliamentary Sovereignty Before and After Brexit*, London, Palgrave Macmillan, 2020, *passim*; C. Fasone, *Le trasformazioni della sovranità parlamentare nel Regno Unito: una lettura critica*, in *Rivista CBI*, n. 1, 2024, pp. 1-40.

[10] Gli ordinamenti di *common law* si ispirano alla logica sottesa al noto brocardo: «*ubi remedium ibi jus*», a differenza di quel che tradizionalmente accade nei paesi di *civil law* contemporanei, in cui il riconoscimento dei diritti e degli interessi precede il rimedio accordato. Di qui, la formula: «*ubi jus, ibi remedium*». *Vd*. P. O'Callaghan, *Reversing Ubi Remedium Ibi Jus in the Common Law: The Right of Privacy*, in *European Review of Private Law*, vol. 15, n. 5, 2007, pp. 659-683. Sulla cosiddetta "prospettiva rimediale", negli Stati Uniti d'America, *cfr.* U. Mattei, *Diritto e rimedio nell'esperienza italiana ed in quella statunitense. Un primo approccio*, in *Quadrimestre*, 1987, pp. 341 ss. Quanto alla centralità della *judge made law*, anche nell'era contemporanea in cui la *statutory law* ha assunto da tempo un'indubbia rilevanza, per un'attenta analisi, *vd.* P.S. Atiyah, *Common Law and Statute Law,* in *Modern Law Review*, vol. 48, n. 1, 1985, pp. 1-28.

[11] Accanto alle tradizionali garanzie connesse al "giusto processo", la giurisprudenza della Corte EDU — in 21 febbraio 1975, *Golder v. UK*, n. 4451/70, §§ 35-36 (*vd*. https://hudoc.echr.coe.int/eng) — ha rinvenuto nell'art. 6 il diritto di accedere al giudice. *Vd*. N. Trocker, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino, Giappichelli, 2011, pp. 229-235; A De Luca, *Rule of law e accesso al giudice in Inghilterra. Un diritto sotto attacco?*, in A. Chizzini, D. Abraham et al. (a cura di), *Processo civile e costituzione: omaggio a Nicolò Trocker*, Milano, Giuffrè, 2023, pp. 379-382.

[12] Nella traduzione in italiano del testo della Convenzione, redatta nelle due lingue ufficiali del Consiglio d'Europa (inglese e francese), si fa riferimento, rispettivamente al diritto a "un *equo* processo" (art. 6) e ad "un *ricorso* effettivo" (art. 13) — https://presidenza.governo.it — con terminologia simile alla versione in francese *(Droit à un procès équitable* e *Droit à un recours effectif)*. In inglese il riferimento alla *fairness* del *trial* e alla natura effettiva del *remedy* pare evocare, rispettivamente, l'ampiezza della sfera cui si applica la garanzia in esame — rispetto al *due process of law* —, comprensiva del procedimento dibattimentale, e alla concretezza del mezzo di tutela processuale *(remedy)* di cui assicurare l'effettività. *Cfr.* sull'equo processo, nei giudizi davanti alle Corti costituzionali, R. Ibrido, *Intorno all'"equo processo costituzionale": il problema della operatività dell'art. 6 CEDU nei giudizi dinanzi ai tribunali costituzionali*, in *Rivista AIC*, n. 1, 2016, pp. 1-32 (*vd*. https://www.rivistaaic.it).

[13] *Human Rights Act* 1998 c. 42, «*An Act to give further effect to rights and freedoms guaranteed under the European Convention on Human Rights; to make provision with respect to holders of certain judicial offices who become judges of the European Court of Human Rights; and for connected purposes*». Per un inquadramento generale *vd.* A. De Vita, *Strategia e complessità di un riscatto democratico: notazioni sullo Human Rights Act inglese (1998)*, in G. Alpa (a cura di), *L'essenza della democrazia: i diritti umani e il ruolo dell'avvocatura*, Roma, Carocci, 2010, pp. 79-99; G. F. Ferrari, *La Convenzione europea e la sua «incorporation» nel Regno Unito,* in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo,* n. 1, 1999, pp. 125 e ss.; A. Clapham, *The European Convention on Human Rights in the British Courts. Problems Associated with the Incorporation of International Human Rights*, in P. Alston (ed.), *Promoting Human Rights through Bills of Rights*, New York, Clarendon Press, 1999, pp. 95 ss. Lo *Human Rights Act* ha da sempre alimentato il dibattito, come dimostrato in S. Sonelli, *Dallo Human Rights Act ad una nuova Carta dei Diritti?*, in *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2012, pp. 175-182. Addirittura, nel 2022 era stato presentato un progetto di riforma volto ad introdurre un nuovo *Bill of Rights* che sostituisse «*the Human Rights Act and administrative law to ensure that there is a proper balance between the rights of individuals, our vital national security and effective government*» (*cfr.* House of Commons Library, *Reform of the Human Rights Act 1998*, 2021 (*vd*. https://researchbriefings.files.parliament.uk)), ma è stato ritirato l'anno successivo. Per sapere cosa ne pensasse la *Law Society* al riguardo *vd*. https://www.lawsociety.org.uk.

o nazionale[14]. Il fatto che lo *Human Rights Act* non faccia alcuna menzione all'art. 13 della CEDU[15], non implica che tale garanzia non operi, in quanto — come sostenuto in via interpretativa — sarebbe stato superfluo ricomprenderla espressamente, non essendo stato ritenuto necessario specificare la necessità di assicurare un «*effective remedy*» di fronte alla violazione di un diritto, giacché lo *Human Rights Act* è stato promulgato proprio a tal fine[16].
L'accesso alla giustizia potrebbe essere inteso dunque, ad un primo sguardo, come il diritto di adire una corte, per la tutela effettiva di un proprio interesse, cui garantire protezione giuridica[17]. La presenza di un giudice parrebbe pertanto essere un requisito imprescindibile per il rispetto del principio. Viene subito da chiedersi come mai, allora, gli ADR (*Alternative Dispute Resolution*) — notoriamente strumenti extragiudiziali, alternativi al tradizionale processo di fronte al giudice —, e in particolare la mediazione, siano così diffusi; ma, soprattutto, come mai alcuni Stati abbiano potuto imporli come obbligatori o, meglio, contemplare il ricorso agli stessi quale precondizione per ricorrere a un giudice[18].
Non essendo possibile delineare una gerarchia tra diritti fondamentali, è indispensabile procedere al loro bilanciamento, ogniqualvolta essi si presentino come confliggenti. Anche il diritto all'accesso alla giustizia non può considerarsi in termini assoluti, senza alcuna limitazione. Di qui, la necessità di comporre un equilibrio, come sempre frutto di «un continuo e vicendevole bilanciamento tra princìpi e diritti fondamentali, senza pretese di assolutezza per nessuno di essi»[19].
Il diritto di cui all'art. 6 CEDU può, infatti, essere legittimamente ristretto purché, tuttavia, la limitazione persegua uno scopo legittimo, sia proporzionata[20] e l'essenza del diritto

[14] Quanto alla relazione tra il principio della *Parliamentary sovereignty* e lo *Human Rights Act* (1998), cui si fa cenno *infra* nel testo, *vd*. A. Young, *Parliamentary Sovereignty and the Human Rights Act*, Oxford-Portland, Hart-Bloomsbury, 2009, *passim*.
[15] Come, del resto, può dirsi quanto all'art. 1 della Convenzione di Roma, che ne definisce l'ambito applicativo. Come recita la sua rubrica *(Obligation to respect Human Rights)*, si impone un preciso dovere: *«The High Contracting Parties shall secure to everyone within their jurisdiction the rights and freedoms defined in Section I of this Convention»*. Indipendentemente dalla nazionalità, "chiunque" si trovi nella loro "giurisdizione" è destinatario della tutela dei diritti e le libertà sancite dalla CEDU.
[16] *«Article 13 makes sure that if people's rights are violated they are able to access effective remedy. This means they can take their case to court to seek a judgment. The Human Rights Act is designed to make sure this happens»*. Così, la *Equality and Human Rights Commission* inglese (*vd*. https://www.equalityhumanrights.com).
[17] L'art. 6, I, CEDU recita *«everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law»;* nell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea si fa riferimento al *«right to an effective remedy before a tribunal»*.
[18] *Vd. supra* par. 1.
[19] Così si è espressa la Corte Costituzionale italiana in merito al bilanciamento tra diritti fondamentali. È passata alla memoria la famosa espressione del "diritto tiranno", costituito da quella situazione giuridica che si espande illimitatamente a scapito delle altre. *Cfr.* Corte Cost., 9 aprile 2013, n. 85, § 9. Per il testo della pronuncia e un commento, *vd*. L. Busatta, *Corte costituzionale – sent. 85/2013: Caso ILVA*, in https://www.biodiritto.org, 2013.
[20] Corte EDU, 28 maggio 1985, *Ashingdane v. The United Kingdom*, n. 8225/78, §38: *«a restriction will not be compatible with Article 6 § 1 if it does not pursue a legitimate aim or if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aims sought to be achieved»*. (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng).

non sia lesa[21]. Concetti, questi, puntualizzati da tempo dalla giurisprudenza della Corte EDU[22].

Nel seguire un orientamento accolto anche da altre corti internazionali, i giudici di Strasburgo interpretano sia il concetto di "tribunale", sia quello di "giudice" in maniera piuttosto estensiva, nel senso che il termine "tribunale" non si debba intendere necessariamente in modo "classico", come organo afferente all'ordine giudiziario[23]. A loro avviso, anche un organismo extragiudiziale può essere considerato tale, ai sensi dell'art. 6 CEDU, qualora offra però adeguate garanzie di indipendenza e imparzialità, nello svolgimento di funzioni corrispondenti a quelle giurisdizionali. Il che richiede una verifica, da compiere nel singolo caso concreto, non essendo formulata alcuna definizione generale, di ampia portata, al riguardo[24]. Tra l'altro l'art. 13 della CEDU non parla nemmeno di "tribunale", bensì di "istanza nazionale", dimostrando, ancora una volta, come non sia necessariamente richiesta una corte in senso stretto perché si possa reputare operante il diritto a un *effective remedy* e doveroso il suo rispetto, da parte delle autorità nazionali degli Stati membri del Consiglio d'Europa[25].

Il significato dell'espressione "scopo legittimo"[26], ossia della finalità in virtù della quale appare lecito limitare il principio, non è mai stato definito esplicitamente, ma è intuibile dalle precisazioni compiute dalla Corte EDU. Per esempio, sono state considerate compatibili con l'art. 6 le norme che, al fine di finanziare il sistema giudiziario e di limitare la proposizione di *frivolous claims* (liti temerarie), impongono di sostenere dei costi, perché si possa adire una corte ed accedere al giudizio[27]. Limitazioni, queste, che si propongono, quale finalità, di migliorare l'efficienza della giustizia, garantendo al sistema giudiziario maggiori disponibilità economiche e risorse più elevate, da destinare alle cause che le richiedano.

