



HAL
open science

La natura e gli effetti del lodo arbitrale. Studio di diritto italiano e comparato

Giovanni Bonato

► **To cite this version:**

Giovanni Bonato. La natura e gli effetti del lodo arbitrale. Studio di diritto italiano e comparato. Jovene, 2012. hal-01503120

HAL Id: hal-01503120

<https://hal.parisnanterre.fr/hal-01503120>

Submitted on 6 Apr 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

LA NATURA E GLI EFFETTI DEL LODO ARBITRALE
STUDIO DI DIRITTO ITALIANO E COMPARATO

PUBBLICAZIONI DEL DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA «LA SAPIENZA»

1. LEOPOLDO TULLIO (a cura di), *La nuova disciplina del trasporto aereo. Commento della Convenzione di Montreal del 28 maggio 1999*, 2006.
2. FABIO VECCHI, *Gli accordi tra potestà civili ed autorità episcopali*, 2006.
3. ANDREA LONGO, *I valori costituzionali come categoria dogmatica. Problemi e ipotesi*, 2007.
4. BEATRICE SERRA, *Arbitrium et aequitas nel diritto amministrativo canonico*, 2007.
5. GIANLUCA BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, 2007.
6. LUIGI COLACINO CINNANTE, *Pubblica amministrazione e trasformazioni dell'ordinamento*, 2007.
7. G. CASSANDRO - A. LEONI - F. VECCHI (a cura di), *Arturo Carlo Jemolo. Vita ed opere di un italiano illustre. Un Professore dell'Università di Roma*, 2007.
8. ROBERTA CALVANO (a cura di), *Legalità costituzionale e mandato d'arresto europeo*, 2007.
9. LAURA RONCHETTI, *Il nomos infranto: globalizzazione e costituzioni. Del limite come principio essenziale degli ordinamenti giuridici*, 2007.
10. VINCENZO CERULLI IRELLI (a cura di), *Il procedimento amministrativo*, 2007.
11. FABIO FRANCESCHI, *La condizione degli enti ecclesiastici in Italia nelle vicende politico-giuridiche del XIX secolo*, 2007.
12. SILVIA SEGNALINI, *L'editto Carboniano*, 2007.
13. VINCENZO MARINELLI, *Studi sul diritto vivente*. Prefazione di Augusto Cerri, 2008.
14. PAOLA COCO, *L'imputazione del contributo concorsuale atipico*, 2008.
15. MAURA GARCEA, *I gruppi di società di persone*, 2008.
16. FRANCO MODUGNO - PAOLO CARNEVALE (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa. IV. Ancora in tema di fonti del diritto e rapporti Stato-Regione dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, 2008.
17. MARCO GAMBARDELLA, *L'abrogazione della norma incriminatrice*, 2008.
18. GIUSEPPE CRICENTI, *I diritti sul corpo*, 2008.
19. DONATELLA BOCCHESI, *L'ipoteca sulla nave in costruzione*, 2008.
20. ELEONORA RINALDI, *Legge ed autonomia locale*, 2008.
21. LUCIA GIZZI, *Il getto pericoloso di cose*, 2008.
22. GIANLUCA CIAMPA, *Il delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù*, 2008.

23. ROMOLO DONZELLI, *La tutela giurisdizionale degli interessi collettivi*, 2008.
24. ELENA TASSI SCANDONE, *Leges Valeriae de provocatione. Repressione criminale e garanzie costituzionali nella Roma repubblicana*, 2008.
25. ALESSANDRO ZAMPONE, *Il rischio dell'impossibilità della prestazione nel contratto di passaggio*, 2008.
26. FABRIZIO MARONGIU BUONAIUTI, *Litispendenza e connessione internazionale. Strumenti di coordinamento tra giurisdizioni statali in materia civile*, 2008.
27. VALERIO MAIO, *Contratto collettivo e norme di diritto*, 2008.
28. LUIGI PRINCIPATO, *La pubblicità commerciale. Fondamento costituzionale e limiti*, 2008.
29. MASSIMILIANO PACIFICO, *Il danno nelle obbligazioni*, 2008.
30. FRANCO MODUGNO (a cura di), *Attuazione e integrazione della Costituzione*, 2008.
31. LEOPOLDO TULLIO (a cura di), *Nuovi profili di responsabilità e di assicurazione nel diritto aeronautico - Nuevos enfoques de la responsabilidad y del seguro en el derecho aeronáutico*, 2009.
32. ANDREA BARTOCCI, *Ereditare in povertà. Le successioni a favore dei Frati Minori e la scienza giuridica nell'età avignonese (1309-1376)*, 2009.
33. GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Francesco Santoro-Passarelli e l'autonomia collettiva. Prima e dopo*, 2009.
34. DANIELE PICCIONE, *Libertà costituzionali e giudice amministrativo*, 2009.
35. ROBERTA PELEGGI, *La compensazione: profili di diritto comparato e di diritto del commercio internazionale*, 2009.
36. BERARDINO LIBONATI (a cura di), *Giuseppe Ferri e il legislatore*, 2009.
37. ALESSANDRA MIGNOLLI, *L'azione esterna dell'Unione europea e il principio della coerenza*, 2009.
38. EMILIANO MARCHISIO, *Usi alternativi del gruppo di società. La regolazione dei gruppi tra disciplina del «governo» delle società e diritto settoriale delle imprese*, 2009.
39. AA.VV., *Studi in memoria di Gian Antonio Micheli*, 2010.
40. INES CIOLLI, *Il territorio rappresentato. Profili costituzionali*, 2010.
41. DOMENICO MEZZACAPO, *Dirigenza pubblica e tecniche di tutela*, 2010.
42. ALESSANDRO ODDI, *Il «giusto processo» dinanzi alla Corte dei conti*, 2010.
43. NICOLA VICECONTE, *La forma di governo nelle regioni ad autonomia ordinaria. Il parlamentarismo iper-razionalizzato e l'autonomia statutaria*, 2010.
44. GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Rappresentanza sindacale e contratto collettivo*, 2010.
45. MARIA CHIARA GERMANI, *La tutela penale delle dichiarazioni «testimoniali» rese nel corso di un procedimento penale*, 2010.
46. ROBERTA APRATI, *La notizia di reato nella dinamica del procedimento penale*, 2010.
47. LINDA CERASO, *I servizi di interesse economico generale e la concorrenza «limitata». Profili interni, comunitari e internazionali*, 2010.

48. LUIGI CAPOGROSSI COLOGNESI, *Scritti scelti*, 2010.
49. SILVIA SPINACI, *Libertà di circolazione, cittadinanza europea, principio di eguaglianza*, 2011.
50. IRENE SIGISMONDI, *Il principio del buon andamento tra politica e amministrazione*, 2011.
51. BARBARA MASTROPIETRO, *Destinazione di beni ad uno scopo e rapporti gestori*, 2011.
52. ROMOLO DONZELLI, *L'azione di classe a tutela dei consumatori*, 2011.
53. APAC (a cura di), *Prospettive per un governo dell'aviazione civile in Italia. Quale veste giuridica per l'ENAC* (Roma, 26 maggio 2010), 2011.
54. ERNESTO APA, *La pubblicità commerciale. Struttura, natura e referenti costituzionali*, 2011.
55. SIRO DE FLAMMINEIS, *Forme e specie della partecipazione nel medesimo reato*, 2011.
56. ANDREA MIGLIONICO, *La tutela del risparmio fra intervento pubblico e gestione privata*, 2011.
57. MARIA TERESA NAPOLI, *La Regia Monarchia di Sicilia. «Ponere falcem in alienam messem»*, 2012.
58. NICOLA MADÍA, *La tutela penale della libertà di concorrenza nelle gare pubbliche*, 2012.
59. AA.VV., *Per Gaetano Lo Castro. Omaggio degli allievi*, 2012.
60. AA.VV., *Il lavoro nei call center: profili giuridici*, 2012.
61. DANIELA DI OTTAVIO, *Ricerche in tema di «querela inofficiosi testamenti». I. Le origini*, 2012.
62. PASQUALINA FARINA, *La tutela dell'aggiudicatario nell'esecuzione forzata*, 2012.
63. ERSI BOZHEKU, *L'infanticidio*, 2012.
64. LUIGI CAPOGROSSI COLOGNESI - GIOVANNI FINAZZI (a cura di), *Ricordo di Mario Talamanca*, 2012.
65. GIOVANNI BONATO, *La natura e gli effetti del lodo arbitrale. Studio di diritto italiano e comparato*, 2012.

GIOVANNI BONATO

LA NATURA E GLI EFFETTI
DEL LODO ARBITRALE

STUDIO DI DIRITTO ITALIANO
E COMPARATO



JOVENE EDITORE
NAPOLI 2012

L'opera è stata pubblicata con il contributo dell'Université Paris Ouest Nanterre La Défense.

L'ouvrage a été publié avec le concours de l'Université Paris Ouest Nanterre La Défense.

DIRITTI D'AUTORE RISERVATI

© Copyright 2012

ISBN 978-88-243-0000-0

JOVENE EDITORE

Via Mezzocannone 109 - 80134 Napoli - Italia
Tel. (+39) 081 552 10 19 - Fax (+39) 081 552 06 87
web site: www.jovene.it e-mail: info@jovene.it

I diritti di riproduzione e di adattamento anche parziale della presente opera (compresi i microfilm, i CD e le fotocopie) sono riservati per tutti i Paesi. Le riproduzioni totali, o parziali che superino il 15% del volume, verranno perseguite in sede civile e in sede penale presso i produttori, i rivenditori, i distributori, nonché presso i singoli acquirenti, ai sensi della L. 18 agosto 2000 n. 248. È consentita la fotocopiatura ad uso personale di non oltre il 15% del volume successivamente al versamento alla SIAE di un compenso pari a quanto previsto dall'art. 68, co. 4, L. 22 aprile 1941 n. 633.

Printed in Italy Stampato in Italia

*a mia madre,
a zia Mirella,
alla memoria di nonna Mimma*

Un sentito ringraziamento ai Docenti della Scuola romana dell'Università «La Sapienza» e ai Professori e Colleghi dell'Université Paris Ouest Nanterre La Défense.

Si ringrazia, altresì, il dott. Stefano Rossi per la sua esemplare efficienza e la sua costante disponibilità.

INDICE

<i>Introduzione</i>	p. XV
---------------------------	-------

CAPITOLO PRIMO

IL LODO ARBITRALE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO: DAL CODICE DI PROCEDURA CIVILE DEL 1865 ALLA TERZA RIFORMA DELL'ARBITRATO

1. Il lodo nel codice di procedura civile del 1865	» 1
1.1. Le principali tesi sulla natura del lodo elaborate sotto l'im- perio del codice del 1865	» 5
2. Il lodo nel codice di procedura civile del 1940	» 12
2.1. Le principali tesi sulla natura del lodo elaborate sotto l'im- perio del codice del 1940	» 15
3. Il lodo nella prima riforma dell'arbitrato: l'«efficacia vincolante» del lodo secondo le diverse impostazioni di dottrina e giurispru- denza.....	» 21
4. Il lodo nella seconda riforma dell'arbitrato	» 28
4.1. La tesi della natura e dell'efficacia giurisdizionale del lodo ...	» 31
4.2. La tesi della natura e dell'efficacia privatistica del lodo	» 39
4.3. La posizione della Corte di cassazione sulla natura dell'ar- bitrato: la sentenza n. 527 del 2000 e la svolta negozial-pri- vatistica	» 43
4.4. La sentenza n. 376 del 2001 della Corte costituzionale: gli arbitri come giudici <i>a quibus</i>	» 49
5. Il lodo nella terza riforma dell'arbitrato	» 52
5.1. L'art. 824- <i>bis</i> e gli «effetti di sentenza» del lodo secondo le diverse interpretazioni della dottrina	» 60

CAPITOLO SECONDO

PROFILI DI DIRITTO COMPARATO: LA NATURA E GLI EFFETTI DEL LODO ARBITRALE IN FRANCIA, BELGIO, SPAGNA E BRASILE

1. L'importanza di un'indagine comparatistica sulla natura e sugli effetti del lodo	» 67
--	------

2. L'arbitrato nel <i>code de procédure civile</i> francese del 1806	p. 73
2.1. Le principali tesi sulla natura dell'arbitrato e della relativa sentenza elaborate sotto l'imperio del <i>code de procédure civile</i> del 1806	» 78
3. La sentenza arbitrale nella prima riforma francese dell'arbitrato	» 83
4. La sentenza arbitrale nella seconda riforma francese dell'arbitrato	» 86
5. Il regime e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese	» 94
6. La natura dell'arbitrato e della relativa sentenza nel diritto francese	» 103
7. Le specificità della sentenza arbitrale rispetto al regime del <i>judgement</i> statale nel diritto francese	» 114
8. I limiti oggettivi della sentenza arbitrale e la sua <i>opposabilité</i> nel diritto francese	» 118
9. Gli altri effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese	» 125
10. La sentenza arbitrale nel diritto belga: regime generale	» 129
11. La natura e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto belga	» 132
12. Il lodo nel diritto spagnolo: regime generale	» 139
13. La natura e gli effetti del lodo nel diritto spagnolo	» 145
14. Il lodo nel diritto brasiliano: regime ed effetti	» 154
15. La dottrina brasiliana favorevole ad una identità di effetti tra lodo e sentenza statale	» 159
15.1. Le prospettive diverse sulla natura e sull'efficacia del lodo	» 163
16. Alcune osservazioni conclusive sull'indagine comparatistica	» 168

CAPITOLO TERZO

PROFILI RICOSTRUTTIVI:
LA NATURA E GLI EFFETTI DEL LODO ARBITRALE
NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

1. Il lodo: autonoma decisione di natura privata	» 171
2. L'arbitrato e la Costituzione	» 178
2.1. L'arbitrato e l'art. 102, comma 1°, Cost.	» 182
2.2. L'arbitrato e l'art. 111 Cost.	» 197
2.3. L'arbitrato e gli artt. 2 e 41 Cost.	» 208
2.4. L'arbitrato e l'art. 102, comma 2°, Cost.	» 216
3. Le disposizioni del c.p.c. che depongono a favore della natura autonoma e privatistica del lodo	» 218
3.1. L'art. 824- <i>bis</i> c.p.c. e gli «effetti di sentenza» del lodo	» 225
4. Le disposizioni del c.p.c. neutrali ai fini della determinazione della natura del lodo	» 232
4.1. La neutralità delle disposizioni sulle impugnazioni del lodo	» 241
5. Ancora sulla natura del lodo	» 248

6. Gli effetti del lodo in generale	p. 253
7. Il lodo come <i>lex specialis</i> del rapporto giuridico controverso	» 255
8. La stabilità del lodo non più impugnabile: la preclusione del dedotto e del deducibile; i limiti temporali del lodo	» 264
8.1. Il lodo reso su materia non compromettibile	» 268
8.2. Il lodo contrario all'ordine pubblico	» 276
9. I limiti oggettivi e soggettivi del lodo	» 288
10. L'eccezione di precedente lodo non più impugnabile	» 299
 <i>Bibliografia</i>	» 303

INTRODUZIONE

All'interno del «grande dilemma fra contrattualità e giurisdizionalità dell'arbitrato»¹, la determinazione della natura del lodo e l'individuazione dei suoi effetti costituiscono un punto nevralgico per la «ricostruzione sistematica dell'istituto»². Una parte essenziale della tensione tra autorità e libertà, che caratterizza tutta la storia dell'arbitrato³, ruota, infatti, intorno alla rilevanza giuridica che un determinato ordinamento intende assegnare al lodo rituale⁴.

Per questo motivo, abbiamo deciso di offrire un contributo su uno dei temi più dibattuti del diritto processuale civile, quale quello della natura e degli effetti del lodo rituale⁵. A questi fini

¹ SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, Milano, 1971, p. 166; ID., *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, Milano, 1931, p. 9, in cui l'A. già notava che «il problema dell'arbitrato è tutto nella questione della sua giurisdizionalità o della sua contrattualità».

² Come messo in luce da PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, Padova, 2012, p. 392.

Ci occuperemo del solo lodo rituale, i cui effetti sono disciplinati dall'art. 824-bis c.p.c.; mentre non tratteremo, se non incidentalmente, del lodo irrituale di cui all'art. 808-ter.

³ Così PUNZI, *L'arbitrato nel diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 1973, I, p. 327 ss., spec. p. 330 s.

⁴ Lo nota LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, Milano, 2011, p. 210, il quale ricorda che i problemi nati intorno alla decisione arbitrale, derivanti «dalla ambiguità ed irrisolutezza del legislatore nel prendere posizione sul corretto rapporto tra lodo e sentenza», costituiscono «i termini tra cui si dibatte sempre l'istituto dell'arbitrato». Sul punto ci ricorda VERDE, *L'arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, in AA.VV., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Torino, 2005, p. 1, che tutta «la storia dell'arbitrato è segnata da un modo pendolare costante (...) tra un massimo avvicinamento alla giurisdizione (...) e un massimo distacco».

⁵ Come ci ricordano, tra gli altri: CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, Torino, 2010, p. 445, secondo cui «la precisa natura del lodo e dell'arbitrato

ricorreremo anche al metodo storico-comparativo⁶ e prenderemo, quindi, le mosse dall'arbitrato nel codice di procedura civile italiano del 1865, passando poi per il codice del 1940, per finire con le tre riforme dell'arbitrato del 1983, del 1994 e del 2006. Analizzato l'arbitrato nel sistema italiano, volgeremo lo sguardo all'estero⁷, dato che in materia arbitrale un'indagine comparatistica è di primordiale importanza⁸, come, tra l'altro, viene testimoniato dai molteplici richiami alle legislazioni straniere che si trovano negli studi della dottrina italiana relativi alla determinazione della natura e degli effetti del lodo⁹.

Dopo aver constatato che attualmente l'arbitrato gode di una piena dignità e autonomia¹⁰ e che si afferma con sempre maggiore nettezza il fenomeno della «giurisdizione privata»¹¹,

(...), tradizionalmente (...) definito 'rituale', costituisce, in Italia, tema da sempre dibattuto e variamente ricostruito»; DANOVÌ, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, Padova, 1999, p. 1; KLEIN, *Autonomie de la volonté et arbitrage*, in *Revue critique de droit international privé*, 1958, p. 255; DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, 1982, p. 106, che ci ricorda come la questione della natura giuridica dell'arbitrato «a fait couler beaucoup d'encre»; ripreso da PANOU, *Le consentement à l'arbitrage. Etude méthodologique du droit international privé de l'arbitrage*, Paris, 2011, p. 2.

⁶ Sull'importanza del metodo storico-comparativo si segnalano per il momento: LIEBMAN, *Qualche osservazione sullo studio della storia del processo civile*, in Id., *Problemi del processo civile*, Napoli, 1962, p. 479 ss., spec. p. 482; nonché GAMBARO - SACCO - VOGEL, *Le droit de l'occident et d'ailleurs*, Paris, 2011, p. 1 ss.

⁷ Nel secondo capitolo del presente lavoro riprenderemo, con alcune integrazioni, quanto da noi trattato nell'approfondimento *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Francia, Belgio, Spagna e Brasile*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., p. 755 ss.

⁸ In questi termini SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, in AA.VV., *Droit du commerce international*², a cura di Béguin e Menjucq, Paris, 2011, p. 973, secondo cui «l'étude du droit comparé est, en matière d'arbitrage, primordiale», e già prima GUASP, *El arbitraje en el derecho español*, Barcelona, 1956, p. 12.

⁹ Si segnalano per il momento gli scritti di: PUNZI, *Diritto comunitario e diritto nazionale dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2000, p. 235 ss.; ID., *Relazione fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 385 ss.; E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 259 ss.; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo (Un grand arrêt della Corte costituzionale)*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 351 ss.

¹⁰ Così anche ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, Bologna, 2007, p. 1 ss.

¹¹ Sul progressivo e attuale abbandono del monopolio statale della giurisdizione

torneremo alla determinazione della natura e degli effetti del lodo e vedremo che, alla luce dell'analisi del sistema costituzionale italiano e di quello ordinario, tenendo anche presente quanto emerge in ambito comparatistico, la migliore ricostruzione dell'istituto arbitrale resta quella che considera il suo atto conclusivo come una «decisione privata di una lite privata»¹².

si veda PICARDI, *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, Milano, 2007, p. 172 ss.;
ID., *Manuale del processo civile*², Milano, 2010, p. 26 ss.

¹² Così PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 426.

CAPITOLO PRIMO

IL LODO ARBITRALE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO: DAL CODICE DI PROCEDURA CIVILE DEL 1865 ALLA TERZA RIFORMA DELL'ARBITRATO

SOMMARIO: 1. Il lodo nel codice di procedura civile del 1865. – 1.1. Le principali tesi sulla natura del lodo elaborate sotto l'imperio del codice del 1865. – 2. Il lodo nel codice di procedura civile del 1940. – 2.1. Le principali tesi sulla natura del lodo elaborate sotto l'imperio del codice del 1940. – 3. Il lodo nella prima riforma dell'arbitrato: l'«efficacia vincolante» del lodo secondo le diverse impostazioni di dottrina e giurisprudenza. – 4. Il lodo nella seconda riforma dell'arbitrato. – 4.1. La tesi della natura e dell'efficacia giurisdizionale del lodo. – 4.2. La tesi della natura e dell'efficacia privatistica del lodo. – 4.3. La posizione della Corte di cassazione sulla natura dell'arbitrato: la sentenza n. 527 del 2000 e la svolta negozial-privatistica. – 4.4. La sentenza n. 376 del 2001 della Corte costituzionale: gli arbitri come giudici *a quibus*. – 5. Il lodo nella terza riforma dell'arbitrato. – 5.1. L'art. 824-*bis* e gli «effetti di sentenza» del lodo secondo le diverse interpretazioni della dottrina.

1. *Il lodo nel codice di procedura civile del 1865.*

Contenuti nel «titolo preliminare» del codice di procedura civile del Regno d'Italia del 1865¹, gli articoli da 8 a 34, discipli-

¹ Sul codice del 1865 si vedano, tra gli altri: MONTELEONE, *Introduzione: il codice di procedura civile italiano del 1865*, in *Codice di procedura civile del Regno d'Italia 1865*, a cura di Picardi e Giuliani, Milano, 2004, p. VII ss.; PICARDI, *Il bicentenario del codice di procedura civile in Italia. Origine, evoluzione e crisi del monopolio statale della procedura*, in AA.VV., *Studi in onore di Modestino Acone*, I, Napoli, 2010, p. 185 ss.

Ogni indagine storica ha i suoi limiti temporali e abbiamo deciso di non occuparci anche dei codici degli Stati italiani pre-unitari, su cui si rinvia a MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, Torino, 1966, p. 132 ss.

nanti l'arbitrato, risentirono dell'influenza sia del *code de procédure civile* francese del 1806 che della legge sulla procedura civile del Cantone di Ginevra del 1819².

Pur essendo mosso il legislatore del 1865 da una particolare propensione nei confronti dell'arbitrato – come si evince, tra l'al-

² In tal senso si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 80, che richiama sul punto RIVALTA, *I giudizi d'arbitri. Saggio di legislazione e di giurisprudenza antica e moderna*, Bologna, 1885, p. 350; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 150 s., secondo cui è «indubbio che nel codice del 1865 e in quello vigente l'arbitrato è costruito, nel complesso delle sue linee essenziali, sulle strutture poste dal codice napoleonico e accolte già in numerose legislazioni processuali pre-unitarie»; l'A. precisa anche che l'impronta francese sul codice italiano si rinveniva soprattutto in relazione alla prima fase dell'arbitrato (che andava dal compromesso alla pronuncia del lodo), non anche rispetto alla successiva fase post-arbitrale (che comprendeva l'omologazione, l'esecuzione e l'impugnazione del lodo); ALPA, *L'arbitrato e la risoluzione stragiudiziale delle controversie*, in AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, Torino, 1999, p. 87 ss., spec. p. 90.

Sulla disciplina dell'arbitrato nel codice del 1865 segnaliamo, senza pretesa di completezza: AMAR, *Dei giudizi arbitrali*², Torino, 1879, *passim*; CODOVILLA, *Del compromesso e del giudizio arbitrale*, Torino, 1915, *passim*; BARBARESCHI, *Gli arbitrati*, Milano, 1937, *passim*; CARNACINI - VASETTI, *Arbitri*, in *Nuovo dig. it.*, I, Torino, 1937, p. 648 ss.; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 150 ss.; GIOF. FERRI, *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., p. 685 ss., spec. p. 747 ss.

Sull'influenza in generale del *code de procédure civile* francese del 1806 sul codice di procedura civile italiano del 1865 si vedano, tra gli altri: CALAMANDREI, *Note introduttive allo studio del progetto Carnelutti*, in Id., *Opere giuridiche*, I, Napoli, 1965, p. 187 ss., spec. p. 188; VAN RHEE, *The influence of the French Code de procédure civile (1806) in 19th century Europe*, in AA.Vv., *1806-1976-2006. De la commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France*, a cura di Cadet e Canivet, Paris, 2006, p. 129 ss.; PICARDI, *Il bicentenario del codice di procedura civile in Italia. Origine, evoluzione e crisi del monopolio statale della procedura*, cit., p. 188.; ID., *Le code de procédure civile français de 1806 et le monopole étatique de la juridiction*, in AA.Vv., *1806-1976-2006. De la commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France*, a cura di Cadet e Canivet, cit., p. 187 ss., spec. p. 194 ss. Ma per un ridimensionamento dell'influenza francese sul codice di rito italiano del 1865 si rinvia a CHAINAIS, *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et italien*, Paris, 2007, p. 43. Sul punto si segnala anche quanto scritto da TARUFFO, *Dimensioni transculturali della giustizia civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 1047 ss., spec. p. 1052, il quale ricorda che «Francia e Italia appartengono storicamente allo stesso ramo della famiglia continentale ma i due ordinamenti processuali presentano ora più differenze che somiglianze».

tro, da alcuni passaggi della Relazione del Ministro Guardasigilli Pisanelli sul primo libro del progetto di Codice di procedura civile³, nonché dalla collocazione topografica dell'istituto all'interno del «titolo preliminare» del codice⁴ – la disciplina italiana dell'omologazione della decisione arbitrale (denominata «sentenza arbitrale»⁵) era più stringente e severa di quella adottata dal codice francese del 1806. L'art. 24, comma 1°, c.p.c. 1865 disponeva, infatti, che: «La sentenza in originale è depositata col-

³ Nella Relazione Pisanelli (anche pubblicata in *Codice di procedura civile del Regno d'Italia 1865. Testi e documenti per la storia del processo*, a cura di Picardi e Giuliani, cit.) si legge in relazione all'istituto dell'arbitrato che: le parti possono «sotto porre le loro controversie al giudizio di persone meritevoli della loro fiducia, e la legge deve spianare questa via» (p. 5); «la facoltà di preferire alla giurisdizione ordinaria dei tribunali stabiliti dalla legge quella privata degli arbitri deriva dai principii di ragion comune, è una conseguenza naturale del diritto di obbligarsi e di disporre delle proprie cose (...). Negare alle parti questo mezzo di troncane le liti importa una violazione del diritto che esse hanno di comporre, in quel modo e con quei mezzi che ravvisano più adatti, le quistioni fra loro insorte; e questa violazione parrà amarissima quando si consideri ch'esse sieno forzatamente sottoposte alle spese, ai ritardi inseparabili dai procedimenti contenziosi, e talvolta agli inconvenienti che possono nascere dalla pubblicità di un dibattimento giudiziario» (p. 15).

⁴ In particolare, il titolo preliminare del codice del 1865, intitolato «Della conciliazione e del compromesso», si componeva di due capi: il primo «Della conciliazione» (artt. da 1 a 7); il secondo «Del compromesso» (artt. da 8 a 34).

L'inserimento dell'arbitrato nel titolo preliminare del codice veniva spiegato nella Relazione Pisanelli in ragione del fatto che: «la conciliazione e il compromesso si presentano principalmente come due mezzi preventivi, diretti a escludere assolutamente o parzialmente la contestazione giudiziaria e le forme che l'accompagnano». Ricordava SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 163, che l'aver collocato l'arbitrato nella prefazione del codice del 1865 «implicasse un omaggio alla volontà e alla buona volontà dei litiganti, un nobile e consapevole sacrificio della sovranità, detentrici della giurisdizione». Sulla collocazione dell'arbitrato all'interno del codice del 1865 espressero alcune critiche RIVALTA, *Il giudizio d'arbitri*, cit., p. 370 ss. e MORTARA, *Manuale della procedura civile*⁵, Torino, 1906, p. 9; nonché ID., *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*⁴, III, Milano, 1923, p. 36 ss.

⁵ Avvertiamo che nel presente lavoro utilizzeremo alternativamente i vocaboli lodo e sentenza arbitrale, senza voler dare all'uso dell'uno e dell'altro termine una particolare implicazione in ordine alla natura della decisione arbitrale.

Da ricordare che la decisione degli arbitri veniva denominata «sentenza arbitrale» anche prima della sua omologazione (come, ad esempio, agli artt. 21, 22 e 23), come notato da BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, I, Napoli, 2005, p. 27.

l'atto di compromesso, nel termine di cinque giorni, da uno degli arbitri, o personalmente, o per mezzo di mandatario munito di procura speciale per quest'oggetto, alla cancelleria della pretura del mandamento in cui fu pronunciata; altrimenti è nulla». Il terzo comma dell'art. 24 stabiliva che: «La sentenza è resa esecutiva e inscritta nei registri per decreto del pretore, il quale deve pronunciarlo nel termine di cinque giorni dal deposito nella cancelleria». La procedura di omologazione del lodo era, pertanto, obbligatoria e a impulso d'ufficio, essendo posto a carico degli stessi arbitri l'obbligo di effettuare il deposito nella cancelleria del pretore competente, ricalcando su questo punto la disciplina degli artt. 352 e 353 della citata legge sulla procedura civile del Cantone di Ginevra⁶. Ai sensi dell'art. 28, la sentenza arbitrale era appellabile, salva rinuncia delle parti. Quanto agli altri mezzi di impugnazione, questi erano costituiti dalla revocazione (art. 30), dall'azione di nullità (artt. 32 e 33) e dal ricorso per cassazione contro «le sentenze degli arbitri, pronunciate in appello» (art. 31), cui si aggiungeva anche il reclamo contro il decreto di omologazione (art. 25)⁷. Sulla base del citato art. 24 c.p.c. si era pervenuti alla conclusione che il lodo non omologato non produceva alcun tipo di effetto e che si trattasse di un atto insanabilmente nullo⁸. La decisione degli arbitri non era, pertanto, dotata di vita autonoma, essendo indissolubilmente legata al successivo provvedimento giudiziale di omologazione del pretore, in

⁶ La previsione dell'obbligatorietà del deposito del lodo, di cui all'art. 24 c.p.c. italiano del 1865, si ritrovava, infatti, nell'art. 353 della legge sulla procedura civile Cantone di Ginevra, mentre non era stata imposta dal legislatore francese del 1806 (su cui vedi cap. II, par. 2). Sul punto PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 106 s., ritiene che del «procedimento di omologazione, di origine francese, il legislatore italiano abbia fatto un uso che è evidentemente poco corretto e frutto di un equivoco sostanziale».

⁷ Sulla disciplina delle impugnazioni previste nei confronti della sentenza arbitrale nel codice del 1865 si rinvia a BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 7 ss.

⁸ Nel senso che la decisione arbitrale non omologata non era in grado di produrre alcun effetto, essendo affetta da un vizio di nullità radicale e insanabile, si vedano, tra gli altri: CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*², I, Napoli, 1935,

ossequio al principio, considerato irrinunciabile dal legislatore dell'epoca, del monopolio statale della giurisdizione⁹.

È noto che, al fine di sfuggire all'eccessiva processualizzazione dell'arbitrato e all'obbligatorietà del deposito del lodo, venne "inventato" l'arbitrato libero o irrituale, la cui ammissibilità fu consacrata dalla celebre sentenza della Cassazione di Torino del 27 dicembre 1904¹⁰.

1.1. *Le principali tesi sulla natura del lodo elaborate sotto l'imperio del codice del 1865.*

La dottrina italiana si cimentò sulla questione della natura del lodo e sul tipo di rapporto che questo intratteneva con il successivo decreto di omologazione. A questo proposito, una prima grande distinzione andava effettuata tra: coloro che assegnavano all'*exequatur* un ruolo accessorio e ininfluenza ai fini della determinazione della natura della decisione degli arbitri (di natura giurisdizionale, per alcuni, e di natura contrattuale, per altri); coloro che, all'opposto, ritenevano preferibile fondare la propria ricostruzione sulla relazione indissolubile tra l'atto degli arbitri e quello successivo del pretore. Il presupposto di fondo, attorno al quale ruotavano la stragrande maggioranza delle teorie elaborate in materia, era dato dalla tesi secondo cui la giurisdizione, l'atti-

p. 77, che ricordava che la «formalità» del deposito era richiesta «ai fini della esistenza stessa del lodo»; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 162 s., cui si rinvia anche per altre citazioni.

⁹ In questo senso PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 105 ss.

¹⁰ Si tratta, in particolare, di Cass. Torino, 27 dicembre 1904, in *Riv. dir. comm.*, 1905, II, p. 45 ss., con nota di BONFANTE, *Dei compromessi e lodi fra industriali come vincolativi dei loro rapporti ma non esecutivi nel senso e nelle forme dei giudizi*. Sulle ragioni della nascita dell'arbitrato irrituale si vedano, senza pretesa di completezza: VASETTI, *Arbitrato irrituale*, in *Noviss. dig. it.*, I, 2, Torino, 1957, p. 846 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 220 ss.; MONTELEONE, *Il c.d. arbitrato irrituale previsto dall'art. 808-ter c.p.c.*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 545 ss., spec. p. 546 s.; GIOR. FERRI, *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, cit., p. 689 ss.; FADDA - IASIELLO, *Arbitrato rituale e arbitrato irrituale*, in AA.VV., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, cit., p. 235 ss.

vità compiuta da un terzo di decidere una lite su diritti soggettivi, apparteneva esclusivamente allo Stato (c.d. principio del monopolio statale della giurisdizione)¹¹. In base a questa premessa teorica, secondo cui solo un giudice dello Stato poteva giudicare delle controversie, venivano costruite: la tesi che qualificava gli arbitri come organi «impropri» di giurisdizione; la teoria del convogliamento della decisione degli arbitri nell'alveo della giurisdizione statale attraverso il decreto pretorile; nonché le varie soluzioni della riconduzione dell'arbitrato irrituale nello schema dell'arbitraggio applicato alla transazione o al negozio di

¹¹ Si veda sul punto SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 167, per il riferimento al «postulato che si trova nello sfondo di tutte le idee sull'arbitrato», ossia quello «della statalità della giurisdizione in funzione del monopolio statale del diritto».

Per la tesi secondo cui la funzione giurisdizionale può essere esercitata solo da organi dello Stato si veda quanto scritto da alcuni autori dell'epoca, tra cui ricordiamo: SRAFFA, *Compromessi e lodi stabiliti fra industriali senza la forma dei giudizi*, in *Riv. dir. comm.*, 1907, I, p. 429 ss., spec. p. 432; CHIOVENDA, *L'azione nel sistema dei diritti*, Bologna, 1903, ripubblicato anche in *Id.*, *Saggi di diritto processuale (1894-1837)*, I, Milano, 1993 (ristampa dell'ed. del 1930), p. 3 ss., spec. p. 49, nota 8, secondo cui la giurisdizione «è certo funzione esclusiva di sovranità»; *Id.*, *Principi di diritto processuale civile*², Napoli, 1923, p. 252 s., secondo cui «la giurisdizione consiste nella attuazione della legge mediante la sostituzione dell'attività di organi pubblici all'attività altrui, sia nell'affermare l'esistenza di una volontà di legge sia nel mandarla ulteriormente ad effetto» (corsivo dell'A.); MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*⁴, III, cit., p. 39 ss., secondo cui l'esercizio della funzione giurisdizionale è «attribuzione esclusiva e imprensindibile della sovranità». Sul monopolio statale della giurisdizione durante l'epoca in esame si vedano anche: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 83 ss.; PICARDI, *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, cit., *passim*; GIOR. FERRI, *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, cit., p. 689 ss., e p. 700, che riferisce del «pregiudizio secondo cui non vi possa essere pacificazione schiettamente privata di una controversia giuridica in relazione alla quale, dunque, sul piano della autonomia riconosciuta alle parti, si addivenga ad una composizione giusta secondo diritto e al concretamento dell'ordinamento giuridico con uno *ius dicere* alternativo, ma dotato di efficacia imperativa, rispetto a quello garantito dalle forme di tutela giurisdizionale statale dei diritti»; un accenno anche in VERDE, *Diritto processuale civile*, IV, Bologna, 2010, p. 127, secondo cui negli Stati moderni la giurisdizione è legata alla sovranità e «si stenta ad immaginare che funzioni giurisdizionali possano essere affidate a privati».

accertamento, vista l'impossibilità di qualificare l'attività degli arbitri liberi in termini autonomi¹².

Quanto all'arbitrato rituale, una parte della dottrina elaborò una concezione di tipo giurisdizionale puro¹³ che, al di là delle diverse sfumature, si snodava essenzialmente nei seguenti passaggi: gli arbitri sarebbero dei veri e propri giudici, titolari di pubbliche funzioni, il cui potere deriverebbe direttamente dalla legge; la nomina degli arbitri, malgrado la loro designazione ad opera delle parti compromittenti, dovrebbe qualificarsi come un atto pubblicistico di designazione, dal quale, in seguito all'accettazione dell'incarico, deriverebbe un dovere di tipo pubblicistico di decidere la lite; il lodo sarebbe un atto di natura pubblicistica, la cui particolarità consisterebbe nell'essere assoggettato ad un successivo atto di approvazione (il decreto di omologazione che veniva, conseguentemente, ridotto ad un atto amministrativo di approvazione, un visto di legalità, condizionante l'efficacia di una pronuncia giurisdizionale di per sé già completa)¹⁴.

¹² Proposero di ricondurre l'arbitrato libero nell'istituto dell'arbitraggio, tra gli altri: ASCARELLI, *Arbitri e arbitratori. Gli arbitrati liberi*, in *Riv. dir. proc.*, 1929, I, p. 308 ss., spec. p. 334 ss.; PARENZO, *Il problema dell'arbitrato improprio*, in *Riv. dir. proc.*, 1929, I, p. 130 ss.; nonché, sotto l'imperio del codice del 1940, C. FURNO, *Appunti in tema di arbitrato e di arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, II, p. 157 ss., spec. p. 165 ss. Non potendo ricostruire, in questa sede, anche le varie tesi sulla qualificazione dell'arbitrato libero, rinviamo a: VASETTI, *Arbitrato irrituale*, cit., p. 849 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 220 ss.; BERTOLDI, *Art. 808-ter*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 1609 ss.; MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale. Profili comparatistici e processuali*, Torino, 2002, p. 103 ss.

¹³ Parlano di «teoria giurisdizionale pura» CAPPACCIOLI, *L'arbitrato nel diritto amministrativo*, I, Padova, 1957, p. 20, e TOMBARI, *Natura e regime giuridico dell'eccezione di compromesso*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1964, p. 1029 ss., ripresi poi anche da BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 27.

¹⁴ A favore della tesi giurisdizionale pura si schierò una parte consistente della dottrina italiana, sulla scia dell'influenza della tesi del francese LAINÉ, *De l'exécution en France des sentences arbitrales étrangères*, in *Journal de droit international privé*, 1899, p. 641 ss. (su cui vedi *infra* cap. II, par. 2.1). Tra gli autori favorevoli ad una configurazione puramente giurisdizionale si vedano: GALANTE, *Sentenze arbitrali*, in *Dig. it.*, XXI, 2, Torino, 1891-1896, p. 658 ss.; FEDOZZI, *L'arbitrato nel diritto processuale civile internazionale*, Palermo, 1908, p. 32, secondo cui gli arbitri effettuano «la determina-

Sempre restando nel solco della concezione giurisdizionale, altri autori (tra cui Mortara) ne offrirono una lettura più temperata, riconoscendo l'indispensabilità dell'*exequatur* per attribuire efficacia alla decisione arbitrale¹⁵, proponendo anche di qualificare gli arbitri come «organi impropri di giurisdizione»¹⁶. In ogni caso, seguendo la richiamata ottica pubblicistica, il potere

zione incontestabile del concreto rapporto giuridico (cosa giudicata)»; S. GALGANO, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, in *Riv. crit. dir. giur.*, 1910-1911, p. 81 ss.; VOCI, *Schema di una teoria della clausola compromissoria*, in *Foro it.*, 1932, I, c. 1061 ss., secondo cui dal compromesso deriverebbe anche un effetto «di diritto pubblico», consistente «in un conferimento di poteri giurisdizionali agli arbitri», conferimento che non deriva dalle parti compromittenti, «non essendo presumibile un'attribuzione di poteri pubblici, da parte di privati», ma direttamente dalla legge; secondo l'A. dalla stipulazione del patto compromissorio sorgerebbe, dunque, un rapporto giuridico di diritto privato tra le parti e un rapporto giuridico di diritto pubblico tra le parti e gli arbitri, nonché tra questi ultimi e lo Stato, da cui l'identificazione del compromesso in «un contratto fra privati, che ha per oggetto la rinuncia alla giurisdizione ordinaria, per la decisione di certe controversie, e la sostituzione ad essa, di organi arbitrali privati aventi funzioni giurisdizionali» (c. 1065, corsivo dell'A.); DI BLASI, *L'arbitrato nel diritto processuale*, in *Giur. it.*, 1932, I, 1, c. 701 ss.; ZANOBINI, *L'esercizio privato delle funzioni giurisdizionali e dei servizi pubblici*, in *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, a cura di Orlando, II, 3, Milano, 1935, p. 579, che qualifica gli arbitri come una «autorità giudiziaria, tuttoché privata»; BARBARESCHI, *Gli arbitrati*, cit., p. 184 ss.; DI MAIO, *Efficacia delle sentenze arbitrali*, in *Giur. it.*, 1881, IV, c. 81 ss.

¹⁵ In questo senso si vedano, con alcune sfumature, tra gli altri: AMAR, *Dei giudizi arbitrali*², cit., p. 31 ss., secondo cui «gli arbitri esercitano una vera e reale giurisdizione» e la loro decisione «equivale ad una vera sentenza» statale, ma con la specificazione che la giurisdizione degli arbitri rimane incompleta, dipendendo dalla concessione del decreto di omologazione (p. 109); DE PALO, *Teoria del titolo esecutivo*, I, Napoli, 1901, p. 155 ss.; GHIRARDINI, *Sull'arbitrato nel diritto processuale civile internazionale*, in *Riv. dir. civ.*, 1910, p. 674 ss., spec. p. 678 s., secondo cui il lodo sarebbe un atto giurisdizionale, un «giudicato *in potenza* che la sanzione del magistrato traduce in giudicato perfetto», essendo «inconcepibile un atto di giurisdizione che emani soltanto da un privato», e la funzione degli arbitri (organi «*straordinari* di giurisdizione») costituirebbe «una sorta di *iurisdictio minus plena*»; ID., *Ancora sul compromesso nel diritto processuale civile internazionale*, in *Riv. dir. int.*, 1915, p. 499 ss., spec. p. 506, in cui afferma che il lodo è un atto di privati «a fini pubblici e perciò pubblico».

¹⁶ Così MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*⁴, III, cit., p. 38 ss., il quale nega che il lodo abbia di per sé l'efficacia di sentenza, in quanto solo grazie al decreto di omologazione «la compilazione degli arbitri acquista la sua perfezione giuridica», mentre nel caso contrario la decisione «non è nulla, né atto pubblico né atto privato, in senso giuridico, mancandole ogni effetto legale» (p. 174, an-

giurisdizionale degli arbitri rinveniva il suo fondamento direttamente nella legge e solo mediatamente nel patto compromissorio¹⁷.

In contrapposizione alle richiamate prospettive giurisdizionali, altri autori sposarono una concezione squisitamente privatistica dell'arbitrato (c.d. tesi contrattuale pura). Rocco (Alfredo), prima, e Satta, poi, proposero di ricondurre l'arbitrato nell'arbitraggio, attribuendo un valore esclusivamente contrattuale alla sentenza arbitrale, pur se dotata dell'*exequatur*¹⁸. Nella concezione di Rocco, il compromesso risultava essere un atto giuridico privato che conferiva agli arbitri dei poteri e una funzione di tipo esclusivamente privato, da cui l'esclusione della qualificazione degli arbitri come organi dello Stato o titolari di pubbliche funzioni¹⁹. L'arbitrato veniva inglobato nella figura dell'arbitraggio,

che in nota). Secondo alcuni autori (CAPPACCIOLI, *L'arbitrato nel diritto amministrativo*, I, cit., p. 20 s., anche in nota; VECCHIONE, *L'arbitrato nel sistema del processo civile*, Milano, 1971, p. 27; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 31, anche in nota) nel pensiero di Mortara si rinviene, seppur a livello embrionale, la tesi dell'atto complesso della sentenza arbitrale. Sulla concezione di Mortara in riferimento all'arbitrato si vedano: CIPRIANI, *Le sentenze di Mortara sull'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 651 ss.; ALPA, *L'arbitrato e la risoluzione stragiudiziale delle controversie*, cit., p. 91 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 88 ss.

¹⁷ Per la constatazione che sia la legge ad attribuire il potere giurisdizionale agli arbitri: DI MAIO, *Efficacia delle sentenze arbitrali*, cit., c. 83, secondo cui «la legge positiva diviene essa stessa sorgente della giurisdizione degli arbitri al pari che lo è di quella dei magistrati ordinari»; DE PALO, *Teoria del titolo esecutivo*, I, cit., p. 161; GALANTE, *Sentenze arbitrali*, cit., p. 663, secondo cui il principio «*privatorum consensu tribui iurisdictio non potest*» non viene violato, in quanto il potere degli arbitri ha fondamento e base nella legge, questi «attingono la giurisdizione dal contratto e dalla legge»; MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*⁴, III, cit., p. 38 ss., secondo cui «l'ufficio degli arbitri trae autorità ed efficacia dal riconoscimento della legge, che consente loro, in certa misura, l'esercizio della funzione giurisdizionale»; GHIRARDINI, *Sull'arbitrato nel diritto processuale civile internazionale*, cit., p. 677, il quale ammette che «sembra strano che una funzione di sovranità [la giurisdizione] possa dalla volontà di privati venir attribuita a privati», da cui la necessità che sia la legge stessa a concedere tale potere; FEDOZZI, *L'arbitrato nel diritto processuale civile internazionale*, cit., p. 32 ss.

¹⁸ Vedremo (cap. II, par. 2.1) che anche alcuni autori francesi (tra cui Foelix) proposero di ricondurre l'arbitrato nell'arbitraggio.

¹⁹ A. ROCCO, *La sentenza civile*, Torino, 1906, p. 38 ss., spec. p. 41 s.

in quanto le parti con la stipulazione del compromesso lasciavano indeterminata la volontà di decidere la lite, che era destinata ad essere riempita di contenuto dal lodo degli arbitri. Il lodo veniva, quindi, qualificato come «atto *privato* dell'arbitro, nell'adempimento di un incarico di natura privata», che traeva la sua forza obbligatoria dalla volontà delle parti dichiarata nel compromesso²⁰. Dalla qualificazione strettamente privata dell'arbitrato e del lodo, l'A. deduceva, tra l'altro, l'inidoneità del lodo all'autorità «*estrinseca*» dell'atto pubblico, dovendo quest'ultima essere limitata al solo verbale del cancelliere che accertava l'avvenuto deposito e al decreto pretorile di esecutorietà²¹. Questa prospettiva venne successivamente approfondita da Satta, il quale – nella prima fase del suo pensiero – ricondusse l'arbitrato nella figura dell'arbitraggio, costruendo il compromesso come un atto di volontà in sé perfetto, il cui contenuto doveva essere determinato dal terzo arbitro attraverso l'emanazione del lodo²². Una delle conseguenze di tale impostazione strettamente contrattuale era la qualificazione di merito, non rilevabile d'ufficio, dell'eccezione di precedente lodo, distinguendosi questa dall'eccezione di compromesso (anch'essa di merito) solo in virtù di una maggiore definitività. Partendo, infatti, dal presupposto che si potesse parlare di cosa giudicata materiale del lodo solo «in un senso meramente figurato», la parte che sollevava l'eccezione di precedente lodo si limitava ad opporre l'esistenza di una antece-

²⁰ A. ROCCO, *La sentenza civile*, cit., p. 41 ss.

²¹ A. ROCCO, *La sentenza civile*, cit., p. 42 ss.

²² SATTA, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., *passim*, ma in particolare p. 158, ove il tratto distintivo tra l'arbitrato e l'arbitraggio veniva individuato nella diversa tipologia del conflitto che divide le parti: nel primo un conflitto di interessi autonomo («giuridicamente tutelato, una lite»); nel secondo un conflitto accessorio «di interessi semplice». Nell'ottica dell'A., «tutto il comando è nell'arbitrato, allo stesso modo che nell'arbitramento, assorbito dal compromesso (...); la manifestazione del giudizio dell'arbitro va a completare il contratto nel suo contenuto, a riempire il comando lasciato appositamente in bianco dalle parti»; conseguentemente, il giudizio degli arbitri viene ridotto ad una «manifestazione di volontà, quale si può ritrovare in qualsivoglia negozio giuridico» (p. 165).

dente definizione contrattuale della lite²³. Ulteriore conseguenza della ricostruzione in discorso era la sostanziale identità tra lodo rituale e irrituale, tra i quali non correva nessuna «differenza intrinseca», distinguendosi le due forme solo sulla base dell'idoneità del primo ad acquisire efficacia esecutiva attraverso il procedimento di omologazione²⁴.

