

Osservazioni e raccomandazioni dell'A.I.A.
in merito alla legge 14 maggio 2005, n. 80
nella parte in cui delega il Governo a riformare la disciplina dell'arbitrato
e allo Schema di decreto legislativo
adottato dal Ministero della Giustizia il 28 giugno 2005
in attuazione della delega, con riscontro delle successive modifiche
risultanti dal documento n. 531, trasmesso alla Presidenza del Senato il 5
settembre 2005 e dal testo del Decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40,
*"Modifiche al codice di procedura civile in materia di processo di
cassazione in funzione nomofilattica e di arbitrato, a norma dell'articolo
1, comma 2, della legge 14 maggio 2005, n. 80"**

Roma, 6 marzo 2006

Indice

Introduzione

Previsioni di delega in materia di arbitrato:

| | |
|---|-------|
| - disponibilità dell'oggetto quale presupposto dell'arbitrato | p. 1 |
| - criterio per la stipulazione di compromesso e di clausola compromissoria | p. 2 |
| - arbitrato con pluralità di parti | p. 5 |
| - disciplina sull'indipendenza e l'imparzialità degli arbitri | p. 7 |
| - disciplina della responsabilità degli arbitri | p. 9 |
| - disciplina dell'istruzione probatoria e assistenza giudiziaria | p. 11 |
| - facoltà degli arbitri di conoscere in via incidentale questioni pregiudiziali non arbitrabili | p. 12 |
| - razionalizzazione della disciplina dei termini per la pronuncia del lodo | p. 15 |
| - razionalizzazione delle forme e delle modalità di pronuncia del lodo | p. 17 |
| - effetti di sentenza per il lodo non omologato | p. 19 |
| - razionalizzazione delle ipotesi di impugnazione del lodo per nullità | p. 20 |
| - disciplina dell'arbitrato amministrato | p. 28 |
| - soppressione del capo dedicato all'arbitrato internazionale | p. 29 |
| - applicabilità delle norme sull'arbitrato sul fondamento di patto compromissorio comunque denominato, salvo deroghe | p. 31 |
| - assenza di previsioni nella legge delega in ordine al potere cautelare degli arbitri | p. 33 |
| Conclusioni | p. 34 |

* In G. U., 15 febbraio 2006, n. 38. L'originario documento di Osservazioni del 30 giugno 2005 – successivamente modificato con riguardo al testo trasmesso alla Presidenza del Senato in data 5 settembre 2005 (doc. n. 531) e con riferimento al testo dello schema di decreto legislativo definitivamente adottato in data 22 dicembre 2005, identico al testo del decreto quale ora pubblicato – è stato redatto dall'A.I.A. sulla base delle risultanze della riunione della Commissione presieduta dal Prof. Avv. Carmine Punzi riunitasi a Roma il 20 giugno 2005 e tenuto conto delle osservazioni successivamente formulate da diversi componenti della Commissione. Per gli interventi si ringraziano: Prof. Avv. Guido Alpa, Prof. Avv. Piero Bernardini, Prof. Avv. Diego Corapi, Prof. Avv. Andrea Giardina, Avv. Wally Ferrante, Avv. Giulio Rosauer, Prof. Avv. Giuseppe Ruffini, Avv. Carlo Selvaggi, Prof. Avv. Gian Luigi Tosato. La redazione delle Osservazioni e raccomandazioni, sempre sotto la guida del Prof. Punzi, è stata curata, grazie alla collaborazione dell'Avv. Dr. Fabrizio Marongiu Buonaiuti e del Prof. Emanuele Odorisio, dal Dr. Mauro Ferrante, Segretario Generale dell'A.I.A. Il testo riporta, per completezza, anche le osservazioni inizialmente formulate e rimaste non accolte dal legislatore delegato.

Introduzione.

La legge 14 maggio 2005 n. 80 contiene all'art. 1, comma 3, lett. b), una delega al Governo per “*reformare in senso razionalizzatore la disciplina dell'arbitrato*” e stabilisce in un lungo articolato tutto ciò che deve essere previsto nel decreto delegato. In attuazione della predetta delega, il Ministero della Giustizia ha adottato, in data 28 giugno 2005, uno schema di decreto legislativo, recante, tra l'altro, la nuova disciplina codicistica dell'arbitrato elaborata in attuazione della delega.

Qui di seguito, come già nel precedente documento di Osservazioni dell'AIA del 20 luglio 2005, sono riportate le previsioni menzionate nel citato art. 1, comma 3, lett. b) della legge delega, accompagnate dalle osservazioni e raccomandazioni dell'AIA formulate a riguardo nel proprio documento del 30 giugno precedente, seguite dal testo delle disposizioni recate dallo schema di decreto legislativo rispetto a ciascuna previsione di delega, con le ulteriori osservazioni e proposte di emendamento elaborate dall'AIA.

La presente versione riveduta delle osservazioni dell'AIA tiene conto delle modifiche apportate al testo dello Schema di decreto legislativo all'atto della presentazione al Senato per il parere previsto dall'art. 1, comma 2, della l. n. 80/2005, come risultanti dal documento n. 531, trasmesso alla Presidenza del Senato il 5 settembre 2005, e delle ulteriori modifiche riportate dal testo definitivamente approvato dal Ministero della giustizia il 22 dicembre 2005¹, corrispondente al testo del Decreto legislativo n. 40/2006 quale pubblicato in Gazzetta Ufficiale.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“la disponibilità dell'oggetto come unico e sufficiente presupposto dell'arbitrato, salva diversa disposizione di legge;”*

La disposizione appare apprezzabile nella misura in cui sottolineando che la disponibilità dell'oggetto costituisce unico e sufficiente presupposto dell'arbitrato riafferma che l'arbitrato si fonda sul potere di disposizione delle parti e in ultima analisi sulla loro autonomia negoziale. La disposizione ha inoltre una notevole importanza sistematica in quanto il fondamento negoziale dell'arbitrato viene in tal modo riconosciuto dallo stesso legislatore come uno dei principi fondamentali dell'istituto che il legislatore delegante ha posto come limite insuperabile al legislatore delegato.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 20, par. 1):

Art. 806. (Controversie arbitrabili)

¹ Testo riprodotto sul sito Internet www.judicium.it, cui si è fatto riferimento nella redazione della presente versione aggiornata delle osservazioni A.I.A..

Le parti possono far decidere da arbitri le controversie tra di loro insorte che non abbiano per oggetto diritti indisponibili, salvo espresso divieto di legge.

Le controversie di cui all'art. 409 possono essere decise da arbitri solo se previsto dalla legge o nei contratti o accordi collettivi di lavoro.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato definitivamente dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

La disposizione come formulata appare rispecchiare soddisfacentemente l'obiettivo di sottolineare la centralità del requisito della disponibilità dei diritti oggetto della controversia, prevedendo un regime speciale quanto alla compromettibilità unicamente in relazione alle controversie di lavoro.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- “che, per la stipulazione di compromesso e di clausola compromissoria, vi sia un unico criterio di capacità, riferito al potere di disporre in relazione al rapporto controverso;”:

La previsione appare opportuna in quanto recepisce le indicazioni espresse dalla dottrina prevalente sulla necessità di uniformare la disciplina dei vari tipi di accordo compromissorio.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 20, par. 1):

Art. 807. (Compromesso)

Il compromesso deve, a pena di nullità, essere fatto per iscritto e determinare l'oggetto della controversia.

La forma scritta si intende rispettata anche quando la volontà della parti è espressa per telegrafo, telescrivente, telefacsimile o messaggio telematico.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica:

identico

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

Art. 807. (Compromesso)

Il compromesso deve, a pena di nullità, essere fatto per iscritto e determinare l'oggetto della controversia.

*La forma scritta si intende rispettata anche quando la volontà della parti è espressa per telegrafo, telescrivente, telefacsimile o messaggio telematico **nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la trasmissione e la ricezione dei documenti teletrasmessi**².*

La modificazione riportata dal testo definitivamente approvato il 22 dicembre 2005 ed ora pubblicato appare volta a limitare opportunamente l'ampiezza della precedente formulazione, precisando che le diverse forme offerte dalla tecnologia cui le parti potranno ricorrere al fine dell'espressione del proprio consenso dovranno pur sempre essere conformi ai requisiti ai quali la disciplina legislativa o regolamentare applicabile subordina l'efficacia probatoria di tali forme di comunicazione. Tale precisazione riflette, inoltre, quanto previsto nella nuova disciplina delle comunicazioni di cui all'art. 136 cod. proc. civ., come modificato dall'art. 2, par. 1, lett. b), legge 28 dicembre 2005, n. 263, in vigore, per effetto della proroga di cui al D. L. del 29 dicembre 2005, dal 1° marzo 2006, nonché la nuova formulazione dell'art. 366 c.p.c. quale risulta dal medesimo decreto legislativo, con riferimento al giudizio di cassazione.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 20, par. 1):

Art. 808. (Clausola compromissoria)

Le parti, nel contratto che stipulano o in un atto separato, possono stabilire che le controversie nascenti dal contratto medesimo siano decise da arbitri, purché si tratti di controversie che possono formare oggetto di convenzione di arbitrato. La clausola compromissoria deve risultare da atto avente la forma richiesta per il compromesso dall'art. 807.

La validità della clausola compromissoria deve essere valutata in modo autonomo rispetto al contratto al quale si riferisce; tuttavia, il potere di stipulare il contratto comprende il potere di convenire la clausola compromissoria.

La clausola compromissoria contenuta in condizioni generali di contratto oppure in moduli o formulari non è soggetta alla approvazione specifica prevista dagli articoli 1341 e 1342 del codice civile.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica:

identico

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

Art. 808. (Clausola compromissoria)

² In **grassetto** le parole aggiunte nel testo definitivamente approvato il 22 dicembre 2005.

Le parti, nel contratto che stipulano o in un atto separato, possono stabilire che le controversie nascenti dal contratto medesimo siano decise da arbitri, purché si tratti di controversie che possono formare oggetto di convenzione di arbitrato. La clausola compromissoria deve risultare da atto avente la forma richiesta per il compromesso dall'art. 807.

La validità della clausola compromissoria deve essere valutata in modo autonomo rispetto al contratto al quale si riferisce; tuttavia, il potere di stipulare il contratto comprende il potere di convenire la clausola compromissoria.

Il testo del decreto legislativo, quale definitivamente approvato il 22 dicembre 2005 ed ora pubblicato, omettendo l'ultimo comma del testo come precedentemente formulato, elimina la previsione, di cui era sicuramente apprezzabile l'intento liberalizzatore, che generalizzava quanto la disciplina previgente prevedeva con riferimento all'arbitrato internazionale (art. 833 c.p.c.), nel senso dell'inapplicabilità delle disposizioni degli artt. 1341 e 1342 cod. civ. alle clausole compromissorie contenute in condizioni generali di contratto ovvero in moduli o formulari.