Strettamente collegato alla legittimità degli obiettivi è il requisito della proporzionalità. Non solo viene richiesto che le limitazioni siano ispirate a fini meritevoli, ma anche che le misure che le realizzano siano proporzionali e ragionevoli. Queste, infatti, possono solo attuare gli obiettivi che si sono prefissi, sacrificando il meno possibile il diritto di accesso alla

[21] Corte EDU, 12 luglio 2007, *Stankov v. Bulgaria*, n. 68490/01, §50: *«This right is not absolute. By its very nature it calls for regulation by the State and may be subject to limitations permitted by implication. However, these limitations must not restrict or reduce a person's access in such a way or to such an extent that the very essence of the right is impaired».* (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng).

[22] Corte EDU, 26 marzo 2016, *Momcilovic v. Croatia*, n. 11239/11, §43: *«where the individual's access is limited either by operation of law or in fact, the Court will examine whether the limitation imposed impaired the essence of the right and, in particular, whether it pursued a legitimate aim and whether there was a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be achieved».* (*vd*. https://hudoc.echr.coe.int/eng).

[23] Corte EDU, 28 giugno 1984, *Campbell v. the United Kingdom*, n. 13590/88, §76: (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng).

[24] Corte EDU, 28 aprile 2009, *Savino ed altri c. Italia*, nn. 17214/05, 20329/05, 42113/04, §73 (*vd.* https://www.giustizia.it).

[25] Attualmente, sono parti della CEDU tutti gli Stati membri del Consiglio d'Europa (CdE) ad eccezione della Federazione Russa che, a seguito della sua espulsione dal CdE risalente al 16.3.2022, dal 16.9.2022 ha cessato di essere Alta Parte contraente della CEDU. In estrema sintesi, nel sito del CdE: https://www.coe.int e la scheda di sintesi nel sito del Parlamento del Regno Unito: https://commonslibrary.parliament.uk. Sulla questione, per la ricostruzione del procedimento di espulsione, *vd.* A. Drzemczewski, R. Lawson, *Exclusion of the Russian Federation from the Council of Europe and the ECHR: An Overview*, in *Baltic Yearbook of International Law*, vol. 21, 2023, in SSRN: https://ssrn.com.

[26] A tal proposito la stessa Corte EDU, 27 febbraio 1980, *Deweer v. Belgium*, n. 6903/75, §49: *«it is not the Court's function, though, to elaborate a general theory of such limitations»* (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng).

[27] Corte EDU, 3 giugno 2014, *Harrison Mckee v. Hungary*, n. 22840/07, §27 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int); Corte EDU, *Stankov v. Bulgaria*, n. 68490/01, §57.

giustizia. Non è possibile che quest'ultimo sia sottoposto a restrizioni sproporzionate, al punto da essere totalmente stravolto e snaturato. È proprio per questo che la corte EDU ha più volte sancito l'illegittimità dei costi che servono a sostenere l'amministrazione della giustizia, alla luce dell'analisi delle singole situazioni esaminate. Infatti, è necessario valutare il caso concreto, e guardare anche, anzi soprattutto, alle condizioni economiche dell'attore, in quanto gli ostacoli frapposti al diritto ad esperire un'azione in giudizio non possono tradursi in un diniego di giustizia, a causa dei mezzi insufficienti di chi aspira a ricevere tutela per via giurisdizionale[28].

Nel caso della mediazione obbligatoria, possiamo dire che il principio è spesso sottoposto a limitazioni, ma in modo ragionevole, essendo queste imposte in vista di uno scopo legittimo. Gli Stati che vi fanno ricorso tendono spesso a prevedere che il fine — detto deflattivo — sia quello di diminuire il carico giudiziario, per risparmiare sui costi della giustizia e ridurre i tempi di attesa per la conclusione dei processi, altrimenti gravanti sull'intera cittadinanza. Si tratta di obiettivi indubbiamente rilevanti. Il secondo costituisce, addirittura, una componente vitale dello stesso principio di accesso alla giustizia[29].

Quanto alla legittimità degli scopi, dunque, le risposte appaiono scontate: poiché il requisito è soddisfatto, si esclude che sussistano limitazioni illegittime. Per gli altri requisiti, invece, quelli di proporzionalità e di rispetto dell'essenza del diritto di accesso alla giustizia, le risposte sono molto più complesse e meritano un'attenta ponderazione. Sono molti, infatti, i meccanismi che, introducendo l'obbligatorietà del ricorso alla mediazione, rischiano in astratto di costituire degli impedimenti eccessivi al principio di *access to justice*. Basti pensare a tutti quei mezzi con cui gli Stati spingono le parti a considerare con la massima attenzione la strada della mediazione, al fine di evitare che questa venga disattesa, specie tramite la prospettazione di meccanismi sanzionatori, di vario genere[30]. Vengono spesso usati strumenti volti a disincentivare gli individui a percorrere la via processuale, indirizzandoli invece verso quella degli ADR. È il canone di proporzionalità, in questi casi, a giocare un ruolo cruciale, nell'impedire che il principio di accesso alla giustizia sia snaturato dalla presenza di tali misure, che, se mal tarate, potrebbero costituire aggravi eccessivamente onerosi o addirittura ostacoli insuperabili, anche in astratto. È proprio qui che viene richiesto di realizzare quel delicato compito di assicurare un equilibrio, pur se precario e mobile, in grado di contemperare tutte le esigenze in gioco. Un compito che è sempre stato appannaggio del legislatore, ma che sempre più spesso necessita di una valutazione concreta e minuziosa, che difficilmente il Parlamento riesce a garantire.

[28] Proprio per questo sono stati considerati eccessivi i costi processuali, tali da pregiudicare il principio di accesso alla giustizia, così in Corte EDU, 19 giugno 2001, *Kreuz v. Poland*, n. 28249/95, §§61-67 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng).

[29] La giurisprudenza di Strasburgo ha ribadito più volte che eccessivi ritardi precludono il rispetto dello Stato di diritto e l'accesso alla giustizia *cfr*. Corte EDU, 10 novembre 1969, *Stögmüller v. Austria*, n. 1602/62 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng); Corte EDU, 24 agosto 1993, *Scuderi v. Italy*, n. 12986/87 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng); Corte EDU, 19 luglio 2012, *Jama v. Slovenia*, n. 48163/08 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int).

[30] In Inghilterra, per esempio, si usano le cd. *costs sanctions* (*vd. infra* par. 5).

Accanto ai richiami ai principi cardine della tradizione delle liberal-democrazie, che impone allo Stato di fornire un tribunale che offra adeguate garanzie[31], l'art. 6 e l'art. 13 della CEDU prescrivono di erogare una giustizia che al contempo sia «*fair*» ed in grado di far sì che si possa accedere a un «*effective remedy*», capace di soddisfare appieno il diritto tutelato.

La CEDU non specifica, tuttavia, quali forme di tutela debbano essere garantite, ma lascia liberi gli Stati contraenti di determinarle autonomamente, riconoscendo che solo i legislatori nazionali possano individuare i rimedi che più si confanno alle esigenze del proprio Paese[32].

Sul significato di effettività[33], è stata la giurisprudenza della Corte EDU ad aver avuto un ruolo importantissimo, nello stabilire che il *"remedy"* predisposto dallo Stato contraente debba assicurare la tutela non solo formalmente, ma anche concretamente, in quanto risulti «*effective in practice as well as in law*». Al riguardo, la Corte ricorda, comunque che, non potendosi pretendere che l'art. 13 CEDU garantisca l'esito favorevole del processo[34], è necessario valutare l'astratta capacità del rimedio a tutelare i diritti dalle violazioni ipotizzabili[35].

3. Il quadro europeo nel nuovo scenario *post-Brexit*: un'importante pronuncia della *UK Supreme Court*, il caso *UNISON*.

Il principio di *access to justice* è da ritenere un caposaldo anche in un altro "universo" di matrice europea: quello dell'Unione Europea. L'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea[36] obbliga, infatti, gli Stati UE a garantire la possibilità di ottenere ricorso di fronte a un giudice qualora sia coinvolto un diritto riconosciuto dall'ordinamento eurounitario. Nonostante questo quadro istituzionale e normativo appartenga a un periodo passato per il Regno Unito — vista ormai la sua non più così recente uscita dall'organizzazione sovranazionale cui aveva aderito con lo *European Community Act*, emanato nel

[31] L'indipendenza, l'imparzialità, la precostituzione per legge del giudice. Principi, questi, strettamente legati ad una visione che riflette i valori condivisi dai sistemi ove si afferma la separazione dei poteri dello Stato e l'autonomia dell'ordine giudiziario, a partire dalla Rivoluzione Francese, la legge 16-24 agosto 1790 lo attesta: *«l'ordre constitutionnel des jurisdictions ne pourra être troublé, ni les justiciables distraits de leur juges naturels, par aucune commission, ni par d'autres attributions ou évocations que celles qui seront déterminées par la loi»*. Simili disposizioni si ritrovano anche nella Costituzione francese del 1791, del 1795, del 1814, del 1815, del 1830 e del 1848.

[32] Corte EDU, 15 novembre 1996, *Chahal v. the United Kingdom*, n. 22414/93, §145 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng); Corte EDU 29 luglio 2003, *Mcglinchey and others v. the United* Kingdom, n. 50390/99, §62 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng); Corte EDU, 2 febbraio 2006, *Iovchev v. Bulgaria*, n. 41211/98, §142 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/eng); Corte EDU, 30 ottobre 1991, *Vilvarajah and others v. the United Kingdom*, nn. 13163/87; 13164/87; 13165/87; 13447/87; 13448/87, §122 (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/fre).

[33] Per un'analisi dell'effettività da un'ottica privatistica *vd.* G. Vettori, *Contratto e rimedi: verso una società sostenibile*, Padova, Cedam-Wolters Kluwer, 2021, pp. 112-115.

[34] Così la Corte EDU, 20 ottobre 2000, *Kudla v. Poland*, n. 30210/96, §157: *«The "effectiveness" of a "remedy" within the meaning of Article 13 does not depend on the certainty of a favourable outcome for the applicant»*. (*vd.* https://hudoc.echr.coe.int/fre).

[35] Corte EDU, *Kudla v. Poland*, §158: *«either of preventing the alleged violation or its continuation, or of providing adequate redress for any violation that had already occurred»*.

[36] Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (2000/C 364/01). Sul tema *vd.* R. Toniatti (a cura di), *Diritto, diritti, giurisdizione la carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Padova, CEDAM, 2002, *passim;* R. Mastroianni, O. Pollicino, S. Allegrezza, *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Milano, Giuffré, 2017, *passim*.

