

e della quale deve garantire il corretto esercizio nel dare corso alla richiesta avanzata); e sotto questo profilo meritano di essere riportate, ad avvalorare i momenti di incertezza che possono appesantire tali vicende, le parole che la stessa Camera arbitrale ha esposto nella sua ultima Relazione annuale, quando ha segnalato in proposito «le ripetute interlocuzioni con i RUP istanti, [e] gli elementi di perplessità delle relative richieste, spesso formulate secondo modalità di rimbalzo con le relazioni (peraltro riservate) dei direttori dei lavori e talvolta recanti solo con modalità indiretta l'espressione delle valutazioni di legge»<sup>(58)</sup>.

### *Abstract*

Il contributo offre un'attenta disamina sullo stato dell'arte dell'accordo bonario per lavori, servizi e forniture nell'esecuzione dei contratti pubblici di appalto, quale rimedio alternativo all'azione giurisdizionale, che si inserisce in quel ventaglio di meccanismi ADR che includono il *technical advisory board*, l'arbitrato e gli accordi transattivi.

Grazie all'esperienza maturata nell'alveo della gestione degli accordi bonari da parte della Camera arbitrale dei contratti pubblici in seno all'ANAC, gli aa. disegnano un puntuale affresco dell'evoluzione della disciplina di diritto positivo a riguardo, in un costante e dialettico confronto con la dottrina e la giurisprudenza sul tema dell'accordo bonario.

*The paper examines the present state of the Amicable Agreement. Along with other alternative dispute resolution tools, such as the technical advisory board, arbitration, and negotiated settlements, the Amicable Agreement provides an alternative to litigation in the area of public procurement.*

---

<sup>(58)</sup> Laddove per contro si deve convenire con chi ha affermato che si tratti di 'accertamento estremamente delicato', a tal fine anche richiamando la posizione espressa dall'Autorità nella vigenza del precedente codice dei contratti pubblici (e da ultimo con la Deliberazione n. 8 del 2014): v. B. CIVILLA, *op. loc. cit.*, 21.

*Thanks to their experience in the field of public procurement within the Arbitration Chamber of public contracts of the Italian National Anti-corruption Authority, the authors incorporate a practitioner's perspective into their analysis of the Amicable Agreement by referring to case law and to a broad range of doctrinal and legal sources.*

«[t]here sould be no hidden nudge»<sup>(148)</sup> e che forme di partecipazione e connessa trasparenza nelle scelte regolatorie, anche quando queste incorporano il ricorso a ‘spinte gentili’, debbano essere pertanto imprescindibilmente garantite.

Ciò che vale in rapporto alla ‘architettura delle scelte’ deve poi parimenti predicarsi riguardo alla ‘architettura delle reti’, da mantenere soggetta ad una *human oversight*, secondo principi che sono ormai ribaditi da molteplici fonti, di *hard* e di *soft law*, europee e nazionali, ancorché le soluzioni vadano naturalmente adattate e calibrate alle peculiarità degli àmbiti considerati.

### *Abstract*

Nell’epoca presente si assiste allo sviluppo contestuale di due fenomeni: a livello di fonti del diritto v’è un crescente ricorso alla c.d. *soft law*, in estensione dal terreno originale del diritto internazionale agli ordinamenti statuali; analogo crescente favore accompagna il ricorso agli strumenti di *Alternative Dispute Resolution* (ADR).

Il saggio si prefigge di verificare e approfondire l’esistenza di un collegamento tra *soft law* e ADR e ciò sia in una visione retrospettiva che prospettica, soffermandosi in particolare su alcune problematiche emergenti, come il ricorso al *nudge* o ‘spinta gentile’ nonché alle nuove tecnologie con le connesse forme di *Online Dispute Resolution* (ODR).

All’indicata dualità si aggiunge un terzo elemento, il principio di sussidiarietà, che funge da collante e da comun denominatore fra i primi due fenomeni e consente di gettare una luce più penetrante su significato e im-

---

<sup>(148)</sup> S. CASSESE, *Exploring*, cit., 244, ove l’a. sostiene che «*making the choice of the regulatory instrument open to participation through the assessment of the regulatory impact is important, because publicity can reveal methods and motives*» e aggiunge che la trasparenza «*may require a regulatory overseeing body to attract permanent attention that not only shapes public nudging policies, but also attracts public discussion on them*».

plicazioni del rapporto che tra di essi si instaura, nel solco di una rinnovata visione dello Stato e dell'amministrazione.