L'eliminazione di tale previsione appare sicuramente criticabile, in quanto appare comportare l'estensione del requisito in questione all'arbitrato internazionale, con riferimento al quale, in conformità della disciplina recata dalle convenzioni internazionali in materia di forma dell'accordo arbitrale, la giurisprudenza aveva già in epoca anteriore alla riforma del 1994 escluso l'applicazione delle norme in questione. Per giunta, una tale generalizzazione del requisito in questione appare contrastare con l'obiettivo di tendenziale assimilazione della disciplina vigente per l'arbitrato interno a quella attualmente prevista per l'arbitrato internazionale, che la legge delega, nel disporre l'abrogazione del capo dedicato a quest'ultimo, ha affermato di perseguire³.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 20, par. 1):

Art. 808-bis. *(Convenzione di arbitrato in materia non contrattuale)*

Le parti possono stabilire, con apposita convenzione, che siano decise da arbitri le controversie future relative a uno o più rapporti non contrattuali determinati. La convenzione deve risultare da atto avente la forma richiesta per il compromesso dall'articolo 807.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e definitivamente adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

³ V. *infra*, p. 28, il testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b), ove essa indica come principio direttivo al riguardo: - "la soppressione del capo dedicato all'arbitrato internazionale, con tendenziale estensione della relativa disciplina all'arbitrato interno, salvi gli opportuni adattamenti, con esclusione di quanto previsto dall'articolo 838 del codice di procedura civile;"

Le disposizioni recate dallo schema di decreto legislativo omettono opportunamente ogni riferimento al requisito della capacità delle parti di concludere l'accordo compromissorio, rimettendo tale elemento alla disciplina generale recata dall'art. 806, il quale fa riferimento alla disponibilità dei diritti oggetto della controversia. Il presupposto della disponibilità dei diritti contemplato da tale norma dovrà quindi interpretarsi anche in senso soggettivo, con riferimento all'esistenza in capo alle parti del potere di disporre dei diritti stessi. Eventualmente, come è stato suggerito dall'AIA, la formulazione della norma dell'art. 806 avrebbe potuto essere adattata al fine di rendere più esplicita tale interpretazione desumibile da un punto di vista sistematico, riformulandone il primo comma come segue:

"Art. 806. (Controversie arbitrabili) Le parti possono far decidere da arbitri le controversie tra di loro insorte *che abbiano ad oggetto diritti di cui abbiano il potere di disporre*, salvo espresso divieto di legge. (...)"

Il testo trasmesso alla Presidenza del Senato il 5 settembre 2005 (doc. n. 531) e il testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006 hanno mantenuto inalterata la disposizione in esame.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“una disciplina relativa all'arbitrato con pluralità di parti che garantisca nella nomina degli arbitri il rispetto della volontà originaria o successiva delle parti, nonché relativa alla successione nel diritto controverso ed alla partecipazione dei terzi al processo arbitrale;”*

La disposizione appare senz'altro condivisibile nella parte in cui, prevedendo il rispetto della volontà delle parti, consente al legislatore di stabilire che tale volontà sia espressa anche tramite rinvio a quanto stabilito nei regolamenti delle istituzioni arbitrali. Il legislatore delegato dovrà quindi individuare un meccanismo che consenta il rispetto del principio dell'uguaglianza del potere delle parti nella nomina degli arbitri. Per quanto concerne il profilo della successione nel diritto controverso e della partecipazione dei terzi al processo arbitrale, si auspica che il legislatore voglia salvaguardare i principi fondamentali dell'istituto e quindi in primo luogo quello relativo al fondamento negoziale dell'arbitrato. Ne consegue l'impossibilità di prevedere l'intervento coatto nei confronti di soggetti estranei al patto compromissorio, ma anche l'impossibilità di interventi principali ovvero di interventi litisconsortili o adesivi autonomi (*ex art. 105, 1° comma, c.p.c.*) a dispetto della volontà delle parti compromittenti e degli arbitri.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 22, par. 1):

Art. 816-quater. *(Pluralità di parti)*

Qualora più di due parti siano vincolate dalla stessa convenzione di arbitrato, ciascuna parte può convenire tutte o alcune delle altre nel medesimo procedimento arbitrale se la convenzione d'arbitrato devolve a un terzo la nomina degli arbitri, se gli arbitri sono nominati con l'accordo di tutte le parti, ovvero se le altre parti, dopo che la prima ha nominato l'arbitro o gli arbitri, nominano d'accordo o affidano a un terzo la nomina di un ugual numero di arbitri.

Fuori dei casi previsti nel precedente comma il procedimento iniziato da una parte nei confronti di altre si scinde in tanti procedimenti quante sono queste ultime.

Se non si verifica l'ipotesi prevista nel primo comma e si versa in caso di litisconsorzio necessario, l'arbitrato è improcedibile.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica⁴:

Art. 816-quater. *(Pluralità di parti)*

*Qualora più di due parti siano vincolate dalla stessa convenzione di arbitrato, ciascuna parte può convenire tutte o alcune delle altre nel medesimo procedimento arbitrale se la convenzione d'arbitrato devolve a un terzo la nomina degli arbitri, se gli arbitri sono nominati con l'accordo di tutte le parti, ovvero se le altre parti, dopo che la prima ha nominato l'arbitro o gli arbitri, **nominano d'accordo un ugual numero di arbitri o ne affidano a un terzo la nomina.***

Fuori dei casi previsti nel precedente comma il procedimento iniziato da una parte nei confronti di altre si scinde in tanti procedimenti quante sono queste ultime.

Se non si verifica l'ipotesi prevista nel primo comma e si versa in caso di litisconsorzio necessario, l'arbitrato è improcedibile.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

La soluzione adottata dal proposto art. 816-quater quanto alla nomina degli arbitri nei procedimenti arbitrali con pluralità di parti appare conformarsi al dettato della legge delega nel prevedere un meccanismo che salvaguardi il principio dell'uguaglianza del potere delle parti nella nomina degli arbitri.

La modifica apportata alla disposizione nel successivo testo trasmesso alla Presidenza del Senato il 5 settembre 2005 (doc. n. 531), appare limitata ad una semplice riformulazione della norma, al fine di migliorarne la chiarezza, senza alterarne la portata.

⁴ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo del 28/06/2005.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 22, par. 1):

Art. 816-quinquies. *(Intervento di terzi e successione nel diritto controverso)*

L'intervento volontario o la chiamata in arbitrato di un terzo sono ammessi solo con l'accordo del terzo e delle parti e con il consenso degli arbitri.

Sono sempre ammessi l'intervento previsto dal secondo comma dell'articolo 105 e l'intervento del litisconsorte necessario.

Si applica l'art. 111.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

Il legislatore ha ommesso di distinguere tra la posizione di coloro che essendo assoggettati al vincolo del compromesso siano da considerarsi terzi rispetto al giudizio arbitrale perché originariamente non coinvolti nello stesso, e la posizione dei soggetti che siano invece terzi rispetto alla stesso accordo compromissorio. Ne è risultata una disciplina equivoca e per certi aspetti irragionevole.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“una disciplina specifica finalizzata a garantire l'indipendenza e l'imparzialità degli arbitri;”*

Nel mentre appare opportuno che il legislatore sottolinei l'importanza dei principi di indipendenza e imparzialità anche con riferimento alla figura degli arbitri, appare al tempo stesso auspicabile che il legislatore delegato tenga conto del rapporto privatistico che lega le parti agli arbitri e del più volte richiamato fondamento negoziale dell'istituto. Si auspica peraltro che nel dare attuazione alla delega il Governo salvaguardi la facoltà delle parti di disporre diversamente, e quindi, ad esempio, di rinviare la disciplina di tali aspetti a quanto stabilito nei regolamenti delle istituzioni arbitrali.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 21, par. 1):

Art. 815. *(Ricusazione degli arbitri) Un arbitro può essere ricusato:*

1) Se non ha le qualifiche espressamente convenute dalle parti:

- 2) se egli stesso, o un ente, associazione o società di cui sia amministratore, ha un interesse nella causa;
- 3) se egli stesso o il coniuge è parente fino al quarto grado o è convivente o commensale abituale di una delle parti, di un rappresentante legale di una delle parti, o di alcuno dei difensori;
- 4) se egli stesso o il coniuge ha causa pendente o grave inimicizia notoria con una delle parti, con un suo rappresentante legale o con alcuno dei suoi difensori;
- 5) se è legato ad una delle parti, a una società da questa controllata, al soggetto che la controlla, o a società sottoposta a comune controllo, da un rapporto di lavoro subordinato o da un rapporto continuativo di consulenza o di prestazione d'opera retribuita, ovvero da altri rapporti di natura patrimoniale o associativa che ne compromettono l'indipendenza; inoltre, se è tutore o curatore di una delle parti;
- 6) se ha prestato consulenza, assistenza o difesa ad una delle parti in una precedente fase della vicenda o vi ha depresso come testimone.

Una parte non può ricusare l'arbitro che essa ha nominato o contribuito a nominare se non per motivi conosciuti dopo la nomina.

La ricusazione è proposta mediante ricorso al presidente del tribunale indicato nell'art. 810, secondo comma⁵, entro il termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione della nomina o dalla sopravvenuta conoscenza della causa di ricusazione. Il presidente pronuncia con ordinanza non impugnabile, sentito l'arbitro ricusato e le parti e assunte, quando occorre, sommarie informazioni.

Con ordinanza il presidente provvede sulle spese. Nel caso di manifesta inammissibilità o manifesta infondatezza dell'istanza di ricusazione condanna la parte che la ha proposta al pagamento, in favore dell'altra parte, di una somma equitativamente determinata non superiore al triplo del massimo del compenso spettante all'arbitro singolo in base alla tariffa forense.

La proposizione dell'istanza di ricusazione non sospende il procedimento arbitrale, salvo diversa determinazione degli arbitri. Tuttavia, se l'istanza è accolta, l'attività compiuta dall'arbitro ricusato o con il suo concorso è inefficace.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica:

identico

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico, salvo al primo comma, n. 4, ove è omessa la parola "notoria".

⁵ Si riporta l'art. 810, 2° comma, recato dallo schema di decreto legislativo: "In mancanza (di designazione ad opera di una delle parti del proprio arbitro), la parte che ha fatto l'invito può chiedere, mediante ricorso, che la nomina sia fatta dal presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato. Se le parti non hanno ancora determinato la sede, il ricorso è presentato al presidente del tribunale del luogo in cui è stata stipulata la convenzione di arbitrato oppure, se tale luogo è all'estero, al presidente del tribunale di Roma".

L'articolata disciplina recata dall'art. 815 c.p.c., quale adottato con il D. Lgs. n. 40/2006, con riguardo alla ricusazione degli arbitri appare opportunamente integrare la disciplina di cui all'art. 815 c.p.c. previgente -il quale rimanda ai motivi di astensione e ricusazione del giudice contemplati dall'art. 51 c.p.c.- facendo riferimento ad altre ipotesi di incompatibilità che l'evoluzione dei rapporti specialmente economici ha consentito di evidenziare, come quelle di cui al n. 5 della norma proposta.