Ugualmente sul versante della prospettiva contrattuale dell'arbitrato si situarono alcuni autori eminenti, quali Chiovenda e Calamandrei, che, tuttavia, rifiutarono la tesi della riconduzione dell'arbitrato nell'arbitraggio, per adottare una concezione più moderatamente privatistica dell'istituto. Secondo Chiovenda, gli arbitri preparavano, con il loro giudizio, il materiale logico della sentenza che veniva assunto dal pretore come contenuto della sentenza arbitrale, per il tramite del decreto di omologazione. Si trattava, quindi, di un «frazionamento delle operazioni del giudizio» tra gli arbitri, che affermavano la volontà concreta della legge, svolgendo un'attività esclusivamente privata, e il pretore che, nell'esercizio di un'attività di tipo giurisdizionale, attuava tale volontà della legge, assumendo il lodo «al livello di atto giurisdizionale» nella sentenza arbitrale; quest'ultima veniva qualificata come un atto complesso, formato dall'atto privato degli arbitri («la materia logica» dell'atto) e dal decreto di omologazione («la materia giurisdizionale» del medesimo atto)²⁵. Giova, inoltre, ricordare che l'A. riconosceva anche che «il fondamento della irrevocabilità dei lodi rimane[va] la volontà delle parti», potendo queste ultime decidere di rivolgersi nuovamente ai giu-

²³ SATTÀ, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., p. 167 s.

²⁴ SATTÀ, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., p. 180 ss.

²⁵ CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*², I, cit., p. 69 ss.; ID., *L'azione nel sistema dei diritti*, cit., p. 49, nota 8, secondo cui il lodo «per sé non è né punto né poco atto giurisdizionale, non è dichiarazione di diritto, ma puro giudizio logico, che viene assunto come *fondamento giuridico* di un'azione tendente a un atto giurisdizionale e come *presupposto* di questo atto» (corsivo dell'A.); ID., *Principi di diritto processuale civile*², cit., p. 89 ss., il quale specificava che: «l'arbitro non è un funzionario dello Stato, non ha giurisdizione, né propria né delegata, non attua la legge, non la eseguisce».

dici statali, superando di comune accordo il vincolo derivante dal lodo, da cui la conclusione che: «il pareggiamento del lodo esecutivo e dell'atto giurisdizionale non è assoluto»²⁶. La tesi del «frazionamento delle operazioni del giudizio» venne adottata anche da Calamandrei, a parere del quale gli arbitri preparavano solo il materiale logico della sentenza arbitrale, la cui giurisdizionalità proveniva unicamente dal decreto di omologazione del giudice statale²⁷.

Da ricordare, infine, la ricostruzione offerta da Carnelutti, a parere del quale la sentenza arbitrale costituiva un atto complesso ineguale, essendo formato da due atti non omogenei (la decisione arbitrale e il decreto di omologazione), proveniente da un giudice costituito dalla «somma», dalla «fusione» degli arbitri e del pretore²⁸.

2. *Il lodo nel codice di procedura civile del 1940.*

Ideologicamente contrario ad affidare la funzione di risoluzione delle controversie a soggetti estranei all'organizzazione giudiziaria statale, il legislatore del 1940 – falliti i tentativi di sopprimere l'arbitrato²⁹ – assunse un atteggiamento di particolare

²⁶ CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*², I, cit., p. 77 s.

²⁷ CALAMANDREI, *La sentenza soggettivamente complessa*, in *Riv. dir. proc.*, 1924, p. 215 ss., spec. p. 247 ss., che inseriva la figura dell'arbitrato nell'ambito del più vasto fenomeno della collaborazione di soggetti privati alla formazione delle premesse logiche della sentenza. La richiamata tesi del «frazionamento delle operazioni del giudizio» venne accolta anche da: SCADUTO, *Gli arbitratori nel diritto privato*, Cortona, 1932, p. 91 ss.; LESSONA, *Per la nullità dei cosiddetti «compromessi irrituali»*, in *Foro it.*, 1926, c. 1067 ss.; BETTI, *Diritto processuale italiano*, Roma, 1936, p. 37.

²⁸ CARNELUTTI, *L'arbitrato estero*, in *Riv. dir. proc.*, 1916, p. 374 ss., spec. p. 385 s.; l'A. aveva specificato che «finché non si dimostra che l'arbitro *fa da sé* la sentenza, anziché *prepararla perché un altro la faccia*, non si dimostra che sia fornito di giurisdizione!» (corsivo dell'A.).

²⁹ L'atteggiamento di disfavore del legislatore rispetto all'arbitrato venne riassunto dalle parole del Ministro della Giustizia dell'epoca, Dino Grandi che, nel corso della riunione n. 57 del 18 gennaio 1940 davanti alla Commissione delle Assemblee legislative, affermò rispetto alla devoluzione della decisione delle controversie ad arbitri: «Non starò a dimostare le conseguenze deleterie di tali tendenze che si risolvono in

avversione nei confronti dell'istituto, che venne assoggettato ad una «marcata processualizzazione», per «realizzare 'l'assunzione' da parte dell'ordinamento statale di quella decisione privata della lite concretantesi nel lodo»³⁰. In questa direzione, dopo aver relegato l'arbitrato alla fine del quarto libro del codice (libro relativo ai «procedimenti speciali»)³¹ e vietato agli stranieri di assumere il ruolo di arbitri (art. 812, comma 1°)³², il legislatore (re-)impose al lodo di essere convogliato nell'ambito della giusti-

una menomazione e in una corrosione non solo del prestigio dello Stato, ma di quella 'unità della Giustizia', che è alla base fondamentale della struttura dello Stato sovrano e particolarmente dello Stato fascista» (citato in PUNZI, *Il processo civile. Sistema e problematiche*², III, Torino, 2010, p. 235).

³⁰ PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 172 e p. 235.

³¹ La nuova collocazione topografica dell'arbitrato è uno dei segni dell'avversione manifestata nei confronti dell'istituto dai redattori del codice del 1940 che si ispirarono «ad un autoritarismo tetragono ed insensibile alle manifestazioni dell'autonomia privata» (così PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 235; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 105); SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 162 ss., il quale parlava del «mutato atteggiamento spirituale del legislatore [del 1940] di fronte al travagliato istituto, probabilmente da mettersi in relazione con transitorie obbedienze politiche»; ALPA, *L'arbitrato e la risoluzione stragiudiziale delle controversie*, cit., p. 100; PICARDI, *I grandi modelli socio-culturali per la giusta risoluzione delle controversie civili internazionali e nazionali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 365 ss., spec. p. 367, che riferisce del «ruolo secondario» dell'arbitro «rispetto a quello del giudice», come testimoniato dalla collocazione dell'arbitrato «in coda al nostro codice di procedura civile». In senso favorevole con la scelta del codice di rito si pongono, invece, CHIARLONI - CONSOLO, *Passato e futuro del libro IV sui «procedimenti speciali»*, in *Giur. it.*, 2006, c. 641 ss., spec. c. 643, i quali giudicano il cambiamento topografico dell'istituto arbitrale «felice nel complesso». Sul punto si rinvia a FAZZALARI, *Codice di procedura civile*, in *Noviss. dig. it., app.*, I, Torino, 1980, p. 1291 ss., spec. p. 1296, per la constatazione che all'interno del libro IV del codice di rito il legislatore «ha riunito insieme, sotto l'insegna dei 'procedimenti sommari', tipi di provvedimenti e di attività giurisdizionali non omogenei», inserendovi, altresì, «alla rinfusa procedimenti e processi che, in tutto o in parte, non riguardano la funzione giurisdizionale».

³² L'art. 812, comma 1°, stabiliva che: «Gli arbitri debbono essere cittadini italiani»; norma considerata «stupida quanto incongrua» da CARNACINI, *Arbitrato rituale*, in *Noviss. dig. it.*, I, 2, Torino, 1957, p. 875 ss., spec. p. 916. Si veda anche PUNZI, *L'arbitro: modalità di nomina, criteri di selezione*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 645 ss., spec. p. 646, ugualmente critico nei confronti del divieto per gli stranieri di assumere il ruolo di arbitri, secondo quanto disposto dal legislatore del 1940.

zia statale, con l'acquisizione, oltre all'efficacia esecutiva, della «efficacia di sentenza» da parte del decreto di omologazione³³. Il nuovo codice, nel riaffermare l'obbligo degli arbitri di effettuare il deposito del lodo entro cinque giorni dalla pronuncia, pena la sua nullità (art. 829, comma 1°, n. 5)³⁴, introdusse la disposizione

³³ Sul punto si vedano: SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 178, secondo cui «non potendo disconoscere il giudizio privato, il legislatore lo ha imprigionato in termini e forme che giustificassero l'assunzione del lodo da parte dell'ordinamento, nel presupposto che l'ordinamento si concreti solo in una sentenza»; l'A. sottolineava anche come il legislatore dell'epoca avesse «partecipato della diffidenza della dottrina verso l'arbitrato, fondata sul pregiudizio della esclusività dell'accertamento da parte degli organi giurisdizionali» (statali); PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 172 e p. 235; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 105 ss., secondo cui il legislatore del 1940 «non potendo cancellare l'arbitrato ha fatto ricorso al procedimento di omologazione, come procedimento imprescindibile per la stessa esistenza del lodo arbitrale, per riaffermare un preteso monopolio in favore della giurisdizione statale»; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 210, il quale ricorda che con il decreto di omologazione veniva «attuato l'occhuto controllo dello Stato-ordinamento»; per VERDE, *Diritto processuale civile*, IV, cit., p. 127, attraverso l'espedito dell'omologazione del lodo «si ritenne di salvare il fondamento imperativo della giurisdizione».

Per il riferimento al principio della statualità della giurisdizione, sotto l'imperio del codice di procedura civile del 1940, si vedano, tra gli altri: F. SANTORO PASSARELLI, *Negozio e giudizio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, p. 1158 ss.; ID., *La transazione*², Napoli, 1975, p. 19 s., secondo cui «l'accertamento del diritto tra privati è prerogativa della giurisdizione. Il principio della esclusività giurisdizionale, stabilito dall'art. 2907 c.c., che va inteso nel significato dell'appartenenza esclusiva della giurisdizione dello Stato, importa altresì che il giudice e soltanto il giudice possa dichiarare il diritto nei rapporti tra privati».

³⁴ Come durante la vigenza del codice abrogato, anche sotto l'imperio del codice del 1940, l'opinione dominante era quella secondo cui il lodo rituale non depositato era giuridicamente inesistente e non poteva neanche essere convertito in lodo irrituale. Sul punto si vedano: MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 163; CARNACINI, *Arbitrato rituale*, cit., p. 906; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 221, anche in nota; BOCCAGNA, *Esecutorietà del lodo arbitrale e opposizioni ex artt. 615 e 617 c.p.c.*, in AA.VV., *Scritti sul processo esecutivo e fallimentare in ricordo di Raimondo Anneschino*, Napoli, 2005, p. 35 ss., spec. p. 43, ricorda che «al di là delle diverse formule utilizzate dalla dottrina (...), era infatti pressoché pacifico che il lodo, di per sé, non era produttivo di alcun effetto, e solo a seguito dell'*exequatur* acquistava lo stesso valore di una sentenza del giudice dello Stato».

In ragione dell'obbligatorietà dell'omologazione del lodo, la giurisprudenza riteneva nullo il c.d. patto di non deposito, che era considerato come non apposto e non impediva, pertanto, agli arbitri di procedere al deposito (Cass., 18 luglio 1957, n. 2995,

secondo cui: «Il decreto del pretore conferisce al lodo l'efficacia di sentenza» (art. 825, comma 3°)³⁵. Per sottolineare la trasformazione del *dictum* arbitrale conseguentemente alla concessione dell'*exequatur*, venne effettuata anche la distinzione terminologica tra il «lodo», termine riservato all'atto degli arbitri non ancora omologato (artt. 820, 821, 823, 824, 825), e la «sentenza arbitrale», locuzione con la quale si indicava l'atto complesso formato dal lodo e dal decreto del pretore (artt. 826, 827, 828, 829, 830, 831). Coerentemente con il disegno di riconduzione della pronuncia arbitrale nell'alveo della giurisdizionale statale, tutti i mezzi di impugnazione (ridotti all'impugnazione per nullità e alla revocazione) erano esperibili solo nei confronti del lodo omologato (ossia la sentenza arbitrale)³⁶.

2.1. *Le principali tesi sulla natura del lodo elaborate sotto l'imperio del codice del 1940.*

In riferimento all'arbitrato disciplinato dal codice del 1940, una parte della dottrina ripropose la tesi giurisdizionale pura, qualificando gli arbitri come dei soggetti privati incaricati di esercitare una pubblica funzione, destinata a concludersi con la sentenza arbitrale, quest'ultima dotata del carattere di una «vera e propria sentenza» e composta dall'atto degli arbitri (a carattere

riportata in SCHIZZEROTTO, *L'arbitrato rituale nella giurisprudenza*, Padova, 1969, p. 314 s.). Una parte della dottrina riteneva che il patto di non deposito dovesse essere considerato solo il segno della volontà delle parti di ricorrere al tipo irrituale di arbitrato (VASETTI, *Arbitrato irrituale*, cit., p. 859 s., il quale richiedeva anche «il concorso di altri elementi (...) a favore dell'arbitrato irrituale»; SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 183).

³⁵ BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 36, sottolinea in proposito l'innovazione del codice del 1940 quanto all'introduzione di una disposizione espressa sull'efficacia del lodo omologato.

³⁶ La non impugnabilità del lodo privo del decreto di omologazione era desumibile da molteplici articoli, quali: l'art. 827, in cui si parlava unicamente di sentenza arbitrale; l'art. 828, comma 1°, che individuava la competenza del giudice dell'impugnazione in base al luogo in cui la sentenza arbitrale era stata depositata; l'art. 828, comma 3°, che faceva decorrere il termine lungo per impugnare dal giorno in cui il lodo era stato dichiarato esecutivo.

giurisdizionale) e dal decreto di omologazione (di natura meramente amministrativa)³⁷. Altri autori ripresero la soluzione giurisdizionale dell'atto complesso, apportandovi alcune precisazioni³⁸. Tra i fautori della concezione pubblicistica dell'arbitrato troviamo anche Redenti, al quale si deve l'elaborazione della tesi della «giurisdizionalità condizionata» o della «giurisdizionalità *a posteriori*»: considerata la sentenza arbitrale un atto complesso, risultante dall'unione di lodo e *exequatur*, l'A. specificava che solo grazie al decreto di omologazione, il procedimento arbitrale e il lodo acquisivano un carattere pubblico, «*ex post facto* e con riflesso a tergo» e retroattivamente³⁹. Questa idea del convogliamento *a posteriori* dell'arbitrato nell'alveo della giurisdizione statale venne successivamente ripresa anche da altri autori⁴⁰.

³⁷ Per questa prospettiva U. ROCCO, *Trattato di diritto processuale civile*, I, Torino, 1957, p. 128 ss., il quale riteneva che l'arbitrato rituale costituisse «una particolare eccezione» al principio della statualità della giurisdizione e che dal compromesso scaturissero effetti di diritto pubblico *ex lege*; l'A., dopo aver riconosciuto che le parti non possono conferire dei poteri che esse stesse non hanno, ammetteva che fosse la legge ad attribuire agli arbitri il potere giurisdizionale, qualificando il compromesso una *condicio iuris* per l'esercizio dell'attività giurisdizionale da parte di soggetti privati.

³⁸ Tra gli autori favorevoli alla tesi dell'atto complesso si vedano: CARNACINI, *Arbitrato rituale*, cit., p. 880 ss., il quale parlava della sentenza arbitrale come «formata da due atti: lodo più decreto di esecutorietà»; CAPPACCIOLI, *L'arbitrato nel diritto amministrativo*, I, cit., p. 33; SCHIZZEROTTO, *Dell'arbitrato*³, Milano, 1988, p. 1, secondo cui arbitri e pretore sono un «binomio assolutamente inscindibile che dà luogo ad un giudice unico, così come è unico il giudice collegiale ordinario», pertanto sia il lodo che il decreto pretorile «danno luogo, nella loro inscindibilità semplicemente a una sentenza»; ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, Napoli, 1964, p. 746, secondo cui ai fini della formazione della sentenza arbitrale «concorrono paritariamente arbitri e pretore», per cui nella formazione dell'atto complesso «lodo e decreto sono posti sullo stesso piano di dignità».

³⁹ REDENTI, *Diritto processuale civile*², III, Milano, 1954, p. 459 ss.; ID., *Compromesso (dir. proc. civ.)*, in *Noviss. dig. it.*, III, Torino, 1959, p. 786 ss., spec. p. 792, secondo cui il carattere pubblico dell'incarico e dell'attività degli arbitri «può derivare *a tergo* soltanto dal decreto di esecutorietà, che attribuisca effettivamente alla decisione il carattere di atto vicario di una sentenza del giudice, cioè di un provvedimento (complesso o composito)».

⁴⁰ Si vedano per questa prospettiva: VECCHIONE, *L'arbitrato nel sistema del processo civile*, cit., p. 46 ss.; BIAMONTI, *Arbitrato (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, p. 899 ss., spec. p. 901 s.

Oltre alla riproposizione della tesi del «frazionamento delle operazioni del giudizio»⁴¹, sul tema in esame vennero elaborate altre configurazioni di tipo privatistico. Ricordiamo, a questo riguardo, la posizione di Fazzalari, per il quale lodo e *exequatur*, stante la loro diversità, costituivano una «fattispecie complessa», non un atto complesso; il lodo aveva una natura privata, era un «atto di disposizione dell'arbitro», che «vede[va] – ope legis – arricchita la sua efficacia di attributi pari a quelli della sentenza del giudice togato: la esecutività, l'autorità del giudicato e, previamente, la soggezione ad apposito regime di invalidazione»⁴². In una direzione analoga, altri autori affermarono che il lodo è un «atto di privato accertamento»⁴³, un «atto privato non negoziale» idoneo a produrre la cosa giudicata materiale⁴⁴. Più squisitamente privatistica era, invece, la posizione di Punzi, il quale specificò che: «l'arricchimento di effetti pari a quelli delle sentenze non trasforma la natura dell'arbitrato», non potendo l'attività degli arbitri «essere trasformata *ex post* (...) in attività giurisdic-

⁴¹ La tesi del «frazionamento delle operazioni del giudizio» venne riproposta in relazione all'arbitrato sotto l'imperio del codice del 1940 dallo stesso CALAMANDREI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Padova, 1944, p. 172. A tale soluzione aderirono: COSTA, *Manuale di diritto processuale civile*, Torino, 1955, p. 80; D'ONOFRIO, *Commento al codice di procedura civile*, II, Torino, 1957, p. 471 ss.; BARILE, *L'arbitrato e la Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1963, p. 22 ss.

⁴² FAZZALARI, *I processi arbitrali nell'ordinamento italiano*, in *Riv. dir. proc.*, 1968, p. 460 ss., spec. p. 466, il quale precisava che il lodo, malgrado la sua efficacia di sentenza, non perdeva la sua natura privatistica.

⁴³ Parlava di «atto di privato accertamento» TOMBARI, *Natura e regime giuridico dell'eccezione di compromesso*, cit., p. 1068 s., secondo la quale al lodo la legge attribuiva gli effetti tipici della sentenza, perché il contenuto del lodo, se l'atto non veniva tempestivamente impugnato, faceva «stato tra le parti, i loro eredi e aventi causa a norma dell'art. 2909 c.c.».

⁴⁴ La specificazione che la decisione degli arbitri era un «atto privato non negoziale» venne fatta da MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 176 s., secondo cui il lodo conteneva un accertamento idoneo a fare «stato fra le parti, i loro eredi ed aventi causa, ai sensi dell'art. 2909 c.c.», con la precisazione che l'identità di effetti tra lodo e sentenza «non postula[va] identità di natura», poiché «la legge riconosce[va] pienamente il giudizio privato posto in essere dagli arbitri (...) a livello di sentenza (...), non già come sentenza».

zionale»; la sentenza arbitrale è una «fattispecie complessa, costituita dal lodo e dal decreto del pretore, che il nostro legislatore assimila, *quoad effectum*, ad una sentenza»⁴⁵.

Quanto alla posizione della giurisprudenza, nelle sentenze in cui si tracciava la linea distintiva tra le due forme di arbitrato era usuale leggere la tesi secondo cui: la decisione conclusiva di un arbitrato rituale era ad un «piano giurisdizionale», in ragione della acquisizione di «un valore pari a quello della sentenza» (grazie al «crisma dell'autorità giudiziaria»); a differenza del lodo irrituale che restava «ad un piano contrattuale, per avere le parti inteso conferire agli arbitri un mandato che li abilita a definire la controversia in via negoziale»⁴⁶. In questa direzione, la giurisprudenza di legittimità aveva riconosciuto che il lodo era idoneo a produrre «l'efficacia di cosa giudicata, sia pure attraverso l'intervento del pretore»⁴⁷. Quando poi la Suprema Corte venne chiamata ad affrontare il problema della natura dell'arbitrato rituale, giunse all'accoglimento della tesi giurisdizionale temperata e retroattiva, ritenendo in particolare che: «l'attività arbitrale acqui-

⁴⁵ PUNZI, *L'arbitrato nel diritto italiano*, cit., p. 339 ss., il quale mise in luce la sostanziale unitarietà del fenomeno arbitrale, in quanto «un accertamento, un giudizio, vengono compiuti sia dagli arbitri rituali, sia dagli arbitri liberi». Inoltre, SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 176, abbandonò la sua originaria tesi della riconduzione dell'arbitrato nell'arbitraggio. Sull'evoluzione del pensiero dell'A. si rinvia a PUNZI, *L'arbitrato: fecondità e attualità dell'insegnamento di Salvatore Satta*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 749 ss.

⁴⁶ Era ricorrente in giurisprudenza l'affermazione secondo cui gli arbitri rituali svolgevano un'attività di accertamento e di giudizio, di natura giurisdizionale e con funzione sostitutiva di quella del giudice ordinario, mentre gli arbitri liberi effettuavano un'attività di tipo transattivo-conciliativo, ponendo in essere un atto di volontà, di disposizione in luogo delle parti. In questo senso si veda, tra le altre: Cass., 3 febbraio 1968, n. 353, in *Foro it.*, 1968, c. 3057.

⁴⁷ Così Cass., 31 luglio 1944, in *Riv. dir. proc.*, 1946, II, p. 175 ss., spec. p. 179 s., secondo cui il lodo arbitrale «acquista tutti gli attributi, ed anche il nome, di sentenza tosto che il pretore lo ha dichiarato esecutivo»; nonché Cass., 4 luglio 1981, n. 4360, in *Foro it.*, 1981, c. 1860 ss., secondo cui il lodo omologato «assume i caratteri propri della pubblica funzione sin dal momento in cui essa è data, mantenendo integri la sua efficacia esecutiva e il suo carattere pubblicistico, coronato dall'autorità di cosa giudicata»; Cass., 10 dicembre 1981, n. 6532, in *Foro it.*, 1982, I, c. 404 ss., per il riferimento alla «natura giurisdizionale» del lodo omologato.

sta retroattivamente, fin dal momento della sua instaurazione, carattere giurisdizionale»; il procedimento arbitrale «acquista solo *ex post*, per effetto del decreto del pretore, il crisma della giurisdizionalità»; «il lodo arbitrale, prima del decreto del pretore, non acquista né il nome né l'efficacia di sentenza, e soltanto col provvedimento dell'organo giurisdizionale predetto è assunto a livello di atto giurisdizionale»⁴⁸. Sempre nel solco della prospettiva giurisdizionale, i rapporti tra arbitri e autorità giudiziaria statale vennero inquadrati all'interno delle questioni di competenza, da cui l'assimilazione dell'eccezione di patto compromissorio rituale all'eccezione di incompetenza territoriale derogabile e l'impugnabilità con regolamento di competenza della sentenza statale con la quale si decideva tale eccezione⁴⁹.

⁴⁸ Così Cass., sez. un., 9 maggio 1956, n. 1505, in *Foro it.*, 1956, I, c. 847 ss., con nota di ANDRIOLI, *Procedura arbitrale e regolamento di giurisdizione*; in *Giust. civ.*, 1956, I, p. 818 ss., con nota di MARMO, *Recenti orientamenti della dottrina e della giurisprudenza sulla natura giuridica dell'arbitrato rituale*, e in *Foro pad.*, 1956, I, c. 686 ss., con nota di GARBAGNATI, *In tema di regolamento preventivo di giurisdizione nel corso del procedimento arbitrale*, che riferisce ampiamente dello stato del dibattito sulla natura dell'arbitrato. Sul punto si rinvia a PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 159 ss., per altri riferimenti.

⁴⁹ In questo senso, tra le altre, Cass., 19 dicembre 1975, n. 4189, in *Foro it.*, 1976, I, c. 656 ss. Sull'evoluzione della giurisprudenza in materia si vedano: ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, cit., p. 839 ss.; LIEBMAN, *Giudizio arbitrale e connessione di cause*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, p. 469 ss.; BONGIORNO, *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970, p. 150 ss.; ACONE, *Arbitrato e competenza*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 239 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 157 ss.; CORSINI, *La ripartizione della potestas iudicandi*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 469 ss., spec. p. 471 ss. In senso critico rispetto all'assimilazione dell'eccezione di compromesso all'eccezione di incompetenza si era posto, tra gli altri, REDENTI, *Compromesso*, cit., p. 788.

L'inquadramento in termini di competenza dei rapporti tra arbitri e giudici ordinari fu, in ogni caso, parziale, non essendo stati applicati alcuni istituti della competenza, come ad esempio la *translatio iudicii* tra arbitrato e processo statale, su cui si vedano: Cass., 27 maggio 1961, n. 1261, in *Giust. civ.*, 1961, I, p. 1836 ss., con nota di SAMMARCO, *Trasmigrazione del processo dall'arbitro al giudice ordinario*, e in *Giur. it.*, 1961, I, 1, c. 881 ss., con nota di COLESANTI; Cass., 24 giugno 1967, n. 1570, in *Foro it.*, 1967, I, c. 2082 ss. In tema si rinvia a: ZIINO, *La translatio iudicii tra arbitri e giudici ordinari (sulla parziale illegittimità costituzionale dell'art. 819-ter, secondo comma*,

Al dibattito sulla natura dell'arbitrato partecipò anche la Corte costituzionale. Rinviando al prosieguo dell'indagine l'analisi della giurisprudenza relativa al divieto di arbitrato obbligatorio e alla legittimazione degli arbitri a sollevare la questione di legittimità costituzionale, ricordiamo, in questo capitolo, la sentenza n. 2 del 1963, con la quale la Corte respinse la questione di legittimità costituzionale dell'intero titolo VIII del libro IV del codice di procedura civile, sollevata in relazione agli artt. 25 e 102 della Costituzione⁵⁰. Nessuna violazione venne rinvenuta rispetto all'art. 102 Cost. in ragione del fatto che l'arbitro, in quanto tale, non era titolare di alcuna funzione giurisdizionale: è «il magistrato ordinario che riveste di imperatività il lodo e questo acquista immutabilità dopo il decorso dei termini stabiliti per la sua impugnazione innanzi al magistrato ordinario o dopo l'esperimento infruttuoso di tale impugnazione»⁵¹. In ragione della subordinazione dell'esistenza del lodo al decreto pretorile di omologazione, che conferiva al primo «l'efficacia, non la natura di una sentenza», la Corte aveva dedotto che difettava «nell'arbitro il potere di produrre atti sostanzialmente identici a quelli promananti dalla potestà del giudice»⁵². Rispetto all'art. 25 Cost.,

c.p.c.), in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 913 ss., spec. p. 915; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 162 ss.

⁵⁰ La questione venne sollevata con due separate ordinanze del 27 luglio 1961 dal Tribunale di Pisa, una delle quali viene menzionata in *Foro it.*, 1962, I, c. 168 ss.

⁵¹ C. cost., 12 febbraio 1963, n. 2, in *Foro it.*, 1963, c. 397, e in *Giur. cost.*, 1963, p. 22 ss., con la citata nota di BARILE, *L'arbitrato rituale e la Costituzione*.

⁵² C. cost., 12 febbraio 1963, n. 2, cit., la quale evitò di entrare nella disputa relativa alla: «determinazione della portata del decreto che dà efficacia esecutiva al lodo: se cioè questo decreto lascia nella sfera dell'attività privata gli atti anteriori o se li acquista come frazione di un procedimento giurisdizionale». Come ricordato da E.F. RICCI, *Compromesso*, in *Noviss. dig. it., app.*, II, Torino, 1981, p. 126 ss., spec. p. 129, la Corte respinse, quindi, la soluzione dell'attribuzione agli arbitri di compiti giurisdizionali, adottando la tesi secondo cui «un rilievo giurisdizionale è attribuito all'arbitrato soltanto *a posteriori* dall'*exequatur* pretorile, restando confinata l'attività degli arbitri nella sfera privata». Sulla citata pronuncia si vedano anche le osservazioni di MONTELEONE, *Arbitrato e giurisdizione nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giusto proc. civ.*, 2006, n. 2, p. 19 ss.

venne esclusa la sua violazione in ragione del fondamento volontaristico dell'arbitrato⁵³.

3. *Il lodo nella prima riforma dell'arbitrato: l'«efficacia vincolante» del lodo secondo le diverse impostazioni di dottrina e giurisprudenza.*

Negli anni '80 ebbe inizio, «entro un diverso orizzonte culturale», il lungo cammino riformatore del legislatore italiano che con la legge 9 febbraio 1983, n. 28 (recante «Modificazioni alla disciplina dell'arbitrato»), decise di configurare la pronuncia arbitrale come un atto giuridico autonomo e indipendente dall'*exequatur*⁵⁴. Oltre a permettere agli stranieri di assumere il

⁵³ Nella motivazione della citata sentenza n. 2 del 1963 si legge che: «nell'art. 25 della Costituzione, v'è un divieto di imporre la competenza di un giudice non precostituito, e quindi di interdire il ricorso al giudice istituito, non pure una limitazione al potere soggettivo di scegliere fra più giudici ugualmente competenti secondo l'ordinamento generale, o fra più procedimenti ugualmente preordinati e concorrenti fra loro secondo l'ordinamento stesso. Il procedimento arbitrale, inquadrato com'è fra quelli speciali, pone al soggetto soltanto una alternativa con il procedimento ordinario; ed è la scelta compiuta dalle parti che produce lo spostamento di competenza dal giudice del procedimento ordinario a quello del procedimento di impugnativa del lodo, non il comando di una legge delusivo di una aspettativa maturata, o quello di un organo dello Stato al quale la stessa legge ha conferito la corrispondente potestà».

⁵⁴ Riferiscono del mutamento del «clima politico» in relazione alla riforma del 1983: PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 237 (da cui è tratta la citazione nel testo); ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 109 ss., e II, cit., p. 393; CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², cit., p. 587, che parla di una «prima rivoluzione copernicana».

La ragione di questo primo intervento legislativo in materia di arbitrato risiedeva essenzialmente nell'adeguamento della disciplina italiana alla Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, al fine di consentire la circolazione all'estero del lodo italiano, anche se non depositato, evitando l'inconveniente del doppio *exequatur*. Sul punto si veda CARPI, *Gli aspetti processuali della riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1984, p. 47 ss.

Anche prima degli anni '80 non erano mancate le proposte di riforma alla disciplina dell'arbitrato al fine di abrogare la previsione dell'obbligatorietà del deposito e dotare il lodo di un'autonoma efficacia vincolante in ambito sostanziale (MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 185).

⁵⁵ L'ammissione degli stranieri al ruolo di arbitri fu indubbiamente opportuna, come ricordato da PUNZI, *L'arbitro: modalità di nomina, criteri di selezione*, cit., p. 646.

ruolo di arbitri⁵⁵, la riforma del 1983 inserì, quindi, nell'art. 823 c.p.c. la disposizione secondo cui: «Il lodo ha efficacia vincolante tra le parti dalla data della sua ultima sottoscrizione». Il deposito della decisione arbitrale divenne, perciò, meramente facoltativo, costituendo un onere della parte che intendeva «far eseguire il lodo nel territorio della Repubblica», deposito che andava effettuato nel termine di un anno dalla consegna della decisione alle parti⁵⁶. Tuttavia, essendo quella del 1983 una riforma parziale e incompleta, altre disposizioni non vennero modificate, come quella in base alla quale l'omologazione conferiva al lodo l'efficacia di sentenza (art. 825, comma 3°, nella formulazione abrogata), e quelle relative ai mezzi di impugnazione che continuavano a riferirsi alla sentenza arbitrale (artt. 827 ss., nelle previgenti formulazioni). L'esistenza di due diverse efficacie del lodo (quella vincolante, prodotta immediatamente dall'atto, e quella di sentenza, derivante dall'*exequatur*), l'imposizione del termine perentorio annuale per il deposito e la mancata modifica del sistema dei mezzi di impugnazione provocarono delle inestricabili incertezze interpretative⁵⁷.

La dottrina si divise tra coloro che identificarono l'efficacia vincolante del lodo nell'efficacia della sentenza statale (tesi giurisdizionale) e coloro che, all'opposto, assimilarono tale efficacia vincolante del lodo a quella di un negozio (tesi negoziale); mentre altri autori offrirono delle soluzioni intermedie.

In base all'impostazione di tipo giurisdizionale, l'efficacia vincolante del lodo avrebbe coinciso con quella di una sentenza

⁵⁶ Sul punto PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 110, ricorda che «il riconoscimento al lodo di una sua naturale efficacia vincolante in conseguenza della mera sottoscrizione degli arbitri sanciva pertanto il tramonto dell'equivoco della necessità di una sua giurisdizionalizzazione (*a posteriori*)».

⁵⁷ In proposito si veda PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 111, il quale parla di «delicato 'pasticcio'». Critiche alla prima riforma dell'arbitrato sono state mosse anche da: CARBONE, *L'antefatto: la responsabilità del legislatore in materia di arbitrato*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 147 ss.; MONTELEONE, *Il nuovo assetto dell'arbitrato*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 1048 ss.; CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 588, che ha qualificato la prima riforma come una «misura claudicante».

statale soggetta a impugnazione ordinaria (priva dell'efficacia esecutiva), producendo sia gli effetti negativi che gli effetti positivi rispetto al diritto dipendente da quello deciso. Solo alcuni effetti ulteriori del lodo (l'esecutorietà, l'idoneità all'iscrizione di ipoteca e, per alcuni autori, anche la trascrivibilità) sarebbero derivati dal decreto di omologazione, ossia quei soli effetti che appartenevano alla sentenza in quanto titolo⁵⁸. Tale soluzione si scontrava, tuttavia, con alcuni dati normativi, come quello in base al quale il conferimento al lodo dell'efficacia di sentenza proveniva dalla concessione del decreto di omologazione, nonché con il sistema dei mezzi di impugnazione, il cui oggetto era la sentenza arbitrale, non il lodo⁵⁹.

⁵⁸ Aderirono a questa tesi, seppur con alcune sfumature: E.F. RICCI, *La legge 9 febbraio 1983, n. 28. Modificazione alla disciplina dell'arbitrato*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1983, p. 733 ss.; ID., *Sull'efficacia del lodo arbitrale dopo la legge 9 febbraio 1983, n. 28*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, p. 653 ss.; ID., *Il lodo rituale di fronte ai terzi*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 671 ss.; FRANCHI, *Brevissime osservazioni sulla legge 9 febbraio 1983, n. 28 contenute modificazioni alla disciplina dell'arbitrato*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, II, p. 213 ss., spec. p. 215, che identificava l'efficacia del lodo con quella della «sentenza soggetta a impugnazione ordinaria»; SELVAGGI, *Legge 9 febbraio 1983, n. 28*, in *Rass. arb.*, 1984, p. 69 ss.; FERRANTE, *Legge 9 febbraio 1983, n. 28 e prospettive di sviluppo nell'arbitrato rituale*, in *Rass. arb.*, 1983, p. 251 ss.; RUBINO SAMMARTANO, *Arbitrati internazionali e nazionali in Italia*, in *Foro pad.*, 1983, c. 39 ss.; TARZIA, *Efficacia e impugnabilità del lodo nell'arbitrato rituale*, in *Rass. arb.*, 1985, p. 1 ss.; ID., *Efficacia del lodo e impugnazioni nell'arbitrato rituale e irrituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1987, p. 15 ss., spec. p. 26 ss., il quale riconosceva, tuttavia, «l'equivocità della formula» efficacia vincolante del lodo, di cui all'art. 823; GRASSO, *La nuova disciplina dell'arbitrato rituale*, in *Rass. arbitrato*, 1983, p. 25 ss.; MONTELEONE, *Il nuovo regime giuridico dei lodi arbitrali rituali*, in *Riv. dir. proc.*, 1985, p. 552 ss.; ID., *Ancora sull'efficacia del lodo rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 734 ss.; NICOTINA, *Arbitrato e giurisdizione*, Milano, 1990, p. 22 ss.; CECHELLA, *L'arbitrato*, Torino, 1991, p. 190. Era comunque dibattuta l'idoneità del lodo non omologato alla trascrizione nei registri immobiliari (in senso favorevole E.F. RICCI, *Sull'efficacia del lodo arbitrale dopo la legge 9 febbraio 1983, n. 28*, cit., p. 657, e NICOTINA, *Arbitrato e giurisdizione*, cit., p. 45; mentre in senso negativo FRANCHI, *Brevissime osservazioni sulla legge 9 febbraio 1983, n. 28 contenute modificazioni alla disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 215).

⁵⁹ Per evitare l'incongruità di un lodo ad effetti giurisdizionali non impugnabile, si era proposto (E.F. RICCI, *La legge 9 febbraio 1983, n. 28. Modificazione alla disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 748 ss.) di assoggettare ai mezzi di impugnazione direttamente il lodo, senza attendere la sua successiva ed eventuale omologazione. In questa dire-

Restando più fedeli alla lettera della legge, altri autori proposero una differente opzione interpretativa, attribuendo all'efficacia vincolante del lodo valore e natura negoziale, sul tipo della forza di legge prodotta dal contratto (la forza imperativa dell'art. 1372 c.c.). Se, infatti, la decisione arbitrale acquisiva l'efficacia di sentenza in virtù del decreto di omologazione, l'efficacia vincolante, prodotta fin dalla sottoscrizione del lodo stesso, non poteva che essere di natura privatistica⁶⁰. In quest'ottica, l'efficacia vincolante del lodo rituale veniva a coincidere con l'efficacia contrattuale del lodo irrituale⁶¹. Oltre all'efficacia negoziale, comune ai due tipi di lodi, il solo tipo rituale poteva assumere gli

zione, si doveva compiere un'interpretazione correttiva, ma sostanzialmente manipolativa, del primo comma dell'art. 828 per giungere a individuare la competenza territoriale del giudice dell'impugnazione per nullità e per revocazione in base al luogo in cui il lodo poteva essere depositato e non più al luogo in cui la sentenza arbitrale era depositata (come, invece, indicato dell'articolo in discorso). Uguale reinterpretazione veniva proposta rispetto al terzo comma dell'art. 828, individuando il decorso del termine per la proposizione dell'impugnazione dall'ultima sottoscrizione del lodo e non dalla data di comunicazione del decreto di omologazione (come, invece, prescritto dall'articolo in discorso allora vigente).

⁶⁰ Pur con differenti impostazioni si dimostrarono favorevoli ad un'efficacia di tipo negoziale del lodo rituale non omologato: PUNZI, *La riforma dell'arbitrato (osservazioni a margine della legge 9 febbraio 1983, n. 28)*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, p. 78 ss.; ID., *Sull'inammissibilità dell'impugnazione per nullità ex art. 828 c.p.c. del lodo arbitrale non depositato*, in *Rass. arb.*, 1983, p. 237 ss.; ID., *L'efficacia del lodo arbitrale nelle convenzioni internazionali e nell'ordinamento interno*, in *Riv. dir. proc.*, 1985, p. 268 ss., spec. p. 302; ID., *L'arbitrato di fronte alla riforma generale ed alle riforme parziali del processo civile*, in *Rass. arb.*, 1986, p. 24 ss.; ID., *Le prime pronunce giurisprudenziali sull'impugnazione del lodo arbitrale privo dell'exequatur pretorile*, in *Riv. dir. proc.*, 1986, p. 961 ss.; ID., *Sull'inammissibilità dell'impugnazione immediata con le azioni c.d. negoziali del lodo arbitrale non dichiarato esecutivo*, in *Giur. merito*, 1987, I, p. 316 ss.; FAZZALARI, *Una buona «novella»*, in *Riv. dir. proc.*, 1984, p. 6 ss.; ID., *Processo arbitrale*, in *Enc. dir.*, XXXVI, Milano, 1987, p. 401 ss.; ID., *Lodo e sentenza (ancora sulla natura negoziale del lodo)*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 377 ss.; SCHLESINGER, *L'esecuzione del lodo arbitrale rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 751 ss.; BRIGUGLIO, *La riforma dell'arbitrato (Considerazioni per un primo bilancio)*, in *Giust. civ.*, 1985, II, p. 415 ss.; RESCIGNO, *Arbitrato e autonomia contrattuale*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 1 ss.; RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, Padova, 1993, p. 105 ss.

⁶¹ Per questa specificazione FAZZALARI, *Una buona «novella»*, cit., p. 6; PUNZI, *La riforma dell'arbitrato (osservazioni a margine della legge 9 febbraio 1983, n. 28)*, cit., p. 78.

effetti ulteriori derivanti dal decreto di omologazione, ma sul punto i sostenitori della tesi privatistica si dividevano. Da un lato, si escludeva un valore propriamente giurisdizionale all'efficacia di sentenza acquisita dal lodo in seguito alla sua omologazione, non potendosi qualificare la decisione degli arbitri come un «atto giurisdizionalizzato a posteriori»⁶². Da un altro lato, si riteneva che dalla concessione del decreto di omologazione il lodo assumesse l'efficacia propria della sentenza statale⁶³. Anche la dottrina favorevole alla concezione negoziale si dovette cimentare con il problema della proponibilità dell'impugnazione per nullità nei confronti del lodo non omologato, propendendo alcuni per la soluzione positiva⁶⁴ e altri per quella negativa⁶⁵.

La tesi dell'efficacia contrattuale del lodo non omologato venne accolta anche dalla giurisprudenza di merito e di legittimità, secondo cui solo il lodo munito dell'*exequatur* aveva «l'attitudine ad assumere efficacia di giudicato sostanziale»⁶⁶. È interes-

⁶² PUNZI, *La riforma dell'arbitrato (osservazioni a margine della legge 9 febbraio 1983, n. 28)*, cit., p. 80, il quale faceva notare che era stato lo stesso legislatore ad aver posto la distinzione tra decisione statale e decisione arbitrale, dal momento in cui l'art. 825 si riferiva alla sola efficacia della sentenza, non anche al valore, né alla forza della sentenza; il lodo omologato realizzava, dunque, «una situazione processuale sotto alcuni aspetti analoga a quella determinata e costituita da una sentenza in attesa di impugnazione».

⁶³ In tal senso FAZZALARI, *Una buona «novella»*, cit., p. 6 ss.; ID., *Lodo e sentenza (ancora sulla natura negoziale del lodo)*, cit., p. 377 ss.; ID., *Processo arbitrale*, cit., p. 401 ss.

⁶⁴ Così FAZZALARI, *Una buona «novella»*, cit., p. 6 ss.; ID., *Lodo e sentenza (ancora sulla natura negoziale del lodo)*, cit., p. 377 ss.; ID., *Processo arbitrale*, cit., p. 401.

⁶⁵ Considerava che dalla concessione del decreto di omologazione dipendesse la proponibilità dell'impugnazione per nullità della decisione arbitrale, PUNZI, *Sull'inammissibilità dell'impugnazione per nullità ex art. 828 c.p.c. del lodo arbitrale non depositato*, cit., p. 237; ID., *L'arbitrato di fronte alla riforma generale ed alle riforme parziali del processo civile*, cit., p. 24, in cui l'A. proponeva di riformare il diritto dell'arbitrato per assegnare all'*exequatur* la sola «funzione di condizionare e legittimare l'esecuzione del lodo rituale nel territorio della Repubblica» e di ammettere la proponibilità delle impugnazioni processuali indipendentemente dal deposito; analogamente RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, cit., p. 111, anche in nota.

⁶⁶ Da questa premessa discendeva l'inammissibilità dell'impugnazione per nullità nei confronti del lodo non omologato, così: App. Genova, 31 gennaio 1986, in

sante sottolineare, a questo proposito, che, secondo la richiamata giurisprudenza, il riconoscimento della produzione di effetti giurisdizionali al lodo privo dell'*exequatur* avrebbe comportato la violazione del principio del monopolio statale di giurisdizione⁶⁷.

Altra parte della dottrina aveva, invece, preferito ricorrere a delle soluzioni intermedie, che non identificavano l'efficacia vincolante del lodo né in quella di un vero e proprio negozio, né in quella di una sentenza statale non esecutiva. In questa direzione, Montesano aveva qualificato l'efficacia vincolante del lodo non omologato come un'efficacia minore e prodromica, corrispondente a quella di un'obbligazione naturale (unicamente idonea a proteggere l'adempimento spontaneo dall'esercizio di un'azione di ripetizione dell'indebito), efficacia successivamente sottoposta alla possibilità di un duplice perfezionamento alternativo: quello dell'efficacia di sentenza con la concessione dell'omologazione giudiziaria; quello dell'efficacia contrattuale, in caso di mancato deposito nel termine annuale, di spontanea esecuzione della decisione arbitrale o di «traduzione del lodo in contratto» attraverso una successiva attività negoziale delle parti⁶⁸. È interes-

Foro it., 1986, I, c. 1987 ss.; App. Roma, 23 giugno 1986, in *Giust. civ.*, 1986, p. 2912 ss., con nota critica di FAZZALARI, *Omologazione del lodo e azione di nullità*; Cass., 9 giugno 1986, n. 3853, in *Foro it.*, 1987, I, c. 1526 ss.; Cass., 22 aprile 1989, n. 1929, in *Foro it.*, 1990, I, c. 956 ss.; App. Roma, 21 maggio 1990, n. 1941, in *Riv. arb.*, 1991, p. 97 ss.; App. Bologna, 30 aprile 1992, e App. Roma, 20 gennaio 1992, in *Riv. arb.*, 1993, p. 69 ss., con nota di BRIGUGLIO, *Osservazioni in tema di ammissibilità dell'impugnazione ex art. 828 c.p.c., economia processuale e vicende successive del lodo*. Per altri riferimenti si rinvia a PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 396, anche in nota.

⁶⁷ In tal senso si erano espresse: App. Genova, 3 gennaio 1986, cit., secondo cui era il decreto di omologazione che conferiva al lodo «quell'efficacia di sentenza impugnabile che altrimenti non» avrebbe potuto «conseguire, stante la riserva di giurisdizione che l'art. 102 prevede per i giudici statuali»; App. Roma, 23 giugno 1986, cit.; Cass., 22 aprile 1989, n. 1929, cit., secondo cui: «l'art. 102 Cost. riserva l'esercizio della giurisdizione, della quale è espressione precipua la sentenza, ai giudici dello Stato (...) per cui non è coerente con i principi dell'ordinamento attribuire al solo lodo arbitrale valore e efficacia di sentenza».

⁶⁸ MONTESANO, *Sugli effetti e sulle impugnazioni del lodo nella recente riforma dell'arbitrato rituale*, in *Foro it.*, 1983, V, c. 161 ss.; ID., *Negozio e processo nel nuovo*

sante ricordare che, in relazione all'efficacia di sentenza prodotta dal lodo omologato, lo stesso Montesano aveva specificato che: tutte le «'giurisdizionalizzazioni' degli arbitrati rituali – quale ne fosse il loro fondamento nel sistema previgente al 1° gennaio 1948 – sono ora in contrasto con le norme della Costituzione (artt. 24, 25, 102, 103) che riservano a pubbliche magistrature le funzioni giurisdizionali e in particolare quelle sulla tutela dei diritti», da cui la conseguente necessità di ricondurre l'istituto dell'arbitrato rituale e il relativo lodo ad un ambito essenzialmente privatistico, escludendo l'efficacia riflessa della pronuncia arbitrale sia rispetto alle parti che rispetto ai terzi (nei confronti di questi ultimi la decisione arbitrale potendo valere solo come un negozio)⁶⁹.

Infine, altri autori avevano prospettato la soluzione tendente a considerare del tutto caduco il lodo, se non omologato entro il termine perentorio di un anno⁷⁰.

arbitrato, in *Riv. dir. proc.*, 1984, p. 214 ss., spec. p. 217; nello stesso senso CARPI, *Gli aspetti processuali della riforma dell'arbitrato*, cit., p. 59; NICOLETTI, *La L. 9 febbraio, n. 28 e la modifica dell'arbitrato*, in *Giur. it.*, 1983, IV, c. 308 ss. Questa prospettiva che configurava il lodo come un «quasi contratto» aveva il limite di non individuare la ragione per la quale la decisione arbitrale doveva produrre inizialmente degli effetti provvisori, destinati a trasformarsi in un compiuto precetto negoziale sulla base del mero fatto della decadenza dal potere di richiedere l'*exequatur*.

⁶⁹ MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*², Torino, 1994, p. 47 ss., il quale affermava anche che: se l'efficacia di sentenza spettante al lodo omologato «fosse la medesima delle sentenze pronunciate dalle pubbliche magistrature, agli arbitri non verrebbe affidato nulla di meno della funzione giurisdizionale decisoria sulla tutela dei diritti, con la sola differenza, rispetto a quelle sentenze, che l'emissione del giudizio non basterebbe a conferirgli la predetta autorità sovrana», essendo necessario il mero controllo formale dell'omologazione.