1972[37] —, ha comunque rappresentato una tappa di rilievo per lo sviluppo del dibattito sul tema degli ADR[38]. Tanto nel periodo anteriore alla Brexit, quanto successivamente, si osserva un orientamento giurisprudenziale uniforme, in materia.

Anche la *UK Supreme Court* ha avuto modo di confermare la centralità del principio di *access to justice* con il caso *R (on the application of UNISON) v Lord Chancellor* [2017][39]. Si tratta di una sentenza resa il 26 luglio del 2017, quando era già entrato in vigore — dal luglio del 2013 — lo *Employment Tribunals and the Employment Appeal Tribunal Fees Order* 2013, SI 2013/1893 (detto "*the Fees Order*"), ossia un provvedimento che vincolava al previo pagamento di una somma di denaro chi avesse voluto far valere in giudizio una pretesa relativa ad una controversia di lavoro. In questo caso, la *Supreme Court* era stata chiamata a stabilire se questi costi aggiuntivi costituissero o meno un ostacolo eccessivo al principio di *access to justice*. Dopo averne ricostruito la disciplina[40], e riconosciuta l'essenzialità come componente della *rule of law*, la Corte Suprema ha stabilito che non sono solo le misure che impediscono di accedere alle corti a costituire una violazione del principio, ma anche quelle che, pur non facendolo diventare impossibile, lo rendono comunque più difficile. Dunque, la *Supreme Court* è pervenuta alla conclusione che le limitazioni all'*access to justice* sono ammesse purché previste dalla legislazione primaria al fine di conseguire, col minor sacrificio possibile, uno scopo legittimo, che sia stato prefissato con chiarezza[41]. In questo caso, il *Fees Order* intendeva traslare il carico economico per il funzionamento dei tribunali da tutti i contribuenti ai soli fruitori del servizio, altresì al fine di scoraggiare la proposizione di azioni temerarie (*frivolous claims*). Un obiettivo senz'altro pregevole, volto a migliorare l'efficienza generale del sistema delle corti a beneficio di tutti ed anche del principio di *access to*

[37] Dalla firma dei Trattati di Roma (1957), erano trascorsi tre lustri, prima che si giungesse all'allargamento al Regno Unito delle tre Comunità (CE, CECA, EURATOM), avvenuto tramite l'emanazione, appunto, di *«An Act to make provision in connection with the enlargement of the European Communities to include the United Kingdom […]»* (così, il *long title* dello *European Communities Act* 1972, c. 68), in vigore dal 1973. Quanto alla *Brexit*, essa solleva ampie questioni, tanto interessanti quanto complesse, che non possono essere oggetto di un'approfondita trattazione in questa sede. Si rimanda a D. Florea e N. Gales, *After Brexit. Brief Review on the Effects of Brexit*, in *European Journal of Law and Public Administration*, vol. 7, n. 1, 2020, pp. 116-124; J. Rone, *Instrumentalising sovereignty claims in British pro- and anti-Brexit mobilisations*, in *British Journal of Politics & International Relations*, vol. 25, n. 3, 2023, pp. 444-461; T. M. Aursulesei, L. G. Maha, S. C. Topliceanu e E. D. Viorica, *Assessing the prospective impact of Brexit on the global architecture of power. A multidimensional approach focusing on UK and EU*, in *Journal of Business Economics & Management*, vol. 25, n. 2, 2024, pp. 396-419.

[38] La CGUE ha avuto modo di specificare la compatibilità tra ADR obbligatori ed *access to justice* in CGUE, 18 marzo 2010, procedimenti riuniti C-317/08, C-318/08, C-319/08 e C-320/08, *Rosalba Alassini c. Telecom Italia SpA, Filomena Califano c. Wind SpA, Lucia Anna Giorgia Iacono c. Telecom Italia SpA e Multiservice Srl c. Telecom Italia SpA* (*vd.* https://eur-lex.europa.eu) e in CGUE, 14 giugno 2017, C-75/16, *Livio Menini, Maria Antonia Rampanelli c. Banco Popolare Società Cooperativa* (*vd*. https://eur-lex.europa.eu). Per un commento alla prima sentenza *vd*. C. Calabresi, *Sulla conformità al diritto comunitario del tentativo obbligatorio di conciliazione dinanzi al Co.re.com. in materia di telecomunicazioni: un test per la nuova mediazione?*, in *Rivista dell'Arbitrato*, n. 4, 2010, pp. 645-669; per quanto riguarda la seconda *vd*. G. Azadi, *ADR di consumo e mediazione obbligatoria bancaria: incompatibile l'obbligo di assistenza legale e la limitazione del diritto di abbandonare la procedura [Nota a sentenza: CGUE, sez. I, 14 giugno 2017 (causa C-75/16)]*, in *Giustiziacivile.com*, vol. 4, n. 11, 2017, pp. 1-10.

[39] *R (on the application of UNISON) v Lord Chancellor*, [2017] UKSC 51 — reperibile anche in *open access* nel sito ufficiale della *Supreme Court* al seguente link*:* https://supremecourt.uk.

[40] Si parte dal *chapter* 40 della *Magna Charta*, attraverso il *chapter* 29 del *Charter* del 1297, per poi passare in rassegna una lunga serie di decisioni che hanno rimarcato l'importanza del principio, da un lato, e delineatone i connotati, dall'altro: *vd. Attorney General v Times Newspapers Ltd* [1974] AC 273, 310; *Bremer Vulkan Schiffbau und Maschinenfabrik v South India Shipping Corpn Ltd* [1981] AC 909, 977; *Raymond v Honey* [1983] 1 AC 1; *R v Secretary of State for the Home Department, Ex p Anderson* [1984] QB 778.

[41] [2017] UKSC 51 [80].

justice. Tuttavia, l'entità delle *fees* è stata considerata eccessiva dalla *Supreme Court*, nonostante fossero stati reputati legittimi, appunto, gli scopi da queste perseguiti. Infatti, si trattava di somme così elevate da rendere troppo difficile, in concreto, accedere ad una corte. Pertanto, si ritenne che non fosse stato rispettato il criterio di proporzionalità, l'adeguatezza dello strumento rispetto al fine. La Corte, quindi, ne ha dichiarato l'illegittimità per contrarietà al «*right to access to justice*»[42]. Il che induce ad una prima riflessione: se in astratto una limitazione può apparire del tutto ragionevole, è sempre necessario guardare alla sua applicazione pratica ed alle conseguenze che nella realtà produce, per valutarne la compatibilità col principio di *access to justice*.

4. La *mediation* alla luce delle riforme attuate nel diritto inglese (dagli anni '90 ad oggi)

Gli inglesi hanno sempre percepito la propria organizzazione giudiziaria come migliorabile[43]. Soprattutto, a partire dalla seconda metà degli anni '90, l'Inghilterra ha ammesso la lentezza del proprio sistema giudiziario, e individuato negli ADR i mezzi per migliorarne l'efficienza. La tappa fondamentale da cui parte questo percorso è il celebre *Woolf Report*[44], documento precursore delle successive riforme del processo civile, intervenute tra il 1998 e il 1999. Il quadro che Lord Woolf[45] dipinge nel suo *report* è drammatico: il sistema di giustizia inglese risulta troppo caro, lento e complesso[46]; il che si traduce in una tutela inefficace ed inaccessibile a molti.

Tra tutti i suggerimenti che Lord Woolf propone al fine di migliorare lo stato delle cose, ve n'è uno che spicca tra tutti, incapsulato nell'eloquente motto: «*litigation will be avoided wherever possible*»[47]. È in questa frase che possiamo trovare espressa la filosofia innovatrice, e il particolare favore con cui sono promossi gli ADR. Da quest'ottica, il processo civile non è che l'*extrema ratio*, un mezzo adeguato per risolvere alcune controversie, ma non tutte. Per queste altre dovrebbero essere usati degli strumenti più funzionali, tra cui si collocano anche gli ADR.

Proprio per migliorare l'efficienza della giustizia, oltre a promuovere questi mezzi alternativi al processo, si sente allora l'esigenza di delineare in maniera nuova il ruolo del giudice. Accanto alle sue classiche competenze, che hanno sempre accompagnato la figura del *pro-*

[42] [2017] UKSC 51 [90]-[102].
[43] L'ampiezza degli studi dedicati alla centralità del processo nell'esperienza di *common law*, sotto il profilo storico-giuridico, induce a limitare i riferimenti all'essenziale. *Cfr*. fra gli Autori italiani G. Criscuoli, M. Serio, *Nuova introduzione allo studio del diritto inglese. Le fonti*, Milano, Giuffrè, 2016, pp. 31-37, 267-331; M. Serio, *Dimensione giuridica e dimensione storica del common law: mondi separati ovvero uniti dalla comparazione?*, in *Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi*, 2014, pp. 795-828; M. Serio, *Brevi note sul due process of law nell'esperienza del common law inglese*, in *Europa e diritto privato*, n. 1, 2000, pp. 205-214.
[44] H. Woolf, *Access to Justice: Final Report to the Lord Chancellor on the Civil Justice System in England and Wales*, London, HMSO 1996.
[45] Harry Kenneth Woolf (Newcastle, 1933), attualmente membro della camera dei *Lords*, è stato *Master of the Rolls* (presidente della *Civil Division* della *Court of Appeal of England and Wales*) tra il 1996 e il 2000 e promotore di varie riforme, improntate all'efficienza del processo civile, che hanno da lui preso nome, le cd. *Woolf Reforms*.
[46] H. Woolf, *Civil Justice in the United Kingdom*, in *American Journal of Comparative Law*, vol. 45, n. 4, 1997, pp. 709-710.
[47] H. Woolf, *Civil Justice,* cit., p. 722.

ent, in modo da migliorare l'efficienza della giustizia, in termini di tempi e di costi ridotti. Il che comprende anche la facoltà del giudice di invitare le parti a usare mezzi alternativi di risoluzione delle controversie[48]. Lord Woolf, insomma, propone di spostare il fulcro della gestione del processo civile dalle parti al magistrato[49], al fine ultimo di dare concretezza al motto che recita «*dealing with cases justly*»[50].

Le riforme successive, quelle promosse da *Sir* Rupert Jackson[51] e *Sir* Michael Briggs[52] tra la fine del primo e gli inizi del secondo decennio degli anni Duemila, hanno continuato lungo il percorso tracciato da Lord Woolf: incoraggiano gli strumenti extragiudiziali, senza però imporli come obbligatori, non ritenendo i tempi ancora maturi per una limitazione di tale portata al diritto di accesso a una corte di giustizia[53].

Anche l'ultimo progetto di riforma non si discosta da questa linea, nel porsi nel solco della promozione degli ADR per migliorarne l'efficienza[54], ma arriva a spingersi addirittura oltre, prospettando l'obbligatorietà di taluni percorsi pre-processuali, come vedremo fra breve[55].