Per quanto attiene al potere della parti di disporre diversamente tramite il richiamo ai regolamenti predisposti dalle istituzioni arbitrale, mette conto di rilevare che il nuovo art. 832 c.p.c. recato dallo schema di decreto legislativo con riferimento alla disciplina dell'arbitrato amministrato (v. *infra*), prevede, da una parte, al quarto comma, che le istituzioni di carattere associativo e quelle costituite per la rappresentanza degli interessi di categorie professionali non possono nominare arbitri nelle controversie che contrappongono i propri associati o appartenenti alla categoria professionale a terzi; dall'altra, al quinto comma, che il regolamento può prevedere ulteriori casi di sostituzione e ricusazione degli arbitri in aggiunta a quelli previsti dalla legge.

Al riguardo, si deve rilevare che la nuova norma dell'art. 832 introdotta dal decreto legislativo, nei termini in cui è formulata, si presta ad essere interpretata nel senso che i regolamenti delle istituzioni arbitrali possano soltanto prevedere motivi di sostituzione o ricusazione in aggiunta a quelli contemplati dalla legge, e non prevedere un'autonoma disciplina, che non contempli eventualmente alcuni dei motivi previsti dalla norma dell'art. 815. Una tale interpretazione appare sicuramente in contrasto con l'obiettivo di salvaguardare l'autonomia delle istituzioni arbitrali di prevedere nei propri regolamenti un'autonoma disciplina in materia, che fornisca analoghe garanzie del rispetto del principio fondamentale dell'indipendenza ed imparzialità degli arbitri (v. *infra* la proposta di emendamento all'art. 832 dello schema di decreto legislativo).

La soppressione, al n. 4 della norma, della parola "*notoria*" quale aggettivo qualificante il motivo di ricusazione costituito dalla grave inimicizia dell'arbitro con una delle parti appare apprezzabile, in quanto attribuisce rilevanza alla presenza di una tale situazione di incompatibilità anche a prescindere dalla sua notorietà, apparendo portare l'attenzione sull'aspetto sostanziale dell'incompatibilità dell'arbitro, anziché su di un profilo meramente formale⁶.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

⁶ Appare opportuno notare, per completezza, che nel testo dello Schema di Decreto legislativo approvato il 22 dicembre 2005 risulta lievemente modificato, in questo stesso capo, anche il testo dell'art. 812 c.p.c., relativo alla capacità di essere arbitro, che non aveva precedentemente formato oggetto di osservazioni da parte dell'AIA. La modificazione apportata, tuttavia, appare meramente lessicale, in quanto, ove la norma come inizialmente formulata prevedeva che non potesse essere arbitro chi non avesse la "*piena*" capacità di agire, l'attuale formulazione prevede che non possa essere arbitro chi sia privo "*in tutto o in parte*" della capacità di agire. La specificazione introdotta appare superflua, in quanto poteva desumersi pacificamente dalla precedente formulazione della norma che anche una parziale incapacità di agire sarebbe stata ostativa alla nomina quale arbitro.

- “una disciplina unitaria e completa della responsabilità degli arbitri, anche tipizzando le relative fattispecie;”

Anche in relazione a questo aspetto appare opportuno che il legislatore tenga conto della diversità intrinseca tra la posizione degli arbitri e quella dei giudici i quali esercitano la pubblica funzione giurisdizionale che deriva loro dalla legge, mentre i primi risolvono le controversie tra i privati in virtù di un mandato loro conferito dalle stesse parti.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 21, par. 1):

Art. 813-ter. *(Responsabilità degli arbitri) Risponde dei danni cagionati alle parti l'arbitro che:*

1) con dolo o colpa grave ha omesso o ritardato atti dovuti ed è stato perciò dichiarato decaduto, ovvero ha rinunciato all'incarico senza giustificato motivo;

2) con dolo o colpa grave ha omesso o impedito la pronuncia del lodo entro il termine fissato a norma degli articoli 820 o 826.

Fuori dai precedenti casi, gli arbitri rispondono esclusivamente per dolo o colpa grave entro i limiti previsti dall'articolo 2 della legge 13 aprile 1988, n. 117, commi secondo e terzo.

L'azione di responsabilità può essere proposta in pendenza del giudizio arbitrale soltanto nel caso previsto dal primo comma, n. 1.

Se è stato pronunciato il lodo, l'azione di responsabilità può essere proposta soltanto dopo l'accoglimento dell'impugnazione con sentenza passata in giudicato e per i motivi per cui l'impugnazione è stata accolta.

Se la responsabilità non dipende da dolo dell'arbitro, la misura del risarcimento non può superare una somma pari al triplo del compenso convenuto o, in mancanza di determinazione convenzionale, pari al triplo del compenso previsto dalla tariffa applicabile.

Nei casi di responsabilità dell'arbitro il corrispettivo e il rimborso delle spese non gli sono dovuti o, nel caso di nullità parziale del lodo, sono soggetti a riduzione. Ciascun arbitro risponde solo del fatto proprio.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

L'articolata disciplina della responsabilità degli arbitri recata dalla norma dell'art. 813-ter, appare rispondere agli obiettivi di unitarietà e completezza della disciplina, previsti dalla legge delega. Al tempo stesso, essa appare chiaramente ispirata, anche in virtù del rinvio che essa opera, alla disciplina della responsabilità dei magistrati di cui alla legge n. 117 del 1988, pur prevedendo alcune salvaguardie per il regolare

svolgimento dell'arbitrato, in particolare, limitando la proponibilità dell'azione di responsabilità in pendenza di giudizio arbitrale ai casi più gravi, di cui al primo comma, n. 1, della norma, subordinando la sua proposizione una volta concluso il giudizio arbitrale all'esperimento dell'impugnazione, e limitando, comunque, la misura del risarcimento, salvi i casi di dolo, in funzione del valore della controversia.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):-

“una disciplina dell'istruzione probatoria, con la previsione di adeguate forme di assistenza giudiziaria;”

Si tratta di un potere che è stato opportunamente conferito al Governo, visto che da tempo si è avvertita l'esigenza di prevedere, al pari di quanto avviene in altri ordinamenti, adeguate forme di assistenza giudiziaria nella fase dell'istruzione probatoria. In ogni caso, anche con riguardo alla disciplina della materia in esame dovrà essere fatta salva la facoltà delle parti di disciplinare autonomamente l'istruzione probatoria, anche mediante il richiamo alla disciplina recata dai regolamenti delle istituzioni arbitrali.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 22, par. 1):

Art. 816-ter. *(Istruzione probatoria) L'istruttoria o singoli atti di istruzione possono essere delegati dagli arbitri ad uno di essi.*

Gli arbitri possono assumere direttamente presso di sé la testimonianza, ovvero deliberare di assumere la deposizione del testimone, ove questi vi consenta, nella sua abitazione o nel suo ufficio. Possono altresì deliberare di assumere la deposizione richiedendo al testimone di fornire per iscritto risposte a quesiti nel termine che essi stessi stabiliscono.

Se un testimone rifiuta di comparire davanti agli arbitri, questi, quando lo ritengono opportuno secondo le circostanze, possono richiedere al Presidente del Tribunale della sede dell'arbitrato, che ne ordini la comparizione davanti a loro.

Nell'ipotesi prevista dal precedente comma il termine per la pronuncia del lodo è sospeso dalla data dell'ordinanza alla data dell'udienza fissata per l'assunzione della testimonianza.

Gli arbitri possono farsi assistere da uno o più consulenti tecnici. Possono essere nominati consulenti tecnici sia persone fisiche, sia enti.

Gli arbitri possono chiedere alla pubblica amministrazione le informazioni scritte relative ad atti e documenti dell'amministrazione stessa, che è necessario acquisire al giudizio.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

La disciplina proposta in materia di istruzione probatoria appare apprezzabile, sia in considerazione della flessibilità che essa lascia agli arbitri quanto al modo in cui procedere all'assunzione, in particolare, delle testimonianze, sia in relazione ai poteri che essa attribuisce agli arbitri di richiedere l'assistenza dell'autorità giudiziaria o, ove del caso, della pubblica amministrazione. Quanto alla possibilità per le parti di derogarvi mediante il riferimento ai regolamenti predisposti dalle istituzioni arbitrali, o tramite apposite pattuizioni contenute nella convenzione d'arbitrato, vale in proposito la norma dell'art. 832 (su cui *infra*).

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):- *“che gli arbitri possano conoscere in via incidentale delle questioni pregiudiziali non arbitrabili, salvo che per legge sia necessaria la decisione con efficacia di giudicato autonomo;”*

La soluzione prospettata dalla legge delega appare coerente con l'obiettivo, già perseguito con l'analoga disposizione di cui all'art. 35, 3° comma, del d. lgs. n. 5/2003, relativo alla disciplina dell'arbitrato in materia societaria, di favorire il celere svolgimento del procedimento arbitrale, evitando che esso debba essere sospeso ogniqualvolta gli arbitri ravvisino la necessità della soluzione di una questione pregiudiziale rientrante in materia non compromettibile. E' proprio in considerazione di questa finalità che l'A.I.A. si era pronunciata favorevolmente con riguardo alla corrispondente soluzione adottata nella disciplina sopra richiamata, ritenendo che le ragioni di opportunità pratica a sostegno di essa, che hanno portato alla sua adozione anche nella legislazione più recentemente emanata in altri paesi, dovessero essere considerate prevalenti sulle perplessità che la soluzione in esame poteva sollevare da un punto di vista sistematico. Oltre all'opportunità, già segnalata dalla legge delega, di fare salva la eventuale necessità, prevista dalla legge, che determinate questioni pregiudiziali siano decise con un'autonoma pronuncia idonea ad acquisire efficacia di giudicato, appare opportuno osservare che – come già si desume dalla richiamata disciplina relativa all'arbitrato in materia societaria – l'espresso riconoscimento del potere degli arbitri di conoscere incidentalmente di questioni non compromettibili non deve poter essere utilizzato dalle parti, in eventuale collusione con gli arbitri, al fine di eludere le finalità perseguite dalle norme, per definizione inderogabili, che disciplinano le materie non disponibili alla volontà delle parti. A questo fine, appare opportuno che in sede di attuazione della delega il legislatore inserisca una formula di cautela che, analogamente a quanto previsto per l'arbitrato societario dall'art. 36, co. 1, d.lgs. n. 5 del 2003, imponga agli arbitri di decidere secondo diritto con lodo impugnabile anche ai sensi dell'art. 829, co. 2, c.p.c., quando per decidere abbiano conosciuto di questioni non compromettibili.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 22, par. 1):

Art. 819. (*Questioni pregiudiziali di merito*) *Gli arbitri risolvono senza autorità di giudicato tutte le questioni rilevanti per la decisione della controversia, anche se vertono su materie che non possono essere oggetto di convenzione di arbitrato, salvo che debbano essere decise con efficacia di giudicato per legge.*