⁷⁰ In questo senso si vedano: ANDRIOLI, *La novella sull'arbitrato*, in *Dir. e giur.*, 1983, p. 249 ss.; ID., *Ancora sulla parziale novellazione dell'arbitrato*, in AA.VV., *L'arbitrato secondo la legge n. 28/1983*, a cura di Verde, Napoli, 1985, p. 131 ss.; GARBAGNATI, *Sull'efficacia di cosa giudicata del lodo arbitrale rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1985, p. 425 ss.; ID., *Ancora in tema di impugnazione per nullità del lodo arbitrale rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 1 ss., secondo cui l'efficacia vincolante del lodo si risolveva nel solo diritto potestativo di chiederne l'omologazione, mentre il lodo non depositato nei termini diventava irrimediabilmente inefficace.

4. *Il lodo nella seconda riforma dell'arbitrato.*

Chiesta da autorevoli voci⁷¹, la seconda riforma italiana dell'arbitrato, di cui alla legge 5 gennaio 1994, n. 25 (recante «Nuove disposizioni in materia di arbitrato e disciplina dell'arbitrato internazionale»)⁷², incise profondamente su tutta la disciplina del titolo VIII del quarto libro del codice di procedura civile, al fine di erigere l'arbitrato a istituto funzionale ed autonomo dal processo statale⁷³, optando, altresì, per un regime distinto dell'arbitrato interno e di quello internazionale⁷⁴. In que-

⁷¹ Per la necessità di una seconda riforma dell'arbitrato si erano espressi, tra gli altri: PUNZI, *L'arbitrato di fronte alla riforma generale ed alle riforme parziali del processo civile*, cit., p. 24, e E.F. RICCI, *Sull'efficacia del lodo arbitrale dopo la legge 9 febbraio 1983*, n. 28, cit., p. 655.

⁷² Sulla seconda riforma dell'arbitrato segnaliamo, per il momento: CARPI, *Il procedimento dell'arbitrato riformato*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 666 ss.; FAZZALARI, *La riforma dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 4 ss.; PUNZI, *I principi generali della nuova normativa sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 331 ss.; ID., in BERNARDINI - DE NOVA - PUNZI, *La riforma dell'arbitrato. Legge 5 gennaio 1994, n. 25*, Milano, 1995, p. 66 ss.; BRIGUGLIO - FAZZALARI - MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Milano, 1994, *passim*; RECCHIA, *La nuova legge sull'arbitrato e le esperienze straniere*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 23 ss.; BERNARDINI, *La recente riforma dell'arbitrato in Italia*, in *Dir. comm. int.*, 1994, p. 3 ss.; CARBONE, *La seconda riforma dell'arbitrato rituale*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 141 ss.; GIARDINA, *La legge n. 25 del 1994 e l'arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 257 ss.; TARZIA - LUZZATTO - E.F. RICCI, *Legge 5 gennaio 1994, n. 25*, Padova, 1995, *passim*; GAGGERO, *La riforma dell'arbitrato: appunti sulla novella n. 25 del 1994*, in AA.VV., *Casi scelti in tema di arbitrato nel diritto italiano e comparato*, a cura di Alpa e Galletto, Padova, 1994, p. 10 ss.; ID., *La riforma dell'arbitrato*, in AA.VV., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, cit., p. 38 ss.

⁷³ Sul punto si veda CARBONE, *I rapporti tra giudizio arbitrale e giudizio ordinario*, in AA.VV., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, cit., p. 250 ss., spec. p. 257.

⁷⁴ Nell'art. 832 (nella versione precedente alla riforma del 2006) venivano indicati due criteri, tra loro alternativi, di «internazionalità» dell'arbitrato: uno di tipo soggettivo attinente alle parti, in base al quale era internazionale quell'arbitrato in cui «alla data della sottoscrizione della clausola compromissoria o del compromesso almeno una delle parti» risiedeva o aveva «la propria sede effettiva all'estero»; uno di tipo oggettivo, in base al quale era internazionale quell'arbitrato rispetto a cui «una parte rilevante delle prestazioni nascenti dal rapporto al quale la controversia» si riferiva doveva essere eseguita all'estero. Sull'abrogata disciplina dell'arbitrato internazionale si rinvia, tra gli altri, a: LUZZATTO, *L'arbitrato internazionale e i lodi stranieri nella nuova disciplina italiana*, in *Riv. dir. inter. priv. e proc.*, 1994, p. 267 ss.; BONSIGNORI,

sta direzione vennero, ad esempio, introdotte le disposizioni relative a: la disciplina e gli effetti della domanda arbitrale; il principio di autonomia della clausola compromissoria (art. 808)⁷⁵; la conservazione del patto compromissorio in caso di mancata indicazione delle modalità di nomina o di previsione di un numero pari di arbitri (artt. 809); il principio secondo cui la competenza degli arbitri non poteva escludersi per effetto «della connessione tra la controversia ad essi deferita e una causa pendente dinanzi al giudice» (art. 819-*bis*, nella formulazione precedente al 2006)⁷⁶.

La seconda riforma completò, inoltre, il cammino intrapreso dalla prima, facendo del lodo un atto dotato di una propria autonomia efficacia, quell'«efficacia vincolante tra le parti», di cui all'art. 823 (versione previgente), introdotta nel 1983 e confermata nel 1994. Abrogata, quindi, la disposizione in base alla quale l'omologazione conferiva al lodo l'efficacia di sentenza, all'*exequatur* veniva attribuito il solo ruolo di conferire alla decisione arbitrale l'efficacia esecutiva, l'idoneità alla trascrizione e all'iscrizione di ipoteca giudiziale (artt. 825 c.p.c. e 2819 c.c.)⁷⁷.

L'arbitrato internazionale fra Convenzione di Ginevra e codice di rito, in *Riv. arb.*, 1995, p. 379 ss.; BRIGUGLIO, *La nuova disciplina dell'arbitrato internazionale (l. 5 gennaio 1994, n. 25)*, in *Giust. civ.*, 1994, II, p. 83 ss.; ID., *Chi ha paura dell'arbitrato internazionale?*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 721 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 303 ss.; CORAPI, *L'arbitrato internazionale*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, I, p. 403 ss.; FRIGNANI, *L'arbitrato commerciale internazionale*, Padova, 2004, *passim*; PICOZZA, *Arbitrati interni sottotipo internazionale*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 937 ss.

⁷⁵ Sul principio di autonomia della clausola compromissoria si veda, tra gli altri, PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 653 ss.

⁷⁶ La riforma del 1994 pose fine al principio giurisprudenziale della «*vis attractiva*», secondo cui la competenza degli arbitri veniva assorbita ed esclusa da quella prevalente dei giudici statali in caso di connessione tra giudizio arbitrale e giudizio statale, adottato, tra le altre, da: Cass., 23 settembre 1990, n. 8608, in *Riv. arb.*, 1991, p. 757 ss., con nota di MARENGO, *Arbitrato e connessione di cause*; Cass., 22 ottobre 1992, n. 11197, in *Giur. it.*, 1992, I, c. 701 ss. La dottrina aveva criticato a più riprese tale orientamento, così: LIEBMAN, *Giudizio arbitrale e connessione di cause*, cit., p. 469 ss.; RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, cit., p. 49 ss., anche in nota. Per più ampie informazioni si rinvia a PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 171 ss.

⁷⁷ In argomento si veda E.F. RICCI, *L'«efficacia vincolante» del lodo arbitrale dopo la legge n. 25 del 1994*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, p. 809 ss., spec. p. 813, il quale

Venne anche concessa alla parte, che intendeva far eseguire il lodo nel territorio della Repubblica, la possibilità di effettuare il deposito senza limiti di tempo. Conseguentemente all'acquisita autonomia della decisione arbitrale, la locuzione «sentenza arbitrale» venne sostituita con il vocabolo «lodo» in tutti gli articoli del codice di rito. Rilevanti furono, inoltre, le modifiche al sistema delle impugnazioni che divennero proponibili fin dalla pronuncia del lodo, indipendentemente dal suo deposito⁷⁸. A questo proposito, meritano di essere ricordate, data la loro importanza ai fini della presente indagine, due novità: l'annullabilità del lodo se «contrario ad altro precedente lodo non più impugnabile o ad altra sentenza passata in giudicato, purché la relativa eccezione sia stata dedotta nel corso del giudizio arbitrale» (art. 829, comma 1°, n. 8, nella sua formulazione previgente); l'impugnabilità del lodo con l'opposizione di terzo «nei casi previsti dall'art. 404» (art. 831)⁷⁹. Da un lodo destinato ad essere necessariamente recepito nel decreto di omologazione, pena la im-

scriveva che con la riforma del 1994 l'*exequatur* veniva a ricoprire «l'unico ruolo che gli compete».

⁷⁸ In direzione del *favor arbitratris* si pone anche la regola della divisibilità del lodo, in base alla quale la Corte d'appello deve limitarsi a dichiarare la nullità parziale dell'atto, nell'ipotesi in cui il vizio incida solo su una parte della decisione scindibile dalle altre (art. 830, comma 1°), in contrasto con l'orientamento giurisprudenziale dell'indivisibilità del lodo e del giudizio arbitrale (su cui, per tutti, RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, cit., *passim*).

⁷⁹ Prima della riforma del 1994, era dubbia la proponibilità dell'opposizione di terzo nei confronti del lodo, alcuni autori (REDENTI, *Diritto processuale civile*², III, cit., p. 487; CARNACINI, *Arbitrato rituale*, cit., p. 911; PIERGROSSI, *Tutela del terzo nell'arbitrato*, in AA.VV., *Studi in onore di Enrico Tullio Liebman*, IV, Milano, 1979, p. 2569 ss., spec. p. 2576) si erano schierati per la soluzione negativa, in ragione della tassatività dei mezzi di impugnazione e della mancanza di indicazioni della legge sul giudice a cui rivolgere la domanda di opposizione; dello stesso avviso fu anche la giurisprudenza (Cass., 6 marzo 1962, n. 437, in *Giust. civ.*, 1962, I, p. 1773 ss.; Cass., 11 febbraio 1988, n. 1465, in *Giust. civ.*, 1988, p. 1508 ss.). In senso opposto, altra parte della dottrina si era espressa per l'ammissibilità dell'opposizione di terzo: PUNZI, *Arbitrato rituale e irrituale*, in *Enc. giur.*, I, Roma, 1988, p. 26; E.F. RICCI, *Il lodo rituale di fronte ai terzi*, cit., p. 675; FAZZALARI, *Le difese del terzo rispetto al lodo rituale*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 613 ss., il quale specificava che l'opposizione di terzo sarebbe stata ammissibile unicamente nei confronti del lodo omologato; RUFFINI, *Intervento principale del terzo nel giudizio di impugnazione per nullità della sentenza arbitrale*, in *Giur. merito*, 1992, p. 317 ss.

produttività di ogni tipo di effetto, si giunse, quindi, grazie alla riforma del 1994, ad un lodo indipendente da qualsiasi tipo di provvedimento giudiziale successivo e immediatamente impugnabile⁸⁰.

Se la seconda riforma apportò rilevanti elementi di semplificazione in materia⁸¹, questa non spense il dibattito dottrinale sulla natura dell'arbitrato rituale e del relativo lodo che, si acuì ulteriormente dopo gli interventi in materia della Corte di cassazione nel 2000 e della Corte costituzionale nel 2001. La disamina dei principali orientamenti dottrinali e giurisprudenziali, che ci accingiamo ad effettuare, ci consentirà di analizzare e comprendere le ragioni e la portata della terza riforma italiana del 2006.

4.1. *La tesi della natura e dell'efficacia giurisdizionale del lodo.*

Confermando la posizione assunta in relazione alla prima riforma del 1983, una parte della dottrina qualificò il lodo come «una sentenza pronunciata dai giudici non togati»⁸², nel senso

⁸⁰ In argomento si veda LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 211, secondo cui con la riforma del 1994 il lodo raggiunge «la maggiore età».

⁸¹ Sul punto GHIRGA, *Art. 825*, in TARZIA - LUZZATO - RICCI, *Nuove disposizioni in materia di arbitrato e disciplina dell'arbitrato internazionale*, cit., p. 130, sottolineava che grazie alla riforma del 1994 si giunse ad una importante «semplificazione» normativa. Infatti, l'abbandono del binomio delle efficacie del lodo («vincolante e di sentenza») e la possibilità di effettuare il deposito del lodo senza limiti di tempo, spostarono il problema unicamente sulla natura e l'ampiezza dell'efficacia vincolante prodotta dall'atto fin dall'ultima sottoscrizione, come notato da TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 631 ss. Le citate teorie intermedie sull'efficacia del lodo, elaborate in relazione alla riforma del 1983, risultarono definitivamente superate, come messo luce da E.F. RICCI, *L'«efficacia vincolante» del lodo arbitrale dopo la legge n. 25 del 1994*, cit., p. 812 s.

⁸² Così E.F. RICCI, *L'«efficacia vincolante» del lodo arbitrale dopo la legge n. 25 del 1994*, cit., p. 816, favorevole alla soluzione dell'equiparazione effettuale tra lodo e sentenza statale; e poi ID., *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 259 ss.; ID., *Il lodo arbitrale irrituale di fronte alla Convenzione di New York*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 599 ss.; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 358 ss.; ID., *La crise de l'arbitrage juridictionnel en Italie (la Cour de cassation italienne et l'apprenti sorcier)*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 857 ss.; ID., *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo. Nuovi spunti critici*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 1239 ss.; ID., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*,

che la decisione arbitrale – una volta divenuta non più impugnabile per nullità – avrebbe precluso «qualsiasi diverso accertamento da parte di qualsiasi altro giudice o arbitro»⁸³.

in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 517 ss.; ID., *La never ending story della natura negoziale del lodo: ora la Cassazione risponde alle critiche*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 557 ss.

⁸³ In questi termini Rom. VACCARELLA, *Il coraggio della concretezza in una storica decisione della Corte costituzionale*, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 2883 ss., spec. p. 2889. Tra coloro che sostenevano l'equivalenza di effetti giuridici tra lodo e sentenza, si vedano: BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 180 ss. e p. 213, per il riconoscimento del fatto che «il giudizio arbitrale appare oggi in grado di offrire alla parte che chiede tutela le stesse utilità conseguibili attraverso il processo giurisdizionale»; ID., *L'arbitrato irrituale dopo la «svolta» negoziale della Cassazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, p. 759 ss., spec. p. 766 ss.; BOVE, *Processo arbitrale e terzi*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 784 ss.; ID., *Impugnazione per nullità del lodo pronunciato in carenza di patto compromissorio*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 534 ss.; ID., *L'estinzione del patto compromissorio*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 681 ss.; ID., *Arbitrato e litispendenza*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 506 ss.; ID., *Rapporti tra arbitro e giudice statale*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 409 ss.; ID., *La perizia arbitrale*, Torino, 2001, *passim*; ID., *Il patto compromissorio rituale*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, p. 403 ss.; ID., *Su alcuni problemi di interpretazione e di qualificazione giuridica tra arbitrato rituale, arbitrato libero e perizia contrattuale*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 2364 ss.; BRIGUGLIO, *La pregiudizialità costituzionale nell'arbitrato rituale e la efficacia del lodo*, in *Riv. arb.*, 2000, p. 639 ss.; ID., *Merito e metodo nella pronuncia della Consulta che ammette gli arbitri rituali alla rimessione della pronuncia pregiudiziale costituzionale*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 659 ss., spec. p. 668, secondo cui «gli effetti del lodo – a differenza degli effetti del contratto e come gli effetti della sentenza – sono capaci di divenire, in mancanza di impugnazione (...), incontrovertibili e insindacabili nel prosieguo della esperienza giuridica»; ID., *Le Sezioni Unite ed il regime della eccezione fondata su accordo compromissorio*, in *Riv. arb.*, 2002, 512 ss.; ID., *Le Sezioni Unite e la eccezione fondata su accordo compromissorio per arbitrato estero*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 39 ss.; CAVALLINI, *Alcune riflessioni in tema di efficacia del lodo*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 711 ss.; ID., *Lodo rituale ed impugnazione del terzo*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 404 ss.; ID., *Sulla «natura» del lodo rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 942 ss.; ID., *Profili dell'arbitrato rituale*, Milano, 2005, *passim*; CONSOLO, *L'equo processo arbitrale nel quadro dell'art. 6, § 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, p. 453 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Crisanto Mandrioli*, II, Milano, 1995, p. 893 ss.; ID., *Spiegazione di diritto processuale civile*³, II, Bologna, 1998, p. 118 ss.; ID., *Sul «campo» dissodato della compromettibilità in arbitri*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 241 ss.; ID., *Soprassalti delle S.U. intorno all'eccezione di arbitrato estero e alla Convenzione di N.Y. quanto all'ordine delle questioni di rito e di doppio «merito» e riflessioni sull'art. 4 l. n. 218/1995*, in *Corr. giur.*, 2004, p. 919 ss.; ID., *Lodo rituale e preliminare inadempito: efficacia traslativa immediata?*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 729 ss.; ID., *Alcuni corollari applicativi e alquanto instabilità della nuova stagione giurisprudenziale sull'arbitrato*, in

In questa direzione si sostenne che, malgrado «l'agnosticismo professato, almeno di 'facciata', dal legislatore» del 1994 «di

Giust. civ., 2005, II, p. 69 ss.; CONSOLO - MURONI, *L'eccezione di arbitrato rituale come eccezione di «merito» e la supposta inammissibilità del regolamento di competenza*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 1454 ss.; CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il «duplice volto» dell'arbitrato in Italia: l'exequatur come unico discrimine fra i due tipi di arbitrato?* (I), in *Corr. giur.*, 2003, p. 678 ss.; CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il «duplice volto» dell'arbitrato in Italia: profili comparatistici e di circolazione dei lodi* (II), in *Corr. giur.*, 2003, p. 827 ss.; MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*¹⁷, III, Torino, 2005, p. 375 ss.; TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 631; VIGORITI, *Verso un diritto comune dell'arbitrato: note sul lodo e sulla sua impugnazione*, in *Foro it.*, 1994, V, c. 210 ss.; ACONE, *Arbitrato e competenza*, cit., p. 255 ss.; GHIRGA, *Art. 825*, in TARZIA - LUZZATO - RICCI, *Nuove disposizioni in materia di arbitrato e disciplina dell'arbitrato internazionale*, cit., p. 130 s.; PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*², Napoli, 1996, p. 865 s.; VERDE, *La posizione dell'arbitro dopo l'ultima riforma*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 469 ss., spec. p. 473; ID., *Profili del processo civile*⁶, I, Napoli, 2002, p. 47 ss.; ID., *Pubblico e privato nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 633 ss.; ID., *Sul monopolio dello Stato in tema di giurisdizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 371 ss.; ID., *Sullo «stile» delle sentenze della S.C. in materia di arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 1 ss.; ID., *L'arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, cit., p. 4; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, in AA.Vv., *L'arbitrato*, a cura di Cecchella, Torino, 2005, p. 145 ss., spec. p. 168 s.; MENCHINI, *Sull'attitudine al giudicato sostanziale del lodo non più impugnabile non assistito dall'omologa giudiziaria*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 773 ss.; ID., *Il giudicato civile*², Torino, 2002, p. 388 ss.; ID., *La natura e la disciplina dell'eccezione con la quale è fatta valere l'efficacia di un (precedente) lodo non impugnabile*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 288 ss.; SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti*, Padova, 1999, p. 2 ss.; FINOCCHIARO, *L'equità del giudice di pace e degli arbitri*, Padova, 2001, p. 206 ss.; CALIFANO, *Le vicende del lodo: impugnazione e correzione*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, cit., p. 425 ss.; COMOGLIO, *Mezzi alternativi di tutela e garanzie costituzionali*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 318 ss., spec. p. 348 ss.; LUISO, *Le impugnazioni del lodo dopo la riforma*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 13 ss.; ID., *Diritto processuale civile*³, IV, Milano, 2000, p. 302 ss.; ACONE, *Arbitrato e competenza*, cit., p. 255 ss.; RASCIO, *«Immodificabilità» del lodo rituale ed efficacia esecutiva*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 275 ss.; ID., *La decisione*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, cit., p. 343 ss., spec. p. 413 ss.; PERLINGERI, *Arbitrato e Costituzione*, Napoli, 2002, p. 11 ss.; BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri. Studio di diritto italiano e comparato*, I, Torino, 1999, p. 45 ss.; MARINELLI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 51 ss.; ID., *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., p. 127 ss.; TOMMASEO, *La domanda d'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 169 ss.; LAUDISA, *Arbitrato rituale e libero: ragioni del distinguere*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 211 ss.; DANOVÌ, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., p. 2 ss.; CAPORALE, *Lodo - Impugnazione per nullità*, in AA.Vv., *Dizionario dell'arbitrato*, con prefazione di Irti, Torino, 1997, p. 414 ss., spec. p. 426; PARENTI, *Lodo. Efficacia*, in AA.Vv., *Dizionario dell'arbitrato*, con pre-

fronte alle alternative qualificazioni del lodo»⁸⁴, nel codice di rito potevano essere rinvenuti una serie di «suggerimenti impliciti» a favore della natura giurisdizionale del lodo, ossia della coincidenza dei suoi effetti con quelli della sentenza⁸⁵. Occorre, quindi, soffermarsi sugli indici della equiparazione di lodo e sentenza (che, secondo la prospettiva in esame, sarebbero stati talmente «numerosi, che si corre[va] sempre il rischio di dimenticare qualcuno»⁸⁶).

Oltre all'abrogazione della disposizione secondo cui il decreto di omologazione conferiva al lodo l'efficacia della sentenza⁸⁷, è soprattutto dal sistema delle impugnazioni che si trae-

fazione di Irti, cit., p. 349 ss.; TOTA, *Ancora sulla natura dell'eccezione di compromesso (e sull'ammissibilità del regolamento di competenza avverso la sentenza del giudice ordinario che pronunci su di essa)*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 1601 ss.; FORNACIARI, *Natura di rito o di merito della questione circa l'attribuzione della controversia ai giudici statali oppure agli arbitri*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 463 ss.

⁸⁴ Così TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 633 s., il quale sottolineava come il legislatore del 1994 non avesse preso una posizione esplicita in ordine alla natura e all'efficacia del lodo, avendo preferito conservare l'equivoca formula «dell'efficacia vincolante». Tuttavia, tra le intenzioni dichiarate dal legislatore della riforma del 1994 c'era quella di abbandonare una prospettiva conforme alla «natura privata del lodo costituente l'epilogo di un'attività scaturente dall'autonomia contrattuale e quindi diversa da quella giudiziaria», per ammettere la produzione da parte del lodo di «effetti di accertamento analoghi a quelli di una sentenza» (così la Relazione al disegno di legge n. 633 della seconda Commissione permanente (Giustizia) comunicata alla Presidenza del Senato della Repubblica il 30 luglio 1993, citata da PUNZI, *I principi generali sulla nuova normativa sull'arbitrato*, cit., p. 333, anche in nota).

⁸⁵ Così E.F. RICCI, *L'«efficacia vincolante» del lodo dopo la legge n. 25 del 1994*, cit., p. 825; E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 380.

⁸⁶ E.F. RICCI, *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo arbitrale*, cit., p. 1242.

Un esaustivo catalogo dei «dati positivi dai quali doveva desumersi l'equiparazione di effetti tra lodo e sentenza», secondo la concezione giurisdizionale, è compiuto da ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, Milano, 2011, p. 396 ss., che nega, tuttavia, siffatta equiparazione.

⁸⁷ Per questa considerazione E.F. RICCI, *L'«efficacia vincolante» del lodo arbitrale dopo la legge n. 25 del 1994*, cit., p. 819, secondo cui grazie all'abrogazione della disposizione secondo cui il decreto di omologazione conferiva al lodo l'efficacia della sentenza era eliminato il «principale ostacolo esegetico (...) elevato contro il ricono-

vano gli indizi a sostegno dell'equivalenza effettuale tra lodo e sentenza statale, tra cui: l'immediata impugnabilità del lodo indipendentemente dal suo deposito (art. 827)⁸⁸; la sanzione della nullità del lodo se «contrario ad altro precedente lodo non più impugnabile o a precedente sentenza passata in giudicato tra le parti» (art. 829, comma 1°, n. 8), con la quale la legge aveva messo sullo stesso piano lodo e sentenza; la proponibilità dell'opposizione di terzo e della revocazione straordinaria nei confronti del lodo, ossia di quegli stessi mezzi di impugnazione straordinari previsti contro le sentenze statali⁸⁹. Si faceva notare,

scimento al lodo di pieni effetti giurisdizionali»; seguito da BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 44; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 180.

⁸⁸ Nel senso che l'immediata impugnabilità del lodo, indipendentemente dall'*exequatur*, costituisca un segno dell'equiparazione del lodo alla sentenza statale: E.F. RICCI, *L'«efficacia vincolante» del lodo arbitrale dopo la legge n. 25 del 1994*, cit., p. 819; CARBONE, *La seconda riforma dell'arbitrato*, cit., p. 156; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 168. In senso contrario, si pone BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 54 s., anche in nota, il quale, pur aderendo alla prospettiva giurisdizionale del lodo rituale, afferma che la sua immediata impugnabilità «non sembra costituire, di per sé, un argomento a favore dell'avvenuta equiparazione tra lodo e sentenza»; nonché CAVALLINI, *Alcune riflessioni in tema di efficacia del lodo*, cit., p. 719.

⁸⁹ Si riferiscono al sistema delle impugnazioni del lodo, tra gli altri: E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 261, secondo cui la legge, «in almeno un'occasione» (art. 829, comma 1°, n. 8), ha posto esplicitamente sullo stesso piano l'efficacia vincolante del lodo e l'efficacia vincolante della sentenza, poiché le conseguenze derivanti dalla violazione di una precedente decisione, sia questa emanata dai giudici privati o da quelli statali, sono trattate nel medesimo modo; E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 379 s.; ID., *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo*, cit., p. 1242, secondo cui la disposizione di cui all'art. 829, comma 1°, n. 8, si spiega «soltanto se si pensa che il lodo sia, quanto ad effetti, l'equivalente della decisione giudiziaria»; TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 640; LUISO, *Le impugnazioni del lodo dopo la riforma*, cit., p. 13; MENCHINI, *Sull'attitudine al giudizio sostanziale del lodo*, cit., p. 779; ID., *Il giudicato civile*², cit., p. 391 s.; BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 45 ss.; TOMMASEO, *La domanda di arbitrato*, cit., p. 174 s., anche in nota; MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., p. 131; VERDE, *L'arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, cit., p. 15; VIGORITI, *Verso un diritto comune dell'arbitrato: note sul lodo e sulla sua impugnazione*, cit., c. 215; CONSOLO - MURONI, *L'eccezione di arbitrato come eccezione di «merito»*, cit., p. 1454, nota 10, secondo i quali i mezzi di controllo del lodo, di cui agli artt. 827 ss., sono delle vere e proprie

in proposito, che sarebbe stata «difficilmente concepibile l'ipotesi di un lodo-negozio assoggettato ad un'impugnazione di natura processuale», quale l'impugnazione di cui agli artt. 828 ss.⁹⁰. Altri argomenti a favore dell'efficacia giurisdizionale erano individuati: nella distinzione tra lodi definitivi, lodi parziali e lodi non definitivi (art. 827)⁹¹; nell'idoneità della domanda di arbitrato a produrre l'effetto interruttivo istantaneo e quello interruttivo permanente della prescrizione del diritto dedotto (artt. 2943 e 2945 c.c.) e nella possibilità di trascrivere nei pubblici registri la suddetta domanda (artt. 2652, 2653, 2690, 2691 c.c.)⁹²;

«impugnazioni processuali», dovendosi garantire l'esigenza di un unico rapporto giuridico processuale tra il primo grado arbitrale e le impugnazioni, ai fini dell'utilizzabilità delle prove raccolte dagli arbitri; BRIGUGLIO, *Impugnabilità ed efficacia del lodo non omologato dopo la legge di riforma n. 25 del 5 gennaio 1994*, in *Giust. civ.*, 1994, II, p. 296 ss., spec. p. 303 s., secondo cui «l'opposizione di terzo è un mezzo caratteristicamente correlato all'efficacia della sentenza»; ID., *La pregiudizialità costituzionale nell'arbitrato rituale e la efficacia del lodo*, cit., p. 643; RASCIO, *La decisione*, cit., p. 418; DANOVÌ, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., p. 2; CECHELLA, *Le impugnazioni del giudizio arbitrale*, in AA.VV., *L'arbitrato*, a cura di Cecchella, cit., p. 251 ss.; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 210, anche in nota; SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti*, cit., p. 2; M. ESPOSITO, *L'arbitrato tra autonomia privata e giurisdizione*, in *Giur. cost.*, 1998, p. 251 ss., spec. p. 271, anche in nota. Nella stessa direzione si veda anche Arbitro Unico, Roma 22 ottobre 1997, in *Riv. arb.*, 1998, p. 763 ss., con la citata nota di MENCHINI, *Sull'attitudine al giudicato sostanziale del lodo non più impugnabile non assistito dall'omologa giudiziaria*.

⁹⁰ In tal senso, per tutti, BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 84.

⁹¹ In questo senso RASCIO, *La decisione*, cit., p. 417; E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 377.

⁹² Secondo E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 378, l'equivalenza tra domanda giudiziale e domanda arbitrale poteva giustificarsi solo se si ammetteva che entrambe tendevano al «medesimo risultato». Si faceva, inoltre, rilevare in proposito (RASCIO, *«Immodificabilità» del lodo rituale ed efficacia esecutiva*, cit., p. 277 s.; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 211) che il legame posto tra la domanda arbitrale e il lodo è identico a quello che intercorre tra la domanda giudiziale e la sentenza, e che l'effetto interruttivo permanente della prescrizione viene legato dalla legge alla decadenza dall'impugnazione per nullità e al passaggio in giudicato della sentenza della corte d'appello nel relativo giudizio, con una conseguente eguale incidenza del lodo non più impugnabile e della sentenza passata in giudicato sulla prescrizione del diritto dedotto. Per questa prospettiva Arbitro Unico, lodo Roma, 22 ottobre 1997, cit. Sugli effetti della domanda di arbitrato rispetto alla prescrizione del diritto dedotto in giudizio si veda ORIANI, *Arbitrato rituale e prescri-*

nella previsione di una disciplina specifica per regolare i rapporti tra arbitrato e processo statale⁹³; nella disciplina del rapporto tra arbitrato e tutela cautelare⁹⁴. In sostanza, la descritta soluzione dell'identità di effetti tra lodo rituale e sentenza veniva ritenuta «la più plausibile chiave di lettura di un ricco e organico sistema di norme»⁹⁵.

Si metteva, altresì, in luce che l'attribuzione al lodo rituale di un'efficacia diversa da quella della sentenza statale avrebbe impedito l'applicazione della Convenzione di New York del 1958, essendo la nozione di «*arbitral awards*» e di «*sentence arbitrale*» circoscritta alle sole decisioni arbitrali idonee a produrre effetti equivalenti a quelli della sentenza statale⁹⁶. Infine, si faceva leva su un argomento comparatistico, affermando che se avesse prevalso la tesi dell'efficacia privatistica del lodo rituale, il

zione, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 579 ss., cui si rinvia anche per l'evoluzione normativa in proposito.

⁹³ E.F. RICCI, *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo*, cit., p. 1243, secondo cui la previsione di una disciplina dei rapporti tra giudizio statale e giudizio arbitrale trovava la sua giustificazione solo accogliendo la prospettiva dell'efficacia giurisdizionale del lodo; argomento ripreso successivamente da TOTA, *Ancora sulla natura dell'eccezione di compromesso (e sull'ammissibilità del regolamento di competenza avverso la sentenza del giudice ordinario che pronunci su di essa)*, cit., p. 1601 ss.

⁹⁴ Sul punto RASCIO, *La decisione*, cit., p. 417, faceva notare che la regola dell'inefficacia del provvedimento cautelare, se il lodo dichiara «inesistente il diritto per il quale il provvedimento è stato concesso» (art. 669 *novies* c.p.c.), pone sullo stesso piano la sentenza (italiana o straniera) e il lodo rituale, in quanto l'efficacia vincolante di quest'ultimo «consiste, almeno nell'accertamento pieno (e sol per questo prevalente su quello sommario-cautelare) del diritto controverso»; analogamente M. ESPOSITO, *L'arbitrato tra autonomia privata e giurisdizione*, cit., p. 269, anche in nota; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 391; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 211.

⁹⁵ Così, incisivamente, E.F. RICCI, *La never ending story della natura negoziale del lodo*, cit., p. 557 ss.

⁹⁶ In questo senso E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 272 ss.; ID., *Il lodo arbitrale irrituale di fronte alla Convenzione di New York*, cit., p. 1 ss.; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 363 ss., secondo cui solo un tipo di lodo che produce gli effetti della sentenza statale è dotato della «sicura riconoscibilità all'estero»; CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il «duplice volto» dell'arbitrato in Italia: profili comparatistici e di circolazione dei lodi (II)*, cit., p. 831 s.

diritto italiano dell'arbitrato si sarebbe trovato isolato rispetto agli altri sistemi stranieri, l'equiparazione tra lodo e sentenza dominando «la scena» nel panorama mondiale⁹⁷.

Ammessa l'equivalenza di effetti tra lodo rituale e sentenza statale, sussisteva, tuttavia, una certa eterogeneità in dottrina circa l'individuazione della natura dell'arbitrato rituale e del suo atto conclusivo. Alcuni autori avevano proposto di qualificare l'arbitrato come un «processo decisorio speciale», frutto di una «cauta e misurata, ma vera e propria pubblicizzazione (il che non implica statualità) dell'arbitrato rituale», destinato a concludersi con una sentenza di pari valore e «pienamente surrogatoria della decisione giurisdizionale»; l'arbitrato sarebbe stato, quindi, la «forma più radicale di giurisdizione non togata, frutto del pluralismo (art. 2 Cost.)», e la «giurisdizione arbitrale» avrebbe avuto un «fondamento *ex lege*»⁹⁸. Altri autori sostenevano, invece, che gli arbitri svolgevano un'attività di tipo privato destinata a concludersi con un atto che era giurisdizionale, ma unicamente «dal punto di vista del risultato»; si specificava, quindi, che l'origine negoziale e la natura privatistica dell'attività arbitrale non avrebbero comportato come conseguenza necessaria quella della natura negoziale del lodo rituale, essendo anzi inconsistente la deduzione della «natura negoziale del lodo (...) dalla natura privata del procedimento arbitrale»⁹⁹. Secondo un'altra prospettiva, inoltre, l'attività arbitrale doveva essere qualificata come una

⁹⁷ E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 264; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 357; ID., *La never ending story della natura negoziale del lodo*, cit., p. 561 ss.

⁹⁸ In questo senso si vedano: CONSOLO, *Spiegazione di diritto processuale civile*³, II, cit., p. 118 ss.; CONSOLO - MURONI, *L'eccezione di arbitrato come eccezione di «merito»*, cit., p. 1454, anche in nota; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 242 ss., anche in nota, secondo cui «la giurisdizione arbitrale deve ritenersi vera e propria giurisdizione, sia pure esercitata da soggetti in forme diverse da quelle ordinarie».

⁹⁹ Così E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 262; ID., *L'arbitro di fronte alla litispendenza giudiziaria*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 500 ss., spec. p. 507; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 354.

«forma di giustizia privata» e consensuale, distinta dalla giurisdizione (forma di giustizia autoritativa, esercitata dai giudici statali); il lodo costituiva, quindi, un atto privato, pur se dotato degli stessi effetti della sentenza statale¹⁰⁰. Infine, venne proposto di inquadrare l'arbitrato all'interno degli equivalenti giurisdizionali¹⁰¹.

4.2. *La tesi della natura e dell'efficacia privatistica del lodo.*

Un'altra parte della dottrina negò l'identità effettuale tra lodo e sentenza statale, ammettendo la sola analogia o similitudine di effetti tra i due atti in discorso, in ragione del carattere strettamente privato dell'istituto arbitrale e della funzione degli arbitri, questi ultimi non potendo essere considerati titolari di «una frazione dello stesso potere giurisdizionale attribuito *ex lege* ai giudici dello Stato»¹⁰²; analogia di effetti da rinvenire soprat-

¹⁰⁰ Così LUISO, *Diritto processuale civile*³, IV, cit., p. 302 ss.; ID., *L'oggetto del processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 669 ss. Analogamente CAVALLINI, *Alcune riflessioni in tema di efficacia del lodo*, cit., p. 711 ss.; ID., *Lodo rituale ed impugnazione del terzo*, cit., p. 404; ID., *Sulla «natura» del lodo rituale*, cit., p. 949; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 165, secondo cui l'attività degli arbitri resta limitata all'autonomia privata e «non acquisisce a ritroso una coloritura nuova, di carattere pubblicistico o viceversa privatistico. Semplicemente la legge attribuisce ad un atto privato effetti che sono propri anche di un atto pubblico, qual è la sentenza del giudice se essi sono 'voluti' dalle parti»; FINOCCHIARO, *L'equità del giudice di pace e degli arbitri*, cit., p. 208 ss., secondo cui, «nonostante la natura privatistica, negoziale e dispositiva dell'attività arbitrale, il lodo [ha] efficacia giurisdizionale». Anche VERDE, *L'arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, cit., p. 25, ammetteva la natura privatistica dell'arbitrato, negando che il lodo rituale fosse identificabile in un negozio giuridico, essendo effettivamente equiparato ad una sentenza.

¹⁰¹ Così TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 644.

¹⁰² In questo senso si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, I, Padova, 2000, p. 139 ss.; ID., *Arbitrato. I) Arbitrato rituale e irrituale*², in *Enc. giur.*, II, Roma, 1995, § 6.5; ID., *L'efficacia del lodo arbitrale*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 10 ss., spec. p. 31; ID., *Diritto comunitario e diritto nazionale dell'arbitrato*, in *Riv. arb.* 2000, p. 235 ss., spec. p. 240; ID., *L'arbitrato: fecondità e attualità dell'insegnamento di Salvatore Satta*, cit., p. 749 ss.; ID., *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 720 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Giuseppe*

tutto dal punto di vista processuale, dal momento in cui il lodo si trovava «in una ‘situazione processuale sotto alcuni aspetti analoga a quella determinata e costituita da una sentenza in attesa di impugnazione’, e in particolare di una sentenza di primo grado»¹⁰³. In base a tale prospettiva, il «privato accertamento» contenuto nel lodo si poneva come la «*lex specialis* del rapporto giuridico controverso», sindacabile attraverso «le impugnazioni predisposte dal codice di rito, secondo le forme e nei termini ivi

Tarzia, III, Milano, 2005, p. 2131 ss.; ID., *Relazione fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, cit., p. 385 ss.; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*², Milano, 2004, p. 163 ss.; CARPI, *Art. 823*, in AA.VV., *Arbitrato*, a cura di Carpi, Bologna, 2001, p. 476 ss.; RUFFINI, *L'intervento nel giudizio arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 647 ss.; ID., *Il giudizio arbitrale con pluralità di parti*, in AA.VV., *Studi in onore di Luigi Montesano*, I, Padova, 1997, p. 665 ss., spec. p. 678 s.; ID., *La divisibilità del giudizio arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 431 ss.; ID., «Efficacia di sentenza» del lodo arbitrale e impugnazione incidentale per nullità, in *Riv. arb.*, 2000, p. 465 ss.; ID., *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 56 ss.; ID., *Arbitri, diritto e costituzione (riflessioni a margine della sentenza della Corte costituzionale, 28 novembre 2001, n. 376)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2002, p. 263 ss.; ID., *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega per la riforma del diritto societario*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 133 ss.; ID., *Sulla distinzione tra arbitrato «rituale» ed «irrituale»*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 750 ss.; ID., *In tema di sospensione del processo arbitrale per pregiudizialità*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 533 ss.; ID., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, p. 495 ss.; MONTELEONE, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irrituale?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 43 ss.; ID., *Le sezioni unite della Cassazione affermano la natura giuridica negoziale e non giurisdizionale del c.d. «arbitrato rituale»*, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 764 ss.; ID., *Diritto processuale civile*³, Padova, 2002, p. 817 ss.; BASILICO, *Spunti in tema di domanda di arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 599 ss.; ODO-RISIO, *La questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge nel giudizio arbitrale*, in *Giur. cost.*, 2001, p. 4219 ss.; PICOZZA, *In tema di sospensione del procedimento arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 127 ss.; BERTOLDI, *L'arbitrato come giudizio privato: profili sistematici e connessione per garanzia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 289 ss.; A.F. FERRI, *Limiti oggettivi della cognizione arbitrale e questioni pregiudiziali di merito non compromettibili*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 786 ss.; SOTGIU, *Natura e regime dell'eccezione di nullità del patto compromissorio nel giudizio di impugnazione avverso il lodo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 304 ss.; ID., *Rinuncia (parziale) al patto compromissorio, preclusioni e sospensione del procedimento*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 356 ss.

¹⁰³ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, II, cit., p. 81; ID., *L'arbitrato: fecondità e attualità dell'insegnamento di Salvatore Satta*, cit., p. 762; RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470.

previsti»¹⁰⁴; privato accertamento del lodo che restava ben distinto dal contenuto di un contratto tra le parti¹⁰⁵. Si ammoniva, quindi, di evitare «la passiva e acritica assimilazione del lodo arbitrale alle sentenze dei giudici dello Stato»¹⁰⁶: solo alla seconda apparteneva l'effetto del passaggio in giudicato formale e sostanziale, mentre il primo poteva assumere – una volta preclusa l'impugnazione per nullità – «soltanto una situazione di non ulteriore impugnabilità»¹⁰⁷. Al lodo non si poteva, dunque, assegnare «quell'effetto di cosa giudicata (...) proprio ed esclusivo delle sentenze che provengono dall'autorità giudiziaria statale»; mentre si poteva parlare di «regiudicata formale» per descrivere «la situazione processuale determinata dal lodo non più impugnabile»¹⁰⁸. Questa impostazione metteva l'accento sul fondamento volontaristico del potere degli arbitri (derivante dalla volontà compromissoria della parti)¹⁰⁹ e si fondava, altresì, su alcuni argomenti di carattere esegetico, quali: la distinzione terminologica tra lodo e sentenza, di cui agli artt. 2945 c.c. e 829, comma 1°, n. 8, c.p.c., che differenziavano testualmente il lodo non più impugnabile dalla sentenza passata in giudicato¹¹⁰; l'inammissibilità

¹⁰⁴ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, II, cit., p. 87.

¹⁰⁵ PUNZI, *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*, cit., p. 725; nello stesso senso RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, p. 306 s., nota 49.

¹⁰⁶ PUNZI, *Diritto comunitario e diritto nazionale dell'arbitrato*, cit., p. 241.

¹⁰⁷ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, II, cit., p. 240; RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470; ID., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 508.

¹⁰⁸ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, II, cit., p. 76 ss., secondo cui il giudicato sostanziale del lodo, «per riconoscimento espresso del legislatore, non ha ragion d'essere» (p. 201); ID., *L'arbitrato: fecondità e attualità dell'insegnamento di Salvatore Satta*, cit., p. 762, anche in nota. Per l'esclusione dell'attitudine al giudicato materiale del lodo si vedano: CARPI, *Art. 823*, in AA.VV., in *Arbitrato*, a cura di Carpi, cit., p. 478; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*², cit., p. 166 s., secondo cui «l'efficacia vincolante del lodo non necessita, per essere spiegata, del ricorso ai termini e concetti dell'efficacia di giudicato, né per assimilarla né per differenziarla da questa»; MONTELEONE, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irriuale?*, cit., p. 49.

¹⁰⁹ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, I, cit., p. 46 ss. e p. 140.

¹¹⁰ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, II, cit., p. 231; ID., *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*, cit., p. 725; MONTELEONE, *L'arbitrato nelle contro-*

della revocazione straordinaria del pubblico ministero, di cui all'art. 397 c.p.c., nei confronti del lodo¹¹¹. La predisposizione di una disciplina relativa ai rapporti tra giudizio arbitrale e processo giurisdizionale era considerata del tutto compatibile con l'affermazione della natura privatistica dell'istituto in esame, «alternativo e derogatorio e non sostitutivo delle funzioni attribuite ai giudici ordinari»¹¹². Ridotto, quindi, il ruolo dell'*exequatur* al solo conferimento della efficacia esecutiva e degli altri effetti previsti dalla legge, l'unico modello di arbitrato ammesso dall'ordinamento sarebbe stato quello rituale, con definitiva scomparsa del tipo irrituale, salva contraria indicazione di legge¹¹³.

A delle conclusioni coerenti con la natura privatistica dell'arbitrato rituale e del relativo lodo pervenne anche Montesano che, pur parlando a proposito del lodo di «un'efficacia vincolante pari a quella prodotta da una sentenza giudiziale di identico contenuto»¹¹⁴, assegnò alla decisione arbitrale una natura «integralmente» privata, conclusiva di una vicenda in tutto privatistica¹¹⁵; l'A. qualificò, infatti, il lodo, pur se idoneo al giudicato, come un atto costituente «in tutto e per tutto privata appli-

versie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irrituale?, cit., p. 49; RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470.

¹¹¹ RUFFINI, *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega per la riforma del diritto societario*, cit., p. 147.

¹¹² PUNZI, *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*, cit., p. 726.

¹¹³ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, I, cit., 96 ss.; MONTELEONE, *Diritto processuale civile*³, cit., p. 825; ID., *L'arbitrato nelle controversie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irrituale?*, cit., p. 57; ID., *Le sezioni unite della Cassazione affermano la natura giuridica negoziale e non giurisdizionale del c.d. «arbitrato rituale»*, cit., p. 765; RUFFINI, *Sulla distinzione tra arbitrato «rituale» e «irrituale»*, cit., p. 756.

¹¹⁴ MONTESANO, *Aspetti problematici nella giurisprudenza della Cassazione sugli arbitrati liberi*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 1 ss.; ID., *Sugli effetti del nuovo lodo arbitrale e sulle funzioni della sua «omologazione»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, p. 821 ss.; ID., *Magistrature – ordinarie e speciali – e arbitri nella giustizia civile secondo la Costituzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1996, p. 645 ss., spec. p. 655; ID., «Privato» e «pubblico» nell'efficacia e nell'esecutorietà del lodo arbitrale, in *Riv. arb.*, 1998, p. 7 ss.; ID., *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale e sospensione di processi*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 1 ss.; ID., *Domande e questioni nei giudizi arbitrali*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 621 ss.

¹¹⁵ MONTESANO, *Sugli effetti del nuovo lodo arbitrale e sulle funzioni della sua «omologazione»*, cit., p. 822.

cazione del diritto alla fattispecie controversa», dotato di effetti distinti da quelli della sentenza togata, espressione di un potere pubblicistico e sovrano dell'ordinamento¹¹⁶.

Da segnalare, infine, la soluzione, rimasta minoritaria, di Fazzalari, a parere del quale il lodo rituale appena sottoscritto sarebbe stato dotato della sola efficacia negoziale, potendo acquisire l'imperatività e l'efficacia della cosa giudicata, alternativamente, con il decreto di esecutorietà, di cui all'art. 825, oppure con l'omologazione in via incidentale, effettuata dal giudice statale dinanzi al quale il lodo era fatto valere¹¹⁷.

4.3. *La posizione della Corte di cassazione sulla natura dell'arbitrato: la sentenza n. 527 del 2000 e la svolta negozial-privatistica.*

Negli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore della seconda riforma dell'arbitrato, la Corte di cassazione rimase fedele alla concezione giurisdizionale dell'arbitrato, considerata una forma di attività «corrispondente» alla funzione giurisdizionale pubblica¹¹⁸. Su questa linea, i rapporti tra arbitri e giudici ordinari vennero inquadrati nello schema della competenza, con la conseguente assimilazione dell'eccezione di patto compromissorio a quella di competenza per territorio derogabile

¹¹⁶ MONTESANO, *Magistrature – ordinarie e speciali – e arbitri nella giustizia civile secondo la Costituzione*, cit., p. 656; ID., *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale e sospensione di processi*, cit., p. 3.

¹¹⁷ FAZZALARI, *L'arbitrato*, Torino, 1997, p. 19 ss., secondo cui è «impertinente parlare di 'giudicato' a proposito del lodo rituale»; ID., *La distinzione fra arbitrato «rituale» e «irrituale»: qualcosa si muove?*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 256 ss.; ID., *Arbitrato nel diritto processuale civile*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg., I*, Torino, 2000, p. 80 ss.; ID., *Una svolta attesa in ordine alla «natura» dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2000, p. 699 ss.; ID., *Il giusto processo e i «procedimenti speciali» civili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 1 ss., spec. p. 5; ID., *Ancora in tema di svolgimento del processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 661 ss. In senso critico rispetto alla tesi di Fazzalari si vedano: E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 354; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 181 ss., anche in nota.

¹¹⁸ Si veda, tra le altre, Cass., 16 maggio 1997, n. 4347, in *Foro it.*, 1997, I, c. 1747.

e l'impugnabilità con regolamento di competenza della sentenza con cui il giudice statale decideva sull'eccezione relativa alla convenzione d'arbitrato¹¹⁹. La distinzione tra arbitrato rituale e irrituale venne ugualmente ricondotta alla classica dicotomia giudizio-contratto¹²⁰. Ci furono, altresì, delle esplicite prese di posizione in favore dell'equiparazione effettuale tra lodo e sentenza, desumibile dalla «immediata impugnabilità del lodo» e dal suo assoggettamento all'opposizione di terzo, ritenuto un «mezzo di impugnazione tipicamente correlato all'efficacia della sentenza»; equiparazione effettuale che non poteva essere esclusa in ragione della «più marcata autonomia del giudizio arbitrale» rispetto a quello statale¹²¹.

Successivamente, con la celebre sentenza n. 527 del 3 agosto 2000, le Sezioni Unite della Suprema Corte di cassazione accolsero la prospettiva negozial-privatistica dell'arbitrato rituale e del relativo lodo¹²². In particolare, l'arbitrato venne qualificato come

¹¹⁹ Tra cui segnaliamo: Cass., 8 febbraio 1999, n. 1079, in *Foro it.*, 2000, I, c. 2307 ss., con nota di F. DE SANTIS, *In tema di rapporti tra giudice ordinario ed arbitri*.