*The present era is witnessing the simultaneous development of two phenomena: on the one hand, the steady increase in the use of the called soft law, which has expanded from the domain of international law to domestic legal systems; on the other hand, the widespread resort to instruments of dispute resolution that are alternative to litigation (ADR).*

*The paper aims at assessing and examining the connection between soft law and ADR, both in a retrospective and prospective view, focusing in particular on emerging issues such as the recourse to 'nudging' and new technologies, along with forms of Online Dispute Resolution (ODR).*

*The principle of subsidiarity acts as a common denominator between the two aforementioned phenomena. In particular, it allows shedding light on the meaning and implications of the relationship between soft law and ADR within the framework of a novel understanding of the State and public administration.*

ricongiunzione verso l'altro, il figliol prodigo in quanto autore non può che riconoscere la propria responsabilità verso l'altro, così come il figlio fedele in quanto vittima dovrebbe accogliere chi ha riconosciuto la propria responsabilità. Non potendosi non osservare come alla fin fine la stessa parabola contenga un monito diretto più al figlio fedele che a quello prodigo, visto che quest'ultimo è valorizzato nel suo comportamento di pieno riconoscimento della propria responsabilità, mentre del primo si pone in evidenza proprio la sua diffidenza e ritrosia.

Ebbene, questa lettura emerge con forza proprio dal quadro di Rembrandt, capace di concretizzare l'autenticità del grande ritorno come anche la distanza in cui si colloca la delusione del figlio fedele nettamente separato dal gesto di inginocchiamento del figlio prodigo accolto dalle mani, una maschile ed una femminile, del vecchio padre, come a dire che alla fin fine la giustizia riparativa si regge soprattutto sulla figura delicatissima della vittima che sta dalla parte della ragione, forse la vera grande frontiera di questa nuova penalità e di questo nuovo umanesimo.

### *Abstract*

La giustizia riparativa è un paradigma altro da quello punitivo. Per la sua comprensione occorre quindi muovere proprio da questa alterità. L'a., attraverso un raffronto 'serrato' tra questi due paradigmi, prova a delineare i caratteri essenziali della giustizia riparativa praticata a seguito degli illeciti penali: giustizia comunitaria, giustizia dialogica, giustizia che tenta di superare il dolore cagionato dal male criminale, giustizia non violenta. Un'autentica rivoluzione soprattutto se questa giustizia viene innestata nella giustizia punitiva, rendendola complementare sul piano processuale e addirittura sostitutiva della pena sul piano sostanziale.

*Restorative justice and punitive justice belong to different paradigms. Therefore, understanding this paradigm shift is key to the understanding of restorative justice itself. Through a 'close' comparison between these two paradigms, the author aims to capture the distinctive features of restorative justice in the context of criminal offences, i.e. community justice, dialogic justice, justice that attempts to heal the pain caused by criminal wrongdoing, and non-violent justice. Restorative justice has the potential to foster revolutionary change, especially in instances where restorative justice can provide a procedural tool that is complementary to punitive justice and a material alternative to punishment.*

*Abstract*

Dopo aver compiuto una rassegna comparatistica degli ordinamenti statunitense, olandese e belga, che risultano maggiormente all'avanguardia nella previsione di normative volte ad incentivare efficacemente l'utilizzo di strumenti di giustizia consensuale in seno o in correlazione a rimedi risarcitori collettivi, si analizza la disciplina italiana sull'azione di classe introdotta dalla l. n. 31 del 2019, valutando le soluzioni ivi apprestate in merito alle possibilità di tacitazione transattiva della lite ed interrogandosi sulla concreta utilizzabilità di altri metodi alternativi, quali la mediazione, la negoziazione assistita e l'arbitrato ad integrazione o in sostituzione del giudizio trifasico di cui agli artt. 840 *bis* ss. c.p.c.

*The paper provides a comparative review of selected legal systems (namely: the U.S.A., the Netherlands, and Belgium) which are at the forefront of fostering the use of ADR in compensatory class actions through laws and regulations. The author then analyses the Italian legislation on class action introduced by Law no. 31 of 2019, focusing in particular on the solutions adopted to promote settlement agreements and assessing the feasibility of other alternative dispute resolution methods, such as mediation, negotiation, and arbitration in connection with or in lieu of the three-phase trial under Art. 840 bis ff. of the Italian Code of Civil Procedure.*

più difficoltosa la formalizzazione degli accordi imponendo agli utenti di dotarsi di firma digitale.