Su domanda di parte, le questioni pregiudiziali sono decise con efficacia di giudicato se vertono su materie che possono essere oggetto di convenzione di arbitrato. Se tali questioni non sono comprese nella convenzione di arbitrato, la decisione con efficacia di giudicato è subordinata alla richiesta di tutte le parti.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

La norma recepisce opportunamente le indicazioni della legge delega, riconoscendo agli arbitri il potere di conoscere incidentalmente delle questioni pregiudiziali non compromettibili, come già avviene, del resto, nella disciplina dell'arbitrato in materia societaria ai sensi del d. lgs. n. 5/2003. La disposizione in esame desta perplessità laddove attribuisce agli arbitri il potere di decidere con efficacia di giudicato le questioni pregiudiziali che vertono su materie che possono essere oggetto di convenzione di arbitrato, su richiesta delle parti. Ed infatti dal testo della legge delega emerge chiaramente che il legislatore delegato non ha la facoltà di attribuire agli arbitri tale potere ma solo quella di consentire agli stessi di conoscere in via incidentale le questioni pregiudiziali non arbitrabili. In altre parole il legislatore delegato è stato autorizzato a disciplinare il potere degli arbitri in ordine alle sole questioni pregiudiziali non compromettibili, mentre invece stando all'articolo in commento il legislatore ha ecceduto dai suoi poteri nel momento in cui è passato ad occuparsi anche delle questioni pregiudiziali che possono essere oggetto di convenzione di arbitrato. A parte tale primo rilievo di per sé sufficiente per suggerire la soppressione di questa parte della disposizione, vi è una ulteriore considerazione da svolgere su di un piano più generale. Così come osservato nelle precedenti osservazioni dell'AIA in relazione alla previsione di cui all'art. 1, c. 3, lett. b), è estraneo al disegno del legislatore delegante l'idea della attribuzione al lodo arbitrale non più impugnabile dell'autorità di cosa giudicata sostanziale, caratteristica dei provvedimenti dell'autorità giurisdizionale ordinaria ed in contrasto con la riaffermata natura negoziale dell'arbitrato. Per le stesse ragioni desta perplessità la prima parte della disposizione in esame la cui formulazione ambigua lascia aperta la strada ad una interpretazione in contrasto con i poteri del legislatore delegato nella parte in cui sembra ammettere la decisione con autorità di giudicato da parte degli stessi arbitri delle questioni pregiudiziali di merito che debbono essere decise per legge con efficacia di giudicato. Per quanto attiene alle cautele suggerite dall'A.I.A. nelle precedenti osservazioni sopra riportate, esse sono soddisfatte nell'ambito dell'apposita disciplina delle impugnazioni di cui al proposto art. 829 (v. *infra*), ove si prevede che l'impugnazione per violazione di regole di diritto sia sempre ammessa,

tra l'altro, se la violazione di regole di diritto concerne la soluzione di questione pregiudiziale su materia che non può essere oggetto di convenzione di arbitrato.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 22, par. 1):

Art. 819-bis (*Sospensione del procedimento arbitrale*):

Ferma l'applicazione dell'articolo 816 sexies⁷, gli arbitri sospendono il procedimento arbitrale con ordinanza motivata nei seguenti casi:

1) quando il processo dovrebbe essere sospeso a norma del terzo comma dell'articolo 75 del codice di procedura penale, se la controversia fosse pendente innanzi all'autorità giudiziaria;

2) se sorge questione pregiudiziale su materia che non può essere oggetto di convenzione d'arbitrato e per legge deve essere decisa con autorità di giudicato;

3) quando rimettono alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

Se nel procedimento arbitrale è invocata l'autorità di una sentenza e questa è impugnata, si applica il secondo comma dell'articolo 337.

Una volta disposta la sospensione, il procedimento si estingue se nessuna parte deposita presso gli arbitri istanza di prosecuzione entro novanta giorni dal passaggio in giudicato della sentenza che definisce il processo sulla questione pregiudiziale, ovvero, nel caso di cui al precedente primo comma, numero 3), dalla pubblicazione della pronuncia della Corte costituzionale.

Nel caso previsto dal primo comma, numero 2), il procedimento si estingue altresì se entro novanta giorni dall'ordinanza di sospensione nessuna parte deposita presso gli arbitri copia autentica dell'atto con il quale la controversia sulla questione pregiudiziale è proposta davanti all'autorità giudiziaria.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica⁸:

Art. 819-bis (*Sospensione del procedimento arbitrale*):

Ferma l'applicazione dell'articolo 816 sexies⁹, gli arbitri sospendono il procedimento arbitrale con ordinanza motivata nei seguenti casi:

⁷ Si riporta il testo dell'art. 816-sexies (*Morte, estinzione o perdita di capacità della parte*) dello schema di decreto legislativo, che figura immutato nel doc. n. 531 del Senato della Repubblica: "*Se la parte viene meno per morte o altra causa, ovvero perde la capacità legale, gli arbitri assumono le misure idonee a garantire l'applicazione del contraddittorio ai fini della prosecuzione del giudizio. Essi possono sospendere il procedimento. Se nessuna delle parti ottempera alle disposizioni degli arbitri per la prosecuzione del giudizio, gli arbitri possono rinunciare all'incarico.*"

⁸ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

⁹ Si riporta il testo dell'art. 816-sexies (*Morte, estinzione o perdita di capacità della parte*) dello schema di decreto legislativo, che figura immutato nel doc. n. 531 del Senato della Repubblica: "*Se la parte viene meno per morte o altra causa, ovvero perde la capacità legale, gli arbitri assumono le misure idonee a garantire l'applicazione del contraddittorio ai fini della prosecuzione del giudizio. Essi possono sospendere il procedimento. Se nessuna delle parti ottempera alle disposizioni degli arbitri per la prosecuzione del giudizio, gli arbitri possono rinunciare all'incarico.*"

1) quando il processo dovrebbe essere sospeso a norma del terzo comma dell'articolo 75 del codice di procedura penale, se la controversia fosse pendente innanzi all'autorità giudiziaria;

2) se sorge questione pregiudiziale su materia che non può essere oggetto di convenzione d'arbitrato e per legge deve essere decisa con autorità di giudicato;

3) quando rimettono alla Corte costituzionale una questione di legittimità costituzionale ai sensi dell'articolo 23 della legge 11 marzo 1953, n. 87.

Se nel procedimento arbitrale è invocata l'autorità di una sentenza e questa è impugnata, si applica il secondo comma dell'articolo 337.

Una volta disposta la sospensione, il procedimento si estingue se nessuna parte deposita presso gli arbitri istanza di prosecuzione **entro il termine fissato dagli arbitri stessi, o, in difetto, entro un anno dalla cessazione della causa di sospensione.**

Nel caso previsto dal primo comma, numero 2), il procedimento si estingue altresì se entro novanta giorni dall'ordinanza di sospensione nessuna parte deposita presso gli arbitri copia autentica dell'atto con il quale la controversia sulla questione pregiudiziale è proposta davanti all'autorità giudiziaria.

La modifica risultante dal testo trasmesso alla Presidenza del Senato della Repubblica il 5 settembre 2005 (doc. n. 531) appare realizzare una opportuna semplificazione dei termini entro cui il procedimento arbitrale debba proseguire una volta cessata la causa di sospensione, rimettendo in linea di principio agli arbitri la fissazione di tale termine e prevedendo in via residuale un unico termine applicabile in relazione a tutte le cause di sospensione.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):- *“una razionalizzazione della disciplina dei termini per la pronuncia del lodo, anche con riferimento alle ipotesi di proroga degli stessi;”*

Anche con riguardo a tale profilo, si auspica che la disciplina che verrà adottata faccia salva la diversa volontà delle parti, espressa anche mediante il richiamo alla disciplina recata dai regolamenti delle istituzioni arbitrali.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 23, par. 1):

Art. 820. *(Termine per la decisione) Le parti possono, con la convenzione di arbitrato o con accordo anteriore all'accettazione degli arbitri, fissare un termine per la pronuncia del lodo.*

Se non è stato fissato un termine per la pronuncia del lodo, gli arbitri debbono pronunciare il lodo nel termine di duecentoquaranta giorni dall'accettazione della nomina. In ogni caso il termine può essere prorogato:

- a) mediante dichiarazioni scritte di tutte le parti indirizzate agli arbitri;*
- b) dal presidente del tribunale indicato nell'art. 810, secondo comma¹⁰, su istanza motivata di una delle parti o degli arbitri; l'istanza può essere proposta fino alla scadenza del termine.*

Se le parti non hanno disposto diversamente, il termine è prorogato di centottanta giorni nei casi seguenti e per non più di una volta nell'ambito di ciascuno di essi:

- a) se debbono essere assunti mezzi di prova;*
 - b) se è disposta consulenza tecnica d'ufficio;*
 - c) se è pronunciato un lodo non definitivo o un lodo parziale;*
 - d) se è modificata la composizione del collegio arbitrale o è sostituito l'arbitro unico.*
- Il termine per la pronuncia del lodo è sospeso durante la sospensione del procedimento.*

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica¹¹:

Art. 820. *(Termine per la decisione) Le parti possono, con la convenzione di arbitrato o con accordo anteriore all'accettazione degli arbitri, fissare un termine per la pronuncia del lodo.*

Se non è stato fissato un termine per la pronuncia del lodo, gli arbitri debbono pronunciare il lodo nel termine di duecentoquaranta giorni dall'accettazione della nomina. In ogni caso il termine può essere prorogato:

- a) mediante dichiarazioni scritte di tutte le parti indirizzate agli arbitri;*
- b) dal presidente del tribunale indicato nell'art. 810, secondo comma¹², su istanza motivata di una delle parti o degli arbitri; l'istanza può essere proposta fino alla scadenza del termine. **In ogni caso il termine può essere prorogato solo prima della scadenza.***

Se le parti non hanno disposto diversamente, il termine è prorogato di centottanta giorni nei casi seguenti e per non più di una volta nell'ambito di ciascuno di essi:

- a) se debbono essere assunti mezzi di prova;*
- b) se è disposta consulenza tecnica d'ufficio;*
- c) se è pronunciato un lodo non definitivo o un lodo parziale;*
- d) se è modificata la composizione del collegio arbitrale o è sostituito l'arbitro unico.*

¹⁰ Si riporta l'art. 810, 2° comma, come recato dal decreto legislativo: "In mancanza (di designazione ad opera di una delle parti del proprio arbitro), la parte che ha fatto l'invito può chiedere, mediante ricorso, che la nomina sia fatta dal presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato. Se le parti non hanno ancora determinato la sede, il ricorso è presentato al presidente del tribunale del luogo in cui è stata stipulata la convenzione di arbitrato oppure, se tale luogo è all'estero, al presidente del tribunale di Roma".