¹²⁰ Così Cass., 1 febbraio 1999, n. 833, in *Riv. arb.*, 1999, p. 253 ss., secondo cui solo con il tipo rituale si «demanda agli arbitri l'esercizio di un potere decisorio alternativo e sostitutivo rispetto a quello del giudice ordinario, destinato ad avere sbocco in una pronuncia alla quale l'ordinamento attribuisce efficacia corrispondente a quella del giudice istituzionale»; Cass., 28 giugno 2000, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce *Arbitrato*, n. 94; Cass., 29 novembre 2000, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce citata, n. 93.

¹²¹ Ci si riferisce a Cass., 16 maggio 2000, n. 6291, in *Riv. arb.*, 2000, p. 463, con la citata nota di RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo arbitrale e impugnazione incidentale per nullità. Nello senso si vedano in precedenza: Cass., 15 marzo 1995, in *Giur. it.*, 1996, I, c. 812 ss.; Cass., 26 novembre 1996, n. 10456, in *Riv. arb.*, 1997, p. 317 ss., con nota di FAZZALARI, *Impugnazione per nullità del lodo rituale e art. 393 c.p.c.*, secondo cui «il legislatore ha approntato mezzi di impugnazione tipicamente processuali del lodo arbitrale», in senso opposto a «quanto accade in caso di impugnazione di atti esclusivamente negoziali, dove il provvedimento su cui il giudizio si appunta è completamente estraneo al circuito giurisdizionale e non potrebbe mai avere altri effetti che sul piano negoziale».

¹²² La sentenza è stata pubblicata in *Riv. arb.*, 2000, p. 699 ss., con nota di FAZZALARI, *Una svolta attesa in ordine alla «natura» dell'arbitrato*; in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 254 ss., con nota di E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*; in *Corr. giur.*, 2001, p. 51 ss., con le citate note di RUFFINI e MARINELLI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giuri-*

una «giustizia cognitiva privata», destinata a concludersi con «una regolamentazione negoziale degli interessi in conflitto»; gli arbitri furono considerati dei soggetti privati, estranei alla funzione giurisdizionale e «radicalmente carenti di potestà giurisdizionale d'imperio»; il giudizio arbitrale venne considerato come «ontologicamente alternativo alla giurisdizione statale», come «antitetico a quello giurisdizionale», di cui l'arbitrato «costituisce la negazione»; il lodo rituale venne definito come «un atto di autonomia privata, i cui effetti di accertamento conseguono ad un giudizio compiuto da un soggetto il cui potere ha fonte nell'investitura conferitagli dalle parti»¹²³.

sdizione?; in Giust. civ., 2001, I, p. 761 ss., con nota di MONTELEONE, *Le sezioni unite della Cassazione affermano la natura negoziale e non giurisdizionale del c.d. «arbitrato rituale»*; in *Foro pad.*, 2001, I, p. 34 ss., con nota di RUBINO SAMMARTANO, *Vittoria di tappa. Arbitrato irrituale come processo: un sogno impossibile?*

In realtà, già in altre decisioni, era stata accolta la visione negozial-privatistica dell'arbitrato, si vedano in questa direzione: Cass., 8 luglio 1996, n. 6205, in *Riv. arb.*, 1997, p. 325 ss., con nota di VACCARELLA; Cass., 7 aprile 1997, n. 3001, in *Riv. arb.*, 1998, p. 515 ss., con nota di LUISO; Cass., 24 maggio 1995, n. 5690, in *Giust. civ.*, 1995, I, p. 2365 ss.; Cass., 26 aprile 1996, n. 377, in *Rep. Foro it.*, 1997, voce *Arbitrato*, n. 108; Cass., 14 gennaio 1999, n. 345, in *Foro it.*, 1999, I, c. 1089 ss., con osservazioni di BARONE; in *Giur. it.*, 2000, I, 1, c. 71 ss., con nota di NELA; Cass., 16 maggio 2000, n. 6300, in *Riv. arb.*, 2001, p. 208, con nota di COMOGGIO, *Rappresentanza processuale e difesa tecnica nell'arbitrato rituale*.

¹²³ Dalla motivazione di Cass., sez. un., 3 agosto 2000, n. 527, cit., la quale specificò, inoltre, che: la presenza nel lodo di «elementi costitutivi e ontologici della sentenza» togata non poteva essere considerato un indice della sua giurisdizionalità; «la circostanza che il lodo è dotato di tutti o taluno degli effetti della sentenza pronunciata dai giudici dello Stato, non è determinante ai fini della soluzione del problema sulla natura dell'arbitrato», in quanto «l'attribuzione al lodo, a posteriori, di effetti propri della sentenza non può incidere sulla sua configurazione quale atto negoziale e, a fortiori, sulla costruzione del giudizio arbitrale quale giudizio privato; e può essere intesa solo quale attribuzione *quoad effectum* che lascia inalterata la sua natura». In base a tali premesse teoriche, la Corte dedusse l'inammissibilità del regolamento di giurisdizione, in quanto il contrasto sulla deferibilità ad arbitri di una lite che la legge attribuisce alla giurisdizione speciale, non integrava una questione di giurisdizione in senso tecnico, ma una questione di merito avente ad oggetto la validità del compromesso. La Corte pervenne, quindi, allo stesso risultato pratico (l'inammissibilità del regolamento di giurisdizione *ex art. 41 c.p.c.* nel corso del procedimento arbitrale) cui giunse la giurisprudenza anteriore favorevole, invece, ad una concezione giurisdizionale dell'arbi-

Questa prospettiva negozial-privatistica venne ripresa dalla giurisprudenza successiva in relazione ai rapporti tra arbitri e giudici ordinari: l'eccezione di patto compromissorio venne qualificata come eccezione di merito e, conseguentemente, la sentenza con cui il giudice ordinario pronunciava sull'eccezione in discorso era impugnabile con l'appello¹²⁴. Sulla medesima scia negozial-privatistica, la Suprema Corte optò, tra l'altro, per: la non rilevabilità d'ufficio dell'eccezione di precedente lodo non

trato (vedi la citata Cass., 9 maggio 1956, n. 1505). Per delle soluzioni analoghe si vedano, tra le altre, da: Cass., sez. un., 5 dicembre 2000, n. 1251, in *Riv. arb.*, 2001, p. 711 ss., con nota di VILLA, *Note sul rapporto tra arbitrato e giurisdizione amministrativa e sulla distinzione tra arbitrato rituale e irrituale*, e in *Corr. giur.*, 2001, p. 1449 ss., con la citata nota di CONSOLO - MURONI, *L'eccezione di arbitrato rituale come eccezione «di merito» e la supposta inammissibilità del regolamento di competenza*; Cass., sez. un., 11 giugno 2001, n. 7858, in *Foro it.*, 2001, I, c. 2381 ss.; Cass., sez. un., 6 giugno 2003, in *Riv. arb.*, 2004, p. 299 ss., con la citata nota di SOTGIU, *Natura e regime dell'eccezione di nullità del patto compromissorio nel giudizio di impugnazione avverso il lodo rituale*; Cass., sez. un., 14 novembre 2003, n. 17205, in *Foro it.*, 2004, I, c. 319 ss. Per un panorama generale su tale orientamento giurisprudenziale si veda PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 182 ss.

¹²⁴ Così Cass., 1 febbraio 2001, n. 1403, in *Giur. it.*, 2001, c. 1107 ss., con nota di CANALE, *Arbitrato irrituale e tutela cautelare: i soliti problemi tra vecchie soluzioni e nuove prospettive*, nonché c. 2035 ss., per la nota di NELA, *Arbitrato rituale e regolamento necessario di competenza*, e in *Foro it.*, 2001, I, c. 838 ss., con nota di BARONE; Cass., 24 aprile 2001, n. 6007, in *Rep. Foro it.*, 2001, voce *Competenza civile*, n. 207; Cass., 8 agosto 2001, n. 10925, in *Foro it.*, 2001, I, c. 2383 ss. e in *Giust. civ.*, 2002, I, p. 71 ss.; Cass., 4 giugno 2001, n. 7533, in *Corr. giur.*, 2001, p. 1448 ss., con la citata nota di CONSOLO - MURONI, *L'eccezione di arbitrato rituale come eccezione «di merito» e la supposta inammissibilità del regolamento di competenza*; Cass., sez. un., ord., 15 giugno 2002, n. 9281, in *Foro it.*, 2002, I, c. 2291 ss.; Cass., sez. un., ord., 25 giugno 2002, n. 9289, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 717 ss., con la citata nota di PUNZI, *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*; in *Riv. arb.* 2002, p. 512 ss., con nota critica di BRIGUGLIO, *Le Sezioni Unite ed il regime della eccezione fondata su accordo compromissorio*; in *Corr. giur.* 2003, p. 461 ss., con nota critica di FURNACIARI, *Natura, di rito o di merito, della questione circa l'attribuzione di una controversia ai giudici statali oppure agli arbitri*; in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 1601 ss., con la citata nota di TOTA, *Ancora sulla natura dell'eccezione di compromesso (e sull'ammissibilità del regolamento di competenza avverso la sentenza del giudice ordinario che pronunci su di essa)*; Cass., 19 settembre 2003, n. 13893, in *Riv. arb.*, 2004, p. 467 ss., con nota di PETRILLO, *Circolazione della clausola compromissoria in ipotesi di cessione del credito*; Cass., 30 dicembre 2003, n. 19865, in *Giur. it.*, 2004, c. 2054.

più impugnabile¹²⁵; la qualificazione dell'eccezione per arbitrato estero come eccezione di «improponibilità della domanda»¹²⁶; l'inapplicabilità della regola della *perpetuatio iurisdictionis*, di cui all'art. 5 c.p.c., al giudizio arbitrale¹²⁷; l'applicazione al lodo rituale delle disposizioni in materia di interpretazione dei contratti, di cui agli artt. 1362 ss. c.c.¹²⁸; la possibilità di mutare la domanda di risoluzione del contratto in domanda di adempimento della prestazione nel corso del procedimento arbitrale (contrariamente a quanto stabilito per il processo statale dall'art. 1453, comma 2°, c.c.)¹²⁹; l'inapplicabilità dell'art. 111 c.p.c. al procedimento arbitrale¹³⁰; l'esclusione dell'efficacia di piena

¹²⁵ Cass., 27 novembre 2001, n. 15023, in *Riv. arb.*, 2002, p. 287 ss., con la citata nota di MENCHINI, *La natura e la disciplina dell'eccezione con la quale è fatta valere l'efficacia di un (precedente) lodo non impugnabile*, e in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 1238 ss., con la citata nota di E.F. RICCI, *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo arbitrale. Nuovi spunti critici*.

¹²⁶ Da cui l'inammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione in relazione all'eccezione per arbitrato estero, come deciso da: Cass., sez. un., 22 luglio 2002, n. 10723, in *Foro it.*, 2003, I, c. 1832 ss.; Cass., sez. un., 15 aprile 2003, n. 6349, in *Riv. arb.*, 2004, p. 39, con nota di BRIGUGLIO, *Le Sezioni Unite e la eccezione fondata su accordo compromissorio per arbitrato estero*. Rispetto a questo orientamento si levarono le critiche di una parte della dottrina, tra cui: VERDE, *L'arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, cit., p. 23; BRIGUGLIO, *Le Sezioni Unite e la eccezione fondata su accordo compromissorio per arbitrato estero*, cit., p. 48; CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il "duplice volto" dell'arbitrato in Italia: l'exequatur come unico discrimine fra i due tipi di arbitrato? (I)*, cit., p. 686; FORNARICARI, *Natura, di rito o di merito, della questione circa l'attribuzione di una controversia ai giudici statali oppure agli arbitri*, cit., p. 463.

¹²⁷ Cass., 21 luglio 2004, n. 13516, in *Riv. dir. proc.*, 2005, p. 251 ss., con nota di CAPPONI, *Arbitrato e perpetuatio iurisdictionis*, e in *Riv. arb.*, 2005, p. 523 ss., con nota di G. SANTAGATA, *Rapporti tra giurisdizione ordinaria e arbitrato: una peculiare questione di diritto intertemporale*.

¹²⁸ In tal senso Cass., 8 aprile 2004, n. 6951, in *Giur. it.*, 2005, I, c. 97 ss., con nota di CORSINI, *Riflessioni sulla nullità del lodo per omessa indicazione della sede dell'arbitrato*.

¹²⁹ Cass., 26 marzo 2003, n. 4463, in *Corr. giur.*, 2005, p. 57 ss., con nota di FACCIOLI, *Risoluzione per inadempimento ex art. 1453, commi 1 e 2, c.c., ed arbitrato: una stupefacente ma coerente decisione della Suprema Corte*.

¹³⁰ Cass., 8 aprile 2003, n. 5457, in *Giur. it.*, 2004, I, c. 1391 ss., con nota di RONCO, *Successione nel diritto controverso e translazione del potere di nomina degli arbitri (brevi rilievi sulla pendenza della lite e sull'applicazione dell'art. 111 c.p.c. nel giu-*

prova del lodo¹³¹. La soluzione negozial-privatistica comportò, infine, la rimeditazione del criterio distintivo tra arbitrato rituale e irrituale che vennero sempre più avvicinati, in ragione della «natura sostanzialmente unitaria della decisione arbitrale, quale atto riconducibile alla autonomia negoziale e alla sua legittimazione a derogare alla giurisdizione, per ottenere una decisione privata della lite»¹³². L'elemento differenziale tra le due forme di arbitrato venne, dunque, rinvenuto nell'idoneità del lodo rituale ad acquistare gli effetti descritti nell'art. 825, potendo, al contrario, l'arbitrato irrituale mettere capo unicamente ad una «composizione amichevole o un negozio di accertamento riconducibile alla volontà delle parti stesse»¹³³.

dizio arbitrale), la quale aveva fatto riferimento alla «ontologica differenza esistente fra il giudizio ordinario e il procedimento arbitrale», nonché all'impossibilità di ipotizzare «nel giudizio privato una scissione tra titolarità del rapporto processuale e titolarità del diritto controverso».

¹³¹ Così, seppur implicitamente, Cass., 19 settembre 2003, n. 13894, in *Riv. arb.*, 2004, p. 287 ss., con nota di GOSI, *La falsità della dichiarazione concernente la conferenza personale degli arbitri ex art. 829 n. 3 c.p.c.: l'impugnazione ex art. 829 c.p.c. e la querela di falso*. Sul punto si veda *infra* cap. III, par. 7.

¹³² Cass., 11 giugno 2001, n. 7858, cit. Vedi, infatti, la stessa Cass., 8 agosto 2001, n. 10925, in *Foro it.*, I, 2001, c. 3079, la quale ammette che, in conseguenza del riconoscimento della natura privata dell'arbitrato rituale, risulta essere non agevole individuare l'elemento di distinzione con l'arbitrato irrituale. L'espressa ammissione della sopravvivenza dell'arbitrato irrituale nell'ordinamento vigente si deve a Cass., 8 novembre 2001, n. 13840, in *Rep. Foro it.*, voce *Arbitrato*, n. 98, secondo cui le innovazioni legislative dovute alla legge n. 25 del 1994 «hanno inciso sulla sola natura dell'arbitrato rituale – il quale è e resta un atto di autonomia privata – ma non hanno comportato alcuna innovazione per quanto riguarda l'arbitrato irrituale». In un'altra prospettiva, ma sempre nel solco della natura privata dell'arbitrato: Cass., 20 febbraio 2004, n. 3383, in *Giust. civ.*, 2005, I, p. 3143 ss., con nota di CASSANO - NISATI, *Ancora sulla disputa tra aspetto negoziale o giurisdizionale dell'arbitrato*.

¹³³ Questi gli elementi distintivi individuati da Cass., 13 aprile 2001, n. 5527, in *Corr. giur.*, 2002, p. 361 ss., con nota di FITTIPALDI, *Ancora a proposito della svolta «negoziale» della Cassazione in tema di arbitrato*, la quale, proprio in base agli insegnamenti di Cass., sez. un., 3 agosto 2000, n. 527, cit., pone ad «oggetto di (parziale) riesame» la differenza tra i due tipi di arbitrato, ritenendo che «nell'arbitrato rituale le parti vogliono che si pervenga ad un lodo suscettibile di essere reso esecutivo e di produrre gli effetti di cui all'art. 825 c.p.c.», mentre «nell'arbitrato irrituale esse intendono affidare all'arbitro la soluzione di controversie solo attraverso lo strumento ne-

Nonostante l'impegno profuso dalla Corte di cassazione per inquadrare dogmaticamente l'arbitrato rituale, anche al fine di rispondere a «talune isolate critiche» di una parte della dottrina¹³⁴, non è, tuttavia, dato rinvenire tra le varie decisioni in materia un'esauritiva analisi degli effetti del lodo¹³⁵.

4.4. *La sentenza n. 376 del 2001 della Corte costituzionale: gli arbitri come giudici a quibus.*

Al dibattito sulla natura dell'arbitrato rituale e del relativo lodo partecipò anche la Corte costituzionale, con la sentenza n. 376 del 2001, che riconobbe la legittimazione degli arbitri a sollevare una questione di legittimità costituzionale¹³⁶, accogliendo

goziale, mediante una composizione amichevole o un negozio di accertamento (esclusivamente) riconducibile alla volontà delle parti stesse, le quali si impegnano a considerare la decisione degli arbitri come espressione della loro volontà». In senso analogo si vedano anche: Cass., 22 novembre 2000, n. 15070, in *Foro it.*, 2001, I, c. 479; Cass., 30 agosto 2002, n. 12714, in *Corr. giur.*, 2003, p. 632 ss., con la citata nota critica di CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il "duplice volto" dell'arbitrato in Italia: l'exequatur come unico discrimine fra i due tipi di arbitrato? (I)*; Cass., 24 febbraio 2004, n. 3614, in *Giur. it.*, 2004, c. 2038 ss. In senso critico con tale orientamento giurisprudenziale si veda: CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il "duplice volto" dell'arbitrato in Italia: l'exequatur come unico discrimine fra i due tipi di arbitrato? (I)*, cit., p. 683 s.; VERDE, *L'arbitrato e gli arbitrati*, in AA.VV., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, cit., p. 49 ss., spec. p. 56 s.; BOCCAGNA, *L'arbitrato irrituale dopo la svolta negoziale della Cassazione*, cit., p. 759 ss.

¹³⁴ Così Cass., ord., 25 giugno 2002, n. 9289, cit.

¹³⁵ Per l'assenza di una compiuta analisi degli effetti del lodo da parte della giurisprudenza della Corte di cassazione si vedano le riflessioni di BRIGUGLIO, *Le Sezioni Unite e la eccezione fondata su accordo compromissorio per arbitrato estero*, cit., p. 48, nota 15.

¹³⁶ La sentenza citata si può leggere in: *Giust. civ.*, 2001, I, p. 2883 ss., con la citata nota di VACCARELLA, *Il coraggio della concretezza in una storica decisione della Corte costituzionale*; in *Riv. arb.*, 2001, p. 657 ss., con la citata nota di BRIGUGLIO, *Merito e metodo nella pronuncia della Consulta che ammette gli arbitri rituali alla rimesione della pronuncia pregiudiziale costituzionale*; in *Giur. it.*, 2002, I, c. 688 ss., con nota di CANALE, *Anche gli arbitri rituali possono sollevare la questione di legittimità costituzionale di una norma*; in *Foro it.*, 2002, I, c. 1649 ss., con nota di ROMBOLI; in *Giur. cost.*, 2001, p. 3757 ss., con nota di M. ESPOSITO, *Si aprono le «porte del cielo»: dall'arbitrato al ricorso straordinario al Presidente della Repubblica*; in *Corr. giur.*, 2002, p.

una soluzione, in realtà, rimasta minoritaria in dottrina¹³⁷. A questo proposito, la Corte, pur dichiarando di non volersi addentrare «nella complessa problematica relativa alla natura giuridica

1009 ss., con nota di FORNACIARI, *Arbitrato come giudizio a quo: prospettive di una possibile evoluzione*. La sentenza ha ricevuto anche i commenti di: E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 351 ss.; RUFFINI, *Arbitri, diritto e costituzione*, cit., p. 263 ss.; ODORISIO, *La questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge nel giudizio arbitrale*, cit., p. 4219 ss.; LUISO - AULETTA - CAPPONI, *Sulla legittimazione del giudice privato a sollevare una questione di legittimità costituzionale (C. cost. n. 376 del 2001)*, in *Giust. civ.*, 2002, II, p. 59 ss.; BOVE, *Gli arbitri di fronte alla questione di legittimità costituzionale (riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale 28 novembre 2001, n. 376)*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, p. 305 ss.; DANOVÌ, *Gli arbitri rituali come giudici di fronte alla sospetta incostituzionalità della legge*, in *Giust. civ.*, 2002, II, p. 471 ss.; IUDICA, *Arbitrato e questioni di legittimità costituzionale*, in AA.VV., *Studi in onore di Piero Schlesinger*, III, Milano, 2004, p. 3879 ss.; BORGHESI, *Le pouvoir des arbitres de saisir la Cour Constitutionnelle italienne*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 185 ss.

Si ricorda che in una precedente occasione la Corte costituzionale (ord. 17 dicembre 1997, n. 410, in *Giur. Cost.*, 1997, p. 3781 ss.) aveva preferito dichiarare la questione sollevata manifestamente inammissibile, lasciando impregiudicata ogni valutazione circa la legittimazione del collegio arbitrale a rimettere la questione di costituzionalità.

¹³⁷ In dottrina, la soluzione che negava agli arbitri la possibilità di porsi validamente come giudici *a quibus* poteva considerarsi prevalente. Secondo alcuni autori (CAPPELLETTI, *La pregiudizialità costituzionale*, Milano, 1957, p. 70 ss.; BARILE, *L'arbitrato e la Corte costituzionale*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 233 ss.; D. GIACOBBE, *Il giuramento e la questione di legittimità costituzionale nel procedimento arbitrale*, in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 1185 ss.; FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 78; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, I, p. 621), gli arbitri avrebbero dovuto procedere alla disapplicazione *incidenter tantum* della legge ritenuta incostituzionale. Escludevano la possibilità per gli arbitri di accedere alla Corte costituzionale anche: BARALDI, *La questione di legittimità costituzionale nell'arbitrato rituale*, in *Giur. it.*, 1960, IV, c. 37 ss.; CARNACINI, *La questione di legittimità costituzionale nell'arbitrato rituale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958, p. 885 ss.; MONTESANO, *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale e sospensione dei processi*, cit., p. 1 ss.; DANOVÌ, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., p. 183. Si erano, al contrario, espressi per la legittimazione degli arbitri a sollevare la questione di costituzionalità: SCHIZZEROTTO, *La questione di legittimità costituzionale nel giudizio arbitrale*, in *Giur. it.*, 1961, IV, c. 63 ss.; ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, cit., p. 856, il quale sottolineava «l'identità di posizione degli arbitri e dei giudici rispetto all'applicazione della legge di cui la questione di costituzionalità rappresenta un elemento ineliminabile»; M. ESPOSITO, *L'arbitrato tra autonomia privata e giurisdizione*, cit., p. 277. Per una disamina delle varie posizioni dottrinali sul rapporto tra

dell'arbitrato rituale», dovette comunque prendere posizione sull'istituto, facendo leva sul suo profilo procedimentale e funzionale, per riuscire ad integrare il requisito oggettivo della presenza di un «giudizio», richiesto dall'art. 1 della legge costituzionale n. 1 del 1948 e dall'art. 23 della legge n. 87 del 1953 ai fini della legittimazione di un soggetto alla rimessione della questione di costituzionalità (non potendo evidentemente gli arbitri soddisfare l'altro requisito, quello soggettivo costituito dalla presenza di «un'autorità giurisdizionale»)¹³⁸. Oltre ad un richiamo espresso alla giurisprudenza costituzionale sul citato requisito oggettivo¹³⁹, nella motivazione della sentenza in esame si legge, tra l'altro, che: «l'arbitrato costituisce un procedimento previsto e disciplinato dal codice di procedura civile per l'applicazione obiettiva del diritto nel caso concreto, ai fini della risoluzione della controversia, con le garanzie tipiche della giurisdizione ordinaria. Sotto l'aspetto considerato, il giudizio arbitrale non si differenzia da quello che si svolge davanti agli organi statali della giurisdizione, anche per quanto riguarda la ricerca e l'interpretazione delle norme applicabili alla fattispecie». Posta questa premessa, la Corte ritenne, quindi, che: «anche gli arbitri – il cui giudizio è potenzialmente fungibile con quello degli organi della giurisdizione – debbono utilizzare il sistema di sindacato inci-

arbitrato e pregiudizialità costituzionale si rinvia a: TRISORIO LIUZZI, *Questioni pregiudiziali e sospensione nel giudizio arbitrale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 835 ss., spec. p. 837; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 194 ss.

¹³⁸ Sui due requisiti, oggettivo e soggettivo, per individuare l'organo legittimato a rimettere la questione di legittimità costituzionale alla Corte si vedano: RUGGERI - SPATARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2009, p. 177 ss.; A. PATRONI GRIFFI, *Accesso incidentale e legittimazione degli «organi a quo»*. *Profili problematici e prospettive di riforma*, Napoli, 2012, *passim*.

¹³⁹ La Corte, nella sentenza n. 376 del 2001, ricorda che: «In proposito, occorre muovere dalla giurisprudenza di questa Corte secondo cui, per aversi giudizio a quo, è sufficiente che sussista esercizio di 'funzioni giudicanti per l'obiettiva applicazione della legge' da parte di soggetti, 'pure estranei all'organizzazione della giurisdizione', 'posti in posizione super partes' (sentenze n. 387 del 1996, n. 226 del 1976 e n. 83 del

dentale sulle leggi»¹⁴⁰. La soluzione adottata dalla Corte venne accolta positivamente dalla dottrina favorevole alla configurazione giurisdizionale del lodo¹⁴¹ e sarà destinata a influenzare il legislatore della terza riforma dell'arbitrato.

5. *Il lodo nella terza riforma dell'arbitrato.*

Anche per superare i contrasti dottrinali e giurisprudenziali, che abbiamo precedentemente esposto sulla natura e sull'efficacia del lodo rituale, il legislatore italiano decide di intervenire sul punto con una terza e «più pervasiva» riforma dell'arbitrato, di cui al decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 40 (in attuazione della legge delega 14 maggio 2005, n. 80)¹⁴², attraverso l'introdu-

1966)». Sulla nozione di giudice *a quo* nella giurisprudenza costituzionale vedi *infra* cap. III, par. 4.

¹⁴⁰ La stessa soluzione venne in seguito ribadita da: C. cost., ord., 15 gennaio 2003, n. 11, in *www.cortecostituzionale.it*; C. cost., ord., 10 aprile 2003, n. 122, in *www.cortecostituzionale.it*; C. cost., ord., 7 luglio 2005, n. 298, in *www.cortecostituzionale.it*. Sul punto si veda E. FURNO, *Corte costituzionale ed arbitrati: un nuovo «giudice a quo»*, in *Giur. it.*, 2004, c. 437 ss.

¹⁴¹ Si vedano in questo senso: E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 352 ss.; VACCARELLA, *Il coraggio della concretezza in una storica decisione della Corte costituzionale*, cit., p. 2883; RUBINO SAMMARTANO, *Questioni pregiudiziali, incidentali, di legittimità costituzionale e di diritto comunitario*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 693 ss., spec. p. 697.

¹⁴² Come notato da ALPA - VIGORITI, *Arbitrato (nuovi profili dell')*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.*, VI, Torino, 2011, p. 38 ss., spec. p. 45, secondo cui l'ultima riforma italiana dell'arbitrato è «ben più pervasiva» di quelle introdotte nel 1983 e nel 1994. Sugli aspetti della legge delega 14 maggio 2005, n. 80, relativi all'arbitrato si vedano: E.F. RICCI, *La delega sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, p. 951 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Le nuove norme processuali e fallimentari*, a cura di Punzi e E.F. Ricci, Padova, 2005, p. 251 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione); PUNZI, *Ancora sulla delega in tema di arbitrato: riaffermazione della natura privatistica dell'istituto*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, p. 963 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Le nuove norme processuali e fallimentari*, a cura di Punzi e E.F. Ricci, cit., p. 263 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione). Sul diritto italiano dell'arbitrato, dopo la riforma del 2006, segnaliamo le seguenti trattazioni di carattere generale: AA.VV., *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, a cura di Buonfrate e Giovannucci Orlandi, Torino, 2006, *passim*; AA.VV., *La riforma della disciplina*

zione dell'art. 824-*bis* c.p.c., rubricato «Efficacia del lodo», ai sensi del quale: «Salvo quanto disposto dall'art. 825, il lodo ha dalla data della sua ultima sottoscrizione gli effetti della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria»¹⁴³. Mentre in riferimento agli altri aspetti della decisione arbitrale non vengono effettuate modifiche di rilievo. Ferma l'autonomia della decisione arbitrale, alcuni effetti derivano dalla concessione del decreto di omologazione, quali l'esecutività, la trascrivibilità («in tutti i casi nei quali sarebbe soggetta a trascrizione la sentenza avente il medesimo contenuto») e l'idoneità ad essere titolo per l'iscrizione d'ipoteca ai sensi dell'art. 2819 c.c.¹⁴⁴. Oltre ai mezzi di impugnazione straordinari (revocazione straordinaria e opposizione di terzo), nei confronti del lodo è ammessa solo un'impugnazione a critica

dell'arbitrato, a cura di Fazzalari, Milano, 2006, *passim*; AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., *passim*; AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, Bologna, 2007, p. 1585 ss.; AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, *passim*; AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., *passim*; AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 1502 ss.; AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, *passim*; AA.VV., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*, diretto da Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, Padova, 2010, *passim*; BARBIERI - BELLA, *Il nuovo diritto dell'arbitrato*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da Galgano, Milano, 2007, *passim*; BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio internazionale e negli investimenti internazionali*², Milano, 2008, *passim*; BOVE, *La giustizia privata*, Padova, 2009, *passim*; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale. Clausola compromissoria e processo arbitrale*, Milano, 2009, *passim*; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, Milano, 2011, p. 73 ss.; MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, III, Torino, 2011, p. 381 ss.; ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 253 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, II e III, cit., *passim*; RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*⁶, I e II, Padova, 2010, *passim*; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, Torino, 2010, *passim*.

¹⁴³ Come ricordato da CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 586, «l'art. 824-*bis* rappresenta il punto nodale dell'intera disciplina dell'arbitrato rituale». Si vedano anche: CORSINI, *Prime riflessioni sulla nuova riforma dell'arbitrato*, in *I contratti*, 2006, p. 515 ss., il quale ritiene che l'art. 824-*bis* costituisca «il cardine intorno al quale ruota tutta la riforma»; REDENTI - M. VELLANI, *Diritto processuale civile*, con la collaborazione di C. Vellani, Milano, 2011, p. 874, i quali definiscono l'art. 824-*bis* come «uno degli interventi più rilevanti della riforma del 2006».

vincolata (l'impugnazione per nullità)¹⁴⁵, alla quale le parti non possono preventivamente rinunciare¹⁴⁶.

Insieme all'efficacia del lodo, molteplici sono gli aspetti dell'istituto arbitrale oggetto della terza riforma¹⁴⁷. Meritano di essere menzionate alcune innovazioni che possono interessare, direttamente o indirettamente, il nostro tema di indagine, ricordiamo, quindi: la previsione del criterio della disponibilità del diritto come limite alla compromettibilità delle controversie e la soppressione di ogni riferimento alla transigibilità delle liti (art. 806)¹⁴⁸; l'introduzione di una disciplina specifica per l'arbitrato

¹⁴⁴ Sull'attuale ruolo dell'omologazione, di cui all'art. 825, si vedano: CARPI, *Art. 825*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 601 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 427 ss.

¹⁴⁵ Che l'impugnazione per nullità sia un mezzo a critica vincolata non sussistono dubbi, a prescindere dalle varie tesi sulla sua natura giuridica, sul punto si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 507 ss.; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 249; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 829*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 713 ss.; nonché ID., *Art. 828*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 686 ss., per la disamina delle varie tesi sulla natura dell'impugnazione per nullità; ATTERRITANO, *Le impugnazioni*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 905 ss., spec. p. 911 ss.

¹⁴⁶ Sull'irrinunciabilità dell'impugnazione per nullità prima dell'emanazione del lodo: FRISINA, *Sulla rinuncia preventiva all'impugnazione per nullità*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 276 ss.; MENCHINI, *Impugnazione del lodo «rituale»*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 843 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, cit., p. 179 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione), spec. p. 184; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 827*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 651 s.

¹⁴⁷ Sul punto CARPI, *Libertà e vincoli nella recente evoluzione dell'arbitrato*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, Padova, 2008, p. 393 ss., spec. p. 402, sottolinea come il legislatore della riforma del 2006, nel riscrivere gli articoli del titolo VIII del libro IV, sia stato preso dall'«ansia di dettare regole e con queste vincoli» alla libertà delle parti compromittenti.

¹⁴⁸ L'art. 806 dispone che: «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». In senso favorevole al rispetto del limite della disponibilità del diritto da parte del legislatore della terza riforma si vedano: PUNZI, *Ancora sulla delega in tema di arbitrato: riaffermazione della natura privatistica dell'istituto*, cit., p. 267 ss.; CARPI, *Libertà e vincoli nella recente evoluzione dell'arbitrato*, cit., p. 398; ID., *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 597; RUFFINI, *Patto compromissorio*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 711 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disci-*

irrituale, strumento con il quale si ottiene la definizione della controversia «mediante determinazione contrattuale»¹⁴⁹; l'esclusione per gli arbitri della «qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio» (art. 813, comma 2°); la disciplina dell'arbitrato con pluralità di parti (art. 816-*quater*) e quella dell'intervento di terzi nel giudizio arbitrale, di cui all'art.

plina dell'arbitrato, a cura di Fazzalari, cit., p. 51 ss., spec. p. 53 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione). Alcuni autori si sono, invece, dimostrati favorevoli alla soluzione di ammettere la compromettibilità delle controversie su diritti indisponibili, tra cui: BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 40 s., secondo cui il «limite dell'indisponibilità dei diritti, così come scaturente sul piano concettuale da un inquadramento dell'arbitrato in termini sostanzialistici e dall'assimilazione normativa con la transazione, non si attaglia (...) ai connotati funzionali di questo istituto»; E.F. RICCI, *La delega sull'arbitrato*, cit., p. 255 s.; ID., *Desnecessária Conexão Entre Disponibilidade do Objeto da Lide e Admissibilidade de Arbitragem: Reflexões Evolutivas*, in AA.Vv., *Arbitragem. Estudos Soares*, São Paulo, 2007, p. 409 ss.; ID., *Profili liberali della nuova disciplina dell'arbitrato*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, cit., p. 611 ss., spec. p. 613; CORSINI, *Prime riflessioni sulla nuova riforma dell'arbitrato*, cit., p. 516; VILLA, *Arbitrato rituale e sospensione delle decisioni sociali*, Milano, 2007, p. 216 s.; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma. Motivi ed esito*, Milano, 2009, p. 41.

¹⁴⁹ Sull'arbitrato irrituale di cui all'art. 808-ter si vedano: VERDE, *Arbitrato irrituale*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 668 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, cit., p. 7 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione); ID., *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 38 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 619 ss.; MARINELLI, *Arbitrato irrituale*, in AA.Vv., *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, a cura di Buonfrate e Giovannucci Orlandi, cit., p. 36 ss.; SASSANI, *L'arbitrato a modalità irrituale*, in *Riv. arb.* 2007, p. 25 ss.; TOTA, *Appunti sul nuovo arbitrato irrituale*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 565 ss.; ARRIGONI, *Arbitrato irrituale tra negozio e processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, p. 323 ss.; BIAVATI, *Art. 808-ter*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 180 ss.; ID., *Il nuovo art. 808-ter c.p.c. sull'arbitrato irrituale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, p. 1189 ss.; BERTOLDI, *Osservazioni a margine del nuovo art. 808-ter c.p.c.*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, cit., II, p. 291 ss.; ID., *Art. 808-ter*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1605 ss.; NELA, *Art. 808-ter*, in AA.Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1630 ss.; BOVE, *Art. 808-ter*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 65 ss.; BARLETTA, *Il «nuovo» arbitrato irrituale e il suo ambito di applicazione*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 47 ss.; DANOVÌ, *Arbitrato rituale e irrituale: la qualificazione è finalmente più chiara (nella perdurante indeterminazione dei confini)*, in AA.Vv., in *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 322 ss.; MONTELEONE, *Il c.d. arbitrato irrituale previsto dall'art. 808-*

816-*quinquies*, che subordina l'ingresso di terzi in arbitrato alla formazione di un accordo tra questi e le parti originarie nonché al consenso degli arbitri (comma 1°), salvo il caso dell'interveniente in via adesiva dipendente e del litisconsorte necessario che possono spontaneamente intervenire in arbitrato senza la necessità di ottenere il preventivo accordo delle parti e il consenso degli arbitri (comma 2°), stabilendo, altresì, l'applicazione dell'art. 111 c.p.c. al procedimento arbitrale (comma 3°)¹⁵⁰; l'espressa previsione della legittimazione degli arbitri a rimettere la questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale (art. 819-*bis*, comma 1°, n. 3)¹⁵¹; la nuova disciplina, di cui all'art.

ter c.p.c., cit., p. 545 ss.; ODORISIO, *Qualificazione dell'arbitrato: interpretazione della volontà delle parti ed impugnazione del lodo*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 565 ss.

¹⁵⁰ Sulla disciplina dell'arbitrato con pluralità di parti e sull'intervento di terzi nel giudizio arbitrale, dopo la terza riforma, segnaliamo: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 97 ss.; SALVANESCHI, *Art. 816-quater*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 235 ss.; ID., *Art. 816-quinquies*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 254 ss.; G.F. RICCI, *Art. 816-quater*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 445 ss.; ID., *Art. 816-quinquies*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 453 ss.; POLINARI, *Art. 816-quater*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1847 ss.; GRADI, *L'intervento e la chiamata in causa dei terzi nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 291 ss.; ID., *Art. 816-quinquies*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1854 ss.; NELA, *Art. 816-quater*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1741 ss.; ID., *Art. 816-quinquies*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1750 ss.; LIPARI, *Art. 816-quater*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 744 ss.; ID., *Art. 816-quinquies*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 768 ss.; LICCI, *La pluralità di parti nel procedimento arbitrale: le soluzioni del passato, i problemi del presente*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 381 ss. Per il diritto previgente segnaliamo: RUFFINI, *L'intervento nel giudizio arbitrale*, cit., p. 647 ss.; ID., *Il giudizio arbitrale con pluralità di parti*, cit., p. 665 ss.; SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti*, cit., *passim*; ID., *L'arbitrato con pluralità di parti (una pluralità di problemi)*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 459 ss.

¹⁵¹ Su cui si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 194 ss.; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 117; G.F. RICCI, *Art. 819-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 494 ss.; ZUMPARO, *Art. 819-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 863 ss.; MENCHINI - MOTTO, *Art. 819-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 328 ss.; GROSSI, *Sulla nuova disciplina della sospen-*

819-ter, dei rapporti tra giudizio arbitrale e giudizio statale, a cui non si applicano la litispendenza, la connessione, né gli artt. 44, 45, 48, 50 e 295 c.p.c., insieme alla qualificazione dell'eccezione di patto compromissorio come eccezione di incompetenza e l'impugnabilità con regolamento di competenza (necessario o facoltativo) della sentenza con cui il giudice statale decide tale eccezione¹⁵²; l'introduzione della regola secondo cui l'impugnazione del lodo «per violazione delle regole di diritto relative al merito della controversia è ammessa se espressamente disposta dalle parti o dalla legge» (art. 829, comma 3°)¹⁵³; la disciplina dell'arbitrato amministrato (art. 832)¹⁵⁴. Da segnalare, inoltre, il ritorno

sione del procedimento arbitrale, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 427 ss.; TRISORIO LIUZZI, *Questioni pregiudiziali e sospensione nel giudizio arbitrale*, cit., p. 835 ss.

¹⁵² La riforma del 2006 adotta pertanto la soluzione delle vie parallele tra arbitrato e giudizio statale, su questo punto e sull'art. 819-ter in generale si rinvia a: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 192; RUFFINI, *Art. 819-ter*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 364 ss.; G.F. RICCI, *Art. 819-ter*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 500 ss.; CAPPONI, *Art. 819-ter*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 873 ss.; GASPERINI, *Su una proposta di applicazione analogica dell'art. 59 L. 69/2009 ai rapporti tra giudici ed arbitri*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 379 ss., spec. p. 382 ss.; BOVE, *Ricadute sulla disciplina dell'arbitrato della legge n. 69/2009*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 81 ss., spec. p. 86 s., il quale ricorda che, pur dopo la riforma della legge n. 69 del 2009, la pronuncia con cui il giudice statale si spoglia della causa in favore dell'arbitro deve essere adottata con la forma della sentenza, non avendo la citata legge modificato l'art. 819-ter. Sull'applicazione temporale del nuovo regime dei rapporti tra arbitri e giudici ordinari si vedano: Cass., 20 dicembre 2007, n. 26990, Cass., 20 maggio 2008, n. 12814, e Cass., 29 agosto 2008, n. 21926, in *Riv. arb.*, 2009, p. 465 ss., con nota di CORREA, *Questioni di diritto intertemporale nei rapporti tra arbitro e giudice*; Cass., sez. un., 6 settembre 2010, n. 19047, in *Corr. Giur.*, 2011, p. 47 ss., con nota di CASTAGNOLA - CONSOLO - MARINUCCI, *Sul dialogo (impossibile?) fra Cassazione e dottrina, nella specie ... sulla natura (mutevole?) dell'arbitrato*.

¹⁵³ La nuova formulazione deriva chiaramente dalla volontà di estendere al lodo interno la regola dettata dalla riforma del 1994 per l'abrogato lodo internazionale (così MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 253).

¹⁵⁴ In tema si vedano: CARRATTA, *Art. 832*, in AA.Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1891 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 649; ID., *Brevi note in tema di arbitrato amministrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 1325 ss.; BIAVATI, *Art. 832*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi,

ad un regime di tipo mononista dell'arbitrato e la conseguente abrogazione di tutti gli articoli relativi all'arbitrato internazionale¹⁵⁵.

Oltre alla riforma della disciplina dell'arbitrato di diritto comune, il legislatore del terzo millennio ha deciso di introdurre una serie di modelli speciali di arbitrato¹⁵⁶, tra cui possiamo solo menzionare in questa sede: l'arbitrato societario (anche detto arbitrato commerciale), di cui agli artt. 34 e ss. del decreto legisla-

cit., p. 867 ss.; EMANUELE - MOLFA, *Arbitrato amministrato e istituzioni arbitrali permanenti*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., p. 5 ss.; NERI, *Ruolo e tutela della volontà delle parti nell'arbitrato amministrato*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., p. 51 ss.; CAPONI, *Art. 832*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 479 ss.; OCCHIPINTI, *Art. 832*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 1055 ss.; SALI, *Arbitrato amministrato*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.*, I, Torino, 2007, p. 67 ss.

¹⁵⁵ Viene meno, perciò, la distinzione tra lodo domestico e lodo internazionale, ma la presenza dell'elemento di estraneità soggettiva (la residenza o la sede effettiva di una delle parti all'estero) mantiene la sua rilevanza rispetto alla fase rescissoria che segue la pronuncia di annullamento del lodo, come previsto dall'art. 830, comma 2°. Sul punto si vedano: MENCHINI, *Impugnazione del lodo «rituale»*, cit., p. 201 s.; GIORGETTI, *Art. 830*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 1038 ss.

In senso critico rispetto alle scelte della riforma del 2006 in riferimento agli aspetti internazionalistici dell'arbitrato, si pongono, tra gli altri: BERNARDINI, *L'arbitrato internazionale in Italia dopo la riforma del 2006*, in *Dir. comm. int.*, 2009, p. 481 ss., spec. p. 483 s.; RADICATI DI BROZOLO, *Requiem pour le régime dualiste de l'arbitrage? Réflexions après la réforme de 2006 en Italie*, in AA.VV., *Arbitrage interne et international*, a cura di Bonomi e Bochatay, Ginevra, 2010, p. 217 ss., spec. p. 229; ID., *Requiem per il regime dualista dell'arbitrato internazionale in Italia? Riflessioni sull'ultima riforma*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 1267 ss.; BENEDETTELLI - RADICATI DI BROZOLO, *L'Italia e l'arbitrato internazionale*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 136 ss., spec. p. 141. Mentre in senso favorevole, seppur con alcune riserve, sono: E.F. RICCI, *La longue marche vers l'«internationalisation» du droit italien de l'arbitrage*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, IV, a cura di Mourre, Paris, 2008, p. 191 ss.; BRIGUGLIO, *La dimensione transnazionale dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 679 ss., pubblicato anche in AA.VV., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, cit., p. 21 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione). Sul punto si vedano anche: BIAVATI, *Arbitrato internazionale*, in AA.VV., *Arbitrati speciali*, a cura di Carpi, Bologna, 2008, p. 391 ss.; LUPOI, *Quel che resta dell'arbitrato con elementi di estraneità*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 1339 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 296 ss.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 303 ss.

tivo 17 gennaio 2003, n. 5¹⁵⁷; l'arbitrato per la risoluzione delle controversie di lavoro, di cui alla legge 4 novembre 2010, n. 183 (c.d. collegato lavoro)¹⁵⁸; l'arbitrato per la risoluzione delle con-

¹⁵⁶ Sul fiorire dei modelli arbitrali si vedano: CARPI, *Libertà e vincoli nella recente evoluzione dell'arbitrato*, cit., p. 396, in senso critico nei confronti della «(dannosa) moltiplicazione dei modelli arbitrali»; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 1 ss.

¹⁵⁷ Sull'arbitrato societario si rinvia a: ARIETA - DE SANTIS, *Diritto processuale societario*, Padova, 2004, p. 593 ss.; BIAVATI, *Il procedimento nell'arbitrato societario*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 27 ss.; BIAVATI - ZUCCONI GALLI FONSECA, *Arbitrato societario*, in AA.Vv., *Arbitrati speciali*, a cura di Carpi, cit., p. 53 ss.; BOCCAGNA, *Artt. 34-36*, in AA.Vv., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*, a cura di Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, cit., p. 403 ss.; CARPI, *Profili dell'arbitrato in materia di società*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 433 ss.; CHIARLONI, *Appunti sulle controversie deducibili in arbitrato e sulla natura del lodo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, p. 126 ss.; CORRADO, *L'arbitrato commerciale*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., p. 153 ss.; CORSINI, *L'arbitrato nella riforma del diritto societario*, in *Giur. it.*, 2003, c. 1287 ss.; GALLETTO, *L'arbitrato del diritto societario: cosa cambia con la riforma*, in *Foro pad.*, 2003, II, c. 46 ss.; LUISO, *Appunti sull'arbitrato societario*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 705 ss.; MARONGIU BUONAIUTI, *L'arbitrabilità delle controversie nella riforma del diritto societario, tra arbitrato interno e arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 51 ss.; NELA, *Artt. 34-36*, in AA.Vv., *Il nuovo processo societario*², diretto da Chiarloni, II, Bologna, 2008, p. 1151 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 681 ss.; ORORISIO, *Il potere degli arbitri nel disporre la sospensione dell'efficacia delle delibere assembleari*, in AA.Vv., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, Torino, 2005, p. 491 ss.; E.F. RICCI, *Il nuovo arbitrato societario*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 517 ss.; RUFFINI, *La riforma dell'arbitrato societario*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 1524 ss.; ID., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 495 ss.; SALVANESCHI, *L'arbitrato societario*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 202 ss.; SASSANI - GUICCIARDI, *Arbitrato societario*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.*, I, Torino, 2007, p. 119 ss.; ROM. VACCARELLA, *La riforma del processo societario: risposta ad un editoriale*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 261 ss.; ZOPPINI, *I «diritti disponibili relativi al rapporto sociale» nel nuovo arbitrato societario*, in *Riv. soc.*, 2004, p. 1173 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *La compromettibilità delle impugnative di delibere assembleari dopo la riforma*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 453 ss.; ID., *Modelli arbitrali e controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, p. 537 ss.; ID., *Arbitrato societario: la Cassazione respinge la tesi del «doppio binario»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 629 ss. Se si vuole, si rinvia anche a BONATO, *L'imparzialità e l'indipendenza degli arbitri alla luce della riforma del diritto societario*, in AA.Vv., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, cit., p. 423 ss.

¹⁵⁸ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 663 ss.; ID., *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1 ss.; BERTOLDI, *L'arbitrato in materia di lavoro (paradossi e problemi irrisolti)*, in PUNZI, *Disegno siste-*

troverse in materia di opere pubbliche la cui disciplina è contenuta nel codice dei contratti pubblici (decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, come modificato dal decreto legislativo 20 marzo 2010, n. 53)¹⁵⁹.