5. *The duty to consider mediation.*

In base alle *Civil procedural rules*, il giudice ha la facoltà di invitare le parti ad esplorare la strada degli ADR, ma un semplice suggerimento non viene sempre seguito. Al fine di garantire che le parti non lascino cadere nel vuoto l'invito a considerare la mediazione, le corti possono usare una sfavorevole ripartizione dei costi del giudizio, nonché imporre le *costs sanctions*. La regola generale in materia stabilisce che è la parte soccombente a sosten-

[48] CPR, *Rule* 1.1 dispone: *«Dealing with a case justly and at proportionate cost includes, so far as is practicable –[…] (f) promoting or using alternative dispute resolution; and (g) enforcing compliance with rules, practice directions and orders».*

[49] «*The chief objective was to transfer control of the litigation process away from the parties to the court».* M. Zander, *What Can Be Done about Cost and Delay in Civil Litigation*, in *Israel Law Review*, vol. 31, n. 4, 1997, p. 714. Per un'analisi critica sul punto, invito la lettura di N. Browne-Wilkinson, *The UK Access to Justice Report: A Sheep in Woolf's Clothing*, in *University of Western Australia Law Review*, vol. 28, n. 2, 1999, pp. 181-191.

[50] H. Woolf, *Civil Justice,* cit., p. 726. Sul significato dell'espressione *«dealing with cases justly»*, Lord Woolf dichiarò: *«The rule provides a definition of "dealing with a case justly", embodying the principles of equality, economy, proportionality and expedition which are fundamental to an effective contemporary system of justice».* H. Woolf, *Civil Justice,* cit., p. 721. Quanto suggerito da Lord Woolf è stato trasposto nella *Rule* 1.1 CPR (*cfr.* https://www.justice.gov.uk).

[51] LJ Jackson, *Review of Civil Litigation Costs: Final Report*, London, TSO, 2010, pp. 355 ss. (*vd.* https://www.judiciary.uk).

[52] LJ Briggs, *Chancery Modernisation Review: Final Report*, 2013, pp. 68-69. (*vd.* https://www.judiciary.uk).

[53] B. Billingsley and A. Masood, *Evolution, Revolution and Culture Shift: A Critical Analysis of Compulsory ADR in England and Canada*, in *Common Law World Review*, vol. 45, n. 2-3, 2016, p. 190.

[54] A partire dal luglio del 2022, a livello governativo, si sta valutando di rendere la mediazione obbligatoria per le controversie civili il cui valore non superi una certa soglia. *«The goal behind this change is not just a more efficient, effective, and sustainable justice system; it is swifter and better outcomes for the people who use it»*, Ministry of Justice, *Increasing the use of mediation in the civil justice system: Government response to consultation: Government Response to Consultation*, 2023, p. 5 (*vd.* https://assets.publishing.service.gov.uk).

[55] *Vd. infra* par. 6.

ere i costi, a meno che la corte non decida diversamente[56]. Il giudice, per discostarsi da questa regola generale, può considerare "la condotta delle parti", che comprende anche la loro recalcitranza nell'intraprendere la strada degli ADR[57], il loro atteggiarsi di fronte ad una proposta di risoluzione stragiudiziale. La ripartizione dei costi viene, quindi, usata dall'ordinamento come strumento sanzionatorio per conformare i comportamenti dei "fruitori" del "sistema giustizia", favorendo modi virtuosi, fra i quali, in questo caso, l'utilizzo dei mezzi extragiudiziali di risoluzione dei conflitti (ADR).

Uno dei primi casi in cui è stato sanzionato, attraverso le *costs sanctions*, un irragionevole rifiuto a mediare risale a poco più di due decenni fa. Si tratta della pronuncia resa dalla *Court of Appeal (Civil Division)* nella controversia *Dunnett v Railtrack plc* [2002][58]. Con questa sentenza, si è posto fine alla triste vicenda che vedeva come protagonisti la Signora Dunnett, un'allevatrice di cavalli gallese, e una società ferroviaria, la *Railtrack plc*. La Signora Dunnett aveva deciso di agire in giudizio per ottenere un risarcimento dalla società convenuta, che a suo dire avrebbe determinato la morte di tre dei suoi cavalli. Questi ultimi, infatti, usciti dal recinto che li custodiva, erano stati investiti da un treno sulle rotaie della *Railtrack plc*. Il giudice propose alle parti di mediare. Mentre la Signora Dunnett si rivelò molto disponibile, di gran lunga meno favorevole a intraprendere questa strada si mostrò, invece, la società ferroviaria, che rifiutò la proposta di mediazione, non volendo pagare più di quanto avesse già provato a offrire in precedenza[59]. In effetti, la *Railtrack plc* aveva già fatto un paio di offerte transattive (*offers to settle*), respinte dalla Signora Dunnett anteriormente all'instaurazione del processo. In entrambi i gradi di giudizio, non fu dimostrata la responsabilità della società per la morte dei cavalli. Pertanto, in quanto parte vittoriosa, la *Railtrack plc* non avrebbe dovuto sostenere i costi processuali, almeno secondo la regola generale per cui «*costs follow the event*», che appunto fa gravare sulla parte soccombente le spese del giudizio[60]. Ciononostante, i giudici condannarono la società a sostenere le spese processuali per aver irragionevolmente declinato l'offerta a mediare in una controversia che, a loro avviso, ben si prestava ad essere mediata. Si tratta di un precedente che chiarisce quale sia, pur in assenza della mediazione obbligatoria, il possibile esito di un rifiuto privo di giustificazione.

La sentenza che più di tutte ha segnato il dibattito sull'obbligatorietà della mediazione è tuttavia quella relativa al caso *Halsey v Milton Keynes General NHS Trust* [2004], deciso dalla *Court of Appeal (Civil Division)*[61]. Questa pronuncia ha avuto il pregio, da un lato, di stabilire

---

[56] *«If the court decides to make an order about costs – (a) the general rule is that the unsuccessful party will be ordered to pay the costs of the successful party; but (b) the court may make a different order»*, CPR, *Rule* 44.2(2)(a)(b) (*vd*. https://www.justice.gov.uk). Si tratta della cosiddetta *English rule*: "i costi seguono la soccombenza" (*loser-pays*), per cui si fanno gravare le spese del giudizio e le spese legali sostenute dalla controparte (*legal costs*) sulla parte che ha perso la causa. Tale regola si contrappone all'*American Rule*, per cui ciascuna parte sostiene le proprie spese, anche qualora risulti vittoriosa in giudizio. Sui possibili limiti al diritto al giusto processo di quest'ultima, detta anche *default rule*, *vd*. J. Leubsdorf, *Does the American rule promote access to justice? Was that why it was adopted?*, in *Duke Law Journal Online*, vol. 67, 2019, pp. 257-270.

[57] CPR, *Rule* 44.2(5)(e).

[58] [2002] EWCA Civ 303.

[59] T.S. Woods, *Costs Sanctions for Unreasonable Refusal to Mediate: Coming to a Courthouse Near You*, in *Advocates Quarterly*, vol. 31, n. 4, 2006, p. 405.

[60] Per un interessante confronto sulle conseguenze dovute all'applicazione di un diverso riparto dei costi del giudizio *cfr*. J.W. Hughes, E.A. Snyder, *Litigation and Settlement under the English and American Rules: Theory and Evidence*, in *The Journal of Law and Economics*, vol. 38, n. 1, 1995, pp. 225-250.

[61] [2004] EWCA Civ 576.

la non obbligatorietà della mediazione e, dall'altro, di definire i criteri alla luce dei quali valutare l'irragionevolezza di un rifiuto a mediare. Dyson LJ, il giudice estensore della decisione, ne individuò sei, seppur non tassativi. Essi tengono conto, per esempio, della natura della controversia, dei costi della mediazione, della sua probabilità di successo[62]. Questi i fatti, in breve. A seguito della morte del marito, la Signora Halsey aveva agito per ottenere il risarcimento dei danni subiti, durante la degenza presso l'ospedale Milton Keynes, da lei convenuto in giudizio. Quest'ultimo si era dimostrato disponibile a mediare, a differenza dell'attrice. La difesa dell'ospedale chiese, infatti, di sospendere il procedimento per dare corso alla mediazione, ma il relativo procedimento non ebbe inizio. In quell'occasione, il giudice Dyson dichiarò che la mediazione e gli ADR possono sì essere suggeriti e incentivati, anche nelle forme più "aggressive", ma non imposti. Imporli, infatti, e soprattutto imporli a coloro che sono contrari al ricorso a questi strumenti, sarebbe equivalso — a suo avviso — ad aggiungere costi ulteriori alla giustizia, creare ritardi, con la conseguenza di aggravare in maniera eccessiva l'accesso alle corti[63]. La sentenza in esame ha tentato di razionalizzare, rendendo più certa, l'applicazione delle fumose regole che circondano la ripartizione dei costi processuali e delle *costs sanctions*. Dando un qualche minimo appiglio di oggettività, sviluppando i criteri menzionati, la corte ha tentato infatti di scongiurare che le parti, in future controversie, potessero preferire la negoziazione di accordi, in modo forzato, piuttosto che affrontare il rischio di subire una condanna ai costi, peraltro poco prevedibile[64].

Nel diritto inglese, si sono mantenuti a lungo saldi gli insegnamenti del caso *Halsey* [2004][65], non optando mai per un modello di mediazione obbligatoria, ma la sentenza *Lomax v Lomax* [2019][66], pronunciata dalla *Court of Appeal (Civil Division)*, ha segnato un passo significativo verso la direzione opposta[67].

---

[62] [2004] EWCA Civ 576 [17]-[23]: *«a) the nature of the dispute; b) the merits of the case; c) other settlement methods have been attempted; d) the costs of mediation would be disproportionately high; e) delay; f) whether the mediation had a reasonable prospect of success»*. Le argomentazioni contrarie, più comuni tra i mediatori, a questi criteri individuati sono riportate in LJ Jackson, *The role of alternative dispute resolution in furthering the aims of the civil litigation costs review*, durante la *eleventh lecture in the implementation programme rics expert witness conference*, 8 marzo 2012 (*vd.* https://www.judiciary.uk).

[63] Sebbene Dyson LJ all'epoca avesse dei dubbi sulla compatibilità dell'ordine a mediare rispetto all'art. 6 CEDU, in seguito ha cambiato opinione in merito, peraltro senza mai considerare scorretta la propria decisione del 2004: *cfr.* LJ Dyson, *A Word on Halsey v Milton Keynes*, in *Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management*, vol. 77, n. 3, 2011, pp. 337-341. Per una visione critica di questa sentenza *cfr.* G. Lightman, *Mediation: an Approximation to Justice*, in *Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management*, vol. 73, n. 4, 2007, pp. 400-402; LJ Phillips, *Alternative Dispute Resolution: An English Viewpoint*, in *Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management*, vol. 74, n. 4, 2008, pp. 406-418; A. Clarke, *The Future Of Civil Mediation*, in *Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation and Dispute Management*, vol. 74, n. 4, 2008, pp. 419-423.