¹¹ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

¹² Si riporta l'art. 810, 2° comma, recato dallo schema di decreto legislativo: "In mancanza (di designazione ad opera di una delle parti del proprio arbitro), la parte che ha fatto l'invito può chiedere, mediante ricorso, che la nomina sia fatta dal presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato. Se le parti non hanno ancora determinato la sede, il ricorso è presentato al presidente del tribunale del luogo in cui è stata stipulata la convenzione di arbitrato oppure, se tale luogo è all'estero, al presidente del tribunale di Roma".

Il termine per la pronuncia del lodo è sospeso durante la sospensione del procedimento. In ogni caso, dopo la ripresa del procedimento il termine residuo, se inferiore, è esteso a novanta giorni.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

La norma, nel fornire, conformemente alle previsioni della legge delega, un'articolata disciplina relativa al termine di pronuncia del lodo ed alle ipotesi di proroga dello stesso, appare apprezzabile, in quanto fa salva la diversa volontà della parti sia quanto alla fissazione del termine, sia quanto alla sua successiva proroga. Resta inoltre salva la facoltà della parti di rimettere la questione alla disciplina recata dai regolamenti delle istituzioni arbitrali, conformemente all'art. 832 recato dallo schema di decreto legislativo (v. *infra*).

Le modifiche risultanti dal testo trasmesso alla Presidenza del Senato il 5 settembre 2005 (doc. n. 531) appaiono ispirate, da un lato, ad un maggior rigore, in quanto richiedono che la proroga del termine debba essere disposta unicamente prima della scadenza, dall'altra ad una maggiore considerazione dell'esigenza di ulteriore esame della controversia che può sorgere a seguito della sospensione del procedimento, per esempio alla luce della decisione nel frattempo intervenuta su di una questione pregiudiziale, prevedendo che il termine residuo alla ripresa del procedimento, se inferiore, sia prorogato di diritto a novanta giorni.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“una semplificazione e una razionalizzazione delle forme e delle modalità di pronuncia del lodo;”*

Al fine del perseguimento dell'obiettivo della disposizione in esame si auspica che il legislatore delegato valorizzi l'autonomia delle parti, espressa anche mediante il richiamo alla disciplina recata dai regolamenti delle istituzioni arbitrali.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 23, par. 1):

Art. 823. *(Deliberazione e requisiti del lodo)*

Il lodo è deliberato a maggioranza di voti con la partecipazione di tutti gli arbitri ed è quindi redatto per iscritto. Ciascun arbitro può chiedere che il lodo, o una parte di esso, sia deliberato dagli arbitri riuniti in conferenza personale.

Il lodo deve contenere:

1) il nome degli arbitri;

- 2) l'indicazione della sede dell'arbitrato;
- 3) l'indicazione delle parti;
- 4) l'indicazione della convenzione di arbitrato e delle conclusioni delle parti;
- 5) l'esposizione sommaria dei motivi;
- 6) il dispositivo;
- 7) la sottoscrizione degli arbitri. La sottoscrizione della maggioranza degli arbitri è sufficiente, se accompagnata dalla dichiarazione che esso è stato deliberato con la partecipazione di tutti e che gli altri non hanno voluto o non hanno potuto sottoscriverlo.
- 8) La data dell'ultima sottoscrizione.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica¹³:

Art. 823. (Deliberazione e requisiti del lodo)

Il lodo è deliberato a maggioranza di voti con la partecipazione di tutti gli arbitri ed è quindi redatto per iscritto. Ciascun arbitro può chiedere che il lodo, o una parte di esso, sia deliberato dagli arbitri riuniti in conferenza personale.

Il lodo deve contenere:

- 1) il nome degli arbitri;
- 2) l'indicazione della sede dell'arbitrato;
- 3) l'indicazione delle parti;
- 4) l'indicazione della convenzione di arbitrato e delle conclusioni delle parti;
- 5) l'esposizione sommaria dei motivi;
- 6) il dispositivo;
- 7) la sottoscrizione degli arbitri. La sottoscrizione della maggioranza degli arbitri è sufficiente, se accompagnata dalla dichiarazione che esso è stato deliberato con la partecipazione di tutti e che gli altri non hanno voluto o non hanno potuto sottoscriverlo.
- 8) La data **delle sottoscrizioni**.

La disciplina analitica degli elementi del lodo arbitrale recata dalla norma proposta non fa espressamente salva la diversa volontà delle parti, per quanto rimanga comunque salva la facoltà per le parti, ai sensi del nuovo art. 832 adottato dal decreto legislativo, di rinviare alla disciplina prevista dai regolamenti adottati dalle istituzioni arbitrali.

La modifica risultante dal testo trasmesso alla Presidenza del Senato il 5 settembre 2005 (doc. n. 531) appare aggravare i requisiti del lodo, in quanto richiede, in luogo della mera indicazione della data dell'ultima sottoscrizione, che è la sola rilevante, ai sensi dell'art. 824-*bis* adottato dal decreto legislativo, ai fini della produzione degli effetti di sentenza propri del lodo, l'indicazione delle date di tutte le sottoscrizioni, posto che esse possono essere apposte in luoghi ed

¹³ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

in date diverse. In questo, il decreto legislativo appare apportare un' apprezzabile semplificazione procedurale, in quanto l'obbligo della deliberazione del lodo in conferenza personale viene ad essere limitato alle sole ipotesi in cui sia richiesto da uno degli arbitri. Tra l'altro, ove sia richiesta la conferenza personale degli arbitri, tale requisito deve ritenersi non poter essere soddisfatto a mezzo di una mera conferenza telematica, salvo che tale modalità alternativa sia stata espressamente prevista. Invece, il fatto di richiedere che sia indicata specificamente la data di ciascuna delle sottoscrizioni appare costituire un aggravio della procedura, di cui può dubitarsi se sia conforme all'obiettivo di semplificazione delle forme e modalità di pronuncia del lodo di cui alla legge delega.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“che il lodo, anche non omologato, abbia gli effetti di una sentenza;”*

La disposizione è equivoca per la sua eccessiva genericità e potrebbe suscitare dei pericolosi dubbi. Ciò che appare importante e che sarebbe opportuno fosse tenuto presente dal legislatore delegato nel dare attuazione a tale previsione, è che il richiamo agli effetti della sentenza deve essere inteso esclusivamente nel senso della sottrazione del lodo alle normali impugnative negoziali e del suo assoggettamento, viceversa, alle impugnative processuali. Deve infatti essere scongiurato il pericolo che da tale equiparazione possano farsi discendere conseguenze incompatibili con la riaffermata natura negoziale dell'arbitrato da parte dello stesso legislatore delegante, quali ad esempio l'attribuzione al lodo non più impugnabile dell'autorità di cosa giudicata sostanziale o la configurazione dei rapporti tra arbitri e giudici ordinari in termini di competenza o di quelli tra arbitri e giudici speciali in termini di giurisdizione, e quindi la estensione anche all'arbitrato del regolamento di giurisdizione o di quello di competenza. Affinché l'arbitrato costituisca effettivamente un istituto in grado di rappresentare una valida alternativa alla giurisdizione dello Stato occorre infatti che la funzione privata svolta dagli arbitri non sia confusa con quella pubblica svolta dai giudici e che coloro che si accingono ad assumere un incarico arbitrale non abbiano il dubbio di accettare un pubblico ufficio anziché un mandato privatistico (v. *infra*, la proposta A.I.A. di riformulazione delle norme dello schema di decreto legislativo adottate in attuazione della presente previsione di delega).

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 23, par. 1):

Art. 824-bis. (*Efficacia del lodo*) *Salvo quanto disposto dall'articolo 825, il lodo ha dalla data della sua ultima sottoscrizione gli effetti della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria.*

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 23, par. 1):

Art. 825. (*Deposito del lodo*) *La parte che intende fare eseguire il lodo nel territorio della Repubblica ne propone istanza depositando il lodo in originale, o in copia conforme, insieme con l'atto contenente la convenzione di arbitrato, in originale o in copia conforme, insieme con l'atto contenente la convenzione di arbitrato, in originale o in copia conforme, nella cancelleria del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato.*

Il tribunale, accertata la regolarità formale del lodo, lo dichiara esecutivo con decreto. Il lodo reso esecutivo è soggetto a trascrizione o annotazione, in tutti i casi nei quali sarebbe soggetta a trascrizione o annotazione la sentenza avente il medesimo contenuto.

Del deposito e del provvedimento del tribunale è data notizia dalla cancelleria alle parti nei modi stabiliti dall'art. 133, secondo comma.

Contro il decreto che nega o concede l'esecutorietà del lodo, è ammesso reclamo mediante ricorso alla Corte d'appello, entro trenta giorni dalla comunicazione; la corte, sentite le parti, provvede in camera di consiglio con ordinanza.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

Per quanto concerne l'art. 824-bis, dal momento che il legislatore delegato ha sostanzialmente ripetuto la formulazione letterale della legge delega, si riscontra in tale disposizione la stessa genericità che caratterizzava la legge delega come già rilevato nelle precedenti osservazioni. Al riguardo pertanto non può che ribadirsi quanto precisato in quella occasione e cioè che di per sè la equiparazione tra lodo e sentenza non desta preoccupazioni nei limiti in cui sia intesa nel senso della sottrazione del lodo alle normali impugnative negoziali e del suo assoggettamento alle impugnative processuali. Ma sul punto si rinvia a quanto rilevato nelle osservazioni alla legge delega

Per quanto riguarda l'art. 825 non si può non rilevare come il legislatore delegato abbia ecceduto i limiti del proprio potere dal momento che nessuna disposizione della legge delega autorizzava il Governo ad intervenire su tale aspetto della disciplina.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“una razionalizzazione delle ipotesi attualmente esistenti di impugnazione per nullità secondo i seguenti principi: 1) subordinare la controllabilità del lodo ai sensi del secondo comma dell'articolo 829 del codice di procedura civile alla esplicita previsione delle parti, salvo diversa previsione di legge e salvo il contrasto con i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico, 2) disciplinare il procedimento prevedendo le ipotesi di pronuncia rescissoria da parte del giudice dell'impugnazione per nullità, 3) disciplinare in generale i rapporti fra arbitro e giudice, ivi compresa l'eccezione di patto compromissorio;”*

In relazione a quanto previsto al n. 1) la disposizione si lascia apprezzare soprattutto in quanto estende all'arbitrato interno quanto previsto in precedenza in materia di arbitrato internazionale favorendo pertanto il ricorso al nostro paese quale sede di arbitrati che presentano elementi di estraneità rispetto al nostro ordinamento.

In relazione al n. 2), si auspica che nel disciplinare le ipotesi di pronuncia rescissoria il legislatore delegato lasci libere le parti di scegliere se attribuire o meno alla Corte di appello il potere di decidere nel merito, ovvero di disporre diversamente, anche mediante richiamo ai regolamenti adottati dalle istituzioni arbitrali.