5.1. *L'art. 824-bis e gli «effetti di sentenza» del lodo secondo le diverse interpretazioni della dottrina.*

Tornando al nostro principale tema d'indagine, coloro che già in precedenza avevano preferito una ricostruzione in chiave giurisdizionale della decisione arbitrale, hanno salutato con favore la riforma del 2006, nella misura in cui la disposizione sugli effetti del lodo avrebbe consacrato la parificazione di quest'ultimo alla sentenza statale, ponendo fine alle incertezze interpretative derivanti dall'ambiguità delle disposizioni previgenti¹⁶⁰. In tale direzione, si sostiene che dal «nuovo inequivocabile testo dell'art. 824-bis» si dovrebbe dedurre che l'efficacia del lodo «vincola le parti con un *accertamento* che diverrà definitivo – e cioè coincidente con l'efficacia di giudicato anche verso gli aventi causa – dopo la decorrenza» dei termini per proporre l'impugnazione per nullità, di cui all'art. 828 c.p.c.¹⁶¹; conseguentemente della «perfetta equivalenza» tra lodo e sentenza non si potrebbe più dubitare¹⁶². Al legislatore italiano della terza

*matico dell'arbitrato*², III, cit., p. 87 ss.; ID., *L'arbitrato nelle controversie di lavoro dalla duplice riforma del 1998 alla l. 4 novembre 2010 n. 183*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 834 ss.; BOVE, *Conciliazione e arbitrato nel collegato lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 566 ss.; CANALE, *Arbitrato e «collegato lavoro»*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 566 ss.; DONZELLI, *La risoluzione arbitrale delle controversie di lavoro*, in AA.VV., *Il contenzioso del lavoro*, a cura di Cinelli e Ferraro, Torino, 2011, p. 106 ss.; MURONI, *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato nelle controversie di lavoro*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 269 ss.

¹⁵⁹ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 691 ss.; ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., *passim*; ID., *L'arbitrato nel codice dei contratti pubblici*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., p. 177 ss.

¹⁶⁰ Per le tesi giurisdizionali nella prima e nella seconda riforma dell'arbitrato vedi *retro* cap. I, parr. 3 e 4.1.

riforma dell'arbitrato andrebbe, quindi, riconosciuto il merito di aver fatto uscire il proprio ordinamento dall'«isolamento in cui

¹⁶¹ Così MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, III, cit., p. 391 ss. (corsivo dell'A).

¹⁶² Prescindendo, per il momento, dalla diversità delle singole posizioni dottrinali, ritengono che gli effetti del lodo rituale coincidano con quelli prodotti dalla sentenza statale, compresa l'attitudine al giudicato formale e sostanziale, i seguenti autori: E.F. RICCI, *La delega sull'arbitrato*, cit., p. 253 ss.; ID., *Arbitrato volontario e pregiudiziale comunitaria*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 710 ss., spec. p. 714, nota 10; ID., *Profili liberali della nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 611 ss.; ID., *La Cassazione si pronuncia ancora sulla «natura» della convenzione di arbitrato rituale: tra l'attaccamento a vecchi schemi e qualche incertezza concettuale*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 1294 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Modestino Acone*, III, cit., p. 1723 ss., spec. p. 1728 s.; TARUFFO, in COMOGLIO - FERRI - TARUFFO, *Lezioni sul processo civile*⁵, I, Bologna, 2011, p. 126, secondo cui l'art. 824-bis risolve in modo netto il problema relativo alla natura dell'efficacia del lodo, nella misura in cui conferma «la natura giurisdizionale dell'arbitrato, mentre vengono escluse sia la tesi 'privatistica', sia le altre tesi intermedie che erano emerse nel dibattito dottrinale anteriore»; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 167 ss.; ID., *Diritto processuale civile*, IV, cit., p. 141, secondo cui la legge, parlando di «effetti della sentenza» statale rispetto al lodo rituale, «ha pensato all'efficacia di accertamento che si produce dopo il passaggio in giudicato» (art. 2909 c.c.); BOVE, *Lineamenti di diritto processuale*³, Torino, 2009, p. 59 ss.; ID., *Evitare il processo?*, in *Giusto proc. civ.*, 2008, p. 61 ss., spec. p. 69 s.; ID., *La giustizia privata*, cit., p. 165 ss., il quale afferma che il «lodo è una sentenza, ancorché privata, a tutti gli effetti»; ID., *L'impugnazione per nullità*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 19 ss.; BRIGUGLIO, *Funzioni giudiziali ausiliarie e di controllo ed arbitrato estero*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 573 ss., spec. p. 579, anche nota 13, secondo cui il lodo una volta divenuto non più impugnabile è dotato di «una stabilità di effetti vincolanti, che ne completa e riafferma, sul piano logico-sistematico, la sostanziale equiparazione alla sentenza passata in giudicato»; BOCCAGNA, *Appunti sulla nuova disciplina dei rapporti tra arbitrato e giurisdizione*, in AA.VV., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, cit., p. 313 ss.; ID., *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1964 ss., spec. p. 1967; ID., *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*, diretto da Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, cit., p. 303 ss., spec. p. 305; ID., *Sulle conseguenze dell'estinzione del giudizio di rinvio dopo la cassazione della sentenza che abbia pronunciato sull'impugnazione per nullità del lodo*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 67 ss., spec. p. 71; BIAVATI, *Note minime sul procedimento arbitrale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 57 ss., spec. p. 65, che definisce l'arbitrato come una «modalità di produzione delle decisioni, equiparate, quanto agli effetti, alle sentenze»; ID., *Tendenze recenti della giustizia civile in Europa*, in AA.VV., *Studi in onore di Modestino Acone*, I, p. 525 ss., spec. p. 541; CAPONI, «Natura» dell'arbitrato e controversie arbitrabili, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 123 ss.,

l'aveva posto la criticabile giurisprudenza della Corte di cassa-

spec. p. 128 s.; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, II, cit., p. 162, e III, cit., p. 451, secondo cui l'art. 824-bis ha comportato una «piena parificazione del lodo, sotto il profilo degli effetti, alla sentenza pronunciata dall'autorità giurisdizionale»; ID., *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*², Padova, 2008, p. 376 s.; D'ALESSANDRO, *Riflessioni sull'efficacia del lodo arbitrale rituale alla luce dell'art. 824-bis c.p.c.*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 529 ss., spec. p. 537 ss.; ID., *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 960 ss., spec. p. 967 ss.; GROSSI, *Sulla nuova disciplina della sospensione del procedimento arbitrale*, cit., p. 433; MENCHINI - MOTTO, *Art. 819-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 340 s., secondo i quali al lodo, «in mancanza di impugnazione nel termine di decadenza, è attribuita autorità di cosa giudicata sostanziale» e, quindi, «il *dictum* arbitrale ha effetti del tutto identici a quelli della sentenza»; ACONE, *Arbitrato e translatio iudicii: un parere eretico*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 1 ss., spec. p. 4, il quale parla di affermazione della «natura sostanzialmente giurisdizionale della funzione svolta dagli arbitri», in ragione dell'attribuzione al lodo degli effetti della sentenza; NELA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1842 ss., spec. p. 1844; ID., *Art. 35*, in AA.VV., *Il nuovo processo societario*², diretto da Chiarloni, II, cit., p. 1240; BARBIERI - BELLA, *Il nuovo diritto dell'arbitrato*, cit., p. 269 ss.; VILLA, *Arbitrato rituale e sospensione delle decisioni sociali*, cit., p. 17, anche in nota, ritiene che «da tutto l'impianto dell'arbitrato codicistico prima ancora che dal disposto dell'art. 824-bis» il lodo rituale sia equiparabile alla sentenza dal punto di vista effettuale; MURONI, *La pendenza del giudizio arbitrale*, Padova, 2008, p. 2 ss.; GIOVANNUCCI ORLANDI, *La nouvelle réglementation italienne de l'arbitrage après la loi du 2 février 2006*, in *Revue de l'arbitrage*, 2008, p. 19 ss., spec. p. 22; G.F. RICCI, *Diritto processuale civile*², III, Torino, 2009, p. 502 ss., che parla di una «perfetta equiparazione di effetti tra lodo e sentenza», compresa la cosa giudicata, pur avendo i due atti una natura di tipo diverso; ID., *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 699 ss., pubblicato anche in *Riv. arb.*, 2011, p. 165 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione); F. GALGANO, *Il lodo arbitrale vale, dunque, come sentenza*, in *Contratto e impresa*, 2006, p. 295 ss., spec. p. 297 ss., il quale, approvando la nuova disposizione, afferma che «la differenza, in termini di civiltà giuridica, rispetto all'antico art. 823, comma 4°, è abissale», in quanto il legislatore del 2006 attribuisce al lodo «i medesimi effetti di una sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria», dunque l'accertamento contenuto nel lodo non può impugnabile fa stato stato ad ogni effetto tra le parti, i loro eredi e aventi causa; CORSINI, *Prime riflessioni sulla nuova riforma dell'arbitrato*, cit., p. 515 ss.; MARINUCCI, *Note sull'impugnazione del lodo arbitrale per contrarietà ad altra pronuncia*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 1177 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, cit., p. 521 ss., spec. p. 525 (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione); ID., *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 4 ss. e p. 62 ss.; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, Milano, 2009, p. 55 ss.; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*,

zione», avendo finalmente allineato il diritto italiano dell'arbitrato su quello degli altri paesi¹⁶³.

In senso opposto, gli autori favorevoli ad una configurazione privatistica dell'arbitrato¹⁶⁴, pur ammettendo che l'art. 824-*bis* possa – «ad una prima lettura» – far propendere per la soluzione giurisdizionale degli effetti del lodo¹⁶⁵, hanno affermato che il citato articolo «non consente una reale progressione» del dibattito in materia, poiché non impedisce di accogliere una «qualificazione (...) in termini negoziali» della decisione arbi-

cit., p. 42, secondo cui il lodo rituale è idoneo a produrre «effetti identici a quelli di una sentenza munita dell'incontrovertibilità del giudicato formale e sostanziale»; PICCARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 676 ss.; DANOVÌ, *Arbitrato rituale e irrituale: la qualificazione è finalmente più chiara (nella perdurante indeterminatezza dei confini)*, cit., p. 324, il quale afferma che l'arbitrato rituale «chiaramente aspira ad una compiuta equiparazione al modello giurisdizionale»; MERONE, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile*⁵, a cura di Picardi, II, Milano, 2010, p. 3991; LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 235 ss.; ID., *Diritto processuale civile*⁶, cit., V, p. 177 ss.; ID., *L'arbitrato e la mediazione nell'esperienza contemporanea*, in *www.judicium.it*, § 1; PANZAROLA, *Giudizio di ottemperanza e lodo rituale di condanna della P.A.*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 108 ss.; REDENTI - M. VELLANI, *Diritto processuale civile*, con la collaborazione di C. Vellani, cit., p. 874; CASTAGNOLA - CONSOLO - MARINUCCI, *Sul dialogo (impossibile?) fra cassazione e dottrina, nella specie ... sulla natura (mutevole?) dell'arbitrato*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 55 ss.; ALPA - VIGORITI, *Arbitrato (nuovi profili dell')*, cit., p. 76, secondo i quali «risulta adesso incontrovertibile che il lodo (...) ha l'attitudine al giudicato formale e sostanziale, e quindi 'fa stato' fra le parti (art. 2909 c.c.)»; ASPRELLA, *La proponibilità del rimedio dell'ottemperanza ai fini dell'esecuzione di lodo arbitrale esecutivo inoppugnabile*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 440 ss.; TISCINI, *La mediazione civile e commerciale. Composizione della lite e processo nel d.lgs. n. 28/2010 e nei D.M. nn. 180/2010 e 145/2011*, Torino, 2011, p. 276 ss. Ritiene che il lodo produca gli effetti della sentenza «avente il medesimo contenuto» AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 420 ss., spec. p. 426, il quale limita, tuttavia, gli effetti della decisione arbitrale «rigorosamente» alle parti, «mentre alcuna efficacia si può dispiegare nei confronti dei terzi, siano questi privati ovvero soggetti pubblici».

¹⁶³ Così E.F. RICCI, *La longue marche vers l'«internationalisation» du droit italien de l'arbitrage*, cit., § 4. Vedi anche *infra* cap. II, par. 1.

¹⁶⁴ Per le tesi privatistiche nella prima e nella seconda riforma dell'arbitrato vedi *retro* cap. I, par. 3 e 4.2.

¹⁶⁵ In tal senso PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, in *Riv. arb.*, 2005, p. 971 ss., pubblicato in AA.VV., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, p. 155 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione), spec. p.

trale¹⁶⁶. In quest'ottica, si propone una diversa lettura dell'art. 824-*bis* c.p.c. e della terza riforma dell'arbitrato nel suo complesso, negando che si sia pervenuti ad una reale parificazione tra lodo e sentenza, il primo non essendo dotato di quella forza e autorità di cosa giudicata materiale che compete alla seconda, ai sensi dell'art. 2909 c.c.¹⁶⁷. Sul punto si sostiene, infatti, che: «se (...) può convenirsi che il lodo ha una sua valenza imperativa, nel senso che con esso gli arbitri decidono la lite e che lo stesso finisce per dettare la *lex specialis* del rapporto giuridico controverso, appare però contrario al fondamento negoziale dell'istituto e alla fonte privata dei poteri esercitati dagli arbitri postulare una assoluta irretrattabilità e incontrovertibilità del comando contenuto nel lodo una volta che questo non sia più soggetto alle impugnazioni»¹⁶⁸. Si esclude, altresì, che in ambito

164, secondo cui, «ad una prima lettura», l'art. 824-*bis* potrebbe «segnare un punto di non ritorno nel dibattito sull'efficacia del lodo, chiudendo anche il più piccolo spiraglio alla tesi della negozialità dell'arbitrato e del suo epilogo»; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 401.

¹⁶⁶ Così ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 269.

¹⁶⁷ PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 155 ss.; ID., *Ancora sulla delega in tema di arbitrato: riaffermazioni della natura privatistica dell'arbitrato*, cit., p. 263 ss.; ID., *Luci e ombre nella riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, p. 395 ss., spec. p. 430 ss.; ID., *Il processo civile*², III, cit., pp. 172 ss. e p. 234 ss.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 116 ss., e II, p. 407 ss.; RUFFINI, *Patto compromissorio*, cit., p. 60 ss.; ID., *Art. 806*, in AA.Vv., in *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1505 s.; ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 269; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 422 ss.

¹⁶⁸ PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 155 ss.; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 243; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 408, per l'esclusione della «piena identità di effetti fra lodo e sentenza»; RUFFINI, *Patto compromissorio*, cit., p. 62; ID., *Art. 806*, in AA.Vv., in *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1505 s.; ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 269; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 422 ss. In senso critico nei confronti di una netta equiparazione del lodo rituale alla sentenza si pongono anche: MARENCO, *Processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 793 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, p. 131 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione), spec. p. 142 s., secondo cui «la 'natura' privatistica del processo arbitrale e del lodo non sembra messa in discussione dalla mera disposizione (di cui al nuovo art. 824-*bis*) secondo la quale il

comparatistico sia prevalente la soluzione dell'identità di effetti tra la decisione arbitrale e quella statale¹⁶⁹.

Infine, secondo una ulteriore prospettiva, si ritiene che la terza riforma dell'arbitrato abbia comportato «un'equiparazione fra lodo e sentenza, non una totale coincidenza»¹⁷⁰.

L'ultima riforma italiana dell'arbitrato non ha, quindi, spento il dibattito sulla natura e sugli effetti del lodo rituale¹⁷¹.

A nostro modesto avviso, la tesi che configura il lodo come una decisione di natura privata è quella che meglio risponde al dato normativo italiano sia a livello costituzionale che a livello di

lodo ha efficacia pari alla sentenza resa dal giudice dello Stato, la cui portata sembra sensibilmente ridotta dalla perdurante necessità di ottenere l'omologazione ai fini della esecuzione forzata»; MONTELEONE, *Manuale di diritto processuale civile*⁵, Padova, 2009, II, p. 3 ss.; GASPERINI, *Su una proposta di applicazione analogica dell'art. 59 L. 69/2009 ai rapporti tra giudici ed arbitri*, cit., p. 387 ss. Sembra escludere l'identità di effetti tra lodo rituale e sentenza anche BARLETTA, *Il «nuovo» arbitrato irrituale e il suo ambito di applicazione*, cit., p. 52 s., secondo cui «al di là di quanto risulta dalla legge», non è possibile riconoscere «(nemmeno) agli arbitri rituali gli effetti processuali che confliggono con il carattere privato dell'attività decisoria e di giudizio da loro svolta». In favore della natura privatistica dell'arbitrato si pone anche OCCHIPINTI, *La cognizione degli arbitri sui presupposti dell'arbitrato*, Torino, 2011, p. 18, che definisce l'arbitrato «come un processo privato, sfornito dei caratteri della giurisdizione».

¹⁶⁹ Così PUNZI, *Relazione fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, cit., p. 394 ss. (vedi anche *infra* cap. II, par. 1).

¹⁷⁰ Così CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², diretto da Carpi, cit., p. 596, il quale aggiunge che «mentre la sentenza del giudice ha gli effetti ed autorità (di giudicato) consequenziali all'esercizio dell'attività giurisdizionale, il lodo ha gli effetti che la legge gli attribuisce». Nella stessa prospettiva anche ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 828*, in AA.VV., *Arbitrato*², diretto da Carpi, cit., p. 686 ss., spec. p. 689, ritiene che il lodo sia «una 'fattispecie precettiva' autonoma, non riconducibile *in toto* (mentre non si escludono comunanze parziali) ad alcuno schema già collaudato per sentenza e contratto, quanto alle impugnazioni»; ID., *Pregiudizialità e rinvio (contributo allo studio dei limiti soggettivi dell'accertamento)*, Bologna, 2011, p. 168, la quale esclude l'idoneità del lodo alla produzione della cosa giudicata, richiamando il combinato disposto degli artt. 824-bis e 829, comma 1°, n. 8, c.p.c. Dubita della equiparazione, «ad ogni effetto», del giudizio arbitrale a quello dei giudici statali anche COSTANTINO, *Arbitrato rituale*, in AA.VV., *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altri ADR*, a cura di Buonfrate e Giovannucci Orlandi, cit., p. 3 ss., spec. p. 12, il quale scrive anche che «il lodo *ha gli effetti* di una sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria, ma non è una sentenza» (corsivo dell'A.).

sistema ordinario. Prima di indicare le ragioni della nostra preferenza per una ricostruzione di tipo privatistico dell'arbitrato rituale e del relativo lodo e, quindi, analizzare, in base a tale prospettiva, gli effetti che l'atto in discorso è idoneo a produrre (cap. III), è opportuno estendere la nostra indagine e volgere lo sguardo oltre i confini italiani (cap. II).

CAPITOLO SECONDO

PROFILI DI DIRITTO COMPARATO: LA NATURA E GLI EFFETTI DEL LODO ARBITRALE IN FRANCIA, BELGIO, SPAGNA E BRASILE

SOMMARIO: 1. L'importanza di un'indagine comparatistica sulla natura e sugli effetti del lodo. – 2. L'arbitrato nel *code de procédure civile* francese del 1806. – 2.1. Le principali tesi sulla natura dell'arbitrato e della relativa sentenza elaborate sotto l'imperio del *code de procédure civile* del 1806. – 3. La sentenza arbitrale nella prima riforma francese dell'arbitrato. – 4. La sentenza arbitrale nella seconda riforma francese dell'arbitrato. – 5. Il regime e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese. – 6. La natura dell'arbitrato e della relativa sentenza nel diritto francese. – 7. Le specificità della sentenza arbitrale rispetto al regime del *jugement* statale nel diritto francese. – 8. I limiti oggettivi della sentenza arbitrale e la sua *opposabilité* nel diritto francese. – 9. Gli altri effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese. – 10. La sentenza arbitrale nel diritto belga: regime generale. – 11. La natura e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto belga. – 12. Il lodo nel diritto spagnolo: regime generale. – 13. La natura e gli effetti del lodo nel diritto spagnolo. – 14. Il lodo nel diritto brasiliano: regime ed effetti. – 15. La dottrina brasiliana favorevole ad una identità di effetti tra lodo e sentenza statale. – 15.1. Le prospettive diverse sulla natura e sull'efficacia del lodo. – 16. Alcune osservazioni conclusive sull'indagine comparatistica.

1. *L'importanza di un'indagine comparatistica sulla natura e sugli effetti del lodo.*

Nel capitolo precedente abbiamo accennato che, per corroborare la propria tesi in ordine alla natura e agli effetti del lodo arbitrale, la dottrina italiana ha richiamato, a più riprese, le soluzioni adottate in altri ordinamenti. Da un lato, i sostenitori della

tesi giurisdizionale dell'arbitrato hanno riconosciuto all'art. 824-bis c.p.c., e alla riforma del 2006 nel suo complesso, il merito di avere allineato il diritto italiano dell'arbitrato su quello degli altri paesi¹, ove la soluzione dell'equiparazione effettuale tra lodo e sentenza statale sarebbe un fatto «ormai indiscusso (...), tanto da rendere per gli studiosi stranieri probabilmente oziosa, quando non superficiale, ogni dissertazione in proposito»². Dall'altro

¹ Così, come già indicato, E.F. RICCI, *La longue marche vers l'internationalisation du droit italien de l'arbitrage*, cit., § 4.

² Così G.F. RICCI, *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, cit., p. 168.

Ritengono che la soluzione dell'equiparazione tra lodo e sentenza sia dominante nel panorama comparatistico: E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 263 ss., ove scrive che «è l'equiparazione tra lodo e sentenza a dominare la scena, ancorché gli arbitri siano dei privati»; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 362, secondo cui «assegnare al lodo effetti di contratto significa collocare l'arbitrato italiano in una situazione di solitudine»; ID., *Recent case law concerning international effects of an Italian arbitral award: is the Italian supreme court poisoning Italian arbitration?*, in *Bulletin de l'Association Suisse de l'Arbitrage*, 2004, p. 722 ss., spec. p. 730, ove si legge che «everywhere out of Italy, arbitral awards have res judicata effect and arbitration is thriving»; ID., *La crise de l'arbitrage juridictionnel en Italie*, cit., p. 863; RUOSI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., in *Codice di procedura civile commentato*³, a cura di Comoglio e Vaccarella, Torino, 2010, p. 3346 ss., spec. p. 3347; CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*², cit., p. 369, secondo cui in «quasi tutti gli ordinamenti stranieri e specialmente» in quelli europei «l'equiparazione effettuale di base fra lodo e sentenza della magistratura togata, quanto a tipo di efficacia e sua stabilità e quanto a significato dei rimedi esperibili, è diritto vivente incontrovertito nello spazio e nel tempo»; CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il «duplice volto» dell'arbitrato in Italia: profili comparatistici e di circolazione dei lodi (II)*, cit., p. 834, secondo i quali – ad eccezione del lodo nel diritto inglese – sarebbe «indubbio che tutti gli altri ordinamenti più importanti riconoscono alla decisione arbitrale una natura giurisdizionale»; TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 638 s., secondo cui «la linea di tendenza verso il riconoscimento dell'idoneità del lodo alla produzione del giudicato, o di un'efficacia ad esso equiparata, è netta, e che di essa non può disinteressarsi né il legislatore italiano né l'interprete del diritto da esso formato»; VIGORITI, *Verso un diritto comune dell'arbitrato*, cit., c. 219; RASCIO, *«Immodificabilità» del lodo rituale ed efficacia esecutiva*, cit., p. 284 ss.; MARINELLI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, cit., p. 71, che parla di «panorama comparatistico (...) marcatamente favorevole alla natura giurisdizionale della sentenza arbitrale»; MELCHIONDA, *Gli effetti dei lodi arbitrali e l'acquisto dell'efficacia esecutiva*, in AA.VV., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale e internazionale*, a cura di Benedettelli - Consolo - Radicati

lato, i fautori della natura privatistica dell'arbitrato hanno sottolineato che «dietro le formule della efficacia di sentenza e di cosa giudicata» (utilizzate dai vari legislatori nazionali), «che sembrano collocare sullo stesso piano lodo e sentenza, si cela una realtà ben diversa: altro è infatti l'immutabilità della sentenza passata in giudicato formale che protegge l'accertamento compiuto dal giudice dello Stato, altro è invece l'immutabilità del lodo che protegge l'accertamento compiuto dai giudici privati»³. La stessa giurisprudenza italiana ha sentito, inoltre, l'esigenza di prendere in considerazione gli effetti che il lodo produce negli ordinamenti stranieri⁴.

di Brozolo, cit., p. 951 ss., secondo il quale nella «generalità degli ordinamenti giuridici» il lodo è equiparato «quanto agli effetti, alla sentenza pronunciata dagli organi giurisdizionali, della quale condivide la funzione di decisione strumentale alla risoluzione di una controversia giuridica e l'idoneità a formare la cosa giudicata».

³ PUNZI, *Relazione fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, cit., p. 394 ss. Per FAZZALARI, in BRIGUGLIO - FAZZALARI - MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 175, «in nessun ordinamento depositario della forza, lo Stato, riconosce *tout court*» alla decisione arbitrale «autorità pari a quella delle proprie sentenze: per farlo, lo Stato si riserva di controllare». Sul punto si veda anche la posizione più cauta di BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio internazionale e negli investimenti internazionali*², cit., p. 207, secondo cui il «carattere giurisdizionale della sentenza arbitrale è consacrato in alcune leggi nazionali, le quali riconoscono alla stessa l'autorità di cosa giudicata quanto alla controversia così definitiva», citando il sistema francese, belga, olandese e tedesco.

⁴ Si tratta di Cass., sez. un., 25 giugno 2002, n. 9281, cit., che ha preso posizione a favore della natura negoziale della decisione arbitrale nel sistema inglese, ma ha, allo stesso tempo, ammonito che: «l'esegesi di istituti dell'ordinamento nazionale non può essere condotta adottando a parametro norme straniere di disciplina di pur corrispondenti istituti». Per l'impossibilità di «formulare in positivo una qualificazione in termini giurisdizionali o negoziali della natura del lodo arbitrale inglese» si vedano: PASANANTE, *Modelli di tutela dei diritti. L'esperienza inglese e italiana*, Padova, 2007, p. 135 ss.; CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il "duplice volto" dell'arbitrato in Italia: profili comparatistici e di circolazione dei lodi (II)*, cit., p. 832 ss., i quali criticano i tentativi di inquadrare l'arbitrato britannico all'interno della «dicotomia tra diritto privato e diritto pubblico (e, così, tra diritto sostanziale e diritto processuale)». Sul tema vedi, da ultimo, ZUFFI, *L'arbitrato nel diritto inglese. Studio comparatistico sulla natura dell'arbitrato e sull'imparzialità dell'arbitro in Inghilterra*, Torino, 2008, p. 91 ss. e p. 138 ss., cui si rinvia anche per altri riferimenti, secondo la quale, in realtà, anche nel sistema inglese si ritroverebbe l'equiparazione effettuale tra la sentenza statale e il lodo arbitrale.

Anche in ragione di tali riferimenti, che non fanno che confermare la primordiale importanza che riveste il diritto comparato all'interno dello studio del fenomeno arbitrale⁵, riteniamo

Dottrina e giurisprudenza hanno, quindi, fatto principalmente ricorso alla comparazione giuridica per comprendere il diritto interno. Su tale funzione del diritto comparato si veda: TARUFFO, *L'insegnamento accademico del diritto processuale civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1996, p. 551 ss., spec. p. 555, che riferisce della «massima ben nota ai comparatisti, secondo la quale la conoscenza approfondita di altri sistemi non è solo interessante in sé sotto il profilo culturale, ma è anche il miglior modo per conoscere il proprio sistema»; l'A. prosegue ricordando che «la conoscenza di altri sistemi» è «uno strumento indispensabile per progettare riforme del nostro ordinamento che abbiano qualche speranza di essere efficaci»; ID., *Il processo civile di «civil law» e di «common law»: aspetti fondamentali*, in *Foro it.*, 2000, V, c. 345 ss. Sulle finalità in generale della comparazione giuridica si rinvia agli studi di: CAPPELLETTI, *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee*, Bologna, 1994, p. 11 ss.; DAVID - JAUFFRET-SPINOSI, *I grandi sistemi giuridici contemporanei*⁴, ed. italiana a cura di Sacco, Padova, 2004, p. 3 ss.; VARANO - BARSOTTI, *La tradizione giuridica occidentale*⁴, I, *Testo e materiali per un confronto di civil law common law*, Torino, 2010, p. 19 ss.; GAMBARO - SACCO - VOGEL, *Le droit de l'occident et d'ailleurs*, cit., p. 1 ss.

⁵ Così SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 973, secondo cui «l'étude du droit comparé est, en matière d'arbitrage, primordiale». L'importanza della comparazione ai fini dello studio del diritto dell'arbitrato è stata sottolineata anche da: GUASP, *El arbitraje en el derecho español*, cit., p. 12, secondo cui «ninguna otra institución, como la del arbitraje, se ofrece tan unánime y constante en todos los territorios jurídicos, por diverso que sea su contenido»; RECCHIA, *La nuova legge sull'arbitrato e le esperienze straniere*, cit., p. 23 ss.; CONSOLO, *Sul «campo» dissodato della compromettibilità in arbitri*, cit., p. 256; CRESPI REGHIZZI, *L'arbitrato internazionale e la comparazione giuridica*, in *Revista de la Corte Española de arbitraje*, 2004, p. 126 ss.; GAILLARD, *Du bon usage du droit comparé dans l'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 375 ss. Sull'importanza del metodo storico-comparativo si segnalano per il momento: LIEBMAN, *Qualche osservazione sullo studio della storia del processo civile*, cit., p. 482, secondo cui «la ricerca storica (meglio ancora se condotta con metodo comparativo e se estesa anche al diritto anglosassone), dà respiro ai nostri studi e ci fa pensare oltre la lettera morta del testo legale, nell'intima natura degli istituti e ci preserva da due opposti pericoli, egualmente perniciosi, quello della gretta esegesi e quello dell'arbitraria fantasia delle costruzioni concettuali»; PICARDI, *La responsabilità del giudice*, Milano, 1987, p. XIV s.; PANZAROLA, *La ricsuzione del giudice civile. Il problema della impugnabilità della decisione*, Bari, 2008, p. 19 ss., secondo cui «l'allargamento del quadro dei riferimenti (...) è la premessa per assumere un giudizio più ponderato su di un qualunque tema»; GAMBARO - SACCO - VOGEL, *Le droit de l'occident et d'ailleurs*, cit., p. 1 ss.

Riconosce che il tema della natura del lodo si presta «ad essere proficuamente indagato con il metodo della comparazione» PASSANANTE, *Modelli di tutela dei diritti*,

essenziale volgere lo sguardo oltre i confini italiani. Indagheremo, quindi, quale sia la natura e l'efficacia della decisione arbitrale in alcuni di quei paesi stranieri, in cui vigono delle disposizioni che attribuiscono espressamente al lodo l'idoneità a produrre la cosa giudicata (come accade negli ordinamenti di Francia, Belgio, Spagna), oppure gli assegnano gli stessi effetti della sentenza statale (come accade in Brasile)⁶.

Una parte preponderante della nostra indagine comparatistica verterà sul diritto francese dell'arbitrato, dal quale prenderemo le mosse e di cui tratteggeremo anche l'evoluzione normativa, partendo dal *code de procédure civile* del 1806. Due sono essenzialmente i motivi di questa scelta di fondo. Il primo risiede nel fatto che il sistema francese ha, più volte, ricoperto un ruolo determinante nella costruzione del sistema del processo civile italiano, sia nel passato, rispetto all'elaborazione dell'abrogato codice di rito del 1865⁷, che nel presente come, ad esempio, per le

cit., p. 105. L'importanza di un'indagine comparatistica in materia di arbitrato (con riferimento all'imparzialità degli arbitri) viene sottolineata da: ZUFFI, *L'arbitrato nel diritto inglese*, cit., p. 1; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 1. Tra i contributi comparatistici in materia di arbitrato, redatti in lingua italiana, ricordiamo (oltre a quelli precedentemente citati), senza pretesa di completezza: RECCHIA, *Arbitrato. VII Diritto comparato e straniero*, in *Enc. giur.*, II, Roma, 1995, p. 1 ss.; BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I e II, cit., *passim*; MARINUCCI, *Esito e effetti dell'impugnazione giudiziaria del lodo arbitrale: note di diritto comparato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 1327 ss.; MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., *passim*; nonché, in lingua straniera, DAVID, *L'arbitrage commercial international*, cit., *passim*; KASSIS, *Problème de base de l'arbitrage en droit comparé et en droit international. Arbitrage juridictionnel et arbitrage contractuel*, Paris, 1987, *passim*; POUURET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, (versione in lingua francese), Bruxelles, 2002, *passim*; ID., *Comparative Law of International Arbitration*, (versione in lingua inglese), London-Zürich, 2007, *passim*.

⁶ L'indagine del diritto brasiliano dell'arbitrato sarà proficua, in quanto in tale ordinamento al lodo vengono espressamente attribuiti gli stessi effetti della sentenza statale, mentre non si menziona l'attitudine al giudicato sostanziale, analogamente a quanto accade nell'ordinamento italiano. Sottolinea l'interesse suscitato dal diritto brasiliano dell'arbitrato E.F. RICCI, *Reflexões sobre o art. 33 da lei arbitragem*, in *Revista do processo*, n. 93, 1999, p. 45 ss., spec. p. 47, secondo cui «a nova Lei brasileira de Arbitragem é tão interessante, que merece a atenção inclusive dos juristas não brasileiros».

⁷ Sul punto vedi *retro* cap. I, par. 1.

riforme in materia di tutela cautelare e sommaria, in parte ispirate al sistema dei *référés*⁸. Il secondo è dato dal ruolo di primo piano che occupa il diritto francese all'interno del panorama mondiale dell'arbitrato e che è stato raggiunto grazie ad una serie di circostanze favorevoli: un legislatore ambizioso che all'inizio degli anni '80 ha elaborato una riforma dell'arbitrato, di stampo liberale, «che più di ogni altra ha influenzato le leggi europee in materia»⁹, cui è seguita una seconda riforma nel 2011, impregnata dello stesso spirito liberale e finalizzata a mantenere la *leadership* francese in ambito arbitrale¹⁰; una giurisprudenza consapevole dell'importanza del fenomeno arbitrale, soprattutto di quello internazionale, che, con il supporto della dottrina¹¹, ha saputo elaborare dei principi che hanno contribuito allo sviluppo dell'istituto¹²; la presenza della *Chambre de Commerce International* a Parigi.

Avvertiamo, in via preliminare, il lettore che alcuni punti di questa parte comparatistica saranno necessariamente più espo-

⁸ Sul tema sia permesso di rinviare a BONATO, *I référés nell'ordinamento francese*, in AA.VV., *La tutela sommaria in Europa*, a cura di Carratta, Napoli, 2012, p. 35 ss.

⁹ Così VIGORITI, *Verso un diritto comune dell'arbitrato*, cit., c. 213, nonché MUL-LERAT OBE, *Allons enfants (arbitres) de la patrie... 50 pinceladas impresionistas sobre los puntos más relevantes de la nueva Ley de Arbitraje francesa 2011*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 65 ss., scrive che «Francia fue uno de los primeros países en adoptar un derecho de arbitraje moderno (Decretos de 14 de mayo 1980 y 12 de mayo 1981) y uno de los más propicios a este método de resolución de disputas, perfeccionado por una jurisprudencia liberal y pro arbitraje».

¹⁰ È interessante riportare il punto di vista della dottrina spagnola sulle finalità dell'ultima riforma francese dell'arbitrato: BETTO - LÓPEZ ORTIZ, *Francia apuesta por seguir liderando la práctica del arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 4 ss., il quali scrivono che l'intervento legislativo del 2011 tende a fare in modo che la «Francia se mantenga como uno de los líderes mundiales en número de arbitrajes que tienen lugar en su territorio y de perpetuar la influencia internacional del sistema arbitral francés»; B. CREMADES, *Francia pone a punto su normativa sobre arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 139 ss., scrive che «el legislador francés ha visto la necesidad de actualizar la regulación del arbitraje para reforzar la postura francesa en materia de arbitraje entrando así en la competencia que el mundo del arbitraje está afrontando en la actualidad».

¹¹ Sul punto si veda HASCHER, *L'influence de la doctrine sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 391 ss.

¹² Si veda, tra gli altri, J.P. ANCEL, *L'arbitrage international en France (Principes et système)*, in AA.VV., *L'arbitrage*, Paris, 2009, p. 197 ss.

sitivi, di modo da poter contestualizzare la questione della natura e degli effetti del lodo all'interno di ogni singolo ordinamento¹³, cercando allo stesso tempo di prendere in considerazione le diverse opinioni di dottrina e giurisprudenza¹⁴. Anche le nozioni di *autorité de la chose jugée*, *force de chose jugée*, *cosa juzgada* e *coisa julgada*, saranno analizzate – nei limiti del presente lavoro – alla luce del sistema processuale in cui sono contenute¹⁵.

2. *L'arbitrato nel code de procédure civile francese del 1806.*

Al fine di ridurre il potere dei giudici statali e, in particolare dei *Parlements*, il legislatore della rivoluzione francese ridisegnò l'assetto del sistema giudiziario puntando sulla promozione di

¹³ Ai fini dell'analisi della natura e degli effetti del lodo nei sistemi stranieri, lo stesso metodo di contestualizzazione della «disciplina dell'arbitrato (...), con particolare riferimento alle disposizioni relative all'impugnazione e al controllo dei lodi», è stato, opportunamente, adottato anche da GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, cit., p. 845 ss., spec. p. 864.

¹⁴ L'importanza di analizzare le disposizioni di un paese straniero alla luce della dottrina del sistema giuridico in esame è sottolineata da E.F. RICCI, *La never ending story della natura negoziale del lodo: ora la Cassazione risponde alle critiche*, cit., p. 561, secondo cui quando si effettuano delle indagini comparatistiche «le norme straniere non possono essere interpretate con la stessa libertà, della quale fruiamo quando consideriamo le norme italiane: se gli interpreti di un qualsiasi paese intendono le loro disposizioni in un certo modo, a noi non resta che prenderne atto».

¹⁵ Sulla necessità di contestualizzare una disposizione normativa all'interno del suo sistema giuridico si vedano anche: CAPONI, *Note in tema di poteri probatori delle parti e del giudice nel processo civile tedesco dopo la riforma del 2001*, in AA.VV., *Studi in onore di Carmine Punzi*, IV, cit., p. 473, il quale ricorda che «lo studio di un certo istituto processuale non può essere condotto senza la costante e vigile considerazione delle sue interrelazioni con l'ordinamento in cui esso si colloca»; QUERZOLA, *La tutela anticipatoria tra procedimento cautelare e giudizio di merito*, Bologna, 2006, p. 108, secondo cui si deve considerare «non solo la norma specifica ma il modello processuale di riferimento nella sua globalità». In una prospettiva ancora più ampia si pone DENTI, *Diritto comparato e scienza del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1979, p. 334 ss., pubblicato anche in AA.VV., *L'apporto della comparazione alla scienza giuridica*, a cura di Sacco, Milano, 1980, p. 201 ss., spec. p. 203, secondo cui «è impossibile fare seriamente della comparazione senza una conoscenza adeguata dei fattori politici, economici, sociali, religiosi che stanno dietro l'evoluzione degli ordinamenti».

nuove figure, tra cui quella degli arbitri¹⁶, ricorrendo anche all'imposizione dell'arbitrato obbligatorio per la risoluzione di alcune controversie¹⁷.

Dopo questo breve periodo di eccezionale favore, la situazione mutò radicalmente negli anni successivi. Infatti, conformemente all'ideologia «*strictement légaliste*» e alla teoria della cen-

¹⁶ Il particolare favore accordato all'arbitrato dal legislatore rivoluzionario viene testimoniato, tra l'altro, dall'art. 1 del titolo I del *décret sur l'organisation judiciaire* del 16-24 agosto 1790, il quale dopo aver definito l'istituto come il mezzo «*le plus raisonnable de terminer les contestations entre les citoyens*», disponeva che: «*les législateurs ne pourront faire aucune disposition qui tendrait à diminuer soit la faveur, soit l'efficacité des compromis*». La facoltà di deferire la risoluzione delle liti agli arbitri fu, successivamente, elevata a principio costituzionale dall'art. 5, del titolo III, del capitolo V, della Costituzione del 3 settembre 1791, in base al quale: «*Le droit des citoyens de terminer définitivement leurs contestations par la voie de l'arbitrage, ne peut recevoir aucune atteinte par les actes du Pouvoir législatif*».

Sull'arbitrato nel periodo della rivoluzione francese si vedano: COHEN, *Arbitrage et société*, Paris, 1993, p. 7, il quale ci ricorda che la fortuna goduta dall'arbitrato durante la rivoluzione francese è dovuta «*probablement tant par la réaction contre les Anciens Parlements et leurs abus qu'au nom d'un idéal de fraternité*»; CLÈRE, *L'arbitrage révolutionnaire: apogée et déclin d'une institution*, in *Revue de l'arbitrage*, 1981, p. 3 ss.; HILAIRE, *L'arbitrage dans la période moderne (XVIe-XVIIIe siècle)*, in *Revue de l'arbitrage*, 2000, p. 187 ss.; JALLAMION, *Arbitrage et pouvoir politique en France du XVII^{ème} au XIX^{ème} siècle*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 3 ss.; RUBELLIN-DEVICHI - LOQUIN, *Arbitrage. Principes généraux*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1010, Paris, 1998, p. 9 s.; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 86; Gior. FERRI, *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, cit., p. 728 ss.; PUNZI, *L'arbitrato nel diritto italiano*, cit., p. 334; un accenno anche in ALPA, *Appunti sull'esperienza francese*, in AA.Vv., *Casi scelti in tema di arbitrato nel diritto italiano e comparato*, a cura di Alpa e Galletto, Padova, 1994, p. 422. Sulla giustizia in generale durante la rivoluzione francese si rinvia a: VERPEAUX, *La notion révolutionnaire de juridiction*, in *Droits*, 1989, n. 9, p. 33 ss.; BLOCH - HILAIRE, *Nouveauté et modernité du droit révolutionnaire: la procédure civile*, in AA.Vv., *La Révolution et l'ordre juridique privé, rationalité ou scandale?*, II, Paris, 1988, p. 469 ss.

¹⁷ Sull'arbitrato obbligatorio nel periodo rivoluzionario si vedano: MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuale dell'arbitrato*, cit., p. 182; CLÈRE, *L'arbitrage révolutionnaire*, cit., p. 32; PUNZI, *L'arbitrato nel diritto italiano*, cit., p. 330; ODORISIO, *Arbitrato obbligatorio*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 35 ss., spec. p. 36; DEMARS-SION, *Une expérience d'arbitrage forcé: les tribunaux de famille révolutionnaires*, in *Revue historique de droit français et étranger*, 2005, p. 385 ss.

tralizzazione del potere e della funzione giurisdizionale all'epoca dominanti¹⁸, il legislatore del *code de procédure civile* del 1806 mutò completamente atteggiamento nei confronti dell'istituto arbitrale¹⁹, cercando di limitarne fortemente l'uso nella pratica e relegandolo, non a caso, alla fine del codice, agli artt. 1003-1028²⁰,

¹⁸ Così DAVID, *Arbitrage du XIXe et arbitrage du XXe siècle*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de René Savatier*, Paris, 1965, p. 218 ss. Sull'ideologia statalista e centralizzatrice della funzione giurisdizionale propria dell'epoca napoleonica, si vedano anche: PICARDI, *Le code de procédure civile français de 1806 et le monopole étatique de la juridiction*, cit., p. 187 ss.; ID., *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, cit., p. 147 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, p. 126 ss., per i riferimenti allo «Stato fortemente legicentrico», nato dopo la rivoluzione francese, nel quale «possono rinvenirsi le radici dell'avversione nei confronti della giustizia arbitrale».

¹⁹ La sfiducia nei confronti dell'arbitrato precede la codificazione napoleonica. Ricordiamo, infatti, che venne avanzata, in seno al Consiglio dei Cinquecento del 17 maggio 1798, la proposta di abrogare del tutto l'istituto dell'arbitrato, successivamente respinta dal Consiglio degli Anziani il 13 dicembre 1799, come ci segnala MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 90. Per riferimenti al dibattito sull'arbitrato all'epoca dell'elaborazione del codice del 1806 si vedano anche: PETRONIO, *Introduzione. Il futuro ha un cuore antico. Considerazioni sul codice di procedura civile del 1806*, in *I codici napoleonici*, I, *Codice di procedura civile, 1806*, a cura di Picardi e Giuliani, Milano, 2000, p. VII ss., spec. p. XLII ss.; PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 677.

²⁰ Sul sentimento di avversione e sfiducia del legislatore del *code de procédure civile* del 1806 nei confronti dell'arbitrato si vedano: CLÈRE, *L'arbitrage révolutionnaire*, cit., p. 27 s.; BERNARD, *L'arbitrage volontaire en droit privé*, Bruxelles-Paris, 1937, p. 10 s.; RUBELLIN-DEVICHI - LOQUIN, *Arbitrage. Principes généraux*, cit., p. 9 s.; RUBELLIN-DEVICHI, *L'arbitrage. Nature juridique. Droit interne et droit international*, Paris, 1965, p. 19; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 90; RIVALTA, *I giudizi di arbitri*, cit., p. 115. È agevole fare un paragone con quanto avvenuto nell'ordinamento italiano: mentre il legislatore del 1865 si era voluto (parzialmente) allontanare dal modello d'oltralpe, avendo preferito disciplinare l'arbitrato nel titolo preliminare del codice di procedura civile, i redattori del codice del 1940, al fine di ridurre il ricorso all'istituto arbitrale, scelsero, non a caso, di inserirlo tra i procedimenti speciali e lo relegarono alla fine del testo normativo. Sul rapporto tra strumenti alternativi alla risoluzione delle controversie e tipo di modello giudiziario si veda CARRATTA, *La via italiana alla conciliazione: luci e ombre nel decreto legislativo sulla «mediazione finalizzata alla conciliazione nelle controversie civili e commerciali»*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 141 ss., spec. p. 142, il quale ricorda che per quanto riguarda l'«atteggiamento» dei «diversi ordinamenti nei confronti delle procedure 'alternative', e di quelle conciliative in particolare, molto dipende dal modello giudiziario che essi assumono».

contenuti nel titolo unico («*Des arbitrages*»)²¹. Il sentimento di ostilità nei confronti dell'arbitrato si riverberò anche su alcune soluzioni date dalla giurisprudenza, soprattutto in tema di clausola compromissoria²².

²¹ Il titolo unico sull'arbitrato venne, tuttavia, tradotto nella versione italiana ufficiale del Codice di procedura civile per Regno d'Italia con l'espressione «*Dei Compromessi*», come sottolineato da Gior. FERRI, *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, cit., p. 733. Per una presentazione generale del *code de procédure civile* del 1806 si veda, tra gli altri, CADIET, *D'un code à l'autre: de fondations en refondation*, in AA.VV., *1806-1976-2006. De la commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France*, a cura di Cadiet e Canivet, cit., p. 3 ss.

²² La Corte di cassazione, con una decisione (*arrêt Prunier*) del 10 luglio 1843, in *Recueil Dalloz*, 1843, I, p. 343 ss., ripubblicata anche in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 399 ss., dichiarò nulla una clausola compromissoria relativa ad un contratto di assicurazione, fondandosi su di un'interpretazione strettamente letterale dell'art. 1006 che, imponendo – a pena di nullità – alle parti di indicare l'oggetto della lite e di nominare gli arbitri al momento della stipula del compromesso, avrebbe vietato di deferire in arbitrato la soluzione di liti future. In alcuni passaggi della motivazione della citata decisione, trapela chiaramente l'avversione nei confronti dell'arbitrato, tra cui ricordiamo l'affermazione secondo cui la necessità di nominare gli arbitri al momento della stipulazione del compromesso avrebbe avuto la finalità di «*mettre les citoyens en garde contre leur propre irréflexion, qui les porterait à souscrire avec trop de légèreté et d'imprévoyance à des arbitrages futurs, sans être certains d'avoir pour juges volontaires des personnes capables et dignes de leur confiance*»; nonché l'idea secondo cui il deferimento della soluzione di una lite agli arbitri avrebbe comportato la privazione delle «*garanties que présentent les tribunaux*». Questo rigore manifestato dalla Suprema Corte nei confronti della clausola compromissoria viene considerato da DAVID, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 221, come il frutto di una precisa volontà tendente a ridurre lo spazio di operatività dell'arbitrato; ugualmente JALLAMION, *Arbitrage et pouvoir politique en France du XVII^{ème} au XIX^{ème} siècle*, cit., p. 58; ma ha offerto un'altra lettura dell'*arrêt Prunier* JARROSSON, *La clause compromissoire (art. 2061 C. civ.)*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 259 ss., spec. p. 263; ID., *Le nouvel essor de la clause compromissoire*, in *La semaine juridique*, 2001, I, n. 333 ss., secondo cui la Suprema Corte avrebbe adottato la soluzione della nullità della clausola compromissoria per tutelare la parte debole nei contratti di adesione con i consumatori e non per un'avversione di principio nei confronti della clausola in discorso; la soluzione della nullità si sarebbe poi generalizzata in maniera «*irréfléchie*». Sull'orientamento giurisprudenziale in discorso si vedano anche le considerazioni di ALPA, *Appunti sull'esperienza francese*, cit., p. 424.

²³ Il legislatore dell'epoca preferì non utilizzare la locuzione «*sentence arbitrale*», ricorrendo a quella di «*jugement arbitral*». Per altri riferimenti alla terminologia utilizzata dal legislatore francese si veda CLAY, *L'arbitre*, Paris, 2001, p. 83 ss.

In relazione alla disciplina della decisione arbitrale – denominata «*jugement arbitral*»²³ – l’art. 1020 disponeva, inoltre, che questa acquistasse efficacia esecutiva in virtù dell’ordinanza di *exequatur*. Uno degli arbitri doveva, a questi fini, depositare la loro pronuncia, entro tre giorni dalla sua emanazione, nella cancelleria del *tribunal de première instance*²⁴. L’obbligo del deposito della decisione arbitrale non aveva, tuttavia, carattere di ordine pubblico e non era imposto a pena di nullità dell’atto²⁵, a differenza di quanto, “severamente”, stabilito dal codice di rito italiano del 1865²⁶. L’art. 1022 si limitava, poi, ad escludere l’efficacia della decisione arbitrale nei confronti dei terzi²⁷, mentre taceva sulla produzione dell’*autorité de la chose jugée*. Rispetto ai mezzi di impugnazione, la regola, di cui all’art. 1023, era quella dell’appellabilità del *dictum* arbitrale (con il c.d. *appel-reformation*), salva rinuncia espressa delle parti, e nei confronti dell’ordinanza di *exequatur* era sempre proponibile un’opposizione, contemplata dall’art. 1028²⁸. Oltre alla *requête civile* (art. 1026), per permettere, comunque, alla parte soccombente di censurare il lodo in caso di contrarietà con l’ordine pubblico o per violazione del diritto di difesa, la giurisprudenza aveva forgiato un’impugnazione denominata *appel-nullité*²⁹.