[64] T.S. Woods, *op. cit.*, p. 420.

[65] Sembrano confermarlo sentenze come *Swain Mason v Mills & Reeve* [2012] EWCA 498 [76]; *Mann v Mann* [2014] EWHC 537 (Fam) [36]; *Bradley v Heslin* [2014] EWHC 3267 (Ch) [24].

[66] [2019] EWCA Civ 1467.

[67] Bisogna, comunque, considerare che già in *Ghaith v Indesit Co UK Ltd* [2012] EWCA Civ 642 [26] si parla di *«compulsory mediation»*, ma questa sentenza non ha avuto molto seguito, nonostante altre decisioni, come *Wright v Michael Wright (Supplies) Ltd* [2013] EWCA Civ 498 [76], abbiano voluto mettere in discussione l'impostazione data alla mediazione da *Halsey v Milton* [2004].

Nell'ambito di una controversia sorta per questioni ereditarie, cui era applicabile l'*Inheritance Act (Provision for Family and Dependants)* del 1975[68], il giudice si era trovato di fronte ad una lite che solo una delle due parti ambiva a risolvere per mezzo di ADR. Unicamente una di loro, infatti, aveva proposto di far ricorso a una valutazione imparziale, da attuare prima che avesse inizio il procedimento (la *early neutral evaluation, ENE*)[69], e aveva richiesto al giudice di ordinarne l'esperimento. Tuttavia, in base ai criteri delineati nella sentenza resa nel caso *Halsey v Milton* [2004][70], mancavano i presupposti per farlo, poiché difettava il consenso di una delle parti. Ebbene, il giudice, distinguendo l'*ENE* dalla mediazione, specificò che il consenso non è un requisito essenziale per poter ordinare alle parti di far uso dell'*ENE*. D'altronde, la normativa processual-civilistica (dettata dalle *Civil Procedure Rules* – CPR) non vi fa alcuna menzione e, considerando che i magistrati devono gestire con senso di misura e proporzione le cause, le corti hanno la discrezionalità di imporre ordini di questo tipo[71]. Nonostante i giudici abbiano sottolineato che in questo caso non si trattava di mediazione, bensì di *ENE*, bisogna riconoscere il ruolo propulsivo di tale decisione nello sviluppo del dibattito sulla mediazione obbligatoria.

Infatti, pochi anni dopo, nel caso *McParland v Whitehead* [2020][72], deciso dalla sezione *business and property* della *High Court of Justice* di Manchester, si è iniziato ad ipotizzare che vi sia la possibilità di estendere queste stesse argomentazioni per giustificare l'emanazione di un ordine a mediare senza il consenso di tutte le parti in giudizio. Tant'è vero che il giudice ha condiviso e riproposto i ragionamenti esposti nel caso *Lomax v Lomax* [2019] circa l'*ENE*; ma, essendo state convinte entrambe le parti ad accettare la mediazione, non vi fu la necessità di sospendere il processo e di disporla, nel caso concreto[73].

È, infine, nella sentenza pronunciata nel caso *Churchill v Merthyr Tydfil County Borough Council* [2023][74], emessa dalla *Court of Appeal (Civil Division)*, che si è assistito, una volta per tutte, alla revisione di quanto stabilito in *Halsey* [2004]. Il signor Churchill, proprietario di un terreno confinante con un altro di cui era titolare il *Merthyr Tydfil County Borough Council*, lamentava la riduzione del valore del fondo di propria proprietà ed una diminuzione del suo godimento, a causa dell'invasione di una pianta infestante nata nel giardino del vicino. Aveva, dunque, deciso di agire in giudizio contro il *Merthyr Tydfil County Borough Council*. Quest'ultimo chiedeva al giudice la possibilità di sospendere il processo per esperire delle procedure interne di reclamo. Ma la sospensione fu negata dal giudice di primo grado: a

[68] *Inheritance Act (Provision for Family and Dependants)* 1975 c. 63 *«fresh provision for empowering the court to make orders for the making out of the estate of a deceased person of provision for the spouse, former spouse, child, child of the family or dependant of that person; and for matters connected therewith».*

[69] Uno strumento di composizione della lite stragiudiziale, attraverso cui le parti demandano ad un terzo un parere su una questione giuridica. Per una breve introduzione in merito *cfr.* G. Spoto, *Brevi note in tema di alternative dispute resolution*, in *Giureta-Rivista di Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'Ambiente*, vol. VIII, 2010, pp. 581-586.

[70] [2004] EWCA Civ 576.

[71] *«In conclusion, I see no reason to imply into subparagraph (m) any limitation on the court's power to order an ENE hearing to the effect that the agreement or consent of the parties is required. Indeed, in my view such an interpretation would be inconsistent with elements of the overriding objective, in particular the saving of expense and allotting to cases an appropriate share of the court's resources, and would, therefore, be contrary to rule 1.2(b)».* [2019] EWCA Civ 1467 [32].

[72] [2020] EWHC 298 (Ch).

[73] [2020] EWHC 298 (Ch) [42].

[74] [2023] EWCA Civ 1416.

omentazioni di Dyson LJ esposte nel caso *Halsey* [2004][75]. Il *County Council* propose appello e il giudice Vos si ritrovò a dover capire se una corte inglese abbia o meno il potere di sospendere il procedimento e ordinare l'esperimento di ADR, anche qualora le parti siano ad esso contrarie.

Innanzitutto, Vos LJ si chiese se, in base a quanto statuito nel caso *Halsey* [2004], fosse vietato al giudice di primo grado concedere la sospensione richiesta. Per rispondere sarebbe stato necessario capire però se quanto affermato circa la non imponibilità della mediazione si dovesse ritenere quale *ratio decidendi* del precedente od *obiter dictum*. Infatti, se si fosse reputata l'argomentazione necessaria a giungere alla decisione[76], allora essa avrebbe dovuto esser qualificata come *ratio decidendi* e dunque le corti, nei casi seguenti, in presenza di simili circostanze, sarebbero state obbligate a seguire la regola così enunciata; altrimenti, se si fosse trattato, all'opposto, di *obiter dictum*, non sarebbero state affatto tenute ad aderirvi, trattandosi di considerazioni prive di forza vincolante (*binding*). Dato che in *Halsey v Milton* [2004], Dyson LJ era stato chiamato a decidere sul tema delle *costs sanctions* e sul concetto di irragionevolezza di un rifiuto a mediare, e non invece sulla facoltà di un giudice di ordinare l'esperimento di un tentativo di ADR, il passaggio in questione non era da ritenere funzionale alla soluzione del caso; perciò, Vos LJ lo considerò un mero *obiter dictum*[77].

In secondo luogo, urgeva capire se esistesse una norma per cui il giudice può sospendere e ordinare il tentativo di una qualche forma di ADR. Riconoscendo che le voci contrarie sul punto sollevano la questione della compatibilità fra questo potere e il diritto all'*access to justice*, Vos LJ ricostruì, innanzitutto, l'architettura del principio analizzando attentamente la giurisprudenza della Corte EDU, della CGUE e della *Supreme Court* inglese. Non trovando alcun principio che lo vietasse astrattamente, Vos LJ concluse che un simile potere esiste, purché non snaturi l'essenza del diritto a un *fair trial*, di cui all'art. 6 CEDU, persegua fini legittimi e lo faccia in maniera proporzionata[78].

Vos LJ si chiese, infine, come e quando una corte dovrebbe sospendere il processo civile e ordinare il tentativo di ADR. Al riguardo, il giudice non ritenne opportuno però individuare dei principi fissi, valevoli per ogni ipotesi. Sono, quindi, le corti, forti della loro esperienza, a dover individuare, di volta in volta, se e quando esercitare un simile potere, usando saggiamente la discrezionalità di cui dispongono.

6. Il dibattito sulla *compulsory mediation*.

Oggi, i tempi sono molto diversi rispetto a quelli cui risale la decisione del caso *Halsey*[79]. I giuristi inglesi, almeno in maggioranza, non considerano più la mediazione obbligatoria contraria all'art. 6 CEDU. Ormai si riconosce che il principio di accesso alla giustizia, come delineato dalla CEDU, non sia assoluto e si ammette che possa essere limitato, purc-

[75] *Vd. supra*.
[76] Si invita alla lettura di un'importante sentenza che tenta di fare chiarezza sul tema: *R (Youngsam) v The Parole Board*, [2019] EWCA Civ 229 [51]: *«The* ratio *is (or is regarded by the judge as being) part of the best or preferred justification for the conclusion reached: it is necessary in the sense that the justification for that conclusion would be, if not altogether lacking, then at any rate weaker if a different rule were adopted».*
[77] [2023] EWCA Civ 1416 [8]-[21].
[78] [2023] EWCA Civ 1416 [22]-[58].
[79] [2004] EWCA Civ 576.

hé non lo sia in maniera eccessiva[80], il che però non avverrebbe in automatico se si introducesse la mediazione "obbligatoria".

Questo vale, a maggior ragione, se consideriamo che nessuna corte inglese ha mai sollevato dubbi sulla legittimità delle forme ADR obbligatorie[81], che già da molti anni vivono nel panorama della giustizia inglese. Tra queste troviamo una serie di «procedimenti»[82]: *a)* le *early neutral evaluation (ENE) hearings* a cui, dopo la sentenza resa nel caso *Lomax v Lomax* (2019), le parti sono obbligate a partecipare, prendendo parte a delle udienze in cui un terzo imparziale esprime un parere legale sul caso; *b)* i *financial dispute resolution (FDR) appointments* che costituiscono una tappa propedeutica all'esperimento di un'azione in giudizio ai fini dell'emanazione di un *financial order*[83] e che si sostanziano in un procedimento di negoziazione assistita per aiutare due ex-coniugi a trovare un accordo su come ripartire i loro averi; *c)* il *new RTA small claims protocol* per piccole controversie[84], in particolare per quelle relative al risarcimento dei danni alla persona, con cui si impone alla parte la cui responsabilità è accertata di fare un'offerta transattiva, pena possibili conseguenze in tema di spese processuali; *d)* l'*ACAS early conciliation*, una particolare forma di conciliazione che non deve essere necessariamente tentata, ma, per poter instaurare una controversia di lavoro di fronte all'*Employment Tribunal*, bisogna dimostrare di aver contattato il conciliatore[85]; *e)* i *mediation information and assessment meetings (MIAM)*, brevi incontri propedeutici all'azione in giudizio di alcune controversie familiari, in cui vengono esposti i pregi della mediazione da parte di un mediatore; *f)* le *localised small claims dispute resolution hearings (DRH),* forme di ADR che alcune *County courts*[86] hanno imposto come obbligatorie, implicanti incontri da tenere prima dell'azione giudiziaria; *g)* il *West Midlands employment tribunal pilot*, un programma sperimentale sugli ADR che coinvolge le cause di lavoro che durano più di sei giorni; infine anche *h)* la *court of protection*[87], con cui si sono imposte, per alcune liti, le *dispute resolution hearings,* che si rifanno al modello delle *financial dispute resolution hearings*, sopra menzionate.