Invero, qui non si capisce quale sia stata la vera paura del legislatore, se quella di eccedere nella fiducia che la normativa emergenziale aveva dato agli avvocati o di correre il rischio di andare verso un futuro in cui si costituiscano organismi operanti solo sul *web*. Il primo timore direi che sarebbe certamente fuori luogo. Ma anche il secondo <sup>(32)</sup> è fuori luogo, perché, per un verso, il rischio può essere parato semplicemente imponendo in sede di accreditamento che gli organismi offrano tutte le modalità possibili e, in secondo luogo, direi che quello in parola non dovrebbe neanche essere visto come un pericolo. Invero, impedimenti del genere non dovrebbero essere costruiti in un libero mercato, la cui regolamentazione deve mirare ad avere professionalità, onestà e trasparenza, non altro.

Per cui, se un organismo volesse offrire solo una modalità telematica, non si capisce perché dovrebbe essere lo Stato ad impedirglielo: starà agli utenti la libertà di promuovere o bocciare i servizi che sono offerti loro.

### *Abstract*

L'a. analizza la disciplina dei verbali che concludono la mediazione contenuta nell'attuale d.lgs. n. 149 del 2022, facendo emergere una sostanziale conferma delle previsioni già prima contenute nel d.lgs. n. 28 del 2010. Così si descrivono la struttura e lo scopo delle formalità da seguire sia nel caso di fallimento della mediazione sia nel caso di suo successo, ipotesi in cui il verbale conclusivo del percorso contiene l'accordo delle parti. Quindi, si analizza l'attuale regolamentazione dei verbali nell'eventualità che sia seguita la modalità telematica, facendo emergere l'importante cambiamento che la normativa recente apporta esigendo la firma digitale delle parti.

---

<sup>(32)</sup> Su cui vedi D. DALFINO, *Mediazione civile e commerciale*, Bologna, 2016, 125.

*The paper analyses the discipline of mediation reports under Legislative Decree no. 149 of 2022, highlighting its conformity to the provisions of Legislative Decree no. 28 of 2010. The author outlines the features and scope of the procedures applicable to instances where a mediated settlement is not achieved and instances where mediation results in a settlement agreement to be included in the mediation report. In particular, the author examines the innovative regulation of mediation reports, which requires the use of digital signatures where mediation takes place online.*

*Abstract*

Il contributo si sofferma sulla mediazione civile e commerciale di cui al d.lgs. n. 28 del 2010, come riformata con d.lgs. n. 149 del 2022, al fine di ampliarne la diffusione. Le nuove norme paiono destinate a dare alla mediazione un impulso ulteriore e, auspicabilmente, decisivo nella direzione di estenderla e favorirla al massimo grado, quale strumento di risoluzione delle controversie non soltanto complementare alla giurisdizione, ma più adeguato e onnicomprensivo, che guarda al rapporto giuridico nella sua interezza, anziché ai singoli elementi in cui si frammenta la *res in iudicium deducta*, allo scopo di pervenire a una conciliazione complessiva, globale e stabile. «*The civil process is dead, long live the mediation!*».

*The essay focuses on and looks to expand the knowledge of civil and commercial mediation as regulated by Legislative Decree no. 28 of 2010 amended by Legislative Decree no. 149 of 2022. The legislative provisions appear to foster the use and development of mediation as a full-fledged dispute resolution process, beyond its function as a tool complementary to litigation. In this, mediation provides an appropriate and comprehensive dispute resolution instrument which addresses the legal relationship in its entirety, rather than the single components of res in iudicium deducta, and allows achieving an all-round, durable settlement. ‘The civil process is dead, long live the mediation!’.*

sistencies do exist, and some of the new provisions (e.g. concerning out-of-court dispute settlement) may prove too vague to have a tangible impact. Furthermore, the coordination between the DSA and court litigation may sometimes be challenging, especially considering that the former delegates the regulation of moderation-related litigation to national lawmakers and to the existing EU procedural law *acquis*, whose basic architecture dates back to the pre-Internet era.