²⁴ Sul punto BERNARD, *L'arbitrage volontaire en droit privé*, cit., p. 316.

²⁵ In tal senso ROBERT, *Arbitrage civil et commercial. Droit interne et droit international privé*⁴, Paris, 1967, p. 276, ci ricorda che alla formalità del deposito non era ricollegata alcuna sanzione, cui si rinvia anche per altri riferimenti.

²⁶ Come, infatti, indicato nel codice italiano del 1865 e in quello del 1940 (secondo la sua versione originaria), l’omologazione condizionava la giuridica esistenza della pronuncia degli arbitri (vedi *retro* cap. I, parr. 1 e 2).

²⁷ L’art. 1022 disponeva che: «*Les jugements arbitraux ne pourront, en aucun cas, être opposés à des tiers*».

²⁸ Sulla disciplina dei mezzi di impugnazione della decisione arbitrale nel codice del 1806 si veda in generale ROBERT, *Arbitrage civil et commercial*⁴, cit., p. 291 ss. Sulla natura e sulla funzione dell’opposizione all’ordinanza d’*exequatur* si vedano: MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell’arbitrato*, cit., p. 129-130; RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, cit., p. 3 ss.; BOCCAGNA, *L’impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 10 ss., anche in nota.

²⁹ Sulle incertezze e i problemi di coordinamento derivanti dalla previsione di questa pluralità di mezzi di impugnazioni si vedano: BREDIN, *La paralysie des sentences*

2.1. *Le principali tesi sulla natura dell'arbitrato e della relativa sentenza elaborate sotto l'imperio del code de procédure civile del 1806.*

Sulla questione della natura dell'arbitrato e del relativo lodo, nell'arco temporale preso in esame, vennero elaborate quattro principali tesi: quella contrattuale temperata; quella giurisdizionale; quella contrattuale pura; quella ibrida e duale³⁰.

La tesi contrattuale temperata venne elaborata, inizialmente, da Merlin³¹. Nella prospettiva del celebre giurista, patto compromissorio e lodo sarebbero legati in «*un seul et même corps*», il secondo essendo la diretta conseguenza del primo, da cui promana tutta la natura contrattuale: in mancanza del patto compromissorio, la decisione «*ne serait qu'un vain chiffon, elle ne serait rien. C'est le compromis qui lui donne l'être; c'est du compromis qu'elle tire toute sa substance*». Gli arbitri non potevano essere considerati come dei giudici, dotati del potere pubblico³². Una volta ottenuto l'*exequatur*, la decisione arbitrale avrebbe perso, tuttavia, il suo carattere contrattuale per acquistare il valore di una decisione statale³³. Questa tesi contrattuale temperata sarà dominante lungo tutto il XIX secolo e sarà ripresa anche nel corso del secolo successivo con diverse formulazioni³⁴.

arbitrales par l'abus des voies de recours, in *Journal de droit international*, 1962, p. 639 ss.; PERROT, *Les voies de recours en matière d'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1980, p. 268 ss.; nonché un richiamo in BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 11, anche in nota.

³⁰ Per un panorama sulle varie tesi relative alla natura dell'arbitrato si rinvia anche a RUBELLIN-DEVICHI, *L'arbitrage*, cit., p. 9 ss.

³¹ Si vedano le conclusioni di MERLIN, *Questions de droit*⁴, IX, Bruxelles, 1829, p. 145 ss.

³² MERLIN, *Questions de droit*⁴, IX, cit., p. 145 ss.

³³ MERLIN, *Questions de droit*⁴, IX, cit., p. 145 ss. Per MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 92, nella prospettiva di Merlin la decisione arbitrale avrebbe, quindi, una natura mista. In ragione di questa trasformazione della decisione arbitrale, una volta omologata, in sentenza statale, la tesi del Merlin venne anche denominata teoria «*du caractère successif*» da MOTULSKY, *Écrits*, II, *Études et notes sur l'arbitrage*, Paris, 1974, p. 7.

³⁴ Per la prospettiva contrattuale temperata si vedano, tra gli altri: FOELIX, *Traité de droit international privé ou du conflit des lois de différentes nations en matière de*

L'opposta tesi giurisdizionale del lodo venne sviluppata e strenuamente difesa dal Professor Lainé, studioso di diritto internazionale³⁵, chiamato ad esprimere un parere quanto all'individuazione delle disposizioni da applicare alle sentenze arbitrali straniere, rispetto alle quali il codice dell'epoca non prevedeva una specifica disciplina³⁶. A favore della natura giurisdizionale della decisione arbitrale, l'A. richiamava, in particolare, la terminologia utilizzata dal legislatore da cui si poteva dedurre con certezza «*l'assimilation de la sentence [arbitrale] au jugement [étatique]*»; in polemica con la tesi contrattuale, si svalutava il ruolo dell'*exequatur*, trattandosi di una «*pure formalité*»³⁷; inoltre, si faceva leva sul sistema delle impugnazioni e, in particolare, sull'appellabilità della decisione arbitrale, incompatibile con la natura contrattuale³⁸. Per queste ragioni, a parere del Lainé: «*l'arbitrage est bien l'œuvre d'une juridiction contentieuse; les arbitres sont bien des juges; les sentences arbitrales sont bien des jugements*»³⁹.

droit privé, II, Paris, 1856, p. 144 ss., il quale propose anche di ricondurre l'arbitrato nell'arbitraggio dell'art. 1592 del *code civil* (similmente a quanto faranno poi in Italia A. Rocco e Satta, vedi *retro cap. I*, par. 1.1); WEILL, *Les sentences arbitrales en droit international privé*, Paris, 1906, p. 50 s.; BALLADORE-PALLIERI, *L'arbitrage privé dans les rapports internationaux*, Paris, 1935, p. 51 e p. 308; ARMINJON, *Précis de droit international privé*, III, Paris, 1947, p. 341 ss.

³⁵ Come ci conferma anche MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 93.

³⁶ Si tratta di LAINÉ, *De l'exécution en France des sentences arbitrales étrangères*, cit., p. 641 ss., chiamato ad esprimere un parere sulla decisione arbitrale resa rispetto alla successione della Regina Maria Cristina Borbone di Spagna.

³⁷ A questo proposito scriveva LAINÉ, *De l'exécution en France des sentences arbitrales étrangères*, cit., p. 648: «*quelle vertu magique aurait cette ordonnance! La mission du juge est-elle donc d'achever l'œuvre des arbitres, qui ne serait qu'un projet de jugement, ou d'apprécier la valeur intrinsèque, au point de la faire sienne? En aucune manière*».

³⁸ LAINÉ, *De l'exécution en France des sentences arbitrales étrangères*, cit., p. 652, secondo cui: «*il est certain qu'une convention ne saurait être révisée par l'autorité judiciaire, qu'il est simplement permis de lui refuser effet au nom de l'ordre public, et, par conséquent, le fait qu'une sentence arbitrale, au contraire, peut être révisée, amendée, réformée par un tribunal d'appel démontre péremptoirement que la sentence arbitrale est un jugement, non pas un contrat*».

³⁹ LAINÉ, *De l'exécution en France des sentences arbitrales étrangères*, cit., p. 654 ss., il quale dall'equiparazione della decisione arbitrale a quella statale dedusse che ai

Questa prospettiva venne, successivamente, ripresa da altri autori⁴⁰.

Dell'arbitrato e del relativo lodo venne data, altresì, una lettura rigorosamente privatistica, secondo cui l'atto in esame, strettamente integrato al patto compromissorio, conserverebbe una natura contrattuale anche dopo la concessione dell'*exequatur*⁴¹. In questa prospettiva, tenuto conto che il patto compromissorio costituiva il «*centre de gravité*» di tutto l'istituto arbitrale (composto da una «*pluralité d'actes d'essence contractuelle*»), il valore e la natura della decisione arbitrale avrebbero conservato una natura di tipo contrattuale, non trasformata dall'*exequatur*; l'autorità di cosa giudicata della decisione arbitrale consisteva, quindi, in una «*irrévocabilité conventionnelles*»⁴².

A queste impostazioni se ne aggiunse più tardi (intorno agli anni '60 del secolo scorso) una quarta sulla natura ibrida e duale dell'arbitrato, al cui interno la fonte contrattuale e lo scopo giurisdizionale «*se superposent, s'interpénètrent pour donner à l'arbitrage une nature mixte ou hybride, tenant à la fois du contrat et du jugement*»⁴³. In base a questa ricostruzione, la decisione arbitrale

lodi stranieri dovessero applicarsi le disposizioni sul riconoscimento ed esecuzione delle sentenze statali straniere e non quelle sui lodi interni.

⁴⁰ Nel solco della prospettiva giurisdizionale si vedano: GLASSON - TISSIER - MOREL, *Traité de procédure civile*, V, Paris, 1936, p. 353, secondo cui gli arbitri esercitano «*une sorte de fonction publique temporaire*»; JAPIOT, *Traité élémentaire de procédure civile*³, Paris, 1935, p. 631 ss.; PILLET, *Traité pratique de droit international privé*, II, Paris, 1924, p. 530 ss.

⁴¹ In questi termini BRACHET, *De l'exécution des sentences arbitrales étrangères*, Paris, 1928, p. 70 ss., secondo cui la decisione arbitrale costituiva «*l'expression définitive de l'objet de l'accord auquel les parties avaient par avance donné leur consentement dans le contrat d'arbitrage*».

⁴² Così KLEIN, *Considérations sur l'arbitrage en droit international privé*, Bâle, 1955, p. 182 ss.; ID., *Autonomie de la volonté et arbitrage*, cit., p. 255 ss.

⁴³ Così RUBELLIN-DEVICHI, *L'arbitrage*, cit., p. 14.

Per questa prospettiva si vedano anche: ARETS, *Réflexions sur la nature juridique de l'arbitrage*, in *Annales de la faculté de droit de Liège*, 1962, p. 173 ss., spec. p. 176 (con delle riflessioni relative anche al diritto belga); BREDIN, *La paralysie des sentences arbitrales étrangères par l'abus des voies de recours*, cit., p. 638 ss.; BOULBÈS, *Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur*, in *La semaine juridique*,

sarebbe un «*monstre à deux visages, contrat ou jugement selon le point de vue dont on la considère*», trattandosi di un atto che «*n'est jamais ni tout à fait un contrat, ni tout à fait un jugement*»⁴⁴; l'arbitrato andrebbe qualificato come «*une justice privée dont l'origine est normalement conventionnelle*» e il lodo come «*un jugement mais un jugement à physionomie contractuelle*»⁴⁵. L'istituto venne anche definito come: una figura giuridica *sui generis*, di natura ibrida, mutuando «*certaines caractères au droit contractuel, et certains d'autres au droit de procédure*»⁴⁶; una figura di «*nature originale*», ossia «*une institution autonome étrangère au contrat comme à la juridiction*»⁴⁷.

Al dibattito sulla natura della decisione arbitrale venne chiamata a partecipare anche la giurisprudenza, che si dovette confrontare con il rapporto tra *autorité de la chose jugée*, *exequatur* e ammissibilità dell'impugnazione del lodo. Per molti anni fu nettamente dominante l'indirizzo della Corte di cassazione, secondo cui: «*la sentence arbitrale est comme toute décision judiciaire, susceptible d'acquiescer l'autorité de la chose jugée*», ma solo dopo che «*elle a été rendue exécutoire par l'ordonnance du Président*»; ne derivava che l'appello era proponibile solo nei confronti della decisione arbitrale omologata⁴⁸. Ma successivamente, in seguito alle critiche mosse dalla dottrina e per effetto del diverso orien-

1961, I, n. 1660; ID., *L'exequatur des sentences arbitrales. Suggestions pour une réforme*, in *La semaine juridique*, 1964, I, n. 1822; CORNU - FOYER, *Procédure civile*, Paris, 1958, p. 47.

⁴⁴ BREDIN, *La paralysie des sentences arbitrales étrangères par l'abus des voies de recours*, cit., p. 638.

⁴⁵ MOTULSKY, *Ecrits*, II, cit., p. 10 et p. 383. Sul pensiero di Motulsky in relazione all'istituto arbitrale si veda JARROSSON, *L'actualité de la pensée de Henri Motulsky sur l'arbitrage*, in *Procédures*, marzo 2012, dossier n. 13.

⁴⁶ FOUGHARD, *L'arbitrage commercial international*, Paris, 1965, p. 8 ss.

⁴⁷ RUBELLIN-DEVICHI, *L'arbitrage*, cit., p. 365, la quale specificava che: «*pour permettre à l'arbitrage de connaître le développement qu'il mérite, tout en le maintenant dans les justes limites, il faut admettre (...) que sa nature n'est ni contractuelle, ni juridictionnelle, ni hybride, mais autonome*».

⁴⁸ In questo senso si vedano, tra le altre: Cass., 6 marzo 1865, in *Recueil Dalloz*, 1865, 1, p. 249; Cass., 22 dicembre 1959, in *Recueil Dalloz*, 1960, p. 685 ss., con nota di ROBERT.

tamento della giurisprudenza di merito⁴⁹, i giudici della Suprema Corte mutarono soluzione, ammettendo l'appello di un lodo indipendentemente dalla concessione dell'*exequatur*⁵⁰. Questo aspetto sarà direttamente affrontato dalla prima riforma dell'arbitrato.

Da segnalare che sempre intorno agli anni '60 iniziò a svilupparsi un diverso atteggiamento culturale nei confronti dell'arbitrato. A questo proposito, si può notare il sorgere dell'idea di una giustizia privata, sollevandosi dubbi in relazione al carattere esclusivamente pubblico della giurisdizione, che non costituirebbe una prerogativa esclusiva dello Stato, potendo dei soggetti privati assumere le funzioni di giudicare e decidere una lite⁵¹. Il principio del monopolio statale di giurisdizione venne percepito come «*plus conforme à l'optique des régimes totalitaires ou de droit divin qu'à celle des régimes démocratiques*»⁵². Si ammise, quindi, l'esistenza di due diverse forme di giurisdizione, una pubblica e una privata⁵³, nella prospettiva che «*la négation du caractère public de l'activité [arbitrale] n'implique pas celle de son caractère*

⁴⁹ Per queste critiche si veda ROBERT, *Note sous Cass.*, 22 décembre 1959, cit., p. 685 ss.; App. Paris, 6 luglio 1971, in *Revue de l'arbitrage*, 1971, p. 119 ss., con nota di ROBERT, secondo cui: «*le caractère juridictionnel est attaché par la loi à la sentence elle-même*»; «*en conséquence, il n'est pas possible de subordonner l'appel des jugements arbitraux à l'ordonnance d'exequatur*». Nel senso che il lodo «*constitue un véritable jugement qui a immédiatement l'autorité de la chose jugée*», benchè «*la force exécutoire ne lui soit conférée que par l'ordonnance d'exequatur*», si poneva anche App. Paris, 30 ottobre 1958, in *Recueil Dalloz*, 1958, p. 771 ss.

⁵⁰ Cass., 7 giugno 1972, in *Recueil Dalloz*, 1973, p. 73 ss., con nota di ROBERT; Cass., 3 febbraio 1981, in *Recueil Dalloz*, 1981, p. 377 ss., con nota di DERRIDA. Sul tema si veda anche JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, in *Procédures*, agosto 2007, étude n. 17, § 4.

⁵¹ DAVID, *Arbitrage et droit comparé*, in *Revue internationale de droit comparé*, 1959, p. 5 ss., spec. p. 11 ss., che critica «*la conception d'un droit unitaire et étatique*»; e più tardi ID., *L'arbitrage dans le commerce international*, cit., p. 9, il quale pone l'accento sulla circostanza che gli arbitri sono investiti del potere di giudicare dalle parti e statuiscono sulla base del patto compromissorio, «*sans être investis de cette mission par l'Etat*»; MOTULSKY, *Ecrits*, II, cit., p. 10, il quale qualifica l'arbitrato come una «*justice privée*» e parla anche di «*jurisdiction arbitrale*».

⁵² ARETS, *Réflexions sur la nature juridique de l'arbitrage*, cit., p. 198.

⁵³ CORNU - FOYER, *Procédure civile*, cit., p. 47.

juridictionnel»⁵⁴. Negli stessi anni, la giurisprudenza assunse un atteggiamento favorevole nei confronti dell'arbitrato. Con il celebre *arrêt Gosset* del 1963, la Corte di cassazione introdusse, in materia di arbitrato internazionale⁵⁵, il principio dell'autonomia della clausola compromissoria rispetto al contratto principale cui afferisce⁵⁶, inaugurando la fase di «*coopération entre l'Etat et l'arbitrage commercial international*»⁵⁷.

3. *La sentenza arbitrale nella prima riforma francese dell'arbitrato.*

La prima riforma dell'arbitrato francese, di cui ai decreti n. 1980-354 del 14 maggio 1980 (per l'arbitrato interno) e n. 1981-500 del 12 maggio 1981 (per l'arbitrato internazionale), ridisegnò la disciplina dell'istituto, che venne inserita nel quarto libro del (*Nouveau*) *Code de procédure civile*⁵⁸. Si codificò, quindi, il si-

⁵⁴ MOTULSKY, *Ecrits*, II, cit., p. 9 s.

⁵⁵ Ricordiamo che la giurisprudenza aveva introdotto un regime differenziato per l'arbitrato internazionale per derogare al principio della nullità della clausola compromissoria in riferimento a dei contratti internazionali. In questo senso Cass., 19 febbraio 1930, in *Sirey*, 1930, p. 1, con nota di NIBOYET, secondo cui «*attendu que dès l'instant que ces conventions mettent en jeu des intérêts du commerce international, et la nullité de la clause compromissoire édictée par l'article 1006 du Code de procédure civile n'étant pas d'ordre public en France, les parties mêmes françaises l'une et l'autre, ont pu valablement, dans un contrat conclu soit à l'étranger, soit en France, déroger aux dispositions de ce texte et se référer pour régir leurs accords à une loi étrangère, telle que la loi anglaise, admettant la validité d'une pareille clause*». Sul tema si rinvia, tra gli altri, a LEBOULANGER, *La notion d'«intérêts» du commerce international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 487 ss., il quale ci ricorda che l'invenzione dell'arbitrato internazionale si deve proprio alla necessità di derogare alla rigidità delle regole poste per l'arbitrato interno.

⁵⁶ Si tratta, in particolare, di Cass., 7 maggio 1963, (*Gosset*), in *La semaine juridique*, 1963, II, n. 13405, con nota di GOLDMAN, e in *Recueil Dalloz*, 1963, p. 545 ss., con nota di ROBERT, in cui si legge che «*en matière d'arbitrage international, l'accord compromissoire, qu'il soit conclu séparément ou inclus dans l'acte juridique auquel il a trait, présente toujours, sauf circonstances exceptionnelles (...), une complète autonomie juridique, excluant qu'il puisse être affecté par une éventuelle invalidité de cet acte*».

⁵⁷ Così FOUCHARD, *L'arbitrage et la mondialisation de l'économie*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Gérard Farjat*, Paris, 1999, p. 381 ss., spec. § 10.

⁵⁸ Per una presentazione degli aspetti fondamentali della prima riforma dell'arbitrato del 1980-1981 si vedano: CORNU, *Présentation de la réforme*, in *Revue de l'arbi-*

stema dualista dell'arbitrato, con un regime differenziato per l'arbitrato internazionale, quest'ultimo definito come quello che «*met en cause les intérêts du commerce international*»⁵⁹.

Quanto alla «*sentence arbitrale*» interna, termine preferito a quello di «*jugement arbitral*»⁶⁰, per superare i dubbi interpretativi sul rapporto tra *autorité de la chose jugée*, *exequatur* e proponibilità dell'impugnazione, i riformatori del 1980-81 scelsero di attribuire espressamente alla decisione arbitrale l'idoneità a produrre l'autorità di cosa giudicata, fin dalla sua emanazione, e di vincolare gli arbitri rispetto alla questione o alla domanda decisa. In questa direzione venne stabilito che: la decisione arbitrale «*dessaisit l'arbitre de la contestation qu'elle tranche*» (art. 1475, nella sua previgente formulazione) e «*a, dès qu'elle est rendue, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche*» (art. 1476, nella sua previgente formulazione)⁶¹. Degli ulteriori effetti del lodo (l'esecutività, l'idoneità a iscrivere ipoteca giudiziale definitiva e la possibilità di far decorrere il termine breve per l'esercizio dell'impugnazione ordinaria) derivavano dalla concessione, ad opera del *tribunal de grande instance*, dell'ordinanza di *exequatur*⁶².

La riforma del 1980-81 incise profondamente sul sistema dei mezzi di impugnazione del lodo; sistema che venne, allo

trage, 1980, p. 583 ss.; FOUCHARD, *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1982, p. 29 ss.; ID., *L'arbitrage international en France après le décret du 12 mai 1981*, in *Journal de droit international*, 1982, p. 374 ss.; ROBERT, *La législation nouvelle sur l'arbitrage*, in *Recueil Dalloz*, 1980, *chron.*, p. 189 ss.; ID., *L'arbitrage en matière internationale*, in *Recueil Dalloz*, 1981, *chron.*, p. 209 ss.; PERROT, *La riforma dell'arbitrato in Francia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1985, p. 416 ss.

⁵⁹ Il legislatore della prima riforma riprende, dunque, la nozione di arbitrato internazionale elaborata dalla giurisprudenza (così LÉBOULANGER, *La notion d'«intérêts» du commerce international*, cit., p. 487 ss.).

⁶⁰ Sul significato in generale del termine *sentence* nel diritto francese si rinvia a CORNU, *La sentence en France*, in ID., *L'art du droit en quête de sagesse*, Paris, 1998, p. 177 ss.

⁶¹ Sul punto si vedano: App. Paris, 29 aprile 1982, in *Revue de l'arbitrage*, 1983, p. 342 ss.; JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., § 4.

⁶² Sia permesso di rinviare a BONATO, *La nozione e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 669 ss.

stesso tempo, semplificato e arricchito⁶³. Si eliminò lo strumento dell'*opposition à l'ordonnance d'exequatur* e vennero introdotti due differenti mezzi di impugnazione ordinari, l'*appel* e il *recours en annulation*, da esercitare alternativamente: il primo, se le parti non avevano diversamente disposto, e il secondo, in caso di rinuncia all'appello⁶⁴ (che nella prassi era l'ipotesi più frequente). Collegata con l'immediata produzione dell'autorità di cosa giudicata da parte del lodo, fu la previsione della sua impugnabilità, indipendentemente dal deposito. L'impugnazione ordinaria, attribuita alla competenza della Corte d'appello⁶⁵, doveva essere esercitata entro trenta giorni dalla notificazione del lodo omologato e, in mancanza, in trenta anni, non essendo previsto un termine lungo per impugnare. Quanto agli altri mezzi di impugnazione, esclusa la proponibilità del ricorso per cassazione e dell'opposizione (contumaciale), il lodo interno era assoggettato all'opposizione di terzo ed al *recours en révision* (assimilabile alla revocazione delle sentenze del sistema italiano) ammesso «*dans les cas et sous les conditions prévus pour les jugements*»⁶⁶.

⁶³ Sulla semplificazione dei mezzi di impugnazione della sentenza arbitrale, ad opera della prima riforma, si vedano: PERROT, *Les voies de recours en matière d'arbitrage*, cit., p. 268 ss.; RUBELLIN-DEVICHI, *Arbitrage, Principes généraux*, cit., p. 17; LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1046, Paris, 2012, § 3. Tra i lavori in lingua italiana segnaliamo AMOROSI, *L'impugnazione per nullità della sentenza arbitrale nell'ordinamento francese*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 104 ss.

⁶⁴ Ai sensi dell'abrogato art. 1482, la decisione arbitrale «*est susceptible d'appel à moins que les parties n'aient renoncé à l'appel dans la convention d'arbitrage*». Il principio della priorità dell'appello nei confronti della decisione arbitrale aveva suscitato le critiche in dottrina, tra cui si vedano: FOUCHARD, *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, cit., p. 29; LOQUIN, *Perspectives pour une réforme des voies de recours*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 321 ss., spec. p. 323.

⁶⁵ Come stabiliva l'art. 1486: «*L'appel et le recours en annulation sont portés devant la Cour d'appel dans le ressort de laquelle la sentence arbitrale a été rendue. Ces recours sont recevables dès le prononcé de la sentence; ils cessent de l'être s'ils n'ont pas été exercés dans le mois de la signification de la sentence revêtue de l'exequatur. Le délai pour exercer ces recours suspend l'exécution de la sentence arbitrale. Le recours exercé dans le délai est également suspensif*».

⁶⁶ Su cui si segnala SCAPEL, *A propos du recours en révision formé à l'encontre d'une sentence arbitrale*, in *Dalloz, affaires*, 1999, p. 1431 ss.

L'art. 1500 estendeva l'applicazione degli artt. 1476, 1477, 1478 e 1479 al lodo internazionale ed a quello straniero, rispetto ai quali l'art. 1498 prevedeva un meccanismo di riconoscimento ed esecuzione, subordinati alla prova dell'esistenza dell'atto e alla sua non manifesta contrarietà all'ordine pubblico. Nei confronti del lodo internazionale, era proponibile il solo *recours en annulation*, mentre rispetto al lodo straniero si ammetteva esclusivamente un controllo di tipo indiretto, che non poteva concludersi con un pronuncia di annullamento dell'atto, ma solo con l'impedimento al suo ingresso nell'ordinamento francese⁶⁷.

4. *La sentenza arbitrale nella seconda riforma francese dell'arbitrato.*

In cantiere da diversi anni e preceduta da un *avant-projet*, ultimato nel 2006 dal *Comité français de l'arbitrage*⁶⁸, la seconda riforma francese dell'arbitrato, di cui al decreto n. 2011-48 del 13 gennaio 2011⁶⁹, pur apportando rilevanti innovazioni, si pone

⁶⁷ Per l'inammissibilità del *recours en annulation* nei confronti di un lodo straniero si vedano: App. Paris, 18 febbraio 1986, in *Revue de l'arbitrage*, 1986, p. 583 ss., con nota di FLÉCHEUX; App. Paris, 28 juin 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 163, con nota di PAULSSON.

⁶⁸ L'*avant-projet* è stato pubblicato dalla *Revue de l'arbitrage*, 2006, p. 491 ss., con il commento di DELVOLVE, su cui si veda anche l'analisi di KASSIS, *La réforme du droit de l'arbitrage international*, Paris, 2008, *passim*. Ad ogni modo, della possibilità di modificare le disposizioni sull'arbitrato si era già parlato durante un convegno del 1992, intitolato «*Perspectives d'évolution du droit français de l'arbitrage*», su cui si veda FOUCHARD, *Vers une réforme du droit français de l'arbitrage? Quelques questions et suggestions*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 199 ss. Da segnalare anche la legge n. 2001-420 del 15 maggio 2001 che ha modificato l'art. 2061 CC sulla clausola compromissoria, il quale prevede attualmente che: «*Sous réserve des dispositions législatives particulières, la clause compromissoire est valable dans les contrats conclus à raison d'une activité professionnelle*». Sul punto si veda JARROSSON, *Le nouvel essor de la clause compromissoire après la loi du 15 mai 2001*, cit., n. 333.

⁶⁹ Sulla riforma dell'arbitrato del 2011 sono stati, per il momento, pubblicati i seguenti lavori: AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di Clay, Paris, 2011; GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 525 ss.; GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, in *Recueil Dalloz*, 2011, p. 175 ss.; ID., *Commentaire*

in stretta linea di continuità con quella del 1980-81, conferman-

analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 263 ss.; BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage interne - À propos du décret 13 janvier 2011*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 322; ID., *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage international - À propos du décret 13 janvier 2011*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 467; NOTTÉ, *Réforme de l'arbitrage*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 26; BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, in *Revue critique de droit international privé*, 2011, p. 553 ss.; CARDUCCI, *The Arbitration Reform in France: Domestic and International Arbitration Law*, in *Arbitration International*, 2012, p. 125 ss.; LOQUIN, *La réforme du droit français interne et international de l'arbitrage (Commentaire du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011)*, in *Revue trimestrielle de droit commercial*, 2011, p. 255 ss.; LE BARS, *La réforme du droit de l'arbitrage, un nouveau pas vers un pragmatisme en marche*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 67; JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, in *Revue de l'arbitrage*, 2011, p. 5 ss.; CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 331 ss.; SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 375 ss.; NOURRISAT, *Le nouveau droit français de l'arbitrage (décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage)*, in *Procédures*, 2011, n. 3, étude n. 3; KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité. À propos du décret du 13 janvier 2011*, in *Gazette du Palais*, 27 gennaio 2011, n. 27, p. 9 ss.; BETTO - LÓPEZ ORTIZ, *Francia apuesta por seguir liderando la práctica del arbitraje internacional*, cit., p. 4 ss.; B. CREMADES, *Francia pone a punto su normativa sobre arbitraje internacional*, cit., p. 139 ss.; M.E. ANCEL, *Le nouveau droit français de l'arbitrage: le meilleur de soi-même*, in *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2011, p. 822 ss. Tra i lavori successivi alla seconda riforma francese segnaliamo anche: CADDIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, Paris, 2011, p. 755 ss.; BÉGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La Semaine Juridique*, 2011, n. 1432; CLAY, *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges*, in *Recueil Dalloz*, 2011, p. 3023 ss.; SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 947 ss. Se si vuole, si veda anche BONATO, *L'ultima riforma francese dell'arbitrato*, (in corso di pubblicazione).

Tra le opere di carattere generale sul diritto dell'arbitrato francese (anteriori alla seconda riforma), si segnalano: DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, cit., *passim*; DE BOISSÉSON, *Le droit français de l'arbitrage*², Paris, 1990, *passim*; ROBERT - MOREAU, *L'arbitrage. Droit interne, droit international privé*², Paris, 1993, *passim*; FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996, *passim*; OPPETIT, *Théorie de l'arbitrage*, Paris, 1998, *passim*; MOREAU, *Arbitrage en droit interne*, in *Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile*, I, Paris, 2008; ID., *Arbitrage en droit international*, in *Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile*, I, Paris, 2008, *passim*. Nella manualistica francese si segnalano, tra gli altri: CORNU - FOYER, *Procédure civile*³, Paris, 1996, p. 45 ss.; GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, Paris, 2010, p. 1477 ss.

done lo spirito liberale⁷⁰ e procedendo alla consacrazione di alcune soluzioni giurisprudenziali⁷¹. Contrariamente alla scelta

⁷⁰ In questo senso si vedano: BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage interne*, cit., § 1, secondo cui «pour importante qu'elle soit, la réforme de 2011 ne constitue aucunement un revirement et le nouveau décret reste dans la même ligne que le droit antérieur»; GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, cit., p. 175 ss.; NOURISSAT, *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, cit., § 2, il quale scrive che «les considérations qui avaient dicté la grande réforme du début des années 1980 sont donc les mêmes que celles qui justifient le décret de 2011»; JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 8 s., i quali ricordano che «il n'a jamais été question de remettre en cause les acquis fondamentaux de la réforme de 1980-1981, et notamment la confirmation qu'elle avait réalisée de la double nature conventionnelle et juridictionnelle de l'arbitrage»; KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité. À propos du décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 9, secondo cui la riforma «ne révolutionne pas le droit de l'arbitrage, mais contribue à sa connaissance, sa diffusion et son acceptation»; KAPLAN - MOURRE, *Editorial*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 257 s., i quali scrivono che «il n'est sans doute pas exagéré de dire que le décret du 13 janvier 2011 fait du droit français un des plus modernes et plus favorables à l'arbitrage au monde».

⁷¹ I motivi che hanno spinto il legislatore francese ad intervenire nuovamente sulla disciplina dell'arbitrato sono stati essenzialmente due: rendere più intelligibili (soprattutto per i lettori non francesi) le disposizioni del quarto libro del CPC, codificando alcune soluzioni giurisprudenziali in materia; modernizzare alcune regole, anche alla luce delle esperienze di altri sistemi giuridici. Sul punto si veda il *Rapport au Premier ministre relatif au décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage*, in www.legifrance.gouv.fr, in cui si legge che: «il est apparu nécessaire de réformer» le disposizioni in materia di arbitrato «afin, d'une part, de consolider une partie des acquis de la jurisprudence qui s'est développée sur cette base, d'autre part, d'apporter des compléments à ce texte afin d'en améliorer l'efficacité et, enfin, d'y intégrer des dispositions inspirées par certains droits étrangers dont la pratique a prouvé l'utilité».

Sulle finalità della seconda riforma francese si vedano: GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., p. 265, i quali scrivono che «la conjugaison des deux préoccupations de modernisation et d'accessibilité a conduit à une refonte complète du droit français de l'arbitrage»; KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité. À propos du décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 9, che parlano della volontà dei redattori della riforma del 2011 di dare una «lisibilité accrue» al diritto francese dell'arbitrato; NOURISSAT, *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, cit., § 5, che mette l'accento sullo scopo deflattivo della riforma che tende a «favoriser le recours à des modes alternatifs de règlement des litiges dans un contexte de saturation des juridictions françaises»; BETTO - LÓPEZ ORTIZ, *Francia apuesta por seguir liderando la*

compiuta da altri legislatori europei che hanno optato per un regime monista dell'arbitrato⁷², i redattori della seconda riforma francese confermano la preferenza per un regime dualista, riprendendo la suddivisione del libro quarto del CPC in due titoli: il primo relativo all'arbitrato interno; il secondo relativo all'arbitrato internazionale, sempre definito come quello che «*met en cause des intérêts du commerce international*» (art. 1504)⁷³.

Rispetto al regime della sentenza arbitrale⁷⁴ (ossia quella decisione emanata a conclusione di un vero e proprio giudizio arbitrale⁷⁵) la riforma del 2011 non ha apportato rilevanti modifi-

práctica del arbitraje internacional, cit., p. 4; B. CREMADES, *Francia pone a punto su normativa sobre arbitraje internacional*, cit., p. 139 ss. Sul ruolo svolto dalla giurisprudenza francese nella costruzione dell'istituto arbitrale, in particolare di quello internazionale, si vedano: J.P. ANCEL, *L'arbitrage international en France (Principes et système)*, cit., p. 197 ss.; HASCHER, *L'influence de la doctrine sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage*, cit., p. 391 ss., per il rapporto tra la dottrina e la giurisprudenza.

⁷² Parla di una «*tendencia a la adopción de legislaciones arbitrales monistas*» nel panorama comparatistico A.C. CREMADES, *El dualismo del nuevo derecho francés del arbitraje a la luz del universalismo y de la deslocalización*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 40 ss., spec. p. 42.

⁷³ Sul punto si vedano: GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., p. 526, il quale ricorda che l'ultima riforma non ha solo confermato l'impostazione dualista, ma l'ha anche accentuata. Sull'opportunità o meno di conservare un regime differenziato per l'arbitrato internazionale si vedano: MAYER, *Faut-il distinguer arbitrage interne et arbitrage international?*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 361 ss., e PELLERIN, *Monisme ou dualisme de l'arbitrage. Le point de vue français*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, IV, a cura di Mourre, cit., p. 133 ss.

⁷⁴ La nozione di sentenza arbitrale è stata allargata da App. Paris, 7 ottobre 2004, in *Journal de droit international*, 2005, p. 341 ss., con nota di MOURRE - PEDONE, e in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 737 ss., con nota di JEULAND, al fine di inglobare al suo interno anche quell'atto con cui il collegio arbitrale «*s'est définitivement prononcé sur la demande de mesures conservatoires qui lui avait été présentée*». Sul punto si veda CHAINAIS, *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et italien*, cit., p. 187, secondo cui la citata soluzione giurisprudenziale «*va dans le sens d'une consécration d'un droit à une protection juridictionnelle provisoire effective dans le cadre d'une instance arbitrale*».

⁷⁵ La specificazione è importante perché nel sistema francese il termine «*arbitrage*» assume molteplici significati, essendo utilizzato per designare figure tra loro eterogenee (LOQUIN, *Arbitrage. Définition*, in *Juriclasseur, Procédure civile*, fasc. 1005, Paris, 1997, § 3) il cui tratto comune è costituito dalla presenza di un terzo imparziale (JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 6).

Senza avere la pretesa di affrontare compiutamente la distinzione tra arbitrato e figure affini, richiamiamo sul punto alcune nozioni di base, nella misura in cui «*la qualification de la sentence est indissociable de celle d'arbitrage*» (MOUREAU, *Arbitrage en droit interne*, cit., p. 39).

I tratti essenziali dell'arbitrato, disciplinato nel quarto libro del vigente *code de procédure civile*, sono dati dalla sua origine consensuale e dalla presenza di un terzo imparziale chiamato a risolvere una controversia in base al diritto o all'equità con una decisione vincolante per le parti compromittenti. In questo senso si vedano: JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 372, secondo cui l'arbitrato è «*l'institution par laquelle un tiers règle le différend qui oppose deux ou plusieurs parties, en exerçant la mission juridictionnelle qui lui a été confiée par celle-ci*»; DE BOISSÉSON, *Le droit français de l'arbitrage*², cit., p. 5, secondo cui «*l'arbitrage est l'institution par laquelle les parties confient à des arbitres, librement désignés par elles, la mission de trancher leurs litiges*», ROBERT - MOUREAU, *L'arbitrage*, cit., p. 1, secondo cui «*on entend par arbitrage l'institution d'une justice privée grâce à laquelle les litiges sont soustraits aux juridictions de droit commun, pour être résolus par des individus revêtus, pour la circonstance, de la mission de les juger*»; SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 950, secondo cui «*l'arbitrage est un mode de résolution des litiges par lequel les parties, d'un commun accord, décident de soustraire l'examen de leur litige aux juridictions étatiques et d'en confier le règlement définitif à une ou plusieurs personnes privées qu'elles choisissent à cet effet et investies, pour la circonstance, de la mission de juger*». Questi caratteri ci permettono di distinguere l'arbitrato del codice di rito dalle figure affini; arbitrato del codice che viene anche definito come il «*véritable arbitrage*» (CLAY, *Une erreur de codification dans le Code civil: les dispositions sur l'arbitrage*, in AA.VV., 1804-2004. *Le Code Civil. Un passé, un présent, un avenir*, Paris, 2004, p. 693 ss., spec., p. 699 s.) o come l'*arbitrage juridictionnel* per contrapporlo all'*arbitrage contractuel*, fatto coincidere con l'arbitraggio (OPPETT, *Arbitrage juridictionnel et arbitrage contractuel: à propos d'une jurisprudence récente*, in *Revue de l'arbitrage*, 1977, p. 315 ss.; LOQUIN, *La distinction de l'arbitrage contractuel et de l'arbitrage juridictionnel*, in *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1993, p. 482 ss.; SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 957).

In primo luogo, in ragione della mancanza della volontarietà, non rientrano nella nozione di arbitrato, le fattispecie in cui la legge impone alle parti di affidare la risoluzione di una determinata controversia ad un collegio arbitrale (c.d. *arbitrages forcés*), tra cui ricordiamo: quello della commissione arbitrale per i giornalisti, di cui all'art. L 7112-4 del *code du travail*; l'*arbitrage du bâtonnier*, di cui alla legge del 31 dicembre 1971 sulle professioni giudiziarie e giuridiche, come modificata dalla legge n. 90-1289 del 31 dicembre 1990. Secondo la dottrina francese dominante, le fattispecie di arbitrato obbligatorio devono essere qualificate come delle forme di giurisdizioni speciali, così: JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 16 ss.; LOQUIN, *L'arbitrage. Définition*, cit., § 31, il quale ricorda che «*le caractère volontaire de l'arbitrage est de l'essence de cette institution*»; CLAY, *L'arbitre*, cit., p. 19 s. Ma per la qualificazione di arbitrato anche delle forme di arbitrato obbligatorio di veda MOTULSKY, *Écrits*, II, cit., p. 15 ss. Da

segnalare che con le decisioni nn. 243/244/245/246 del 14 maggio 2012 il *Conseil Constitutionnel* ha dichiarato le disposizioni dell'articolo L. 7112-4 del *code du travail*, relative alla commissione arbitrale obbligatoria per i giornalisti, conformi alla Costituzione, in quanto nessuna violazione sussiste rispetto al «*principe d'égalité devant la justice*», al diritto «*à un recours juridictionnel effectif*», né a nessun altro diritto garantito dalla Costituzione.

In secondo luogo, essendo priva del carattere obbligatorio e vincolante, è una proposta di conciliazione e non una sentenza arbitrale, quell'atto del terzo che le parti possono rifiutare, restando libere di proporre integralmente le loro pretese davanti ad un giudice statale (OPPETIT, *Arbitrage, médiation et conciliation*, in *Revue de l'arbitrage*, 1984, p. 307 ss.; JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 176 ss.). Per alcune fattispecie si vedano: Cass., 7 luglio 1971, in *La semaine juridique*, 1971, II, n. 16898, secondo cui costituisce una fattispecie conciliativa quella clausola che, pur utilizzando il termine «*arbitrage*», prevede che la procedura si concluda con «*un avis arbitral de conciliation*» che, se non accettato da tutte le parti, non impedisce loro di rivolgersi al giudice statale; App. Paris, 24 ottobre 1991, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 494, secondo cui «*les mentions qui soumettent la sentence arbitrale à l'accord des parties ôtent tout caractère juridictionnel à l'acte d'arbitrage*».

In terzo luogo, non rientra nella categoria del “vero” arbitrato del codice di rito, l'arbitraggio, di cui all'art. 1592 del *code civil*, in base al quale il prezzo della vendita, qualora non sia stato determinato direttamente dalle parti, può essere affidato «*à l'arbitrage d'un tiers; si le tiers ne veut ou ne peut pas faire l'estimation, il n'y a point de ventes*». Malgrado, infatti, l'utilizzo del termine «*arbitrage*» nell'art. 1592 CC, la dottrina ha chiarito che la fattispecie di determinazione del prezzo di una vendita appartenga alla figura del mandato di interesse comune (così LOQUIN, *Arbitrage. Définition*, cit., § 14; RUBELLIN-DEVICHI, *La nature de l'arbitrage*, cit., p. 14, per la quale si tratta «*d'un cas patent d'impropriété du terme*»; JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 158; FOUCARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 27, in nota; CLAY, *Une erreur de codification dans le Code civil*, cit., p. 693 ss.). Sulla distinzione, non sempre netta, tra arbitrato e arbitraggio nel diritto francese si vedano: Cass., 7 novembre 1974, in *Revue de l'arbitrage*, 1974, p. 302 ss., con nota di LOQUIN; Cass., 26 ottobre 1976, in *Revue de l'arbitrage*, 1977, p. 337 ss.; App. Paris, 18 dicembre 1992, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 147 ss.; App. Paris, 2 aprile 2009, in *Revue de l'arbitrage*, 2009, p. 787 ss., con nota di BILLEMONT; Cass., 15 dicembre 2010, in *Revue de l'arbitrage*, 2011, p. 435 ss., con nota di BILLEMONT. In dottrina si veda CADIEU, *Arbiter, Arbitrator - Gloses et post-gloses sous l'article 1843 du code civil*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Yvès Guyon*, Paris, 2003, p. 153 ss.

In quarto luogo, non sarà un arbitrato, ma un'*expertise irrévocable* quella fattispecie in cui al terzo viene chiesta non la decisione di una controversia su diritti soggettivi, ma solo l'apprezzamento vincolante su alcune questioni di fatto (sul punto JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 112 ss.; ID., *Les frontières de l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 5 ss.).

che⁷⁶. Conseguentemente alla conferma dell'impostazione dualista, il codice disciplina tre tipi di sentenze arbitrali: la sentenza in

In tema di distinzione tra arbitrato e figure affini, vale la pena di ricordare la suggestiva prospettiva di JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 225 ss., che, per dirimere i dubbi relativi alla qualificazione di una determinata fattispecie, ha proposto di concepire l'arbitrato in senso ampio, costruendolo come «*notion résiduelle*», in grado di «*attirer à elle en principe, toutes les hypothèses qui semblent de prime abord lui revenir au même titre qu'à une autre quelconque notion appartenant à la même famille de notions*». Questa soluzione, fondata su di una «*conception élargie de la notion d'arbitrage*», tende a conferire il carattere di arbitrato a tutte quelle ipotesi di dubbia qualificazione, con il ricorso al concetto di «*famille de l'arbitrage*», ossia una «*famiglia*» costituita da tutte le «*notions qui gravitent autour de l'arbitrage*» (le figure affini), nozioni che avrebbero dei rapporti tra loro stesse. Tale opinione è stata poi ribadita in ID., *Les frontières de l'arbitrage*, cit., p. 41, in cui si legge che: «*l'arbitrage se présente, au sein des diverses institutions d'origine conventionnelle dont l'objet est de régler les litiges, comme une institution résiduelle, apte (...) à attirer les situations qui se situent à sa marge*».

Da ricordare, per completezza, che le formule *arbitrage juridictionnel* e *arbitrage contractuel* sono state, inoltre, utilizzate da KASSIS, *Problème de base de l'arbitrage en droit comparé et international*, cit., p. 16 ss., per propugnare la tesi della dualità dell'arbitrato e contrapporre, quindi, l'istituto del codice di rito (*l'arbitrage juridictionnel*) a quella figura in cui un terzo interviene per risolvere una lite su diritti soggettivi con una decisione avente un'efficacia esclusivamente negoziale, definito come *l'arbitrage contractuel*, consistente in un contratto come un altro, «*auquel se greffe l'intervention d'un tiers, et qui a cette vertu particulière de trancher un litige qui aurait pu être tranché selon l'arbitrage du Code de procédure*» (p. 37). In questo senso, la figura dell'*arbitrage contractuel* verrebbe a coincidere con quella italiana dell'arbitrato irrituale. Per altri riferimenti alla tesi di Kassis si vedano: ALPA, *La dualità dell'arbitrato in diritto comparato*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 655 ss.; MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., p. 30 ss. Tuttavia la teoria della dualità dell'arbitrato ha avuto poca fortuna in Francia dove è stata osteggiata dalla dottrina dominante, per la quale l'arbitrato libero è un istituto specifico dell'ordinamento italiano, difficilmente esportabile in quello francese. In questo senso si vedano: JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 345, che critica apertamente l'esportazione della figura dell'arbitrato libero nell'ordinamento francese, la cui origine viene fatta risalire a dei «*facteurs conjoncturels sur la situation particulière de l'arbitrage en Italie*»; LOQUIN, *Arbitrage. Définition*, cit., § 23, secondo cui l'analisi proposta da Kassis «*n'emporte pas la conviction, et n'est pas consacrée par le droit positif. Celui-ci considère comme arbitrage juridictionnel tout arbitrage ayant pour objet non pas la fixation d'une obligation, mais la solution d'un différend*».

Sulla distinzione tra arbitrato e figure affini sia permesso di rinviare nuovamente a BONATO, *La nozione e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese*, cit., p. 671 ss.

⁷⁶ Lo nota NOTTÉ, *Réforme de l'arbitrage*, cit., n. 26.

materia di arbitrato interno, emanata a conclusione di un procedimento arbitrale che mette «in causa degli interessi puramente locali» o – in base ad una definizione in negativo – che non «mette in causa gli interessi del commercio internazionale»⁷⁷; la sentenza in materia di arbitrato internazionale, emanata nell'ambito di un arbitrato che «mette in causa gli interessi del commercio internazionale»⁷⁸; la sentenza arbitrale «resa all'estero» (a conclusione di un procedimento arbitrale la cui sede è stata fissata fuori del territorio della Repubblica francese)⁷⁹.

⁷⁷ Per questa definizione in negativo della sentenza arbitrale in materia di arbitrato interno si veda FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 901.

⁷⁸ Così FLÉCHEUX, *La reconnaissance et l'exécution des sentences internationales en droit français*, cit., p. 571, secondo cui «la sentence internationale se définit en droit interne français comme étant celle qui 'met en cause les intérêts du commerce international'». Sul punto, non è senza interesse ricordare che il criterio di internazionalità dell'arbitrato, adottato nel sistema francese, è fondato su di una concezione strettamente economica, incentrata unicamente sul tipo di interessi oggetto della controversia, rispetto alla quale è irrilevante la presenza di un elemento di estraneità di tipo giuridico, attinente alla nazionalità delle parti, al luogo della residenza o del domicilio di queste ultime, al luogo della conclusione del contratto principale oggetto della lite deferita agli arbitri o alla sede della procedura arbitrale. Tra le tante, si vedano in giurisprudenza: App. Paris, 29 marzo 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 543, con nota di BUREAU, secondo cui il codice di rito ha adottato «une définition exclusivement économique de l'arbitrage international selon laquelle il suffit que le litige soumis à l'arbitre porte sur une opération qui ne se dénoue pas économiquement dans un seul État»; Cass., 26 gennaio 2011, in *Recueil Dalloz*, 2011, p. 312; in dottrina FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 64; SERAGLINI, *Arbitrage commercial international*, cit., p. 964 ss. In senso critico sulla nozione di arbitrato internazionale adottata nel sistema francese si veda BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 6, il quale parla di «caractère invertébré» del criterio dell'art. 1504 CPC, da cui derivano diversi problemi «du point de vue de la clarté et de la prévisibilité des solutions». La possibilità di utilizzare ancora oggi le soluzioni elaborate dalla giurisprudenza nel diritto previgente è affermata da GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., § 74.