In relazione al n. 3) si deve osservare che se da un lato sarebbe senza dubbio opportuna una disciplina dei rapporti tra arbitro e giudice e della eccezione di compromesso, dall'altra l'aver considerato la disposizione in esame quale principio direttivo cui dovrebbe ispirarsi il legislatore nella *“razionalizzazione delle ipotesi attualmente esistenti di impugnazione per nullità”* non appare particolarmente felice e rischia di costituire un ostacolo ad un intervento del legislatore delegato nel senso auspicato.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 24, par. 1):

Art. 827. *(Mezzi di impugnazione) Il lodo è soggetto all'impugnazione per annullamento, per revocazione e per opposizione di terzo.*

I mezzi di impugnazione possono essere proposti indipendentemente dal deposito del lodo.

Il lodo che decide parzialmente il merito della controversia è immediatamente impugnabile, ma il lodo che risolve alcune delle questioni insorte senza definire il giudizio arbitrale è impugnabile solo unitamente al lodo definitivo.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica¹⁴:

Art. 827. *(Mezzi di impugnazione) Il lodo è soggetto all'impugnazione per nullità, per revocazione e per opposizione di terzo.*

I mezzi di impugnazione possono essere proposti indipendentemente dal deposito del lodo.

Il lodo che decide parzialmente il merito della controversia è immediatamente impugnabile, ma il lodo che risolve alcune delle questioni insorte senza definire il giudizio arbitrale è impugnabile solo unitamente al lodo definitivo.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 24, par. 1):

Art. 828. *(Impugnazione per annullamento) L'impugnazione per annullamento si propone, nel termine di novanta giorni dalla notificazione del lodo, davanti alla Corte d'appello nel cui distretto è la sede dell'arbitrato.*

L'impugnazione non è più proponibile decorso un anno dalla data dell'ultima sottoscrizione.

L'istanza per la correzione del lodo non sospende il termine per l'impugnazione; tuttavia il lodo può essere impugnato relativamente alle parti corrette nei termini ordinari, a decorrere dalla comunicazione dell'atto di correzione.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica¹⁵:

Art. 828. *(Impugnazione per nullità) L'impugnazione per nullità si propone, nel termine di novanta giorni dalla notificazione del lodo, davanti alla Corte d'appello nel cui distretto è la sede dell'arbitrato.*

L'impugnazione non è più proponibile decorso un anno dalla data dell'ultima sottoscrizione.

L'istanza per la correzione del lodo non sospende il termine per l'impugnazione; tuttavia il lodo può essere impugnato relativamente alle parti corrette nei termini ordinari, a decorrere dalla comunicazione dell'atto di correzione.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 24, par. 1):

¹⁴ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

¹⁵ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

Art. 829. (Casi di annullamento) *L'impugnazione per annullamento è ammessa, nonostante qualunque preventiva rinuncia, nei casi seguenti:*

- 1) se la convenzione di arbitrato è invalida, ferma la disposizione dell'art. 817, secondo comma;*
- 2) se gli arbitri non sono stati nominati con le forme e nei modi prescritti nei capi I, II e VI del presente titolo, purché la nullità sia stata dedotta nel giudizio arbitrale;*
- 3) se il lodo è stato pronunciato da chi non poteva essere nominato arbitro a norma dell'articolo 812;*
- 4) se il lodo ha pronunciato fuori dei limiti della convenzione di arbitrato, ferma la disposizione dell'art. 817, secondo comma, o ha deciso il merito della controversia in ogni altro caso in cui il merito non poteva essere deciso;*
- 5) se il lodo non contiene i requisiti indicati nei numeri 5), 6), 7) dell'articolo 823;*
- 6) se il lodo è stato pronunciato dopo la scadenza del termine stabilito, salvo il disposto dell'articolo 821;*
- 7) se nel procedimento non sono state osservate le forme prescritte dalle parti sotto espressa sanzione di nullità, e la nullità non è stata sanata;*
- 8) se il lodo è contrario ad altro precedente lodo non più impugnabile o a precedente sentenza passata in giudicato tra le parti, purché tale lodo o tale sentenza sia stata prodotta nel procedimento;*
- 9) se non è stato osservato nel procedimento arbitrale il principio del contraddittorio;*
- 10) se il lodo conclude il procedimento senza decidere il merito della controversia;*
- 11) se il lodo contiene disposizioni contraddittorie;*
- 12) se il lodo non ha pronunciato su alcuno degli oggetti della convenzione di arbitrato sui quali la decisione era stata chiesta dalle parti.*

La parte che ha dato causa a un motivo di annullamento, o vi ha rinunciato, o che non ha eccepito nella prima istanza o difesa successiva, la violazione di una regola che disciplina lo svolgimento del procedimento arbitrale, non può per questo motivo impugnare il lodo.

L'impugnazione per violazione di regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge. E' ammessa in ogni caso l'impugnazione delle decisioni contrarie all'ordine pubblico.

L'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è sempre ammessa:

- 1) nelle controversie previste dall'articolo 409;*
 - 2) se la violazione delle regole di diritto concerne la soluzione di questione pregiudiziale su materia che non può essere oggetto di convenzione di arbitrato.*
- Nelle controversie previste dall'art. 409, il lodo è soggetto ad impugnazione anche per violazione di contratti ed accordi collettivi.*

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica¹⁶:

¹⁶ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

Art. 829. (Casi di **nullità**) *L'impugnazione per **nullità** è ammessa, nonostante qualunque preventiva rinuncia, nei casi seguenti:*

*1) se la convenzione di arbitrato è invalida, ferma la disposizione dell'art. 817, **terzo** comma;*

2) se gli arbitri non sono stati nominati con le forme e nei modi prescritti nei capi I, II e VI del presente titolo, purché la nullità sia stata dedotta nel giudizio arbitrale;

3) se il lodo è stato pronunciato da chi non poteva essere nominato arbitro a norma dell'articolo 812;

*4) se il lodo ha pronunciato fuori dei limiti della convenzione di arbitrato, ferma la disposizione dell'art. 817, **quarto** comma, o ha deciso il merito della controversia in ogni altro caso in cui il merito non poteva essere deciso;*

*5) se il lodo non **ha** i requisiti indicati nei numeri 5), 6), 7) dell'articolo 823;*

6) se il lodo è stato pronunciato dopo la scadenza del termine stabilito, salvo il disposto dell'articolo 821;

7) se nel procedimento non sono state osservate le forme prescritte dalle parti sotto espressa sanzione di nullità, e la nullità non è stata sanata;

8) se il lodo è contrario ad altro precedente lodo non più impugnabile o a precedente sentenza passata in giudicato tra le parti, purché tale lodo o tale sentenza sia stata prodotta nel procedimento;

9) se non è stato osservato nel procedimento arbitrale il principio del contraddittorio;

10) se il lodo conclude il procedimento senza decidere il merito della controversia;

11) se il lodo contiene disposizioni contraddittorie;

*12) se il lodo non ha pronunciato su **alcuna delle domande ed eccezioni proposte dalle parti in conformità alla convenzione di arbitrato.***

*La parte che ha dato causa a un motivo di **nullità**, o vi ha rinunciato, o che non ha eccepito nella prima istanza o difesa successiva, la violazione di una regola che disciplina lo svolgimento del procedimento arbitrale, non può per questo motivo impugnare il lodo.*

*L'impugnazione per violazione di regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge. E' ammessa in ogni caso l'impugnazione delle decisioni **per contrarietà** all'ordine pubblico.*

L'impugnazione per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è sempre ammessa:

1) nelle controversie previste dall'articolo 409;

2) se la violazione delle regole di diritto concerne la soluzione di questione pregiudiziale su materia che non può essere oggetto di convenzione di arbitrato.

Nelle controversie previste dall'art. 409, il lodo è soggetto ad impugnazione anche per violazione di contratti ed accordi collettivi.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

L'ampia ed articolata disciplina dei casi di impugnazione per annullamento (o *rectius* -come osservato dall'A.I.A. in relazione al testo del 28 giugno u. s. ed opportunamente rettificato nel successivo testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica- *per nullità*, essendo l'annullamento la conseguenza derivante dalla rilevazione di un motivo di annullabilità, che non deve confondersi con l'ipotesi di nullità originaria) del lodo recata dal proposto art. 829 appare conformarsi a quanto previsto dalla legge delega al primo punto, in quanto subordina l'impugnazione per violazione di regole di diritto relative al merito della controversia alla espressa previsione delle parti o della legge. L'impugnazione in questione è peraltro sempre ammessa in relazione alle controversie di lavoro, anche con riguardo alla violazione delle norme contenute nei contratti e accordi collettivi, e, come già si è osservato (v. *supra*, con rif. al proposto art. 819), con riguardo alle questioni non compromettibili di cui gli arbitri abbiano conosciuto incidentalmente. Il secondo punto della previsione di delega forma oggetto della successiva disposizione dell'art. 830 (v. *infra*). Il terzo punto della previsione di delega, di cui l'A.I.A. ha opportunamente rilevato, nelle osservazioni sopra riportate, l'impropria collocazione sistematica, trova un eventuale riflesso nella previsione come motivo di nullità del contrasto con altro lodo o sentenza del giudice statale passata in giudicato, purché sia stata prodotta in giudizio.

La formulazione delle norme in esame risultante dal testo trasmesso alla Presidenza del Senato il 5 settembre 2005, oltre a rettificare opportunamente l'improprio riferimento che il testo precedente faceva all'annullamento in luogo della nullità e a correggere alcuni rimandi operati dalla norma dell'art. 829, riformula l'ultimo motivo di nullità (al. 12) chiarendo più nettamente la centralità della convenzione di arbitrato quale fonte e al tempo stesso vincolo del potere decisorio degli arbitri.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 24, par. 1):

Art. 830. *(Decisione sull'impugnazione per annullamento) La Corte d'appello decide sull'impugnazione per annullamento e, se l'accoglie, annulla con sentenza il lodo. Se il vizio incide su una parte del lodo che sia scindibile dalle altre, annulla parzialmente il lodo.*

Se il lodo è annullato per i motivi di cui all'articolo 829, commi primo, numeri 5), 6), 7), 8), 9), 11), 12), terzo, quarto o quinto, la Corte d'appello decide la controversia nel merito salvo che le parti non abbiano stabilito diversamente nella convenzione di arbitrato o con accordo successivo. Tuttavia, se una delle parti, alla data della sottoscrizione della convenzione di arbitrato, risiede o ha la propria sede effettiva all'estero, la Corte d'appello decide la controversia nel merito solo se le parti hanno così stabilito nella convenzione di arbitrato e ne fanno concorde richiesta.

Quando la Corte d'appello non decide nel merito, alla controversia si applica la convenzione di arbitrato, salvo che l'annullamento dipenda dalla sua invalidità o inefficacia.