Looking at the allocation of powers across these different dispute-management and dispute-resolution avenues, the DSA entails a certain expectation that platforms (especially very large ones) will contribute to law enforcement in Europe, and will apply legal standards when engaging in decision-making (concerning e.g., whether content is illegal, or incompatible with the platform's own terms and conditions). However, many questions remain open. At the moment, it is unclear to what extent the procedural innovations of the DSA can provide predictability and legal certainty concerning online freedom of expression, in the absence of any major harmonization of the substantive law applicable in this very broad and porous area. In the 1989 drama *Field of Dreams*, a mysterious voice whispers to Kevin Costner, 'If you build it, they will come'. The DSA has built (or, at least, enhanced) a procedural framework for content moderation disputes, offering a host of new avenues of dispute management and resolution. Will legal certainty follow? Only time will tell.

### *Abstract*

*Online content on social media platforms gives rise to a wide range of disputes. Content moderation can thus be understood as a form of online dispute resolution, whereby the platforms often balance legal entitlements against each other. This article looks at content moderation through the lens of procedural law, providing an overview of*

*the different dispute resolution avenues under the Digital Services Act (DSA). First, the article sets the scene by describing the overall architecture of the DSA. Against this background, specific provisions are scrutinized, dealing with notice and action mechanisms, statement of reasons, internal complaint handling, and out-of-court dispute settlement. Furthermore, the article considers the interplay between the DSA and the European regime of cross-border litigation. Finally, some general conclusions are drawn regarding the DSA'S 'procedure before substance' regulatory approach.*

vero ed al contrario di correre ai ripari avverso l'indifferenza europea ed implementare l'effettività concreta ed il futuro successo della Convenzione di Singapore, è appunto se, su un tale quadro normale e risalente della circolazione dei contratti all'estero, la Convenzione innesti qualcosa di nuovo e di utile, di ragionevolmente protettivo, nonché limitativo delle incertezze, per quel particolare prodotto dell'autonomia privata che è la transazione stipulata attraverso mediazione; e ciò sia sul piano del 'riconoscimento', che nel nostro caso è sostanzialmente quello dell'effetto preclusivo della lite su controversia transatta, sia sul piano dell'«esecuzione», e cioè dell'attuazione in senso ampio del programma negoziale transattivo.

### *Abstract*

Nel contributo l'a. ritorna sul tema delle interferenze fra conciliazione e arbitrato.

Sebbene la prima rappresenti un ADR non aggiudicativa e al secondo corrisponda invece una ADR pienamente aggiudicativa, vi sono alcuni aspetti di contaminazione fra i due metodi. In particolare, l'a. si sofferma sugli elementi 'conciliativi' che caratterizzano una decisione arbitrale, ben più di quanto non accada per una decisione giudiziale.

Nella seconda parte del contributo l'a. si sofferma in dettaglio sulla recente Convenzione di Singapore sulla circolazione all'estero degli accordi transattivi derivanti da mediazione. Questa prospetta un altro e diverso profilo della contaminazione fra arbitrato e conciliazione. L'a. si interroga, in particolare, sul senso concreto e sulla portata pratica di una Convenzione che tratta in sostanza, ed ai fini della circolazione transnazionale, l'accordo transattivo come se fosse una sentenza arbitrale.

*In this paper, the author addresses the topic of the interplay between conciliation and arbitration.*

*In spite of the former being a non-adjudicative ADR procedure and the latter a fully adjudicative ADR process, there are some aspects of*

*contamination between the two. The author pays particular attention to 'conciliatory' elements, whose relevance is greater in arbitral awards than in judicial decisions.*

*In the second part of the paper, the author focuses in detail on the recent Singapore Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation, which introduces a different element of contamination between arbitration and conciliation. In particular, the author investigates the meaning and practical implications of the Convention, which basically puts settlement agreements on an equal footing with arbitral awards for purposes of international recognition and enforcement.*

nel momento in cui il giudice decide e i risultati di essa sono vivissimi nel ricordo e nella coscienza di tutti i presenti»<sup>(60)</sup>.

Mai parole potrebbero essere più calzanti anche oggi, in cui l'ennesima riforma processuale rischia di indurre al pericoloso ripiegamento su un processo sbilanciato scritto, foriero non solo di inutili quanto funesti fascicoli «millefoglie», ma, alla luce di quanto osservato in queste pagine, pure di facili tentativi giudiziali di loro 'smaltimento' attraverso un disinvolto ricorso a proposte transattive o conciliative che invero nascondono... il 'volto' di una pseudo-decisione sommaria allo stato degli atti. Con buona pace della promozione virtuosa di una vera giustizia consensuale.