⁷⁹ Da sottolineare anche che l'uso della formula (già utilizzata dalla prima riforma del 1981) «sentence rendue à l'étranger», anziché di quella «sentence arbitrale étrangère», deriva dall'idea di lasciare in ombra, nei limiti del possibile, la distinzione fondata sulla nazionalità, poiché la sentenza arbitrale «par définition, échappe à tout ordre juridique, qui n'est rendue au nom d'aucune souveraineté et dont les éléments

5. *Il regime e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese.*

Contenute nel capitolo IV del titolo I, le disposizioni sulla sentenza in materia di arbitrato interno sono, nell'ordine, relative a: la deliberazione che deve avvenire secondo diritto, salvo che le parti abbiano conferito agli arbitri il potere di decidere secondo equità (art. 1478), essere segreta (art. 1479) ed essere presa a maggioranza di voti (art. 1480); la redazione e la sottoscrizione della decisione (artt. 1481 e 1482); la menzione degli elementi del lodo previsti a pena di nullità e la possibilità della regolarizzazione dell'atto (art. 1483).

Quanto agli effetti della decisione arbitrale, l'art. 1484, comma 1°, dispone che questa «ha, appena emanata, l'autorità della cosa giudicata relativamente alla contestazione decisa» e l'art. 1485, comma 1°, prevede che «la sentenza vincola il collegio arbitrale sulla contestazione decisa», nel senso che l'atto diviene irrevocabile e immodificabile per gli arbitri, i quali esauriscono il loro potere decisorio in ordine alla domanda o alla questione decisa (c.d. principio del *dessaisissement*)⁸⁰.

d'extranéité varient à des degrés différents» (così PERROT, *Sur la réforme de l'arbitrage international*, in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1981-1982, Paris, 1985, p. 53 ss., spec. p. 60 s.). La giurisprudenza ha avuto modo di specificare (Cass., 17 ottobre 2000, in *Revue de l'arbitrage*, 2000, p. 648 ss., con nota di MAYER) che la distinzione tra decisioni in materia di arbitrato interno e decisioni in materia di arbitrato internazionale acquista importanza solo rispetto alle pronunce rese in Francia, mentre perde di rilievo in relazione ai lodi stranieri, per i quali la legge prevede lo stesso trattamento giuridico, abbiano questi ad oggetto degli interessi puramente locali oppure degli interessi del commercio internazionale.

⁸⁰ Si tratta di disposizioni equivalenti a quelle introdotte nel 1980, come sottolineato da JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 39, secondo cui «*le droit antérieur de l'autorité de la chose jugée n'est donc pas affecté par la réforme*» del 2011.

Sugli effetti del lodo nel diritto francese segnaliamo, tra gli altri: MOREAU, *Le prononcé de la sentence arbitrale entraîne-t-il le dessaisissement de l'arbitre?*, in AA.VV., *Mélanges en honneur de Jean-François Poudret*, Lausanne, 1999, p. 453 ss.; MAYER, *Litispendance, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Claude Raymond*, Paris, 2004, p. 185 ss.; HASCHER, *L'autorité de la*

Il citato art. 1484, comma 1°, del *code de procédure civile* ricalca sostanzialmente – salve alcune differenze – quanto previsto in relazione alle sentenze statali (i *jugements étatiques*) dall'art. 480 del *code de procédure civile*: «*Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche*». Caliamo per un momento le citate disposizioni all'interno del loro sistema processuale.

Essendo l'autorità di cosa giudicata prodotta immediatamente dalla decisione (statale e arbitrale) fin dalla sua emanazione – indipendentemente dalla proponibilità dei mezzi di impugnazione – risulta evidente che la nozione francese di cosa giudicata diverge da quella adottata nel sistema italiano, ove, come noto, si distingue: un giudicato formale, che sancisce «la *non (ulteriore) modificabilità* del provvedimento giurisdizionale» da parte del giudice che l'ha pronunciato e da parte di un giudice superiore; da un giudicato sostanziale, che «determina la *incontestabilità esterna* del contenuto della decisione (...) in ogni futuro giudizio davanti allo stesso o ad altro giudice, impedendo che sullo stesso oggetto venga emessa una nuova statuizione confliggente con la prima»⁸¹. L'*autorité de la chose jugée* nel diritto francese è, invece, un effetto-attributo solo provvisoriamente legato alla sentenza, potendo essere rimesso in discussione con l'esercizio dei mezzi di impugnazione, come si evince sia dagli artt. 480 e 1484 che dall'art. 561 del *code de procédure civile*, ai sensi del quale: «*L'appel remet la chose jugée en question devant la*

chose jugée des sentences arbitrales, in *Travaux du comité français de droit international privé*. 2000-2002, Paris, 2004, p. 29 ss.; JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., *passim*. Se si vuole, si veda anche BONATO, *La nozione e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese*, cit., p. 669 ss.

⁸¹ Così MENCHINI, *Regiudicata civile*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XVI, Torino, 1997, p. 404 ss., spec. p. 408; ID., *Il giudicato civile*², cit., p. 21 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 46 ss. Sottolinea la differenza tra l'istituto dell'autorità di cosa giudicata nel processo civile francese e in quello italiano anche QUERZOLA, *La tutela anticipatoria fra procedimento cautelare e giudizio di merito*, cit., p. 62 ss.

juridiction d'appel pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit». Solo quando non sono più esperibili i c.d. mezzi di impugnazione «sospensivi», la sentenza statale passa in «*force de chose jugée*», mentre diviene «*irrevocable*» quando non sono più proponibili gli altri mezzi di impugnazione⁸². Inoltre, nel sistema

⁸² L'art. 500 del *code de procédure civile* dispone, infatti, che: «*A force de chose jugée le jugement qui n'est susceptible d'aucun recours suspensif d'exécution*», ossia l'appello e l'opposizione. Sulla distinzione tra *autorité de la chose jugée*, *force de chose jugée* e *irrevocabilité* della sentenza statale, si vedano tra gli altri: MARTIN - MAS, *Voies de recours. Dispositions communes*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 705, Paris, 1995, p. 2, i quali ricordano che la «*chose jugée est attachée en puissance au jugement dès qu'il est prononcé, mais qu'elle ne peut être mise en acte que sous réserve des voies de recours*»; PERROT - FRICERIO, *Autorité de la chose jugée*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 554, Paris, 2011, § 66 ss.; FOYER, *De l'autorité de la chose jugée en matière civile. Essai d'une définition*, Paris, 1954, p. 193, che ricorda che «*une fois rendu tout jugement est revêtu de l'autorité de la chose jugée qui, cependant, n'a qu'un caractère provisoire, étant l'acte qui la contient soumis aux voies de recours. L'autorité devient parfaite seulement après l'épuisement des voies de recours ordinaires*»; TOMASIN, *Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile*, Paris, 1976, p. 178 ss.; CADDIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 78, secondo cui la qualificazione di *jugement irrévocable* spetta alla decisione che è «*insusceptibles de recours*»; GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 761, i quali ricordano che la presunzione di verità collegata alla cosa giudicata diventa «*irréfragable à partir du moment où les délais des voies de recours extraordinaires ne peuvent plus être exercées*»; BOUTRY, *L'irrevocabilité de la chose jugée en droit privé*, Aix-en-Provence, 2008, *passim*; COUCHEZ - LAGARDE, *Procédure civile*¹⁶, Paris, 2011, p. 249, in nota; WIEDERKEHR, *Autorité de la chose jugée*, in AA.Vv., *Dictionnaire de la justice*, a cura di Cadiet, Paris, 2004, p. 85 ss., che propone una graduazione del fenomeno dell'autorità di cosa giudicata, parlando di: un'autorità semplice in caso di esperibilità dell'appello e dell'opposizione dell'art. 571; un'autorità più forte che coincide con la forza di cosa giudicata, di cui è dotata la sentenza ancora ricorribile in cassazione; l'autorità dell'irrevocabilità dell'atto quando non sono più proponibili mezzi di impugnazione; BONATO, *I poteri e i provvedimenti del juge de la mise en état nel processo civile francese alla luce della riforma del 2004-2005*, in AA.Vv., *La tutela sommaria in Europa*, a cura di Carratta, cit., p. 285 ss. In giurisprudenza si veda Cass., 8 luglio 2004, n. 02-15.893, in www.lexisnexis.com, secondo cui «*la notion de décision 'définitive', qui peut être attaquée par une voie de recours, doit être distinguée de celle de décision irrévocable, qui ne peut plus être remise en cause par l'exercice d'une voie de recours ordinaire ou extraordinaire*». Si ricorda, inoltre, che una parte della dottrina (BLERY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, Paris, 2000, p. 117 ss.; CADDIET - NORMAND - AMRANI-MEKKY, *Théorie générale du procès*, Paris, 2010, p. 888 ss.; CADDIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 70 s.) considera l'*autorité de la chose jugée* come un attributo e non come un effetto della sentenza.

francese si distingue tra un'autorità della cosa giudicata «*au principal*», prodotta da quel provvedimento idoneo a dettare una disciplina immutabile del rapporto giuridico controverso, da una autorità «*au provisoire*» spettante a quel provvedimento che, pur non vincolando il giudice di merito, ha comunque una relativa stabilità, potendo essere rimesso in discussione solo se si verifica un mutamento delle circostanze, come accade, ad esempio, per le ordinanze di *référé*⁸³. Infine, si deve ricordare che l'effetto della cosa giudicata non è proprio della sola sentenza statale e arbitrale, in quanto, il *code civil* francese attribuisce anche alla transazione «*l'autorité de la chose jugée en dernier ressort*» (art. 2052, comma 1°), parimenti a quanto era previsto dall'art. 1772 dell'abrogato codice civile italiano del 1865⁸⁴.

Tornando all'arbitrato, l'autorità di cosa giudicata è, quindi, prodotta solo provvisoriamente dal lodo al momento della sua emanazione, mentre diviene definitiva quando sono preclusi i mezzi di impugnazioni ordinari⁸⁵.

⁸³ Infatti, l'ordinanza di *référé* non vincola il giudice di merito («*l'ordonnance de référé n'a pas, au principal, l'autorité de la chose jugée*», come indicato dall'art. 488, comma 1°), ma è dotata della c.d. «*autorité de la chose jugée au provisoire*» che crea un vincolo rispetto allo stesso giudice che l'ha emanata, in quanto «non può essere modificata o revocata se non in caso di nuove circostanze», come specificato dal secondo comma del citato articolo. Sulla nozione di autorità di cosa giudicata «*au provisoire*» si rinvia, per tutti, a CHAINAIS, *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et italien*, cit., p. 294, nonché, se si vuole, a BONATO, *I référés nell'ordinamento francese*, cit., p. 50.

⁸⁴ Sul punto si veda NOUVEL, *L'autorité de la chose jugée attachée à la transaction*, in *Procédures*, agosto 2007, *étude* n. 18, ricorda che la transazione (definita come un «*équivalent juridictionnel*») e il *jugement étatique*, pur avendo una diversa fonte e funzione, producono gli stessi effetti, tanto che «*l'autorité de la chose réglée trifurque entre transaction, sentence [arbitrale] et jugement*»; MAYER, *Réflexions sur l'autorité négative de la chose jugée*, in AA.VV., *Mélanges dédiés à la mémoire de Jacques Héron*, Paris, 2009, p. 331 ss., spec. p. 337 s., secondo cui «*l'intervention d'un jugement, plutôt que d'une transaction, crée la même situation – le litige a pris fin – et produit le même effet – on ne peut pas le recommencer*», aggiungendo che «*l'autorité négative d'une transaction a bien la même nature que celle d'un jugement*»; BOILLOT, *La transaction et le juge*, Paris, 2003, p. 75 ss., alla quale si rinvia anche per ulteriori riferimenti.

⁸⁵ Sul punto si veda JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., § 11, il quale ricorda che l'autorità di cosa giudicata del lodo «*ne deviendra*

L'altro effetto, di cui al citato art. 1485 del *code de procédure civile*, che viene prodotto dal lodo è quello del *dessaisissement*, principio in base al quale gli arbitri sono vincolati alla loro decisione che diviene, nei loro confronti, irrevocabile e immodificabile: al pari di quanto accade per i giudici statali in relazione ai *jugements* (art. 481 del *code de procédure civile*), l'emanazione di un lodo esaurisce, quindi, il potere decisorio degli arbitri in ordine alla domanda o alla questione decisa⁸⁶. In deroga al suddetto principio del *dessaisissement*, su istanza di parte, il collegio arbitrale può interpretare il lodo emanato, correggerne gli errori e le omissioni materiali, nonché completarlo in caso di omissione di pronuncia, come disposto dall'art. 1485, comma 2°, restando esclusa la possibilità di rettificarlo in caso vizio di *extra* o *ultra*petizione⁸⁷.

Quanto all'efficacia esecutiva del lodo, come stabilito dall'art. 1487, questa è subordinata alla concessione dell'ordinanza di *exequatur*, emanata dal *tribunal de grande instance*, a conclu-

définitive que lorsque les délais de recours (appel ou recours en annulation) auront expiré ou lorsque la décision rejetant le recours sera elle-même devenue définitive».

⁸⁶ Sul principio del *dessaisissement*, si rinvia a MARTIN, *Jugement sur le fond*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 550, Paris, 2000, p. 2, secondo cui il principio in questione è una delle manifestazioni dell'*autorité de la chose jugée* nei confronti del giudice; mentre per BLÉRY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, cit., p. 147 ss., si tratterebbe di un principio autonomo e distinto da quello dell'autorità della cosa giudicata, pur essendo due principi tra loro indissociabili. Sull'irrevocabilità per il collegio arbitrale della propria sentenza, vedi: MOREAU, *Le prononcé de la sentence arbitrale entraîne-t-il le dessaisissement de l'arbitre?*, cit., p. 453 ss.; MAYER, *Litispendence, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international*, cit., p. 200 s.; HASCHER, *L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales*, cit., p. 29 ss.; RACINE, *La sentence d'incompétence*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 729 ss., spec. p. 748; NYSSSEN - NATAF, *L'infra petita dans les sentences rendues en France en matière d'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 783 ss.; CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*¹, cit., p. 786; SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 1229.

⁸⁷ La domanda d'interpretazione, correzione o completamento del lodo deve essere proposta entro tre mesi dalla notificazione della sentenza, rispetto alla quale il collegio arbitrale ha poi tre mesi per emanare la relativa sentenza interpretativa o correttiva; in caso d'impossibilità di ricostituire il collegio arbitrale, le suddette domande sono proposte al giudice che sarebbe stato competente a conoscere del merito (artt. 1485 e 1486).

sione di un procedimento che si svolge *inaudita altera parte*⁸⁸; *exequatur* che deve essere rifiutato se il lodo è manifestamente contrario all'ordine pubblico, come prevede l'art. 1488⁸⁹.

Il capitolo III contiene la disciplina (uniforme) per «il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali emanate all'estero e di quelle in materia di arbitrato internazionale». Rispetto alla disciplina del lodo internazionale, l'art. 1506 estende a quest'ultimo l'applicazione degli artt. 1479, 1481, 1482, 1484 (commi 1° e 2°), 1485 (commi 1° e 2°) e 1486 relativi al lodo interno. Pertanto, anche la decisione in materia di arbitrato internazionale «*a, dès qu'elle est rendue, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche*» e «*dessaisit le tribunal arbitral de la contestation qu'elle tranche*»⁹⁰; decisione che l'art. 1514 assoggetta, tuttavia, ad un procedimento di riconoscimento⁹¹, mentre l'art. 1516 dispone che: «*La sentence arbitrale n'est susceptible d'exécution forcée qu'en vertu d'une ordonnance d'exequatur émanant du tribunal de grande instance dans le ressort duquel elle a été rendue ou du tribunal de grande instance de Paris lorsqu'elle a été rendue à l'étranger*»⁹². Dalla lettura delle precedenti disposizioni,

⁸⁸ Sullo svolgimento *inaudita altera parte* del procedimento di omologazione nel sistema previgente si veda Cass., 9 dicembre 2003, in *Revue de l'arbitrage*, 2004, p. 337 ss., con nota di BOLLÉE.

⁸⁹ Per delle ipotesi di diniego di *exequatur* in caso di manifesta contrarietà all'ordine pubblico, si rinvia a: Cass., 17 giugno 1971, in *Recueil Dalloz*, 1971, p. 177; App. Paris, 11 luglio 1978, in *Revue de l'arbitrage*, 1978, p. 538, con nota di VIATTE.

⁹⁰ SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 1227 ss.

⁹¹ In particolare, l'art. 1514 (contenuto nel capitolo relativo a «*La reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales rendues à l'étranger ou en matière d'arbitrage international*») dispone che: «*Les sentences arbitrales sont reconnues ou exécutées en France si leur existence est établie par celui qui s'en prévaut et si cette reconnaissance ou cette exécution n'est pas manifestement contraire à l'ordre public international*». Sul punto JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 67, ricordano che il regime del riconoscimento ed esecuzione, di cui al capitolo III del titolo II del libro IV del *code de procédure civile* relativo all'arbitrato internazionale, si applica sia ai lodi internazionali che ai lodi stranieri: «*il n'y a pas de régime propre à chaque catégorie de sentences*».

⁹² Un'innovazione importante in materia, introdotta dalla riforma del 2011, è quella relativa all'accentramento in capo al presidente del *tribunal de grande instance*

possiamo notare che nel sistema francese devono essere riconosciuti – con il richiamato procedimento dell’art. 1514 – non solo i lodi stranieri, ma anche i lodi emanati a conclusione di un arbitrato internazionale con sede in Francia, i quali producono, al tempo stesso, l’autorità di cosa giudicata fin dalla loro emanazione. Si tratta di una (apparente) contraddizione, rispetto alla quale autorevole dottrina ha affermato che il riconoscimento della decisione arbitrale trova «*difficilement sa place entre la règle qui confère de plein droit à la sentence, dès son prononcé, autorité de chose jugée et celles qui régissent l’exequatur*»⁹³.

La materia dei mezzi di impugnazione, sui quali è opportuno spendere qualche parola, è stata oggetto di rilevanti innovazioni, da parte della riforma del 2011, introdotte al fine di aumentare la stabilità del lodo attraverso la riduzione delle possibilità di una sua censura⁹⁴.

In relazione ai due mezzi ordinari d’impugnazione alternativamente esperibili nei confronti del lodo interno, se le parti non hanno diversamente stabilito, è sempre ammissibile il *recours en annulation* e l’appello è, correlativamente, proponibile solo se espressamente previsto⁹⁵. Il lodo internazionale può, al contrario,

di Parigi della competenza a concedere l’*exequatur* per tutti i lodi stranieri, su cui SERAGLINI, *L’efficacité et l’autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., p. 379, scrive che «*cette concentration de compétence dans les mains d’un juge ‘dédié’ à cette tâche ne peut que favoriser l’exequatur des sentences arbitrales*».

⁹³ FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l’arbitrage commercial international*, cit., p. 904.

⁹⁴ Così SERAGLINI, *L’efficacité et l’autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., p. 376, il quale afferma che al fine «*d’accroître l’efficacité et, par conséquent, l’attractivité de l’arbitrage (...) le nouveau décret cherche à l’évidence, en s’inspirant au besoin de solutions retenues à l’étranger, à renforcer à la fois l’efficacité des sentences arbitrales en facilitant leur exécution rapide (...) et leur autorité en encadrant et en limitant les recours dont elles peuvent être l’objet*». Per la stessa tendenza nell’ordinamento italiano vedi *retro* cap. I, par. 5.

⁹⁵ Il *recours en annulation* è un mezzo d’impugnazione ordinario a critica vincolata. Si tratta di un istituto assimilabile all’italiana impugnazione per nullità del lodo, di cui agli artt. 828 ss. c.p.c. italiano (così anche BOCCAGNA, *L’impugnazione per nullità*

essere impugnato unicamente con il *recours en annulation* e resta sempre esclusa la possibilità di proporre appello⁹⁶. Nessun mezzo d'impugnazione è esperibile direttamente nei confronti di un lodo straniero, potendo la parte interessata impugnare solo la decisione relativa all'istanza di riconoscimento o di *exequatur* del lodo (art. 1525).

Il *recours en annulation* o, alternativamente, l'appello (se si tratta di arbitrato interno) sono esperibili fin dall'emanazione del lodo e non sono più proponibili decorso un mese dalla notificazione dell'atto, anche se privo di *exequatur* (art. 1494, comma 2°,

del lodo, cit., p. 11, in nota). In base ai nuovi artt. 1489 e 1491 viene, quindi, ribaltata la regola precedentemente in vigore relativa al concorso tra appello e *recours en annulation*, secondo cui nei confronti del lodo era proponibile l'appello, salva rinuncia delle parti. Sul punto GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, cit., p. 181, che parlano di una modifica che «constitue un progrès sensible en matière d'arbitrage» e SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., p. 388, il quale scrive al proposito che «un autre changement notable pour l'arbitrage interne, qui traduit bien la philosophie du décret de renforcement de l'autorité de la sentence arbitrale, est le renversement opéré dans la hiérarchie des recours».

⁹⁶ In questo senso, si veda l'art. 1518, secondo cui: «La sentence rendue en France en matière d'arbitrage international ne peut faire l'objet que d'un recours en annulation».

La riforma del 2011 introduce la possibilità di rinunciare preventivamente all'impugnazione per nullità del lodo internazionale, prevedendo a questi fini l'art. 1522 che: «Par convention spéciale, les parties peuvent à tout moment renoncer expressément au recours en annulation. Dans ce cas, elles peuvent toujours faire appel de l'ordonnance d'exequatur pour l'un des motifs prévus à l'article 1520». Le parti possono rinunciare all'impugnazione per nullità, ma resta sempre ammissibile l'appello contro l'ordinanza di *exequatur* sulla base degli stessi motivi previsti dall'art. 1520 per il *recours en annulation*. Sul punto si vedano: JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 70 s.; nonché SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 30, che si pone, tuttavia, in senso critico circa le modalità e le conseguenze della descritta possibilità di rinunciare al *recours en annulation*; F.J. MONTERO - BEDOYA, *La renuncia a la acción de anulación en la nueva ley de arbitraje francesa*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 145 ss., spec. p. 147, secondo cui «el régimen en francés goza de mayor coherencia que el belga o el suizo, permitiendo la posibilidad de renunciar a la acción de anulación incluso si hay partes francesas implicadas, siempre y cuando el arbitraje tenga la consideración de internacional, mostrando una mayor confianza en el sistema».

per il lodo interno; art. 1519, comma 2°, per il lodo internazionale)⁹⁷. Al contrario, secondo gli abrogati artt. 1486, comma 2°, e 1505, il termine breve di un mese per esercitare l'appello o il *recours en annulation* decorreva dalla notificazione del lodo omologato⁹⁸.

Il lodo interno è assoggettato anche al *recours en révision* (assimilabile alla revocazione delle sentenze prevista dall'art. 395 del c.p.c. italiano), in base al rinvio effettuato dall'art. 1502 ad alcuni degli articoli disciplinanti la *révision* delle sentenze statali⁹⁹; mentre il lodo internazionale è impugnabile per revocazione, ma solo dinanzi al collegio arbitrale, essendo escluso che tale impugnazione possa essere decisa dalla corte d'appello, poiché l'art. 1506 si limita a richiamare solo il primo e il secondo comma dell'art. 1502 e non anche il suo terzo comma¹⁰⁰.

⁹⁷ Sul punto SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 27, scrive che la richiamata innovazione «permettra d'obtenir plus rapidement une sentence définitive».

⁹⁸ In particolare, per il lodo interno l'abrogato art. 1486, comma 2°, disponeva che: l'appello o il *recours en annulation* «sont recevables dès le prononcé de la sentence; ils cessent de l'être s'ils n'ont pas été exercés dans le mois de la signification de la sentence revêtue de l'exequatur»; analoga regola era prevista dall'abrogato art. 1505 per il lodo internazionale. Sul punto si vedano le critiche di DUBARRY - LOQUIN, *Le point de départ du délai de l'article 1486, al. 2 NCPC*, in *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1995, p. 587 ss., secondo cui niente avrebbe dovuto impedire che la sola notificazione della sentenza arbitrale, pur non dotata di *exequatur*, potesse provocare la decorrenza del termine breve per impugnare, ritenendo, inoltre, che: «le texte produit le résultat pour le moins curieux qu'à défaut d'exequatur et de signification, l'appel et le recours en annulation resteraient recevables pendant le délai de droit commun de trente ans prévu par l'art. 2262 du code civil».

⁹⁹ Il *recours en révision* sarà deciso dagli arbitri stessi e, solo nel caso in cui il collegio arbitrale non possa essere ricostituito, dalla corte d'appello, mentre, secondo la disposizione previgente, sull'impugnazione in discorso decidevano sempre i giudici statali. Per una critica sull'abrogato art. 1491 del *code de procédure civile* si veda CLAY, *Le fabuleux régime du recours en révision contre les sentences arbitrales*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Serge Guinchard*, Paris, 2010, p. 651 ss.

¹⁰⁰ Sul punto GAILLARD - DE LAFASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, cit., p. 187 approvano la scelta del legislatore del 2011, ritenendo inopportuno l'intervento dei giudici statali per procedere alla *révision* del lodo internazionale.

Il solo lodo interno, e non anche quello internazionale, è impugnabile per opposizione di terzo (art. 1501)¹⁰¹, mentre viene esclusa per ogni tipo di lodo la ricorribilità in cassazione e la proponibilità dell'*opposition* (art. 1503)¹⁰².

6. *La natura dell'arbitrato e della relativa sentenza nel diritto francese.*

Veniamo, quindi, alla controversa natura dell'arbitrato francese e del relativo lodo¹⁰³, su cui si sono contrapposti anche gli autori italiani. Secondo alcuni, infatti, nei contributi della dottrina francese relativi all'art. 1484 verrebbe sottolineata «*la parfaite équivalence de la sentence arbitrale et du jugement judiciaire, en ce qui concerne les effets*»¹⁰⁴; mentre, secondo altri, il lodo avrebbe effetti analoghi a quelli del *jugement étatique*, ma non

¹⁰¹ Sull'inammissibilità dell'opposizione di terzo nei confronti di un lodo internazionale, si veda Cass., 8 ottobre 2009, in *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La semaine juridique*, 2010, n. 644, § 7, con il commento favorevole di ORTCHIEDT.

¹⁰² L'esclusione dell'*opposition* di cui all'art. 571, che è un mezzo di impugnazione previsto a favore della parte contumace, è dovuta al fatto che in sede arbitrale «*le défaut n'est pas a priori concevable*» (LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, cit., § 9) La non ricorribilità in cassazione del lodo viene giustificata da LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, cit., § 10, per due ragioni: il ricorso per cassazione è aperto solo nei confronti delle *décisions rendues en dernier ressort* (art. 605), quindi non contro la sentenza arbitrale che è sempre impugnabile dinanzi alla corte d'appello; nei confronti dell'operato degli arbitri, che non sono dei giudici appartenenti all'organizzazione giudiziaria statale, la Corte di cassazione non deve svolgere la sua funzione nomofilattica, essendo questa limitata all'attività dei giudici statali.

¹⁰³ Sul punto KLEIN, *Autonomie de la volonté et arbitrage*, cit., p. 255 ss., scriveva che «*il est peu de questions qui soient aussi discutées que celles de la nature juridique de l'arbitrage*»; analogamente, DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, cit., p. 106, il quale ricordava che il problema della natura dell'arbitrato «*a fait couler beaucoup d'encre*»; PANOU, *Le consentement à l'arbitrage*, cit., p. 2.

¹⁰⁴ Così E.F. RICCI, *La crise de l'arbitrage juridictionnel en Italie*, cit., p. 859, in nota; ID., *Recent case law concerning international effects of an Italian arbitral award*, cit., p. 730, in nota, ove si legge che «*French authors explain that arbitral award is the equivalent of a court judgment, regarding the res judicata effect*»; VIGORITI, *Verso un diritto comune dell'arbitrato*, cit., c. 219; RASCIO, «*Immodificabilità*» del lodo rituale ed efficacia esecutiva, cit., p. 284 ss.

identici (parimenti a quanto accade nell'ordinamento italiano)¹⁰⁵. La questione merita, pertanto, un particolare approfondimento.

Non c'è dubbio che buona parte della dottrina francese sia favorevole, in linea generale, ad una configurazione (para-)giurisdizionale dell'istituto, affermandosi al riguardo che: l'arbitro, «*comme un juge ordinaire, fait bien l'œuvre de juridiction, de juridiction contentieuse*»; la stipulazione del patto compromissorio comporta «*seulement la substitution d'un juge à l'autre*»; la decisione arbitrale è un atto giurisdizionale equiparato alla sentenza statale, vista la disposizione sull'idoneità alla cosa giudicata del lodo, di cui all'art. 1484 del *code de procédure civile*¹⁰⁶.

¹⁰⁵ In tal senso si veda PUNZI, *Diritto comunitario e diritto nazionale dell'arbitrato*, cit., p. 240; ID., *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*, cit., p. 2137, in nota; ID., *Relazioni fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, cit., p. 394; anche CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², diretto da Carpi, cit., p. 590, afferma che «l'efficacia del lodo è una qualità sua specifica anche in quegli ordinamenti che parlano, come il francese in maniera forse imprecisa, di 'autorité de la chose jugée', con la stessa terminologia che poi è prevista, guarda caso, per la transazione»; FAZZALARI, in BRIGUGLIO-FAZZALARI-MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 176.

¹⁰⁶ Così CORNU - FOYER, *Procédure civile*³, cit., p. 59 ss.; CORNU, *Présentation de la réforme*, cit., p. 586, secondo cui l'art. 1484 costituisce la disposizione con la quale il legislatore afferma definitivamente l'equiparazione tra sentenza arbitrale e giurisdizionale. Nella stessa direzione si vedano GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 1507, i quali scrivono che dall'art. 1484 si deduce che il lodo «*constitue un acte juridictionnel, émanant d'un juge privé, mais qui produit les mêmes effets qu'une décision de justice*»; ROBERT - MOREAU, *L'arbitrage*², cit., p. 170, secondo cui attualmente «*le caractère juridictionnel de la sentence arbitrale s'affirme beaucoup plus largement dans le nouveau texte*»; MOREAU, *Arbitrage en droit interne*, cit., p. 43, secondo cui «*la sentence arbitrale a tous les caractères d'un jugement*», aggiungendo che «*l'origine contractuelle de l'arbitrage a cédé devant le caractère juridictionnel de la sentence*»; CADIET - NORMAND - AMARANI-MEKKY, *Théorie générale du procès*, cit., p. 894, secondo cui «*l'arbitre est un juge et la sentence qu'il prononce un jugement*»; CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 756; CADIET, *L'économie des conventions relatives à la solution des litiges*, in AA.VV., *L'analyse économique du droit dans les pays de droit civil*, a cura di Deffains, Paris, 2001, p. 315 ss., spec. p. 320; ID., *I modi alternativi di regolamento dei conflitti in Francia tra tradizione e modernità*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, p. 1169 ss., spec. p. 1171, secondo cui «l'arbitro è un giudice e la pronuncia arbitrale una sentenza»; HASCHER, *L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales*, cit., p. 17, secondo cui «*l'aspect conventionnel de l'arbitrage ne donne pas à l'autorité*

Ma non tutti gli autori sono favorevoli alla citata prospettiva e, sebbene non si ritrovi in Francia un dibattito della stessa portata di quello italiano, il panorama delle diverse posizioni espresse dalla dottrina d'oltralpe sulla natura dell'arbitrato e del lodo è alquanto variegato. Inoltre, anche la posizione di quegli autori, che qualificano il lodo come un atto giurisdizionale, è più articolata di quanto possa apparire ad una prima lettura e va, conseguentemente, analizzata con particolare attenzione.

Innanzitutto, alcuni autori francesi mettono in luce la diversità tra la fonte del potere di giudicare e decidere la lite dei giudici e quella degli arbitri, da cui deriva una conseguente di-

de chose jugée des sentences arbitrales un caractère contractuel comme pour la transaction (...) l'autorité de la chose jugée est attachée aux sentences en raison de leur nature juridictionnelles»; JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 76, secondo cui «*l'arbitre, de par sa sentence, rend un acte juridictionnel*»; ID., *Réflexions sur l'imperium*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Pierre Bellet*, Paris, 1991, p. 245 ss., spec. p. 264; ID., *Les frontières de l'arbitrage*, cit., p. 21, ove parla di potere giurisdizionale dell'arbitro; ID., *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., § 1 ss.; CLAY, *L'arbitre*, cit., p. 86 ss., secondo cui il lodo, «*bien que n'étant pas dénommée 'jugement', en aura les attributs essentiels*»; DE BOISSÉSON, *Le droit français de l'arbitrage*², cit., p. 282, secondo cui il lodo è un «*acte juridictionnel quel que soit le critère retenu, que celui-ci soit formel (par exemple la procédure utilisée) ou matériel (existence d'une contestation, finalité et irrévocabilité de la sentence)*», nonché p. 805 per l'arbitrato internazionale («*la sentence arbitrale est, en matière d'arbitrage international comme d'arbitrage interne, un acte juridictionnel*»); RIVIER, *L'éviction de la juridiction étatique par le contrat*, in AA.VV., *Le conventionnel et le juridictionnel dans le règlement des différends*, a cura di Ancel e Rivier, Paris, 2001, p. 23 ss., spec. p. 29; RONDEAU-RIVIER - LOQUIN, *Arbitrage. La sentence arbitrale*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1044, Paris, 1996, p. 1, secondo i quali «*le Nouveau Code de procédure civile proclame le caractère juridictionnel de la sentence arbitrale*»; JEULAND, *Droit processuel*, Paris, 2007, p. 387, il quale afferma che «*il ne fait pas de doute que la sentence arbitrale est un acte juridictionnel*»; PELLERIN, *L'arbitrage et le nouveau Code de procédure civile*, in AA.VV., *Le Nouveau Code de procédure civile (1975-2005)*, a cura di Foyer, Paris, 2005, p. 385 ss., spec. p. 386, secondo cui l'arbitrato avrebbe un «*caractère juridictionnel*», come testimoniato dal regime del procedimento arbitrale, dalla competenza del collegio arbitrale, nonché dalla «*autorité de chose jugée de la sentence*»; BLERY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, cit., p. 20, la quale scrive che «*l'arbitre est une juridiction*»; LAGARDE, in AA.VV., *Droit processuel. Droit commun et droit comparé du procès équitable*⁶, Paris, 2011, p. 1131, secondo cui il lodo è «*un jugement par lequel l'arbitre fait œuvre juridictionnelle*». Si tratta, naturalmente, di posizioni elaborate prima della riforma del 2011.

stinzione tra le due rispettive attività: quella statale che «*relève d'un service public*», a differenza di quella arbitrale che ha un carattere privato e non presenta nessun «*lien organique avec le détenteur de la souveraineté, ne s'insère dans aucun ordre préétabli et jouit d'une parfaite autonomie*»¹⁰⁷.

Nel solco della diversità tra giustizia statale e giustizia arbitrale si pone anche il rapporto tra arbitrato e controllo di costituzionalità in via incidentale, recentemente introdotto nel sistema francese, con la riforma costituzionale n. 2008-724 del 23 luglio 2008, all'art. 61-1 Cost.; riforma che è stata successivamente attuata con la legge organica n. 2009-1523 del 10 dicem-

¹⁰⁷ In questi termini OPPETIT, *Justice étatique et justice arbitrale*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Pierre Bellet*, cit., p. 415 ss., spec. p. 422; ID., *Théorie de l'arbitrage*, cit., p. 30 ss., per l'elenco delle differenziazioni tra giustizia arbitrale e giustizia statale derivante dalla diversità delle loro rispettive fonti. Anche CORNU - FOYER, *Procédure civile*³, cit., p. 58, scrivono che: «*La justice étatique et la justice arbitrale sont les deux modes distincts, et pourtant tous deux juridictionnels, de solution des litiges*»; per poi aggiungere che «*l'identité de la fonction qui rapproche la justice étatique et la justice arbitrale ne saurait masquer la dissemblance profonde des organes qui l'exercent*» (p. 61). Sottolineano che l'arbitrato trae origine dalla volontà delle parti compromittenti anche: DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, cit., p. 9, che definisce l'arbitrato come «*une technique visant à faire donner la solution d'une question, intéressant les rapports entre deux ou plusieurs personnes, par une ou plusieurs autres personnes – l'arbitre ou les arbitres – lesquelles tiennent leurs pouvoirs d'une convention privée et statuent sur la base de cette convention, sans être investis de cette mission par l'État*»; RIVIER, *Juridiction*, in AA.Vv., *Dictionnaire de la justice*, a cura di Cadiet, cit., p. 702 ss., spec. p. 706, secondo cui «*quant à l'origine du pouvoir de juger, on peut opposer les juridictions étatiques, statuant, dans le cas des juridictions françaises bien sûr, 'au nom du peuple français', et les tribunaux arbitraux, parfois qualifiés de 'juridictions privées', statuant en vertu de la convention d'arbitrage qui les a institués*». Nella stessa direzione si veda anche PANOU, *Le consentement à l'arbitrage*, cit., p. 23, la quale specifica che il potere del giudice e quello dell'arbitro non si situano sullo stesso piano, in quanto: «*Justice privée, l'arbitrage tire sa force de la volonté des parties: là où le juge étatique bénéficie d'une investiture générale en sa qualité de magistrat, le juge privé qu'est l'arbitre ne dispose que d'une mission délimitée ratione materie et ratione temporis par la convention d'arbitrage, qu'il tient donc exclusivement des parties elle-mêmes*».

¹⁰⁸ L'art. 61-1 Cost. dispone che: «*Lorsque, à l'occasion d'une instance en cours devant une juridiction, il est soutenu qu'une disposition législative porte atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit, le Conseil constitutionnel peut être saisi de cette question sur renvoi du Conseil d'Etat ou de la Cour de cassation qui se prononce dans un délai déterminé*». Sul sindacato di costituzionalità in Francia si rinvia, tra gli

bre 2009¹⁰⁸. La dottrina e la giurisprudenza che si sono occupate dell'argomento hanno negato che il collegio arbitrale possa essere qualificato come una «*jurisdiction*», ai sensi dell'art. 23-1 dell'ordinanza n. 58-1067 relativa al sindacato di costituzionalità, e che tale collegio possa sollevare la questione di costituzionalità (la c.d. *question prioritaire de constitutionnalité*), essendo l'arbitrato una «*justice privée d'origine conventionnelle*»¹⁰⁹. In una prospettiva analoga si è parimenti esclusa la possibilità di attribuire agli arbitri il potere di adire in via pregiudiziale la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, ai sensi dell'art. 267 TFUE¹¹⁰. La soluzione francese sul rapporto tra arbitrato e pregiudizialità costituzionale è, pertanto, opposta a quella italiana, in base a cui gli

altri, a: AA.VV., *QPC La question prioritaire de constitutionnalité*, a cura di Magnon, Paris, 2011, *passim*; AA.VV., *La question prioritaire de constitutionnalité*, a cura di Rousseau, Paris, 2010, *passim*; ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*⁹, Paris, 2010, *passim*; LAFFAILLE, Hic sunt leones. *La question prioritaire de constitutionnalité en France (à la lumière de quelques comparaisons tirées du droit italien)*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/rivista/2010/00/LAFAILLE01.pdf>; nonché ai vari contributi reperibili sul sito del *Conseil Constitutionnel* (www.conseil-constitutionnel.fr).

¹⁰⁹ In questo senso: LEVY, *Devant qui soulever la question prioritaire de constitutionnalité*, in AA.VV., *La question prioritaire de constitutionnalité*, a cura di Rousseau, cit., p. 25 (da cui è tratta la citazione nel testo); ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*, cit., p. 244; AA.VV., *QPC La question prioritaire de constitutionnalité*, a cura di Magnon, cit., p. 185, secondo cui «*les tribunaux arbitraux ne doivent pas être considérés comme étant en mesure de transmettre une QPC [questione prioritaria di costituzionalità], parce qu'ils n'ont pas la qualité de jurisdiction*». Nella stessa prospettiva anche la Cass., 28 giugno 2011, in *Recueil Dalloz*, 2011, p. 1754, con nota di LIENHARD, esercitando la sua funzione di (secondo) filtro nell'ambito del sindacato di costituzionalità, ha dichiarato inammissibile una questione di legittimità costituzionale sollevata da un arbitro, poiché quest'ultimo «*investi de son pouvoir juridictionnel par la volonté commune des parties ne constitue pas une jurisdiction relevant de la Cour de cassation au sens de l'article 23-1 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel*».

¹¹⁰ In questo senso si vedano, tra gli altri: JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 105; FOUCHARD, *Note sous CJCE, 27 avril 1994*, in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p. 503 ss., spec. p. 507; OPPETIT, *Théorie de l'arbitrage*, cit., p. 31; MOURRE, *Faut-il un statut communautaire de l'arbitrage*, in *Bulletin de l'Association Suisse de l'Arbitrage*, 2005, p. 408 ss., spec. p. 410 ss. Ma in senso opposto si veda CHABOT, *Un tribunal arbitral conventionnel ne constitue pas une jurisdiction au sens de l'article 234 CE*, in *La Semaine juridique*, 2005, II, n. 10079. Per altri riferimenti si veda *infra* cap. III, par. 4.

arbitri possono rimettere una questione di legittimità costituzionale alla Corte costituzionale italiana (art. 819-*bis*, comma 1°, n. 3, c.p.c.).

Diversi studiosi sostengono, inoltre, la natura duale e composita dell'arbitrato, forma di «*justice privée*»: contrattuale per la sua origine e giurisdizionale per il suo oggetto¹¹¹. Infine, per altri autori, sarebbe, al contrario, da preferire una concezione contrattuale dell'arbitrato e del relativo lodo, in quanto l'attribuzione a quest'ultimo della *autorité de la chose jugée* «*signifie seulement que les voies de nullité sont autres qu'en matière contractuelle normale*», ricordando a tale proposito che, in base all'art. 2052 del *code civil*, «*l'autorité de la chose jugée est attachée*» anche alla transazione¹¹².

¹¹¹ In questa direzione si veda SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 950, secondo cui l'arbitrato è una «*justice volontaire et privée*», ossia «*un mode de résolution des litiges par lequel les parties, d'un commun accord, décident de soustraire l'examen de leur litige aux juridictions étatiques et d'en confier le règlement définitif à une ou plusieurs personnes privées qu'elles choisissent à cet effet et investies, pour la circonstance, de la mission de juger*»; CROZE - FRADIN - MOREL, *Procédure civile*^A, Paris, 2008, p. 234, secondo i quali l'arbitrato si caratterizza per «*un mélange d'autonomie de la volonté et d'activité juridictionnelle*»; BOLARD, *Clôture sur l'arbitrage: L'arbitrage, la juridiction et le contrat*, in AA.VV., *Médiation et arbitrage. Alternative dispute resolution*, a cura di Cadiet, Paris, 2005, p. 313 s., secondo cui l'arbitrato è «*irréductiblement composé d'éléments contractuels et d'éléments juridictionnels*», da cui deriva il suo «*caractère composite*»; PERROT, *L'arbitrage, une autre justice*, in *Petites affiches*, 2003, n. 197, p. 32 ss., il quale sottolinea «*la nature hybride de l'arbitrage, cette institution en équilibre instable, avec un pied dans le contrat par sa source, et un autre dans la justice par ses résultats*». La dualità dell'arbitrato è, in ogni caso, messa in luce anche da CADIET, *Solution judiciaire et règlement amiable des litiges: de la contradiction à la conciliation*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Claude Champaud*, Paris, 1997, p. 126, secondo cui l'arbitrato è «*contractuelle et processuelle*».

¹¹² In questo senso si vedano MEZGER, *Note sous App. Paris, 20 juin 1980*, in *Revue de l'arbitrage*, 1981, p. 428 ss., spec. p. 432; BELLET - MEZGER, *L'arbitrage international dans le nouveau code de procédure civile*, in *Revue critique de droit international privé*, 1981, p. 611 ss., spec. p. 648.

Da segnalare anche che in un risalente *arrêt*, la Corte di cassazione francese, 27 luglio 1937, in *Journal de droit international*, 1938, p. 86 ss., aveva preso esplicitamente posizione circa la natura negoziale dell'arbitrato e del relativo lodo, formulando la massima secondo cui «*les sentences [arbitrales] qui ont pour base un compromis font corps avec lui et participent de son caractère conventionnels*».

Nella prospettiva della natura privata dell'arbitrato e del lodo si pone anche il noto orientamento della Corte di cassazione francese favorevole alla concessione dell'*exequatur* ad un lodo straniero, nonostante il suo annullamento nel paese di provenienza; giurisprudenza che ha definito la decisione arbitrale come una «decisione di giustizia internazionale che non è collegata a nessun ordinamento giuridico statale (...) la cui regolarità è analizzata secondo le regole applicabili nel paese in cui se ne chiede il riconoscimento e l'esecuzione»¹¹³. Tale soluzione – fon-

Giova richiamare anche la posizione di PANOU, *Le consentement à l'arbitrage*, cit., p. 16, secondo cui la «*sentence arbitrale ne saurait être considérée comme une norme juridique émanant d'une autorité étatique, et ceci malgré les qualités que la loi lui reconnaît à l'instar des décisions étatiques comme l'autorité de la chose jugée*». La decisione arbitrale, intesa come «*acte juridique unilatéral*» di natura contrattuale, viene qualificata, quindi, come un «*acte édicté par une personne privée*», che si fonda sulla preliminare volontà delle parti (p. 156). L'A. conclude che l'arbitrato non è una «*jurisdiction mais une convention. Il est composé d'un ensemble d'actes juridiques privés dont l'objet est la 'réglementation' d'un rapport de droit litigieux. La convention d'arbitrage est une convention créatrice d'obligations prévoyant les modalités de l'édition d'un acte unilatéral qui est la sentence arbitrale et qui modifiera la situation substantielle des parties*» (p. 306).

¹¹³ In questo senso si veda Cass., 29 giugno 2007 (*Putrabali*), in *Revue de l'arbitrage*, 2007, p. 507 ss., con nota di GAILLARD; in *Journal de droit international*, 2007, p. 1236 ss., con nota di CLAY; in *Revue critique de droit international privé*, 2008, p. 108 ss., con nota di BOLLÉE; nonché in *Int'l Lis*, 2009, p. 23 ss., con nota di BONATO, *La Corte di cassazione francese conferma la possibilità di accordare l'exequatur ad un lodo straniero annullato nel paese di provenienza*. La frase citata nel testo è una nostra libera traduzione del seguente passaggio della motivazione della sentenza in discorso: «*la sentence internationale, qui n'est rattachée à aucun ordre juridique étatique, est une décision de justice internationale dont la régularité est examinée au regard des règles applicables dans le pays où sa reconnaissance et son exécution sont demandées*». Ricordiamo che la soluzione della riconoscibilità di un lodo straniero, malgrado il suo annullamento nel paese d'origine, venne inizialmente elaborata da Cass., 9 ottobre 1984, in *Revue de l'arbitrage*, 1985, p. 431 ss., con nota di GOLDMAN, poi ripresa da: Cass., 10 marzo 1993, in *Revue de l'arbitrage*, 1993, 255 ss., con nota di HASCHER; Cass., 23 marzo 1994, in *Revue de l'arbitrage*, 1994, p. 327 ss., con nota di JARROSSON; Cass., 10 giugno 1997 (*Hilmarton*), in *Revue de l'arbitrage*, 1997, p. 376 ss., con nota di FOUCHARD; App. Paris, 14 gennaio 1997, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, p. 395 ss., con nota di FOUCHARD; App. Paris, 10 giugno 2004, in *Revue de l'arbitrage*, 2004, p. 733 ss.; App. Paris, 29 settembre 2005, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, p. 695 ss., con nota di MIUR WATT.

data sull'art. 1520 del *code de procédure civile* (che non prevede tra le cause ostative al riconoscimento di un lodo straniero quella del suo annullamento nel paese d'origine) e sull'art. VII della Convenzione di New York del 1958 (contenente la regola della *more favorable right provision*) – presuppone la natura privata della sentenza arbitrale che: «*pas plus qu'un contrat, elle n'a une nationalité*»¹¹⁴. Infatti, come rilevato da autorevole dottrina, se la

¹¹⁴ Secondo tale impostazione, il lodo ha, pertanto, una natura privata ed è privo di nazionalità, si vedano: FOUCHARD, *La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans son pays d'origine*, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, p. 329 ss., spec. p. 352, (da cui è tratta la citazione nel testo), il quale afferma che la sentenza arbitrale è un «*acte juridique privé*»; ID., *Suggestions pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales*, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, p. 653 ss.; GAILLARD, *L'exécution des sentences arbitrales annulées dans leur pays d'origine*, in *Journal de droit international*, 1998, p. 645 ss., spec. p. 671, secondo cui «*la convention d'arbitrage est un acte privé. Rendue sur la base de cet acte privé, la sentence arbitrale est également un acte privé*»; ID., *L'interférence des juridictions du siège dans le déroulement de l'arbitrage*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Claude Reymond*, cit., p. 83 ss.; ID., *Souveraineté et autonomie: réflexions sur les représentations de l'arbitrage international*, in *Journal de droit international*, 2007, p. 1163 ss.; ID., *La jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage* 2007, p. 697 ss., spec. 702; ID., *Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international*, Leiden-Boston, 2008, p. 95 ss. e p. 191 ss.; J.P. ANCEL, *L'arbitrage international en France (Principes et système)*, cit., p. 209, secondo cui «*la sentence arbitrale a un statut juridique spécifique de décision juridictionnelle internationale: elle ne s'incorpore à aucun système juridique étatique, puisqu'elle émane d'une juridiction qui n'est elle-même intégrée dans aucun système judiciaire ou juridique étatique*»; RACINE, *Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage commercial international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 305 ss., spec. p. 327 ss., secondo cui la sentenza arbitrale «*est un acte privé émanant de juges privés*»; ancor prima BELLET - MEZGER, *L'arbitrage international dans le nouveau code de procédure civile*, cit., p. 648, secondo i quali il mancato riferimento, nell'art. 1520 del *code de procédure civile*, al caso dell'annullamento del lodo straniero nel suo paese d'origine sarebbe il «*corollaire de la conception contractualiste de l'arbitrage et de la sentence*», adottata dal legislatore; HUET, *Les procédures de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers et des sentences arbitrales*, in *Journal de droit international*, 1988, p. 5 ss., spec. p. 18, secondo il quale i lodi «*ont pour base la volonté des parties*»; FLÉCHEUX, *La reconnaissance et l'exécution des sentences internationales en droit français*, cit., p. 569 ss., secondo cui «*l'arbitrage a une source contractuelle; les arbitres tiennent leur pouvoir de juger des parties elles-mêmes*». In senso favorevole all'orientamento giurisprudenziale in discorso si veda anche CLAY, *L'arbitre*, cit., p. 215 ss.; ID., *Le siège de l'arbitrage international, entre «Ordem» et «Progresso»*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, V, a cura di Mourre, Paris, 2011, p. 21 ss.

decisione arbitrale fondasse la sua obbligatorietà solo nell'ordinamento sede dell'arbitrato e avesse la stessa natura di una sen-

Siffatta concezione dell'arbitrato internazionale è richiamata anche nel *Rapport au Premier ministre relatif au décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage*, cit., in cui si esplicita la volontà di non mettere in discussione la soluzione della giurisprudenza *Putrabali*, come segnalato da anche JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 54 e da GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., § 6 e § 121, i quali aggiungono che in realtà «le décret de 2011 est tout entier fondé sur la vision de l'arbitrage qui reconnaît à ce mode de règlement des différends la consistance d'un véritable ordre juridique et à l'arbitre le statut d'un juge international, selon la formule même qu'utilise la Cour de cassation française dans son arrêt *Putrabali*». Si pongono, infatti, nel solco della concezione autonoma e delocalizzatrice dell'arbitrato internazionale anche due nuove soluzioni, introdotte dalla riforma del 2011. In primo luogo, viene riconosciuto il potere-dovere del *juge d'appui* francese di cooperare alla costituzione del collegio arbitrale anche per quegli arbitrati internazionali con sede all'estero, se «una delle parti è esposta al rischio di un diniego di giustizia», di cui all'art. 1505, n. 4, con cui è stata codificata la soluzione di Cass., 1 febbraio 2005 (in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 693 ss., con nota di MUIR WATT) e che è «ciertamente conforme a la idea universalista y deslocalizada del arbitraje» (così MOURRE - AMEZAGA, *La competencia del juez de apoyo francés, en particular en caso de denegación de justicia. El nuevo art. 1505 del Código Procesal Civil*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 95 ss., spec. p. 106; analogamente CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., p. 343). Per un'analisi critica del criterio di cui all'art. 1505, n. 4, si veda BRIGUGLIO, *Funzioni giudiziali ausiliarie e di controllo ed arbitrato estero*, cit., p. 610 s. Sul diniego di giustizia e l'arbitrato si rinvia anche a: MOURRE - VAGENHEIM, *Some comments on denial of justice in public and private international law after loewen and saipem*, in AA.VV., *Liber Amicorum Bernardo Cremades*, Madrid, 2010, p. 843 ss. In secondo luogo, viene introdotta la già accennata possibilità di effettuare una rinuncia preventiva al *recours en annulation* di una sentenza arbitrale internazionale (art. 1522, comma 1°), soluzione «en phase avec la vision délocalisée de l'arbitrage international qui est celle du droit français» (così SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., p. 392; analogamente A.C. CREMADES, *El dualismo del nuevo derecho francés del arbitraje a la luz del universalismo y de la deslocalización*, cit., p. 51).