Si vede, dunque, come la direzione sia già stata da tempo tracciata. La naturale foce del corso non poteva che intuirsi da tempo: la mediazione sarebbe divenuta prima o poi obbligatoria.

---

[80] *Vd. supra* parr. 2 e 3.

[81] Riporto qui quanto simpaticamente espresso dal report del 2017 sugli ADR e la giustizia: *«if compulsory ADR represents a constitutional Rubicon then it does seem to have been crossed a number of times already»*. Civil Justice Council, *ADR and Civil Justice: Interim Report*, 2017, p. 46 (*vd.* https://www.judiciary.uk).

[82] Civil Justice Council, *Compulsory ADR*, 2021 (*vd.* https://www.judiciary.uk), pp. 23-26.

[83] La pagina ufficiale del governo inglese, così spiega: *«If you and your ex-partner cannot agree how to divide your finances you can ask a court to make a financial order (also known as the "contested" route or an "ancillary relief order"). This means the court will decide how assets will be split. Getting the court to decide usually takes longer and is more expensive than if you and your ex-partner agree. You must attend a meeting about mediation before you can apply to the court to decide — except in certain cases (if there's been domestic abuse, for example)».*(*vd.* https://www.gov.uk).

[84] Meno di £5.000.

[85] *«You must tell Acas (Advisory, Conciliation and Arbitration Service) that you're planning to make a claim. Notify Acas about making a claim to the tribunal. You'll be offered the chance to try and settle the dispute without going to tribunal by using Acas's free 'early conciliation' service. If early conciliation does not work or you choose not to take part, Acas will send you an early conciliation certificate. Use this when you make a claim to the tribunal».* (*vd.* https://www.gov.uk).

[86] In particolare, quelle dell'*Hampshire,* del *Dorset,* del *Wiltshire* e del *Romford*.

[87] La corte che si occupa di casi di incapacità legale (*vd.* il sito ufficiale del governo inglese per avere più informazioni presso: https://www.gov.uk).

Non deve stupire, quindi, che il *report* del *Civil Justice Council* (2021)[88], che ritrae lo stato dell'arte relativo ai rapporti tra ADR e processo, propugni l'obbligatorietà dei primi. Il documento, innanzitutto, si chiede se le parti possano essere ordinate alla mediazione e, in caso affermativo, se, quando e come dovrebbero esserlo[89]. Sul tema, il gruppo di lavoro aderisce alla posizione accolta dalla CGUE rispetto all'art. 6 CEDU[90].
In secondo luogo, si interroga sulla compatibilità degli ADR obbligatori e i principi delineati dal documento più sacro e antico dell'ordinamento costituzionale inglese: la *Magna Charta*[91]. Al riguardo, non sembra vi siano ragioni contrarie alla loro conciliabilità[92]: l'obbligatorietà, infatti, è vista positivamente e, soprattutto, con slancio, tanto che si suggerisce, addirittura, che in Inghilterra si faccia un sempre più largo uso di questi strumenti, purché si lasci alle parti la facoltà di tornare al tradizionale sistema aggiudicativo[93].
Alla luce del panorama generale delineato dalla giurisprudenza — interna ed europea —, fin qui brevemente tratteggiato, e dello scenario attuale in cui si colloca il dibattito sull'obbligatorietà degli ADR, non sorprende affatto la notizia di una recente proposta di riforma tramite la quale si vorrebbe aumentare l'utilizzo della mediazione per le controversie di modesto valore (sotto le £10.000)[94], non mostrando semplicemente tale metodo come una buona opzione percorribile, ma, al contrario, rendendolo parte integrante dei procedimenti civili in questione[95].
A partire dal maggio del 2024 è entrato in vigore un progetto pilota che, attraverso la *Practice Direction 51ZE*[96], introduce il meccanismo definito «*small claims track automatic referral to mediation*», operante, almeno fino al maggio del 2026 per le azioni in cui si richiede una determinata somma di denaro, escluse quelle prodotte da incidenti stradali e da lesioni personali[97]. Ma questo non è che un piccolo passo di un progetto molto più esteso. In fut-

[88] Civil Justice Council, *Compulsory ADR*, cit.
[89] Civil Justice Council, *Compulsory ADR,* cit., p. 2; B. Waters, *Alternative Dispute Resolution and Civil Justice: A Relationship Resolved?*, in *Arbitration: The International Journal of Arbitration, Mediation, and Dispute Management*, vol. 88, n. 1, 2022, p. 29.
[90] Un'ampia parte del documento è dedicata proprio a questo. Civil Justice Council, *Compulsory ADR,* cit., pp. 10-33.
[91] La questione era stata già posta nel 2015 da un giudice, Lord Thomas, che ha voluto sottolineare la centralità dell'amministrazione pubblica della giustizia. *Vd.* Thomas LCJ, *The Legacy of the Magna Charta: Justice in the 21st Century*, discorso alla *Legal Research Foundation*, 25 September 2015, pp. 6-9 (*vd.* https://www.judiciary.uk).
[92] *«The authors are not aware of any other legal principle — whether in legislation or at common law — which may impede the introduction of compulsory ADR generally».* Civil Justice Council, *Compulsory ADR*, cit., p. 32.
[93] *«We think that introducing further compulsory elements of ADR will be both legal and potentially an extremely positive development. We will not make detailed proposals for reform as these require a wider perspective than is possible here. […] Above all, as long as all of these techniques leave the parties free to return to the court if they wish to seek adjudicative justice (as at present they do) then we think that the greater use of compulsion is justified and should be considered».* Civil Justice Council, *Compulsory ADR,* cit., pp. 46-49.
[94] Ministry of Justice, *op. cit.,* p. 10.
[95] Ministry of Justice, *op. cit.*, p. 9.
[96] *Practice Direction 51ZE – Small Claims Track Automatic Referral to Mediation Pilot Scheme* (*vd.* https://www.justice.gov.uk). Le *Practice Directions* sono documenti che integrano le CPR 1998. A seguito dell'entrata in vigore del *Constitutional Reform Act 2005*, la loro adozione spetta al Lord Chief of Justice, dietro l'approvazione del Lord Chancellor. Il Lord Chief of Justice può comunque delegare tale compito al titolare di un ufficio giudiziario (*vd.* https://www.justice.gov.uk). In questo caso è stato investito di questo incarico il Master of the Rolls Sir Geoffrey Vos.
[97] *«This rule—(a) applies where the only remedy claimed is, or purports to be, a judgment for a specified sum of money; and (c) does not in any event apply to road traffic accident or personal injury claims»*, *Practice Direction 51ZE*, para. 6 (*vd.* https://www.justice.gov.uk).

uro, infatti, si prevede di esigere che si segua il percorso della mediazione anche nelle liti dal valore economico più elevato[98], trasformando radicalmente l'intero assetto del sistema giudiziario inglese.

La *Law Society*[99] non ha condiviso del tutto le posizioni del *Civil Justice Council* (2021)[100] sulla piena liceità (*lawfulness*) dell'obbligatorietà dei mezzi ADR, ritenendo che questa potrebbe interferire in maniera eccessiva col diritto di accesso alla giustizia[101]. È per questo che essa ha suggerito ai proponenti di fare particolare attenzione ai risultati che la riforma produrrà in concreto. L'*independent professional body* si è, inoltre, chiesto se il sistema dello *Small Claims Mediation Service* possa reggere il carico di lavoro, se le parti siano state adeguatamente informate sulla portata della mediazione e delle conseguenze giuridiche che ne conseguono e se sia stato adeguatamente considerato il rischio di asimmetrie di potere tra le parti. Ma la sua maggior preoccupazione risiede nel timore che si alimenti il rischio di creare due classi di controversie: quelle in cui è garantito l'accesso alla giustizia e quelle — di scarso valore (soltanto) sotto il profilo economico — in cui è garantito invece l'accesso alla risoluzione extragiudiziale, due sistemi che seguono logiche profondamente diverse. L'uno quelle del diritto, l'altro quelle dell'accettabilità, dell'adesione delle parti confliggenti, come evidenziato nella risposta della *Law Society* al Ministro della giustizia, in occasione della consultazione sulle prospettive di riforma[102]. Si delineerebbe, da tale visuale critica, uno scenario che potrebbe alterare sensibilmente l'assetto di principi di eguaglianza e di accesso alla giustizia, quantomeno per come li conosciamo oggi. Tutti punti che possono destare preoccupazione e ai quali la *Law Society* ha raccomandato alle istituzioni di rivolgere la massima attenzione nell'attuazione della riforma.

7. Conclusioni

Dopo questa breve panoramica dedicata al tema dell'adozione della mediazione nel sistema di giustizia inglese, si può tentare di allargare la visuale e passare a considerazioni di carattere più generale sull'impatto dell'obbligatorietà dei mezzi extragiudiziali di risoluzione dei conflitti (ADR). Innanzitutto, va considerato che il sistema giudiziario inglese riconosce come centrali due fattori che potrebbero risentire molto della sempre più larga diffusione della mediazione, avente carattere obbligatorio: la pubblicità che caratterizza il processo — il tradizionale strumento di risoluzione delle controversie — e lo sviluppo del diritto attraverso le decisioni giurisprudenziali. Un maggior uso di mezzi di risoluzione alternativi delle controversie, a detrimento del consueto processo civile, potrebbe iniziare a erodere il principio di pubblicità che circonda la risoluzione delle liti, tendenzialmente derogabile per questioni connesse alla *privacy*[103]. Se, infatti, tra i punti di forza degli ADR troviamo la discrezione e la riservatezza con cui vengono trattate le controversie, è chiaro

[98] *«We also aim later to integrate mediation within the resolution of higher value claims in the County Court: within the fast-track (£10,000–25,000) and multi-track (over £25,000)».* Ministry of Justice, *op. cit.*, p. 14.
[99] L'associazione professionale dei *solicitors* in Inghilterra e Galles (*cfr.* https://www.lawsociety.org.uk).
[100] Civil Justice Council, *Compulsory ADR*, cit.
[101] Law Society, *Response of the Law Society to the Ministry of Justice's consultation on increasing the use of mediation in the civil justice system*, 2022, p. 2 (*vd.* https://www.lawsociety.org.uk).
[102] *«We remain concerned as to the possibility of the opening up of a two-tier system, one in which there is access to justice and another in which there is only access to a means of ending a dispute, but potentially not in a just way».* Law Society, *op. cit.*, p. 3.
[103] *«An essential facet of justice is that it should be open, unless there is good reason for privacy».* Thomas LCJ, *op. cit.*, p. 8.

che una loro sempre più massiccia implementazione comporterebbe una radicale modifica del modo in cui vengono trattate le liti: lo standard, infatti, non sarebbe più la pubblicità, bensì la segretezza. Da un lato, si garantirebbe meglio l'interesse alla riservatezza delle parti, minimizzando il rischio che il loro diventi un "caso mediatico"; dall'altro, però, il sistema di giustizia ne risentirebbe in termini di trasparenza, un elemento importantissimo per poter valutare, e soprattutto criticare, l'operato delle corti e l'andamento dei mutamenti giurisprudenziali.