Su istanza di parte anche successiva alla proposizione dell'impugnazione, la Corte d'appello può sospendere con ordinanza l'efficacia del lodo, quando ricorrono gravi motivi.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica¹⁷:

Art. 830. *(Decisione sull'impugnazione per nullità) La Corte d'appello decide sull'impugnazione per nullità e, se l'accoglie, dichiara con sentenza la nullità del lodo. Se il vizio incide su una parte del lodo che sia scindibile dalle altre, dichiara la nullità parziale del lodo.*

Se il lodo è annullato per i motivi di cui all'articolo 829, commi primo, numeri 5), 6), 7), 8), 9), 11), 12), terzo, quarto o quinto, la Corte d'appello decide la controversia nel merito salvo che le parti non abbiano stabilito diversamente nella convenzione di arbitrato o con accordo successivo. Tuttavia, se una delle parti, alla data della sottoscrizione della convenzione di arbitrato, risiede o ha la propria sede effettiva all'estero, la Corte d'appello decide la controversia nel merito solo se le parti hanno così stabilito nella convenzione di arbitrato e ne fanno concorde richiesta.

Quando la Corte d'appello non decide nel merito, alla controversia si applica la convenzione di arbitrato, salvo che l'annullamento dipenda dalla sua invalidità o inefficacia.

Su istanza di parte anche successiva alla proposizione dell'impugnazione, la Corte d'appello può sospendere con ordinanza l'efficacia del lodo, quando ricorrono gravi motivi.

Il secondo comma dell'art. 830 come riformulato dal decreto legislativo attua il secondo punto della previsione della legge delega sopra riportata, prevedendo, nei casi indicati, la pronuncia rescissoria da parte della Corte d'appello salvo che le parti non abbiano stabilito diversamente nella convenzione di arbitrato o in accordo successivo. La regola, conservando in questo una distinzione quanto al regime dell'arbitrato internazionale, viene invertita, prevedendo che la pronuncia rescissoria possa avere luogo solo se espressamente prevista dalle parti, quando una delle parti risieda ovvero abbia la propria sede effettiva all'estero. Al riguardo, anche se la norma non fa espresso riferimento alle eventuali diverse previsioni recate dai regolamenti delle istituzioni arbitrali che siano dichiarati applicabili dalle parti, il rinvio a tali regolamenti appare potersi dire rientrare nel potere delle parti di disporre diversamente, oltre a quanto disposto in termini generali dal proposto art. 832 dello schema di decreto legislativo (su cui *infra*).

Il testo presentato alla Presidenza del Senato il 5 settembre 2005 (doc. n. 531) precisa, coerentemente con la rettifica apportata con riguardo alle precedenti

¹⁷ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

disposizioni, che il giudice che accolga l'impugnazione per nullità dovrà dichiarare la nullità, se del caso parziale, del lodo, e non già annullarlo, come in presenza di una mera ipotesi di annullabilità. Si può osservare al riguardo che le stesse ragioni di coerenza terminologica e sistematica avrebbero richiesto di modificare anche il secondo comma della norma, sostituendo l'*incipit* "Se il lodo è annullato" con "**Se il lodo è nullo**".

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 24, par. 1):

Art. 831. *(Revocazione ed opposizione di terzo) Il lodo, nonostante qualsiasi rinuncia, è soggetto a revocazione nei casi indicati nei numeri 1), 2), 3) e 6) dell'articolo 395, osservati i termini e le forme stabiliti nel libro secondo.*

Se i casi di cui al primo comma si verificano durante il corso del processo di impugnazione per nullità, il termine per la proposizione della domanda di revocazione è sospeso fino alla comunicazione della sentenza che abbia pronunciato sull'annullamento.

Il lodo è soggetto ad opposizione di terzo nei casi indicati nell'articolo 404.

Le impugnazioni per revocazione e per opposizione di terzo si propongono davanti alla corte d'appello nel cui distretto è la sede dell'arbitrato, osservati i termini e le forme stabiliti nel libro secondo.

La corte d'appello può riunire le impugnazioni per annullamento, per revocazione e per opposizione di terzo nello stesso processo, se lo stato della causa preventivamente proposta consente l'esauriente trattazione delle altre cause.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica¹⁸:

Art. 831. *(Revocazione ed opposizione di terzo) Il lodo, nonostante qualsiasi rinuncia, è soggetto a revocazione nei casi indicati nei numeri 1), 2), 3) e 6) dell'articolo 395, osservati i termini e le forme stabiliti nel libro secondo.*

*Se i casi di cui al primo comma si verificano durante il corso del processo di impugnazione per nullità, il termine per la proposizione della domanda di revocazione è sospeso fino alla comunicazione della sentenza che abbia pronunciato **sulla nullità**.*

Il lodo è soggetto ad opposizione di terzo nei casi indicati nell'articolo 404.

Le impugnazioni per revocazione e per opposizione di terzo si propongono davanti alla corte d'appello nel cui distretto è la sede dell'arbitrato, osservati i termini e le forme stabiliti nel libro secondo.

¹⁸ Si riportano in **grassetto** le parti modificate rispetto al testo precedente.

La corte d'appello può riunire le impugnazioni per nullità, per revocazione e per opposizione di terzo nello stesso processo, se lo stato della causa preventivamente proposta consente l'esauriente trattazione decisione delle altre cause.

Testo adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico al testo risultante dal doc. n. 531.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“una disciplina dell'arbitrato amministrato, assicurando che l'intervento della istituzione arbitrale nella nomina degli arbitri abbia luogo solo se previsto dalle parti e prevedendo, in ogni caso, che le designazioni compiute da queste ultime siano vincolanti;”*

In merito all'arbitrato amministrato si deve osservare che se da un lato appare corretto il richiamo alla volontà delle parti nella nomina degli arbitri, dall'altro il legislatore delegato dovrà tenere conto della esigenza di coordinare tale potere con la autonomia delle istituzioni arbitrali organizzate (v. *infra*, con riguardo alla proposta A.I.A. di emendamento della norma dello schema di decreto legislativo attuativa della presente previsione di delega).

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 25, par. 1):

Art. 832. *(Rinvio a regolamenti arbitrali) La convenzione d'arbitrato può fare rinvio a un regolamento arbitrale preconstituito.*

Nel caso di contrasto tra quanto previsto nella convenzione di arbitrato e quanto previsto dal regolamento, prevale la convenzione di arbitrato.

Se le parti non hanno diversamente convenuto, si applica il regolamento in vigore al momento in cui il procedimento arbitrale ha inizio.

Le istituzioni di carattere associativo e quelle costituite per la rappresentanza degli interessi di categorie professionali non possono nominare arbitri nelle controversie che contrappongono i propri associati o appartenenti alla categoria professionale a terzi.

Il regolamento può prevedere ulteriori casi di sostituzione e ricusazione degli arbitri in aggiunta a quelli previsti dalla legge.

Se l'istituzione arbitrale rifiuta di amministrare l'arbitrato, la convenzione d'arbitrato mantiene efficacia e si applicano i precedenti capi di questo titolo.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

La disposizione del nuovo art. 832 come introdotto dal decreto legislativo fa salva la volontà delle parti di rinviare la disciplina del procedimento arbitrale a regolamenti precostituiti, adottati dalle istituzioni arbitrali. Nel far ciò, essa prevede nondimeno -ricependo in questo in termini generali quanto la legge delega prevedeva con riferimento al profilo della nomina degli arbitri- il potere delle parti di convenire disposizioni derogatorie rispetto alla disciplina prevista dal regolamento richiamato, facendo pur sempre salvo, a fronte di tale potere derogatorio delle parti, il potere dell'istituzione arbitrale prescelta di rifiutarsi di amministrare il procedimento arbitrale.

A quest'ultimo riguardo, la previsione che in tale caso il procedimento sarà retto dalle norme recate dai precedenti capi del decreto consente di desumere per implicazione che l'intera disciplina da questo recata sia derogabile mediante riferimento a detti regolamenti. Ciò ad eccezione di quanto dalla norma specificamente previsto, con riferimento, in particolare, agli specifici motivi di incompatibilità degli arbitri da essa contemplati -che forse avrebbero potuto trovare più opportuna collocazione sistematica nell'ambito del proposto art. 815, sopra esaminato- e al potere di derogare la disciplina relativa alla sostituzione e ricusazione degli arbitri.

A questo riguardo, come già osservato con riferimento all'art. 815 (v. *supra*), la previsione della derogabilità della disciplina recata da detta norma ad opera dei regolamenti solo *in duriorem causam*, vale a dire, solo nel senso di prevedere ulteriori motivi di sostituzione e ricusazione e non nel senso di poter escludere alcuno dei motivi contemplati, appare in contrasto con l'autonomia delle istituzioni arbitrali di prevedere una propria disciplina in materia, purché questa assicuri ugualmente il rispetto dei principi fondamentali di indipendenza e imparzialità degli arbitri cui la norma dell'art. 815 è preordinata. Affinché quanto rilevato potesse essere reso più esplicito dal testo della norma in esame, se ne è proposta la seguente riformulazione:

"Art. 832. (Rinvio a regolamenti arbitrali) La convenzione d'arbitrato può fare rinvio a un regolamento arbitrale precostituito.

Nel caso di contrasto tra quanto previsto nella convenzione di arbitrato e quanto previsto dal regolamento, prevale la convenzione di arbitrato.

Se le parti non hanno diversamente convenuto, si applica il regolamento in vigore al momento in cui il procedimento arbitrale ha inizio.

Le istituzioni di carattere associativo e quelle costituite per la rappresentanza degli interessi di categorie professionali non possono nominare arbitri nelle controversie che contrappongono i propri associati o appartenenti alla categoria professionale a terzi.

Il regolamento può disciplinare diversamente le ipotesi di sostituzione e ricusazione degli arbitri, assicurando il rispetto dei principi di indipendenza e di imparzialità di questi. In mancanza, si applica l'art. 815.

Se l'istituzione arbitrale rifiuta di amministrare l'arbitrato, la convenzione d'arbitrato mantiene efficacia e si applicano i precedenti capi di questo titolo."