### *Abstract*

Nell'offrire una panoramica sulla disciplina delle fasi di introduzione e trattazione della causa dei riti ordinario e semplificato di cognizione novellati dalla recente riforma del processo civile introdotta dal d.lgs. n. 149 del 2022, lo scritto si concentra sui rafforzati poteri 'lato sensu conciliativi' del giudice volti a promuovere l'innesto di una giustizia consensuale lite pendente. In particolare, l'analisi proposta affronta e tenta di rispondere al seguente quesito: se, quando e come la nuova scansione delle suddette fasi di introduzione e trattazione della causa consentano un equilibrato ed efficace esercizio da parte del giudice dei suoi poteri di inviare le parti in mediazione, tentare la conciliazione e formulare alle parti una proposta transattiva o conciliativa.

Nel constatare le criticità che la nuova disciplina pone, l'a. indica quale possibile, felice soluzione il ricorso all'elaborazione di buone pratiche, sviluppate in particolare in quelle sedi di confronto spontaneo, polifonico e sinergico offerte dagli Osservatori sulla Giustizia civile, che già in altre oc-

---

<sup>(60)</sup> Trattasi della Risoluzione del Consiglio Superiore della Magistratura sul tema «Misure per l'accelerazione dei tempi della giustizia civile», in *Foro it.*, 1988, V, 256, 260.

casioni hanno dato ottima prova di sé nel favorire, tra le maglie di norme processuali generali, la promozione di soluzioni operative condivise trasferite in utili protocolli d'intesa.

*After providing an overview of the new Italian regulation on pleadings and hearings in civil cases before the courts of first instance as introduced by Legislative Decree no. 149 of 2022, the paper then focuses on the conciliatory powers of the courts, i.e. court-ordered mediation, judicial conciliation, and judicial offer to settle. In particular, the analysis aims to explore if, when, and how these judicial conciliatory powers could be effectively exercised at the new pleading and hearing stages. While uncovering the weaknesses of the recent reform of Italian civil procedure, the author argues that the development of good practices would provide a solution to most of the issues raised by the new legislation. To that end, Civil Justice Observatories could play a pivotal role in achieving lasting solutions through a bottom-up approach that fosters the interaction of different civil justice actors.*

*advocacy mediation*»<sup>(114)</sup>, è emerso che l'87% degli studenti sarebbe disposto a rivolgersi ad un centro di mediazione inter-universitario nel quale (anche) colleghi appositamente formati svolgano il ruolo di mediatori<sup>(115)</sup>. Ora, anche se il limitato campione considerato, di certo, non può avere alcun valore statistico, vero è che le risposte sono in grado, comunque, di sollevare numerosi spunti di riflessione che auspichiamo vengano approfonditi tramite la ricerca.

### *Abstract*

Lo scritto approfondisce alcune esperienze innovative di didattica e di ricerca maturate all'estero (in particolare in Spagna e negli Stati Uniti) in tema di insegnamento e diffusione della mediazione, delle tecniche di gestione dei conflitti e, più in generale, della cultura delle ADR all'interno della comunità universitaria. Si propone di mettere in comunicazione tali iniziative con il vivace panorama italiano, ricco di iniziative di didattica esperienziale e dotato di una propria cultura, ancorché non pienamente sviluppata, della gestione del conflitto attraverso le figure dei garanti degli studenti. L'intento perseguito è quello di scorgere nuove possibili direttrici verso cui il movimento innovativo in atto nelle università italiane potrà orientarsi in futuro.

*The paper aims to explore some innovative foreign teaching and research experiences (namely, in Spain and in the United States) concerning the dissemination of mediation, conflict management techniques and, more broadly, the culture of alternative dispute resolution in academia. The*

---

<sup>(114)</sup> Si tratta del seminario attivato sotto la guida della Professoressa Zucconi Galli Fonseca, su cui v. *supra* par. 2, *sub* nt. 16.

<sup>(115)</sup> Il questionario ha coinvolto quindici studenti che hanno risposto ad un questionario di quattro domande, finalizzate a valutare gli attuali sistemi di gestione della conflittualità nell'Ateneo bolognese e alla valutazione di nuovi progetti improntati alla promozione della mediazione.

*analysis intends to connect such initiatives with the vibrant Italian panorama, which is rich in experiential teaching initiatives and infused with its own developing tradition of conflict management through student ombudspersons. The ultimate goal of the investigation is to identify new directions for the dissemination of the ADR culture in Italian high education institutions.*