Vi è ancora un ulteriore elemento, connesso alla pubblicità, che ne potrebbe uscire menomato: la conoscibilità della norma. Siccome il processo, le decisioni giudiziali giocano un ruolo centrale nello 'svelare' il contenuto delle regole di *common law* — di cui sono artefici i giudici —, solo attraverso la loro pubblicità, e conseguentemente la conoscibilità della *judge made law*, i cittadini possono compiere e pianificare le loro azioni secondo il diritto.

Non si può sottacere l'importanza che la giurisprudenza svolge nello sviluppo della *common law*. Quest'ultima, infatti, non può prescindere dalle decisioni delle corti, che a mano a mano ne delineano la forma (dei mezzi di tutela, *remedies*) e i contenuti[104]. Lasciando che la soluzione delle controversie divenga sempre più un affare privato, si rischia che diminuiscano i casi che finiscono davanti a una corte, definiti a seguito di un processo, diminuendo, di conseguenza, le *chances* di avere tra le mani una decisione con un impatto rilevante sul diritto[105]. LJ Thomas, a tal proposito, ha chiosato scherzosamente asserendo: «*we do*

[104] Oltre a risolvere la lite tra le parti, il processo civile consente ai giudici di applicare il diritto, chiarendolo e sviluppandolo a beneficio dell'intero ordinamento, e di conseguenza, della collettività in generale. *Cfr.* D. Luban, *Settlements and the Erosion of the Public Realm*, in *Georgetown Law Journal*, vol. 83, n. 7, 1995, pp. 2619-2662; C.V. Giabardo, *Private Justice: The Privatisation of Dispute Resolution and the Crisis of Law*, in *Wolverhampton Law Journal*, Vol. 4, 2020, pp. 14-31.

[105] *«Even though most disputes settle without the need for trial, a flow of adjudicated cases is necessary to provide guidance on the law and, occasionally, to make new leaps».* H. Genn, *What is Civil Justice for – Reform, ADR, and Access to Justice,* in *Yale Journal of Law & the Humanities*, vol. 24, n. 1, 2012, p. 398.

hue v. Stevenson [1932][106]. La *common law*, nonostante lo *stare decisis*[107] sia un principio formalizzato relativamente da poco tempo se si considerano le antiche origini del sistema, è un

[106] Thomas LCJ, *op. cit.*, p. 8. *Donoghue v Stevenson* [1932] AC 562 è una decisione che ha contribuito enormemente a chiarire il regime che regola la responsabilità civile, ammettendo la configurabilità di una nuova *cause of action*, e del correlato *tort of negligence*, la cui fisionomia ed autonomia, ancora in divenire, fu definita allora da questa sentenza della Corte Suprema del Regno Unito — ai tempi detta *House of Lords* —, destinata a rappresentare uno dei *leading cases* più significativi nella storia della *law of torts*. È interessante considerare che, dopo la statuizione dell'allora *House of Lords*, la controversia sarebbe dovuta proseguire nell'accertamento di merito presso la *Court of Session*, ma il signor Stevenson morì prima che si potesse celebrare la prima udienza e i suoi eredi raggiunsero un accordo transattivo con la signora Donoghue, ponendo fine alla questione extragiudizialmente. *«[T]he claim was eventually settled out of court in December 1934»*. Così, E. Isegohime, *Where did the Donoghue v. Stevenson Decision Come From? A Jurisprudential Inquiry*, 2013, in SSRN: https://ssrn.com. Su tale *leading case*, *vd.* R.F.V. Heuston, *Donoghue v. Stevenson in Retrospect*, in *The Modern Law Review*, vol. 20, n. 1, 1957, pp. 1-24; F. Ferrari, *Donoghue v. Stevenson's 60th Anniversary*, in *Annual Survey of International and Comparative Law*, vol. 1, n. 81, 1994, pp. 81-90; L. Sarojni, *Donoghue v Stevenson (1932)*, in *Jus Corpus Law Journal*, vol. 3, n. 3, 2023, pp. 21-27.

[107] Il principio, anche noto come *doctrine of the binding precedent*, afferma che i precedenti giudiziari sono vincolanti per il futuro: devono, quindi, essere seguiti per la decisione dei casi simili che si presenteranno. Sebbene questa regola abbia sempre in qualche modo aleggiato nella *common law*, la sua formale adozione non è avvenuta sino alla fine del XIX secolo. Solo allora, a seguito di vari fattori e di mutamenti della cultura giuridica nel suo complesso, si è determinata la nascita di un filone giurisprudenziale che ne ha affermato ufficialmente l'esistenza nell'ordinamento inglese. Hanno, infatti, contribuito a tale importante puntualizzazione, sia la riforma sull'organizzazione giudiziaria (*Judicature Acts* 1873-1875) che ha creato un sistema di corti accentrato e gerarchizzato, in cui le corti inferiori divenivano vincolate dalle decisioni di quelle superiori; sia un migliore lavoro di repertoriazione delle sentenze, che ha facilitato non poco l'accessibilità alla lettura delle decisioni; sia un nuovo sentimento accademico che ambiva alla creazione di un sistema unico e coerente, che è sfociato nell'irrigidimento dello *stare decisis*. *Cfr.* M. Serio, *Nuova introduzione,* cit., pp. 267-272. Ma la regola del precedente vincolante, quanto alla sola *House of Lords* (oggi, *Supreme Court*), sembra attenuarsi, seppur in maniera parziale, quando, seguendo un precedente troppo rigidamente, si possa determinare un'ingiustizia in un caso concreto, limitando indebitamente un adeguato sviluppo del diritto, (così il *Practice Statement*, emanato dal Cancelliere nel 1966: *«too rigid adherence to precedent may lead to injustice in a particular case and also unduly restrict the proper development of the law»* (*vd.* https://publications.parliament.uk)). Sul punto *vd*. L. Blom-Cooper, *1966 and All That: The Story of the Practice Statement'* in Id, B. Dickson, G. Drewry (eds.), *The Judicial House of Lords 1876–2009*, Oxford, Oxford University Press, 2009, pp. 128-144 (*online*, in Oxford Academic, 1.9.2009: https://doi.org).

diritto che comunque affonda il proprio sviluppo nella giurisprudenza[108].
Quindi, se le cause di fronte a un giudice iniziano a farsi sempre più rare, si comprende che lo sviluppo del diritto inglese potrebbe esserne compromesso. Le liti che vengono risolte dal mediatore non contribuiscono, invece, al progresso della *common law*. Da un lato, infatti, la riservatezza che circonda l'intero procedimento non obbliga certo le parti a divulgare il contenuto dell'accordo risolutorio; dall'altro, la mediazione non richiede nemmeno l'applicazione del diritto, non ne segue le sue rigide regole. Il ruolo del mediatore, difatti, non è aiutare a trovare una soluzione "giusta" sotto un profilo giuridico, ma che sia tale per le parti, una soluzione che esse condividano a prescindere dalla sua solidità giuridica. A maggior ragione, ciò è vero se consideriamo che una mediazione ben riuscita è una mediazione che sfocia in un accordo accettabile per le parti, non secondo diritto[109].
Bisogna comunque ricordare, in conclusione, che la mediazione non si afferma, in modo generalizzato, come obbligatoria per tutte le controversie, ma solo per alcune. È vero che la tendenza prevalente sembra insinuare il contrario, ma ad oggi le cause per cui sussiste un vero e proprio obbligo di mediare non possono affatto dirsi più numerose rispetto a quelle per cui tale obbligo non c'è. In secondo luogo, si può soggiungere che imporre il

[108] Questo rilievo si può riferire sia che si accolga la visione tradizionale (*declaratory doctrine*) per cui la *common law* — in senso ampio — è vista come un insieme di regole che vengono "disvelate" dai giudici, che le repericono nell'antico diritto *(customs)* e, qualora intervengano gli *statutes*, dal Parlamento; sia che, invece, si ritenga che i giudici siano "creatori" di diritto. Senza neppure sfiorare il complicato capitolo sui rapporti tra i due organi, si può accennare alla visione per cui questi organi non creano diritto, ma appunto lo 'scoprono'. Per Blackstone i giudici erano gli oracoli viventi, i depositari delle leggi, tenuti a decidere in ogni caso di dubbio secondo il diritto della loro terra, essendo vincolati a ciò da giuramento *(«depositary of the laws; the living oracles, who must decide in all cases of doubt, and who are bound by an oath to decide according to the law of the land»)*. Così, W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, ed. 16th, London, A. Strahan, 1825 (*Section III*, *Of the Laws of England*, p. 69 nella versione in *open access*: https://oll.libertyfund.org). L'originario significato della teoria dichiarativa si ricollega a una visione del diritto condivisa anche da chi, fra i *civil lawyers* contemporanei, ha evidenziato, in tema di "creazione" del diritto e di funzione "creatrice" della giurisprudenza, come la prima (la "creazione") sia prerogativa del legislatore, notando come l'attività tipicamente giudiziale sia, invece, l'*inventio*, ossia il reperire, lo scoprire il diritto. È questa una prospettiva condivisa dello storico del diritto che ha rivestito anche un'importante carica, come giudice delle leggi, che merita d'esser ricordata, in queste note conclusive. *Cfr*. in tal senso P. Grossi, *L'invenzione del diritto*, Bologna, Il Mulino, 2017, p. 127. Come nota Alan Beever, la teoria dichiarativa è spesso intesa in modo da alterarla (*«the theory ridiculed today is no more than a caricature of the real one»*), mentre, se correttamente intesa, evidenzia un tratto peculiare della *common law* (*«the declaratory theory properly understood is immune to […] criticisms»*). *Cfr.* A. Beever, *The Declaratory Theory of the Law*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 33, n. 3, 2013, p. 423. Certo, una diversa, prevalente impostazione considera invece il giudice (di *common law* e no) una figura che "crea" diritto, contestando la teoria dichiarativa. Sul punto, le ragioni sottese alla storica contrapposizione tra sistemi di *common law* e di *civil law* necessitano d'esser considerate alla luce dei mutamenti nella realtà odierna, della comune influenza esercitata da alcune fonti giurisprudenziali "non statali" (come può dirsi innanzitutto per le sentenze della Corte EDU). Insomma, il ruolo del giudice quale "interprete del diritto" risente profondamente di tali fenomeni, in ambedue i contesti. Al riguardo *vd*. Lord P. Hodge, *The Scope of Judicial Law-Making in the Common Law Tradition*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, vol. 84, n. 2, 2020, pp. 211-227. Si tratta di una constatazione su cui poter concordare, sia che si accolga la prima impostazione tradizionale, sia che si accolga quella — oggi maggioritaria — che afferma il carattere creativo della giurisprudenza. Come osservava qualche anno fa Lord Hodge, sull'incidenza dei cambiamenti che connotano la realtà odierna *«The fact that judge-made law is an independent source of law contributes to its flexibility; and judges continue to adapt the common law to changes in commercial practice and social values […]. He had a relatively undeveloped legal canvas on which to paint. When appellate courts develop the common law, they now have the assistance of academic writing, EU law, human rights law and comparative law (especially from other common law jurisdictions) as guides and sources of values in a way they did not even only fifty years ago»*, P. Hodge, *op. cit.*, p. 227.