Il testo del Decreto legislativo, definitivamente approvato il 22 dicembre 2005 ed ora pubblicato, mantiene inalterata la disposizione in esame.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- *“la soppressione del capo dedicato all'arbitrato internazionale, con tendenziale estensione della relativa disciplina all'arbitrato interno, salvi gli opportuni adattamenti, con esclusione di quanto previsto dall'articolo 838 del codice di procedura civile;”*

In relazione all'arbitrato internazionale, fermo restando quanto già detto in precedenza in tema di impugnazione per nullità, si deve rilevare che la soppressione del capo dedicato a questa forma di arbitrato porterà alla estensione a qualsiasi lodo interno delle impugnazioni per revocazione ed opposizione di terzo, il che potrà creare non pochi problemi per la fissazione nel nostro paese della sede di un arbitrato che presenti elementi di estraneità rispetto al nostro ordinamento.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 25, par. 1):

1. Al titolo VIII del libro IV del codice di procedura civile il capo VI è sostituito dal seguente:

CAPO VI
DELL'ARBITRATO SECONDO REGOLAMENTI PRECOSTITUITI

Art. 832. *(Rinvio a regolamenti arbitrali) (omissis, v. supra)*

(art. 28 D. lgs. n. 40/2006. Abrogazioni):

1. *Alla data di entrata in vigore del presente decreto sono abrogati gli articoli 833, 834, 835, 836, 837, 838 del codice di procedura civile.*

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

Il decreto legislativo attua la previsione della legge delega disponendo la sostituzione del capo VI del titolo VIII del libro quarto del codice di procedura civile, relativo all'arbitrato internazionale, con un nuovo capo, che consta di un

nuovo articolo 832 relativo all'arbitrato secondo regolamenti precostituiti, sopra esaminato, e disponendo l'abrogazione delle rimanenti disposizioni del precedente capo VI. Ne risulta una totale soggezione dell'arbitrato internazionale alla disciplina prevista per l'arbitrato interno, salve le eventuali disposizioni derogatorie esplicitamente previste, come nel caso -peraltro isolato- dell'inversione della regola quanto alla previsione del potere rescissorio della Corte d'appello a seguito dell'annullamento del lodo (Art. 830, v. *supra*). In particolare, nessuna deroga è prevista in relazione all'arbitrato internazionale dall'art. 829 così come riformulato dal decreto legislativo -sopra esaminato- quanto alla disciplina dell'impugnazione per nullità, né dall'art. 831 quanto alla revocazione ed all'opposizione di terzo.

Testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b):

- “che le norme in materia di arbitrato trovino sempre applicazione in presenza di patto compromissorio comunque denominato, salva la diversa ed espressa volontà delle parti di derogare alla disciplina legale, fermi in ogni caso il rispetto del principio del contraddittorio, la sindacabilità in via di azione o di eccezione della decisione per vizi del procedimento e la possibilità di fruire della tutela cautelare;”

La disposizione è utile nella misura in cui tende ad una disciplina unitaria dell'arbitrato facendo tuttavia espressamente salva la possibilità per le parti di derogarvi, anche mediante il richiamo ai regolamenti adottati dalle istituzioni arbitrali. In relazione alla possibilità di ricorrere alla tutela cautelare anche in presenza di un accordo delle parti di deroga della disciplina legale, sarebbe forse opportuno che il legislatore delegato si facesse carico di disciplinare quello che in dottrina è stato enucleato come il vero problema del rapporto tra arbitrato irrituale e tutela cautelare e cioè il problema del coordinamento tra tutela cautelare ed il successivo giudizio di merito.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 20, par. 1):

Art. 808-ter. *(Arbitrato irrituale) Le parti possono, con disposizione espressa per iscritto, stabilire che, in deroga a quanto disposto dall'art. 824-bis, la controversia sia definita dagli arbitri mediante determinazione contrattuale. Altrimenti si applicano le disposizioni del presente titolo.*

Il lodo contrattuale è annullabile secondo le disposizioni del libro I:

1) se la convenzione dell'arbitrato è invalida, o gli arbitri hanno pronunciato su conclusioni che esorbitano dai suoi limiti e la relativa eccezione è stata sollevata nel procedimento arbitrale;

2) se gli arbitri non sono stati nominati con le forme e nei modi stabiliti dalla convenzione arbitrale;

3) se il lodo è stato pronunciato da chi non poteva essere nominato arbitro a norma dell'articolo 812;

4) se gli arbitri non si sono attenuti alle regole imposte dalle parti come condizione di validità del lodo;

5) se non è stato osservato nel procedimento arbitrale il principio del contraddittorio.

Al lodo contrattuale non si applica l'articolo 825.

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

Il decreto legislativo attua la previsione della legge delega facendo salvo il potere delle parti di ricorrere all'arbitrato rituale, precisando, a fini di opportuna chiarezza, che tale volontà derogatoria debba trovare espressione mediante disposizione espressa per iscritto e che, in assenza di tale dichiarazione, troverà applicazione la disciplina prevista per l'arbitrato rituale. Ugualmente apprezzabile è la precisazione che al lodo arbitrale di natura contrattuale non si applica l'art. 825, relativo al deposito del lodo ed alla sua omologazione da parte del tribunale (v. *supra*), con ciò chiarendosi che tale lodo non è suscettibile di produrre gli effetti di una sentenza né, in particolare, di ricevere efficacia esecutiva, ovvero di costituire titolo per il compimento di forme di pubblicità. La norma rispetta, per il resto, i principi della legge delega nel prevedere che il lodo contrattuale possa essere impugnato tramite le vie ordinarie per i vizi del procedimento indicati e che debba essere fatto salvo il principio del contraddittorio.

Merita, a ulteriore conferma dell'intenzione del legislatore di salvaguardare la libertà delle parti di ricorrere all'arbitrato irrituale, segnalare che la stessa legge n. 80/2005, nella parte in cui modifica direttamente la disciplina recata dal codice di procedura civile relativamente ai provvedimenti cautelari, ha modificato la norma dell'art. 669-*quinquies*, relativa all'individuazione del giudice competente a concedere provvedimenti cautelari in relazione ad una controversia che sia compromessa in arbitri, prevedendo espressamente che tale competenza sussista anche nel caso di arbitrato irrituale. Il nuovo testo della norma, che è entrata in vigore, a seguito delle proroghe disposte con l'art. 8 del D. L. 30 giugno 2005, n. 115, convertito in legge 17 agosto 2005, n. 168 (in G.U., 22 agosto 2005, n. 194) e, successivamente, con D. L. del 29 dicembre 2005, il 1° marzo 2006 e che si applica solamente ai giudizi civili instaurati dopo tale data¹⁹, è il seguente:

¹⁹ Ai sensi dei nuovi commi 3-*quater* e 3-*quinquies* dell'art. 2 del D. L. 14 maggio 2005, n. 35, convertito dalla legge 14 maggio 2005, n. 80, come introdotti dall'art. 8, comma 1, del D. L. 30 giugno 2005, n. 115, convertito dalla legge 17 agosto 2005, n. 168, in G. U., 22 agosto 2005, n. 194.

Art. 669-quinquies (*Competenza in caso di clausola compromissoria, di compromesso o di pendenza del giudizio arbitrale*) - *Se la controversia è oggetto di clausola compromissoria o è compromessa in arbitri anche non rituali o se è pendente il giudizio arbitrale, la domanda si propone al giudice che sarebbe stato competente a conoscere del merito.*

Assenza nel testo della legge delega (art. 1, c. 3, lett. b) di previsioni relative al potere degli arbitri di disporre misure cautelari.

Con particolare riguardo al profilo della tutela cautelare, si deve rilevare, peraltro, l'assenza all'interno della legge delega di alcuna previsione con riferimento al potere degli arbitri di disporre misure cautelari. È opportuno segnalare che l'assenza di ogni previsione in proposito pone l'ordinamento italiano in una posizione isolata in rapporto agli altri paesi che hanno adottato una nuova disciplina dell'arbitrato a seguito dell'emanazione della legge modello UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale, i quali recano nella generalità dei casi un'apposita disciplina al riguardo, come, da ultimo, nel caso dell'Austria, la cui nuova disciplina dell'arbitrato, in vigore dal 1° luglio 2006, reca, al nuovo §593 ZPO, un'espressa previsione, ispirata all'art. 17 della legge modello UNCITRAL, relativa al potere degli arbitri di emanare misure provvisorie o cautelari (*vorläufige oder sichernde Maßnahmen*).

Con riferimento a tale questione, appare opportuno un superamento delle tradizionali perplessità di carattere sistematico che ostano alla configurazione di un potere cautelare degli arbitri, fondate sull'assenza in questi ultimi dei poteri coercitivi che sono propri dei giudici statali. Infatti, ove si consideri che gli arbitri possono emanare un lodo di condanna suscettibile di acquistare efficacia esecutiva, appare ragionevole prevedere che gli stessi possano, nell'ambito del proprio potere di regolare lo svolgimento del procedimento arbitrale nei limiti stabiliti – anche mediante richiamo ai regolamenti adottati dalle istituzioni arbitrali – dalla volontà delle parti, emanare provvedimenti di carattere cautelare, la cui esecuzione, in caso di mancata ottemperanza, potrà essere richiesta al giudice statale.

Testo dello schema di decreto legislativo del 28 giugno 2005 (art. 22, par. 1):

Art. 818. (*Provvedimenti cautelari*) *Gli arbitri non possono concedere sequestri, né altri provvedimenti cautelari, salva diversa disposizione di legge.*

Testo risultante dal doc. n. 531 del Senato della Repubblica e adottato dal D. lgs. n. 40/2006:

identico

Lo schema di decreto legislativo, in assenza di previsioni al riguardo nella legge delega, mantiene la soluzione negativa in ordine al potere degli arbitri di concedere provvedimenti cautelari, facendo salvi i casi in cui ciò sia espressamente previsto dalla legge, come avviene nel caso dell'art. 35, par. 5, del d. lgs. n. 5/2003, il quale, con riferimento alle controversie in materia societaria, prevede che, ove oggetto del giudizio arbitrale sia la validità di una delibera assembleare, agli arbitri compete sempre il potere di disporre, con ordinanza non reclamabile, la sospensione dell'efficacia della delibera.

Conclusioni.

Con riferimento alle previsioni contenute nella legge delega, l'AIA ha osservato che l'occasione sarebbe stata propizia per ricondurre a sistema il frammentario e disorganico complesso di disposizioni del nostro ordinamento relative all'arbitrato, presenti non solo nel codice di rito ma anche in numerose leggi speciali, quali ad esempio, per limitarsi a quelle più note, quelle in materia di lavoro, di società e di lavori pubblici.

In tal senso, l'A.I.A. ha auspicato che il legislatore delegato potesse valorizzare quanto previsto nell'art. 1, comma 4 della legge n. 80 del 2005, laddove è stabilito che *“il Governo può revisionare la formulazione letterale e la collocazione degli articoli del vigente codice e delle altre norme processuali civili vigenti non direttamente investiti dai principi di delega in modo da accordarli con le modifiche apportate dal decreto legislativo adottato nell'esercizio della predetta delega”*.

Alla luce del testo adottato dal decreto legislativo n. 40/2006, di cui si sono esaminate, a fronte delle singole previsioni della legge delega, le disposizioni più significative, appare doversi osservare che, se il testo sicuramente già riflette lo sforzo di realizzare una disciplina unitaria e sistematica dell'istituto arbitrale, nondimeno in molti punti esso tende a mantenere una disciplina eccessivamente rigida dell'istituto.

Tale rigidità appare ulteriormente aggravata dall'eliminazione della disciplina specifica dell'arbitrato internazionale, il che appare suscettibile di rivelarsi disincentivante nei confronti della scelta del nostro paese come sede di arbitrati internazionali, e dalla scarsa sensibilità verso le evoluzioni riportate dalla legislazione di altri paesi.