[109] *«Success in mediation is defined in the mediation literature and by mediators themselves as a settlement that the parties "can live with." The outcome of mediation, therefore, is not about just settlement it is just about settlement»*. H. Genn, *op. cit.*, p. 411.

tentativo di mediazione non equivale a bypassare *in toto* il processo civile: le parti rimarrebbero pur sempre libere di non proseguire con il procedimento di mediazione, trasferendo la loro battaglia in sede processuale. È evidente che continuerebbero a presentarsi delle controversie di fronte al giudice. Inoltre, non possiamo dimenticare la necessità di contemperare gli altri valori a cui la giustizia deve informarsi, come la ragionevolezza dei suoi tempi, che la mediazione contribuirebbe certo a migliorare.

Si è posta in evidenza, più volte, l'importanza o, meglio, l'esigenza imprescindibile della ricerca di equilibrio e bilanciamento tra principi. Non potendo considerare alcun principio tiranno e assoluto[110], quando vengono in gioco diritti di rango primario, ma al contrario suscettibile di essere bilanciato con gli altri che vengono in rilievo, serve valutare come contemperare una piena tutela dei diritti delle parti col diritto a veder definito il processo senza irragionevoli ritardi. Bisogna, pertanto, tener conto anche della speditezza e dell'efficienza della giustizia, nella risoluzione dei conflitti, in quanto pure di interesse pubblico, al pari del diritto ad adire la via giudiziale.

Diversi ordinamenti nazionali sembrano ormai consapevoli di questa necessità. L'Inghilterra, come illustrato in questa analisi, sta attualmente sperimentando la mediazione obbligatoria. L'Italia, tra i primi Paesi europei, l'ha introdotta in alcune materie[111], in attuazione della Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'Unione Europea,

[110] Queste sono le parole della Corte cost. 85/2013. Lo stesso ragionamento applicato al principio di accesso alla giustizia è stato usato dalle Corti europee, come visto in precedenza (*vd.* par. 2 e 3).

[111] L'art. 1, comma 2 della Dir. 2008/52/CE circoscrive il raggio di applicazione alle sole controversie transfrontaliere, ma lascia agli Stati membri la libertà «di applicare tali disposizioni anche ai procedimenti di mediazione interni» (considerando n 8), nonché, di rendere la mediazione obbligatoria (art. 5, comma 2).

ia civile e commerciale (Dir. 2008/52/CE)[112], già nel 2010[113]. Più di recente, la Spagna, ha adottato un meccanismo simile, con la *Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero,* che prevede la mediazione obbligatoria per tutti i giudizi civili disciplinati dalla normativa processual-civilistica, di cui al libro II e al libro IV della *Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil*, con qualche eccezione[114].

L'analisi comparatistica può senz'altro aiutare a comprendere meglio il tema: permette di osservare una realtà in perenne mutamento senza subire condizionamenti eccessivi che siano riflesso dell'appartenenza a un "modello", svelando convergenze tra realtà in apparenza distanti o rivelando la sostanziale diversità tra soluzioni solo a prima vista simili.

Lo studio delle risposte legislative, degli orientamenti giurisprudenziali — espressi dalle Corti nazionali, sovranazionali e internazionali —, delle prassi accolte nei procedimenti di

---

[112] *Vd*. N. Trocker, *La direttiva CE 2008/52 in materia di mediazione: una scelta per il rinnovamento della giustizia civile in Europa*, in Id. e A. De Luca (a cura di), *La mediazione civile alla luce della direttiva 2008/52/CE*, Firenze, Firenze University Press, 2011, pp. 159-192; L. P. Comoglio, *Mediazione e accesso alla* giustizia, in *Rivista di Diritto Processuale*, n. 2, 2012, pp. 288-302. Il tema è attualissimo e continua ad essere oggetto di riforma. Da ultimo è intervenuto il Decreto Legislativo 27 dicembre 2024, n. 216, *Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, in materia di mediazione civile e commerciale e negoziazione assistita*, noto come "decreto correttivo", implicante alcune modifiche sui termini entro cui il giudice può disporre la mediazione demandata e sui termini di durata del procedimento di mediazione. Per un inquadramento generale sulla mediazione alla luce della riforma Cartabia *vd*. G. Carratta, *Le riforme del processo civile: D.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149, in attuazione della L. 26 novembre 2021, n. 206*, Torino, Giappichelli, 2023, pp. 1-9 e 261-280; T. Rosania (a cura di), *Mediazione 3.0 e negoziazione assistita 2.0: alla luce del d.lgs. n. 149/2022 e dei dd.mm. 1° agosto 2023 e n. 150/2023*, Torino, Giappichelli, 2024.

[113] La Direttiva era stata recepita attraverso il d.lgs. 28/2010 (emanato in attuazione di una legge delega, L. n. 69/2009) che aveva previsto che l'esperimento di un tentativo di mediazione fosse condizione di procedibilità in alcune materie, rientranti tra le controversie civili e commerciali. Tale soluzione andava oltre i limiti posti dalla lettera dell'art. 60 della legge delega, che non affermava affatto che si dovesse rendere obbligatoria la mediazione. Sollevata una questione di illegittimità costituzionale, sotto diversi profili, la Consulta, con la sent. del 6 dicembre 2012, n. 272, ha accolto le censure incentrate sull'eccesso di delega, dichiarando illegittimo il d.lgs n. 28/2010 nella parte in cui contemplava l'obbligatorietà della mediazione pregiudiziale (art. 5, II). Tuttavia, la mediazione obbligatoria fu poi reintrodotta nel 2013 (dal d.l. 69/2013, noto come "decreto del fare") ed ampliata in seguito dalla "riforma Cartabia". Data la vastità dei commenti e delle analisi sul tema, può esser qui opportuno solo un cenno all'argomentazione della Corte Costituzionale, appena citata, che ricordava che il diritto eurounitario «disciplina le modalità con le quali il procedimento può essere strutturato («può essere avviato dalle parti, suggerito od ordinato da un organo giurisdizionale o prescritto dal diritto di uno Stato membro», ai sensi dell'art. 3, lett. a, della direttiva 2008/52/CE del 21 maggio 2008), ma non impone e nemmeno consiglia l'adozione del modello obbligatorio, limitandosi a stabilire che resta impregiudicata la legislazione nazionale che rende il ricorso alla mediazione obbligatorio (art. 5, comma 2, della direttiva citata). Allo stesso principio, come risulta dal dispositivo, s'ispira la sentenza della Corte di giustizia». Tale rilievo può senz'altro estendersi all'attuale diritto eurounitario.

[114] Si tratta di una riforma di ampia portata, il cui testo si può consultare nel sito ufficiale del *Boletín Oficial del Estado* al seguente *link*: https://www.boe.es. Per approfondire il dibattito che ha portato alla *Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de Eficiencia del Servicio Público de Justicia* spagnola — in vigore dal 3 aprile 2025 — *cfr*. I. Ordeñana Gezuraga, *Contribuciones al debate sobre la necesidad de constitucionalizar las técnicas extrajurisdiccionales de conflictos en el ordenamiento jurídico español*, in S. Calaza López, J.C. Muinelo Cobo, M. de Prada Rodríguez et al. (eds), *El impacto de la oportunidad sobre los principios procesales Clásicos: estudios y diálogos*, Madrid, Iustel, 2021, pp. 343-395; J. I. Martínez Pallarés, *De la crisis del paradigma de la Justicia a la paradoja de la mediación, premisas incumplidas por medio*, in *La Ley. Mediación y arbitraje*, n. 19, 2024 (*vd*. https://diariolaley.laleynext.es); M. M. P. Popiuc, F. J. López Diez, *Avances en la regulación de la mediación obligatoria: perspectivas desde España e Italia en el ámbito civil y mercantil*, in G. Policastro Ponce, M. Bermúdez Vázquez (eds.), *Cruce de caminos: visiones interdisciplinares en las ciencias sociales y humanidades*, Madrid, Dykinson S.L., 2024, pp. 28-48. Per una prima serie di analisi, in materia, *vd*. C. J, Delgado, *Los MASC, tras la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia*, in *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n. 807, 2025, pp. 191-226; R. B. Martín, *El impacto de los medios adecuados de solución de controversias en el proceso civil tras la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia*, in *Diario La Ley*, n. 10643, 2025.

mediazione, da parte degli organismi e i vari soggetti chiamati ad operare nel settore, nonché delle tendenze emerse nel dibattito tra i giuristi, nel mondo accademico e in ambito professionale, rappresenta dunque la chiave di volta, nella riflessione sul tema. Consente di risalire alle dinamiche giuridiche sottese al fenomeno esaminato, di cui esser consapevoli nel porsi di fronte al dilemma se far rientrare o meno entro la sfera extragiudiziale una vasta cerchia di controversie, il cui perimetro può esser definito in ragione ora della materia cui afferiscono, ora del loro valore, ma senza mai trascurare l'esigenza di garantire una *fair justice*. Si tratta, in definitiva, di dar risposta a uno dei quesiti più complessi nell'affrontare una sfida correlata ai valori cardine dello Stato di diritto. Se non si adottassero strategie elaborate con la dovuta ponderazione, si potrebbe vanificare infatti, in modo irreversibile, quella visione della democrazia ispirata all'idea per cui solo una piena tutela dei diritti fondamentali — di cui l'*access to justice* rappresenta l'asse portante — può assicurare argini idonei a prevenire violazioni altrimenti inevitabili. Per quanto sia prematuro ipotizzare gli sviluppi futuri della materia, l'auspicio che il carattere sperimentale della recente riforma inglese consenta una valutazione attenta, al riguardo, pare tuttavia fondato, alla luce del vasto confronto che connota l'odierna discussione.