In senso critico con l'orientamento della giurisprudenza francese in materia di riconoscimento di lodi stranieri si vedano: BRIGUGLIO, *Mito e realtà nelle denazionalizzazione dell'arbitrato privato*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 453 ss.; ID., *L'arbitrato estero*, Padova, 1999, p. 50 ss.; BOLLÉE, *Les méthodes du droit international privé à l'épreuve des sentences arbitrales*, Paris, 2004, p. 259 ss.; KASSIS, *L'autonomie de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 498 ss.; POUURET, *Quelle solution pour en finir avec l'affaire Hilmarton*, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, p. 7 ss.; ID., *L'originalité du droit français de l'arbitrage*, in *Revue internationale de droit comparé*, 2004, p. 133 ss., spec. p. 147 ss.

tenza statale, ad entrambi gli atti in questione dovrebbero applicarsi le stesse regole: come l'annullamento della sentenza statale impedisce il suo riconoscimento in un paese straniero, così l'annullamento del lodo dovrebbe automaticamente escludere la possibilità di ottenere l'*exequatur* all'estero¹¹⁵. Non è un caso che la dottrina, favorevole alla richiamata soluzione in materia di riconoscimento dei lodi stranieri, parli di analogia di effetti tra il lodo e la sentenza statale¹¹⁶.

Sul tema si rinvia, tra gli altri, a: BIAVATI, *Arbitrato internazionale*, cit., p. 469; MOURRE, *À propos des articles V et VII de la convention de New York et de la reconnaissance des sentences annulées dans leur pays d'origine: où va-t-on après les arrêts Termo Rio et Putrabali?*, in *Revue de l'arbitrage*, 2008, p. 263 ss.; BORGHESI, *La riconoscibilità dei lodi esteri annullati nel paese d'origine*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 1097 ss.; nonché, se si vuole, BONATO, *La Corte di cassazione francese conferma la possibilità di accordare l'exequatur ad un lodo straniero annullato nel paese di provenienza*, in *Int'l Lis*, 2009, p. 23 ss.

¹¹⁵ Sul punto si veda, infatti, GAILLARD, *L'exécution des sentences arbitrales annulées dans leur pays d'origine*, cit., p. 648, il quale ricorda che, mentre in ragione della sua natura privata è possibile accordare l'*exequatur* ad un lodo straniero annullato nel paese d'origine, in presenza di una sentenza statale ciò non sarebbe ammissibile («on ne saurait reconnaître à l'étranger une décision de la High Court annulée par la Chambre des Lords», scrive l'A.); ID., *Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international*, cit., p. 188, secondo cui «la croyance selon laquelle l'arbitrage puise la source de sa juridicité exclusivement dans l'ordre juridique du siège a pour conséquence immédiate de rendre impossible, dans tout autre système juridique, l'exécution de sentences annulées au siège».

Una prospettiva analoga viene elaborata da RAVIDA, *La circolazione internazionale del «nuovo» lodo irrituale italiano nel sistema della Convenzione di New York del 1958*, in AA.VV., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, cit., p. 597 ss., spec. p. 598, il quale afferma che, in base alla soluzione della citata giurisprudenza francese, «il lodo non è assimilabile ad una sentenza ed anzi si distacca dal sistema giudiziario di riferimento del procedimento arbitrale per svilupparsi ed evolversi secondo dinamiche e linee direttrici assolutamente autonome».

¹¹⁶ FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 899, i quali scrivono che «la faveur qu'ils accordent aujourd'hui à l'arbitrage international conduit la plupart des droits à reconnaître aux sentences une autorité analogue à celle qui s'attache à un jugement rendu par des juridictions étatiques». Come ricordato da KASSIS, *L'autonomie de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 15, il citato *Traité de l'arbitrage commercial international* di Fouchard, Gaillard e Goldman «fait aujourd'hui autorité en France». Nello stesso senso, in una prospettiva comparatistica, POUURET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 3, i quali definiscono l'arbitrato come «un mode conventionnel de règlement des litiges par des particuliers choisis directement ou indirectement par les parties et investis du

Inoltre, deve essere segnalato che alcuni di quegli autori che qualificano la pronuncia degli arbitri come un atto giurisdizionale, affermano al tempo stesso che il legislatore non ha completamente assimilato il lodo al *jugement étatique*, in quanto «*l'autorité de la chose jugée de la sentence [arbitrale] ne pourra pas échapper à une certaine originalité, inhérente à cette forme particulière de justice qu'est l'arbitrage, qui se caractérise notamment par son origine conventionnelle et sa procédure peu formaliste*»¹¹⁷. Analogamente, viene sostenuto che: «*il ne fait pas de doute que la sentence [arbitrale] est un acte juridictionnel. Il est moins certain que l'on puisse lui appliquer les règles concernant les jugements étatiques*»¹¹⁸; oppure che il lodo è «*un jugement mais un juge-*

pouvoir de juger à la place des juridictions étatiques par une décision ayant des effets analogues à ceux d'un jugement».

¹¹⁷ È la posizione di JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., § 7, tesi ribadita anche più avanti (§ 51) quando l'A. afferma che: «*il apparaît que, même si la même règle est énoncée pour la sentence et le jugement, et si, fondamentalement, les mêmes effets négatif et positif de l'autorité de chose jugée peuvent être observés, la justice arbitrale présente certains particularismes, pour des raisons diverses. Celles-ci tiennent tantôt à l'origine conventionnelle de l'arbitrage ou à son caractère peu formaliste, tantôt au fait que l'arbitre n'ayant pas de for, sa sentence n'est pas intégrée dans un ordre juridique, ce qui influe à la fois sur le choix des règles applicables à l'autorité de chose jugée et sur le contrôle par le juge de l'application qu'en fait l'arbitre*». Le particolarità dell'autorità di cosa giudicata del lodo rispetto alla sentenza statale sono messe in evidenza anche da: HASCHER, *L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales*, cit., p. 17; MAYER, *Litispendance, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international*, cit., p. 189; SERAGLINI, *Brèves remarques sur les recommandations de l'association de droit international sur la litispendance et l'autorité de la chose jugée en arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, p. 909 ss.

¹¹⁸ Così JEULAND, *Droit processuel*, cit., p. 387; ID., *Note sous App. Paris, 18 janvier 2001*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 935 ss., spec. p. 947, secondo cui esiste «*une catégorie unique de jugements dans laquelle entrent à la fois les sentences arbitrales et les jugements étatiques*»; tuttavia, «*assimiler les sentences aux jugements étatiques est en revanche contestable dans la mesure où il existe des traits spécifiques à la sentence, en particulier son environnement contractuel. Il est risqué, de manière plus générale, de rapprocher l'arbitrage du procès civil, car le premier pourrait y perdre sa souplesse*». In maniera analoga già HÉBRAUD - RAYNAUD, *Chronique de procédure civile*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 1962, p. 687 ss., spec. p. 694, scrivevano che, pur essendo il lodo un atto giurisdizionale, «*il n'en résulte nullement une identification complète à un jugement, entraînant la production de tous les effets que la loi attache, d'une manière plus ou moins nécessaire à celui-ci. Aucun texte n'énonce expressément cette assimilation*».

ment à *physionomie contractuelles*»¹¹⁹, o ancora che la differenza terminologica tra *sentence arbitrale* e *jugement* sia una «*nuance sémantique*» che ha «*en tout cas le mérite de nous annoncer que la décision rendue par des arbitres se distingue du jugement à plusieurs points de vue*»¹²⁰. In questa direzione, anche nel suo rapporto del 2001 la Cassazione francese parla della «*nature hybride de la sentence arbitrale qui a certes un caractère juridictionnel, mais dont l'origine conventionnelle la distingue du jugement*»¹²¹. Si riconosce anche che – sebbene l'art. 1484 appaia la trasposizione all'arbitrato dell'art. 480 sull'efficacia del *jugement étatique* – «*les spécificités*» della giustizia privata si oppongono «à une parfaite adéquation» della «*autorité de la chose arbitrée*» del lodo con l'*autorité de la chose jugée* della sentenza statale¹²².

Vediamo, quindi, quali sono le accennate specificità del lodo.

7. *Le specificità della sentenza arbitrale rispetto al regime del jugement statale nel diritto francese.*

Mettendo a confronto alcune delle disposizioni già richiamate, si nota che: mentre l'art. 480 del *code de procédure civile* rispetto alle decisioni dei giudici statali dispone che è coperto dal

¹¹⁹ Così MOTULSKY, *Ecrits*, II, cit., p. 383 (con delle riflessioni elaborate sotto l'imperio del codice abrogato).

¹²⁰ Così PERROT, *L'arbitrage, une autre justice?*, cit., p. 37; ID., *Institutions judiciaires*¹⁴, Paris, 2010, p. 63, il quale scrive che «*par certains aspects*» la sentenza arbitrale è «*un jugement*» statale.

¹²¹ Si tratta del *Rapport de la Cour de Cassation 2001*, in *La documentation française*, Paris, 2002, p. 469 ss.

¹²² In questo senso si veda CHANTEBOUT, *Note sous App. Paris, 26 mars 2009*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 533 ss., spec. p. 537, il quale aggiunge anche che: «*on ne saurait en effet pleinement assimiler la force attachée à un jugement rendu par un tribunal judiciaire investi par la loi du pouvoir général de rendre la justice à l'autorité d'une décision rendue par un organe investi par la volonté des parties du pouvoir spécial de trancher un litige particulier*». In senso analogo anche BOLARD, *Le demandeur doit présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause*, in *La semaine juridique*, 2008, II, n. 10170, che parla delle «*particularités de la chose jugée par les arbitres*»; LOQUIN, *De l'obligation de concentrer les moyens à celle de concentrer les demandes dans l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 209 ss., spec. p. 232, che si riferisce alle «*spécificité de la justice privée*».

giudicato solo quello che si trova all'interno del dispositivo, un'analoga prescrizione non si rinviene nell'art. 1484 relativo al lodo. La giurisprudenza ha, quindi, ritenuto che la soluzione della lite, oggetto di autorità di cosa giudicata, non debba essere necessariamente contenuta nel dispositivo del lodo, purché quest'ultimo enunci chiaramente la soluzione adottata¹²³. Si mette in luce, al proposito, che il legislatore ha imposto delle prescrizioni meno rigorose per la forma della decisione arbitrale in ragione della sua origine contrattuale¹²⁴.

Rispetto poi al principio dell'esaurimento del potere decisorio degli arbitri, si sottolinea che «*l'assimilation (...) de la sentence arbitrale au jugement n'est pas parfaite*», essendo esclusa la possibilità di adire nuovamente il collegio arbitrale se il lodo è viziato per *extra petita* e *ultra petita*¹²⁵.

Quanto al lodo internazionale (emanato a conclusione di un arbitrato con sede in Francia) abbiamo precedentemente notato che il codice, da un lato, dispone che l'atto, fin dalla sua emanazione, produce l'autorità di cosa giudicata ma, dall'altro lato, viene previsto un procedimento di riconoscimento, finalizzato a verificare la non manifesta contrarietà del lodo con l'ordine pubblico internazionale¹²⁶; sindacato che può essere effettuato sia in via principale che in via incidentale dal giudice dinanzi al quale

¹²³ Si veda Cass., 25 marzo 1999, in *Revue de l'arbitrage*, 1999, p. 311 ss., con nota di RACINE.

¹²⁴ In tal senso si veda RACINE, *Note sous Cass., 25 mars 1999*, in *Revue de l'arbitrage*, 1999, p. 311 ss., secondo cui «*il n'est pas possible de pousser l'assimilation de la sentence [arbitrale] et du jugement au point de soumettre les deux à un régime entièrement identique. Il existe un particularisme irréductible attaché à la sentence, particularisme qui tient essentiellement à l'origine conventionnelle des pouvoirs juridictionnels des arbitres. C'est pourquoi des règles spécifiques doivent s'appliquer à la sentence arbitrale. La justice arbitrale réclame en effet plus de souplesse que la justice étatique*». Sul punto si veda anche JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., § 7, che parla di una «*exception partielle et limitée à l'analogie entre jugement et sentences*».

¹²⁵ Lo notano CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 787 (da cui la citazione nel testo).

¹²⁶ Si tratta di un controllo di tipo meramente sommario, come indicato da FOUCHARD, *L'arbitrage international en France*, cit., p. 407.

viene fatto valere il lodo¹²⁷. Se, quindi, «*l'autorité de chose jugée qui s'attache de plein droit à la sentence*» arbitrale internazionale è subordinata al controllo del giudice statale¹²⁸, evidentemente le modalità con cui il lodo può essere «contestato in ragione della sua 'ingiustizia'» sono diverse da quelle della sentenza statale, la cui autorità di cosa giudicata rende, invece, irrilevanti eventuali violazioni dell'ordine pubblico¹²⁹. Ne deriva – come ricorda autorevole dottrina – che in materia di lodi internazionali, la disposizione che conferisce al lodo «*de plein droit*» l'autorità di cosa giudicata non deve essere «*prise à la lettre*», altrimenti «*conduirait en effet le juge saisi de l'incident à tenir compte de la sentence sans aucun contrôle*»¹³⁰.

Dibattuta è, inoltre, l'idoneità all'autorità di cosa giudicata

¹²⁷ Sul controllo in via incidentale del lodo internazionale si veda HUET, *Les procédures de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers et des sentences arbitrales*, cit., p. 21.

¹²⁸ Sul punto, in realtà, sussistono due distinte posizioni.

In base alla prima, si ritiene che il lodo internazionale e straniero sia dotato dell'autorità di cosa giudicata in maniera provvisoria, efficacia che per diventare definitiva necessita del controllo del giudice dell'*exequatur*, il quale, constatata la non manifesta contrarietà della sentenza arbitrale rispetto all'ordine pubblico internazionale, confermerà l'autorità di cosa giudicata; impostazione che viene seguita da: FOUCHARD, *L'arbitrage international en France*, cit., p. 404 s.; FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage*, cit., p. 905; BUREAU, *Note sous Trib. Nanterre, 5 septembre 2001*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 455 ss., spec. p. 467, secondo cui «*dès qu'elle est rendue, la sentence serait en réalité revêtue de l'autorité de la chose jugée; mais comme au sujet des jugements étrangers bénéficiant d'une efficacité de plein droit, cet effet ne serait que provisoire*».

Secondo altra prospettiva, sarebbe il provvedimento di riconoscimento del giudice statale a conferire retroattivamente l'autorità di cosa giudicata alla decisione arbitrale, fin dalla data in cui questa è stata emanata. Per questo tipo di soluzione, si veda ROBERT, *L'arbitrage en matière internationale*, cit., p. 213, nonché Trib. comm. Nanterre, 5 settembre 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 455 ss., spec. p. 459, secondo cui «*la reconnaissance d'une sentence arbitrale étrangère lui confère en France l'autorité de la chose jugée conformément à l'article 1476 NCPC*».

¹²⁹ Lo nota, infatti, in relazione al lodo nel diritto francese LUISO, *L'articolo 824-bis*, cit., p. 248 ss., da cui la citazione nel testo; ID., *L'impugnazione del lodo di equità*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 449 ss., spec. p. 465.

¹³⁰ FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 905.

del lodo d'incompetenza, con cui gli arbitri si dichiarano privi del potere di decidere la lite¹³¹.

Nemmeno rispetto all'acquisizione della *force de chose jugée* il regime del lodo è completamente allineato su quello della sentenza statale, in quanto solo per quest'ultima l'art. 528-1 del *code de procédure civile* prevede un termine lungo per la proposizione dell'impugnazione¹³², essendo esclusa la strada dell'applicazione analogica all'arbitrato del richiamato articolo, che si riferisce esclusivamente al *jugement* e che è contenuto all'interno del primo libro del *code de procédure civile*, le cui disposizioni riguardano gli organi giurisdizionali appartenenti all'ordine giudiziario, come indicato dall'art. 749¹³³. La Cassazione francese ha, infatti, annullato una pronuncia di una corte d'appello che aveva dato una soluzione opposta¹³⁴, specificando (nel suo già citato rapporto del 2001) che l'inapplicabilità dell'art. 528-1 del *code de procédure civile* deriva dalla «*nature hybride de la sentence arbitrale*»¹³⁵. Sull'argomento, alcuni autori hanno affermato che de-

¹³¹ Per la soluzione positiva si veda RACINE, *La sentence d'incompétence*, cit., p. 748 ss., il quale scrive che «*dès l'instant où la sentence d'incompétence est considérée comme une sentence à part entière, ce qui est le cas en droit français et dans d'autres droits, il est logique de lui faire produire, comme pour n'importe quel autre type de sentence, un effet d'autorité de la chose jugée*». Mentre esclude che il lodo di «incompetenza» produca «*l'autorité de la chose arbitrée*» CHANTEBOUT, *Note sous App. Paris, 26 mars 2009*, cit., p. 537 s., che richiama a questo proposito le specificità della giustizia arbitrale.

¹³² Secondo l'art. 528-1, comma 1°, del *code de procédure civile*, introdotto con il decreto n. 89-511 del 20 luglio 1989: «*Si le jugement n'a pas été notifié dans le délai de deux ans de son prononcé, la partie qui a comparu n'est plus recevable à exercer un recours à titre principal après l'expiration dudit délai*».

¹³³ Dopo la riforma del 2011 escludono l'applicazione dell'art. 528-1 del *code de procédure civile* al lodo JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., p. 51.

¹³⁴ Si tratta di Cass., 18 ottobre 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 157 ss., con nota di PINSOLLE, la quale molto chiaramente afferma che «*les dispositions de l'article 528-1 NCPC ne s'appliquent pas aux sentences arbitrales*».

¹³⁵ Nel *Rapport de la Cour de Cassation 2001*, cit., p. 469, si legge: «*Alors que la force exécutoire de plein droit est un attribut du jugement, la sentence arbitrale ne devient exécutoire qu'après l'exequatur, et la notification qui peut en être faite avant que l'autorité judiciaire n'accorde l'exequatur ne fait pas courir le délai d'appel. Le prononcé de l'un et de l'autre ne peut donc avoir les mêmes conséquences et l'article 528-1, propre au régime des jugements, n'a pas vocation à s'appliquer aux sentences arbitrales*».

terminati attributi appartengono alle sole decisioni statali e che pertanto non sono riconducibili al lodo, se non in presenza di un'espressa disposizione in tal senso¹³⁶. In materia arbitrale, quindi, è previsto il solo termine breve per proporre l'impugnazione ordinaria, come disposto dai citati artt. 1494, comma 2°, e 1519, comma 2°, rispettivamente relativi al lodo interno e a quello internazionale. Se non notificato, il lodo sarà, pertanto, impugnabile in base ai normali termini stabiliti per gli atti negoziali, ossia trenta anni, come previsto dall'art. 2262 del *code civil*¹³⁷.

Si ritiene, inoltre, che la disciplina dell'art. 618 del *code de procédure civile*, relativo alla fattispecie della contrarietà di due sentenze statali, non sia applicabile ai lodi arbitrali¹³⁸.

8. *I limiti oggettivi della sentenza arbitrale e la sua opposibilità nel diritto francese.*

Veniamo ora alla controversa questione dei limiti oggettivi dell'*autorité de la chose jugée* della decisione arbitrale.

¹³⁶ Si tratta di tesi che sono state elaborate prima dell'entrata in vigore della riforma del 2011. In senso favorevole alla soluzione del codice si veda, in particolare, MOREAU, *Note sous Cass.*, 15 février 1995, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, p. 46 ss., spec. p. 49, secondo cui non devono essere applicati alla sentenza arbitrale «*tous les attributs du jugement ressortissant seulement au régime que le législateur*» ha conferito alle sentenze statali come conseguenza della loro emanazione ad opera di soggetti facenti parte dell'organizzazione giudiziaria, «*sauf disposition spécifique*», come nel caso dell'esecuzione provvisoria della sentenza arbitrale. Per tali motivi, l'A. ritiene che «*la péremption du recours à titre principal prévu par l'article 528-1 NCPC en cas de défaut de notification du jugement dans le délai de deux ans de son prononcé (...) n'a aucune vocation à s'appliquer aux sentences arbitrales, car elle est propre à l'organisation judiciaire*». Nello stesso senso si veda PINSOLLE, *Note sous Cass.*, 18 octobre 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 157. Mentre si pongono in senso critico DUBARRY-LOQUIN, *Le point de départ du délai de l'article 1486, al. 2 NCPC*, cit., p. 587.

¹³⁷ Sul punto si veda LUISO, *L'impugnazione del lodo di equità*, cit., p. 465, il quale – in relazione al diritto previgente che faceva decorrere il termine breve per proporre il *recours en annulation* dalla notificazione del lodo omologato – notava che «*la violazione dell'ordine pubblico (...) si consolida o in un periodo molto lungo (trent'anni), oppure dopo che il lodo è stato sottoposto all'esame del giudice dell'exequatur*».

¹³⁸ In questo senso si vedano: GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 907; JARROSSON, *Note sous App. Versailles*, 29 juin 1995, in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p. 651 ss., spec. p. 655.

La Corte di cassazione, con una sentenza del 2008, ha riconosciuto l'applicabilità in sede arbitrale di due distinti principi di «concentrazione»: quello della «*concentration des moyens*», in base al quale l'attore «*ne peut invoquer dans une instance postérieure un fondement juridique qu'il s'était abstenu de présenter en temps utile*» (principio, d'altra parte, già enunciato nel famoso *arrêt Cesareo* del 2006 in relazione al processo statale); quello della «*concentration des demandes*», secondo il quale l'attore deve «*présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause*»¹³⁹.

¹³⁹ Si tratta, in particolare, di Cass., 28 maggio 2008, dalla cui motivazione sono prese le citazioni nel testo; pronuncia che è stata pubblicata nelle seguenti riviste: *La semaine juridique*, 2008, II, n. 10157, con nota di CHABOT, e n. 10170, con nota di BOLARD; *Revue trimestrielle de droit civil*, 2008, p. 551, con osservazioni di PERROT; *Revue de l'arbitrage*, 2008, p. 461 ss., con nota di WEILLER; seguita da App. Paris, 18 marzo 2010, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 346 ss.

Come messo in luce anche da LOQUIN, *De l'obligation de concentrer les moyens à celle de concentrer les demandes dans l'arbitrage*, cit., p. 204 s., dal citato orientamento giurisprudenziale derivano due distinti oneri: «*l'obligation de concentrer les moyens impose d'invoquer dans la même instance tous les moyens, c'est-à-dire tous les fondements juridiques d'une même demande*»; «*l'obligation de concentrer les demandes fondées sur la même cause oblige à formuler dans la même instance toutes les prétentions soutenues par les mêmes fondements juridiques*». La distinzione tra i due principi in discorso è sottolineata anche da HÉRON - LE BARS, *Droit judiciaire privé*⁴, Paris, 2010, p. 285 s.

Mentre il principio di «concentrazione» delle domande è stato introdotto con la citata sentenza della Suprema Corte del 28 maggio 2008, il principio della «*concentration des moyens*» era già stato elaborato da Cass., 7 luglio 2006 (noto come *arrêt Cesareo*), in *Recueil Dalloz*, 2006, p. 2135, con nota di WEILLER, secondo la quale «*il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci*»; principio di «concentrazione» che è stato successivamente esteso anche alle difese del convenuto da Cass., 20 febbraio 2007, in *La semaine juridique*, 2008, II, n. 10052, con nota di WEILLER, secondo cui «*il incombe aux parties de présenter dès l'instance initiale l'ensemble des moyens qu'elles estiment de nature, soit à fonder la demande, soit à justifier son rejet total ou partiel*». Tale principio della «*concentration des moyens*» tende a rileggere la condizione della causa, di cui all'art. 1351 del *code civil*, e si sostanzia nell'onere per le parti di dedurre, all'interno del medesimo processo, tutti possibili i fatti costitutivi, impeditivi, modificativi ed estintivi, del diritto oggetto del giudizio, con la conseguenza che tutto quello che non è stato dedotto verrà coperto dalla preclusione del giudicato: «*dès la première instance, les parties doivent présenter l'ensemble des moyens qu'elles estiment de nature à fonder leur demande et à rejeter celle de leur adversaire. Elles ne*

La dottrina si è divisa quanto all'applicazione all'istituto arbitrale dei richiamati principi di «concentrazione». Mentre alcuni autori si sono dichiarati favorevoli alla soluzione della giurisprudenza¹⁴⁰, altri hanno sollevato diversi dubbi in proposito

sont plus recevables à présenter une nouvelle demande qui serait fondée sur les mêmes faits, mais avec un autre fondement juridique» (così GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 754 ss., cui si rinvia anche per l'evoluzione della giurisprudenza sul punto); nello stesso senso si veda BLÉRY, *Les tribulations de la cause et de l'objet au regard de l'autorité de la chose jugée en jurisprudence*, in *Procédures*, febbraio 2011, alerte n. 5, che ricorda che «*compte tenu de cette nouvelle interprétation de l'article 1351 du Code civil, entre les mêmes parties, seule une nouvelle demande ayant un objet différent de la première peut donc prospérer devant le juge du premier degré*». Il principio processuale francese della «*concentration des moyens*» pare assimilabile al principio italiano secondo cui il giudicato copre il dedotto e il deducibile, in base al quale il diritto soggettivo dedotto in giudizio «deve essere valutato nella sua interezza (...) con conseguente onere per le parti di deduzione, a pena di preclusione, di tutti i fatti costitutivi e tutti i fatti impeditivi, modificativi e estintivi» (così MENCHINI, *Regiudicata civile*, cit., p. 429). Infatti, CADIET, *La sanction et le procès civil*, in AA.Vv., *Mélanges dédiés à la mémoire du doyen Jacques Héron*, cit., p. 125 ss., spec. p. 132, descrive il principio della «*concentration des moyens*» come quello secondo cui «*l'autorité de chose jugée ne s'attache plus à ce qui a été effectivement jugé mais à ce qui aurait dû l'être*».

Altro è, invece, il principio della «*concentration des demandes*» che si risolve in un obbligo di cumulo processuale di tutte le domande fondate sulla stessa causa, pena la loro improponibilità in successivi giudizi, per effetto della preclusione derivante dal giudicato. Tuttavia, sulla portata e sull'esistenza del principio della «concentrazione delle domande» nel processo statale sussiste un contrasto in giurisprudenza: l'applicazione del principio in discorso è effettuata, seppur implicitamente, da Cass., 1° luglio 2010, in *Recueil Dalloz*, 2010, p. 1780; mentre viene negata da Cass., 10 novembre 2009, in *La semaine juridique*, 2010, n. 83, con nota di BLÉRY. Una parte della dottrina ha, quindi, sostenuto che: «*il paraît possible d'avancer qu'il n'existe pas explicitement de principe de la concentration des demandes en dehors sans doute du domaine de l'arbitrage*» (JEULAND, *Concentration des demandes: un conflit latent entre des chambres de la Cour de cassation*, in *La semaine juridique*, 2010, n. 1052; analogamente CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*¹, cit., p. 544).

¹⁴⁰ In questa direzione, si vedano le posizioni di: JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., § 42, secondo cui l'applicazione della regola della concentrazione «*est en effet encore mieux venue en matière d'arbitrage, surtout international*»; HASCHER, *L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales*, cit., p. 26, secondo cui «*il est d'ailleurs dans la logique de l'arbitrage international d'obliger les parties à faire connaître toutes leurs demandes le plus tôt possible*», il quale richiama anche il principio di buona fede; MAYER, *Litispendance, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international*, cit., p. 196, secondo cui si potrebbe considerare «*que la partie qui*

(che sono, a nostro modesto avviso, condivisibili), soprattutto in relazione al principio di «concentrazione delle domande» che si sostanzia nell'onere di realizzare un cumulo processuale nel procedimento arbitrale di tutte le domande connesse per identità di *causa petendi*. In quest'ultima direzione è stato opportunamente rilevato che l'onere di deduzione delle domande, oltre a destare delle perplessità già rispetto alla giustizia statale¹⁴¹, sembra difficilmente conciliabile con la componente contrattuale del procedimento arbitrale, il cui ambito non può travalicare i limiti della

*saisit un tribunal arbitral d'une certaine demande perd son droit à présenter à un autre tribunal non seulement cette demande, telle que précisément formulée, mais aussi toute autre demande qu'elle aurait pu, et donc dû, de bonne foi, rattacher à celle-ci au cours de la même instance»; ID., L'obligation de concentrer la matière litigieuse s'impose-t-elle dans l'arbitrage international?, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 413 ss., che si dichiara favorevole all'applicazione del principio di «concentrazione» all'arbitrato interno, mentre riconosce che «n'existe pas de principe propre à l'arbitrage international, imposant une obligation de concentration et sa sanction en termes d'irrecevabilité» in ambito transnazionale, aggiungendo che «l'existence de l'obligation de concentration manque peut-être en France d'une fermeté suffisante» (sempre in relazione all'arbitrato internazionale). Più cauta la posizione espressa nelle *Recommandations de l'Association de droit international sur la litispendance et l'autorité de la chose jugée en arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, p. 1119 ss., ove si legge che: «L'effet négatif dans la procédure arbitrale ultérieure, de l'autorité de la chose jugée attachée à une sentence arbitrale, s'applique à toute demande, toute cause de demande ou toute question de fait ou de droit qui aurait pu être, mais n'a pas été soulevée dans la procédure ayant abouti à la sentence, à condition que la soumission nouvelle d'une telle demande, cause de demande ou question de fait ou de droit, constitue une injustice procédurale ou un abus de procédure».*

¹⁴¹ In senso critico sul principio di «concentrazione delle domande» si vedano: BOLARD, *L'office du juge et le rôle des parties: entre arbitraire et laxisme*, in *La semaine juridique*, 2008, I, n. 156; GUINCHARD, *L'autorité de la chose jugée qui n'a pas été jugée à l'épreuve des nouveaux principes directeurs du procès civil*, in AA.Vv., *Mélanges en honneur de Georges Wiederkehr*, Paris, 2009, p. 379 ss.; BLÉRY, *Concentration des demandes et office du juge: une nouvelle donne au sein des principes directeurs du procès civil (du renouvellement des rôles du juge et des parties quant au droit lors d'un procès)*, in AA.Vv., *Mélanges dédiés à la mémoire du doyen Jacques Héron*, cit., p. 111 ss.; ID., *Les tribulations de la cause et de l'objet au regard de l'autorité de la chose jugée en jurisprudence*, cit., § 6, che auspica che «les hésitations de la Cour de cassation vont cesser et que la jurisprudence se fixera dans le sens d'une analyse restrictive de l'objet – pour ne pas généraliser un principe de concentration des demandes»; JEULAND, *Concentration des demandes: un conflit latent entre des chambres de la Cour de cassation*, cit., § 1, secondo cui il principio di concentrazione delle domande è «*contra legem* (contraire à l'article 1351 du Code civil)»; HÉRON - LE BARS, *Droit judiciaire privé*⁴, cit., p. 286.

convenzione di arbitrato; onere che si pone, quindi, in contrasto con le «*spécificité de la justice privée*»¹⁴² e si scontra con «*les particularités de la chose jugée par les arbitres*»¹⁴³.

In relazione agli effetti *ultra partes* – c.d. *opposabilité à l'égard des tiers*¹⁴⁴ – la giurisprudenza ha ritenuto che un lodo manifestasse la propria efficacia nei confronti di terzi e vincolasse, pertanto, il giudice statale davanti al quale la decisione arbitrale

¹⁴² In questa direzione si veda LOQUIN, *De l'obligation de concentrer les moyen à celle de concentrer les demandes dans l'arbitrage*, cit., p. 201 ss. (la citazione nel testo è tratta da p. 232).

¹⁴³ In questo senso si veda BOLARD, *Le demandeur doit présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause*, cit., § 3, secondo cui la soluzione giurisprudenziale della «*concentration des demandes*» è particolarmente criticabile se applicata alla sentenza arbitrale. In senso critico si veda anche RAYNARD, *Autorité de la chose jugée: la règle de concentration des moyens est appliquée à l'arbitrage*, in *Revue Lamy droit des affaires*, 2008, n. 30, p. 47 ss., il quale ritiene che le ragioni di opportunità (la celerità del processo e la riduzione del contenzioso) alla base del principio di «concentrazione» per il processo statale «*perdent de leur pertinence lorsqu'elles sont étendues à la matière de l'arbitrage*». Differente la posizione di PERROT, *Autorité de la chose jugée: sa relativité et le principe de concentration*, in *Revue trimestrielle droit civil*, 2008, p. 551, che critica il principio di «concentrazione» delle domande da un punto di vista generale, ma non la sua estensione al processo arbitrale, scrivendo che: «*en soi, cette extension ne choque pas. Pour ce qui est de la chose jugée, la justice arbitrale ne se distingue en rien de la justice étatique, et l'on sait notamment que, dans les mêmes conditions qu'un jugement ordinaire, la sentence arbitrale a autorité de chose jugée dès qu'elle est rendue*». Mentre WEILLER, *Note sous Cass., 28 mai 2008*, in *Revue de l'arbitrage*, 2008, p. 461 ss., spec. p. 470 s., riconosce che i vantaggi dell'applicazione all'arbitrato del principio di concentrazione in discorso superano gli inconvenienti, ma ammette anche che si tratta di un principio difficilmente conciliabile con l'elemento contrattuale dell'arbitrato.

¹⁴⁴ Nell'ordinamento francese si preferisce, infatti, utilizzare il termine autorità di cosa giudicata unicamente per indicare quegli effetti prodotti dalla decisione nei confronti delle parti del giudizio, ricorrendo al vocabolo «*opposabilité*» per individuare quegli effetti che riguardano i terzi, su cui si vedano: BOYER, *Les effets des jugements à l'égard des tiers*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 1951, p. 163 ss.; DUCLOS, *L'opposabilité (Essai d'une théorie générale)*, Paris, 1984, p. 116 ss.; LOQUIN, *Arbitrage et cautionnement*, in *Revue de l'arbitrage*, 1994, p. 247 ss., il quale ricorda che «*l'autorité de la chose jugée assure l'immutabilité du jugement entre les parties, alors que l'opposabilité étend le rayonnement de la décisions dans le milieu juridique, en imposant la situation juridique née du jugement aux tiers*»; BLÉRY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, cit., p. 360, secondo cui il termine «*opposabilité*» è sinonimo di quello di «*effet indirect*» della decisione.

è fatta valere, elaborando, in particolare, il seguente principio: «*si une sentence arbitrale n'a autorité de la chose jugée qu'eu égard au litige qu'elle tranche, elle n'en est pas moins opposable aux tiers*»¹⁴⁵; specificando, successivamente, che «*une sentence arbitrale est opposable aux tiers, même lorsque les arbitres, en tant qu'amiabiles compositeurs, ont statué en équité*»¹⁴⁶. La dottrina è, inoltre, favorevole alla soluzione dell'*opposabilité* del lodo¹⁴⁷, ma alla condizione che si rimanga entro dei limiti circoscritti e che il diritto di difesa del terzo non sia pregiudicato¹⁴⁸. In questa prospettiva, viene criticato il richiamato orientamento della Cassa-

¹⁴⁵ In questo senso si veda Cass., 7 gennaio 2004, n. 02-11014, in *www.lexisnexis.com*; ripresa da Cass., 23 gennaio 2007, in *Revue de l'arbitrage*, 2007, p. 769 ss., con nota di MAYER, e in *Revue trimestrielle de droit civil*, 2007, p. 383 ss., con nota di PERROT.

¹⁴⁶ Così Cass., 2 dicembre 2008, in *Revue de l'arbitrage*, 2009, p. 327 ss., con nota di MAYER; opponibilità del lodo che è stata riaffermata anche da Cass., 26 maggio 2009, in *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La semaine juridique*, 2009, n. 462, § 5, con osservazioni di BEGUIN.

¹⁴⁷ Tra gli autori che ammettono l'opponibilità a terzi della decisione arbitrale ricordiamo: LOQUIN, *Arbitrage et cautionnement*, cit., p. 247 ss.; RONDEAU-RIVIER - LOQUIN, *Arbitrage. La sentence arbitrale*, cit., p. 21, i quali, dopo aver precisato che «*l'opposabilité de la sentence doit être distinguée de l'autorité de la chose jugée*», scrivono che «*comme pour les jugements, il existe un principe d'opposabilité aux tiers des sentences arbitrales*»; MOURRE, *L'intervention des tiers à l'arbitrage*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, I, a cura di Mourre, Paris, 2002, p. 100 ss.; TRAIN, *L'autorité positive de la sentence arbitrale*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, III, a cura di Mourre, Paris, 2006, p. 115 ss.; CALLÉ, *Demandes en intervention et justice arbitrale*, in AA.VV., *Mélanges dédiés à la mémoire du doyen Jacques Héron*, cit., p. 155 ss., spec. p. 159, secondo cui «*la sentence, une fois rendue, comme toute décision de justice, sera opposable aux tiers*»; RACINE, *Arbitrage et cautionnement en droit français*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2010, p. 353 ss., spec. § 30, il quale ricorda che «*la sentence a, dès qu'elle est rendue, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'elle tranche (art. 1476 CPC)*», quindi «*par extension, on peut légitimement considérer que la sentence est, dès qu'elle est rendue, opposable aux tiers dans ses effets substantiels*», effetto di opponibilità che può essere confermato attraverso la procedura di riconoscimento incidentale del lodo (internazionale o reso all'estero); ID., *La sentence d'incompétence*, cit., p. 753, per il quale «*comme toute autre sentence, la sentence d'incompétence est opposable aux tiers et opposable par eux*».

¹⁴⁸ Questo l'ammonimento di MAYER, *Note sous Cass.*, 23 janvier 2007, in *Revue de l'arbitrage*, 2007, p. 771 ss.; ID., *Note sous Cass.*, 2 décembre 2008, in *Revue de l'arbitrage*, 2009, p. 330 ss.

zione che, attraverso «*un détournement de la notion d'opposabilité*», estenderebbe surrettiziamente l'autorità della cosa giudicata del lodo a dei terzi, provocando «*une violation gravissime des droits de la défense*» (la cui particolare gravità dipenderebbe soprattutto dalla circostanza che gli effetti *ultra partes* sono prodotti dal lodo), in quanto a questi terzi verrebbe imposto «un accertamento compiuto da dei soggetti privati [gli arbitri] privi di ogni potere nei loro confronti»¹⁴⁹. La richiamata soluzione giurisprudenziale si rivela ancor più problematica alla luce dell'inammissibilità dell'intervento (volontario e coatto) in sede arbitrale – inammissibilità derivante dalla componente contrattuale dell'arbitrato e dalla relatività del patto compromissorio¹⁵⁰ – nonché, in

¹⁴⁹ In questo senso si veda MAYER, *Note sous Cass., 2 décembre 2008*, cit., p. 333 s., il quale scrive anche che: «*le caractère relatif de l'autorité de la chose jugée se justifie de façon générale par le respect des droits de la défense, et à cette justification s'ajoute, lorsque la chose jugée l'a été par un tribunal arbitral, le droit de toute personne (en matière interne) à être jugée par la justice de son pays, sauf renonciation de sa part en faveur d'une procédure arbitrale*»; critica espressa già in Id., *Note sous Cass., 23 janvier 2007*, cit., p. 773, nei confronti della decisione annotata nella parte in cui ammette la condanna di un terzo da parte di un collegio arbitrale, «*qui de surcroît n'avait aucune compétence à son égard et était composé de personnes privées, à la désignation desquelles elle n'avait pas été amenée à participer*». Anche CALLÉ, *Demandes en intervention et justice arbitrale*, cit., p. 160, nota 14, pur favorevole all'*opposabilité* del lodo, ritiene che, nelle decisioni in questione, la Corte di cassazione abbia adottato «*une conception trop extensive de la notion d'opposabilité*». Ugualmente in senso critico si pongono GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 1508, i quali scrivono che «*s'agissant des tiers à l'instance arbitrale, ils ne sont pas soumis aux effets de la sentence, sauf à être bénéficiaires d'une stipulation pour autrui en vertu d'un contrat liant les parties à l'instance*». Il citato orientamento giurisprudenziale è, invece, approvato da: PERROT, *Chose jugée: l'efficacité de la chose jugée à l'égard des tiers*, cit., p. 383; BEGUIN, in *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La semaine juridique*, 2007, I, n. 168, § 9, secondo cui la soluzione elaborata dalla Cassazione è «*conforme à son souci de renforcer la crédibilité et la portée de l'arbitrage*»; Id., *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La semaine juridique*, 2009, I, n. 462, § 5, dove afferma che la citata soluzione giurisprudenziale «*a l'avantage d'éviter toute contradiction entre la sentence arbitrale et une décision de justice ultérieure et de réaliser une économie de moyens*».

¹⁵⁰ Richiama l'inammissibilità dell'intervento dei terzi per criticare la soluzione dell'efficacia *ultra partes* del lodo MAYER, *Note sous Cass., 2 décembre 2008*, cit., p. 334. In ogni caso, la dottrina ampiamente maggioritaria esclude che i terzi – non soggetti all'efficacia della convenzione d'arbitrato – possano entrare spontaneamente o coatti-

riferimento al solo lodo internazionale in ragione dell'inammissibilità dell'opposizione di terzo¹⁵¹.

9. *Gli altri effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese.*

Tra gli ulteriori effetti del lodo, non espressamente previsti dalla legge, ma riconosciuti da dottrina e giurisprudenza, merita di essere segnalato quello relativo all'efficacia di prova legale, in base alla quale la contestazione della veridicità di quanto è con-

vamente in un procedimento arbitrale già pendente tra altre parti, in ragione del carattere relativo della convenzione arbitrale nonché della componente contrattuale, salva sempre la possibilità di stipulare un nuovo accordo compromissorio tra i terzi e le parti originarie; in questo senso si vedano: DE BOISSÉSON, *Le droit français de l'arbitrage*², cit., p. 246; JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 105; ID., *Réflexions sur l'imperium*, cit., p. 245; LOQUIN, *Arbitrage et cautionnement*, cit., p. 247 ss.; CLAY, *L'arbitre*, cit., p. 179 s.; RACINE, *Arbitrage et cautionnement en droit français*, cit., § 23 s.; App. Paris, 19 dicembre 1986, in *Revue de l'arbitrage*, 1987, p. 359 ss.; App. Paris, 27 febbraio 1997, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, p. 159, con nota di JARROSSON; App. Paris, 8 mars, 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 567, con nota di LEGROS. In senso contrario MOURRE, *L'intervention des tiers à l'arbitrage*, cit., p. 108, il quale – oltre all'intervento volontario del terzo vincolato dalla convenzione d'arbitrato (denominato terzo «imperfetto») – ammette anche, nel caso in cui l'opposizione di terzo non possa essere proposta, l'intervento adesivo dipendente del soggetto estraneo alla convenzione (denominato terzo «assoluto»), giustificato «*par l'exigence de se protéger contre les effets que la sentence aura éventuellement à son égard*», in quanto «*dans cette situation, il est juste de sacrifier la dimension contractuelle de l'arbitrage et d'autoriser le tiers à y adhérer*»; CALLÉ, *Demandes en intervention et justice arbitrale*, cit., p. 160, secondo cui «*on ne peut admettre que deux parties choisissent un mode de règlement de litige qui les mette à l'abri de toute intervention des tiers, alors que la décision rendue leur sera opposable (...). Cette opposabilité suppose qu'on admette qu'un tiers qui le souhaite puisse faire valoir ses arguments devant la juridiction arbitrale*». Se si vuole, per altre informazioni sull'argomento si rinvia a: BONATO, *L'indipendenza e l'imparzialità degli arbitri alla luce della riforma dell'arbitrato societario*, cit., p. 481 ss.; nonché, per un'analisi comparatistica, GIARDINA, *L'intervention et l'attraction des tiers dans la procédure arbitrale*, in AA.Vv., *Liber Amicorum Serge Lazareff*, Paris, 2011, p. 293 ss.

¹⁵¹ Sul rapporto tra efficacia del lodo internazionale e sua non impugnabilità con l'opposizione di terzo si vedano FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 931 s., secondo cui «*l'effet relatif de la convention d'arbitrage et de la chose jugée par les arbitres suffit (...) à prémunir les tiers contre toute incidence négative que la sentence pourrait avoir à leur égard*». Sul ruolo dell'opposizione di terzo nell'ordinamento italiano si veda *infra* cap. III, par. 4.1.

tenuto nel lodo deve avvenire con la procedura di *inscription de faux*, di cui agli artt. 303-316 del *code de procédure civile*¹⁵².

In ogni caso, nell'ordinamento francese l'efficacia di piena prova del lodo è circoscritta alle sole enunciazioni contenute nell'atto relative ai fatti svoltisi durante il procedimento alla presenza degli arbitri¹⁵³, mentre si esclude che questi ultimi, in ragione della componente contrattuale dell'arbitrato, possano autoaccertare il fondamento del loro potere, nonché la loro partecipazione alla deliberazione della decisione¹⁵⁴. Se la dottrina moderna non pone in dubbio l'efficacia di prova legale del lodo¹⁵⁵, rimane, tut-

¹⁵² Oltre alle decisioni citate nelle note seguenti si vedano: App. Paris, 10 marzo 1995, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, p. 143 ss., con nota di DERAÏNS, secondo cui «*les énonciations de la sentence ont la force probante d'un acte authentique*»; App. Paris, 24 marzo 2005, in *La semaine juridique*, 2005, I, n. 179, § 7, con osservazioni di ORTSCHIEDT. Sull'istituto della *inscription de faux* si rinvia a CADÏET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 437 s.

¹⁵³ Sul punto App. Paris, 30 maggio 1996, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, p. 533 ss., con nota di KIFFER, afferma che «*la sentence fait foi jusqu'à inscription de faux de ses énonciations relatives au déroulement de la procédure*». Nella stessa direzione si vedano: Cass., 12 dicembre 1990, in *Revue de l'arbitrage*, 1991, p. 317 ss., con nota di THÉRY; App. Paris, 25 febbraio 1994, in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p. 129 ss., con nota di VÉRON; App. Paris, 26 ottobre 2000, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 203 ss.

¹⁵⁴ RONDEAU-RIVIER - LOQUIN, *Arbitrage. La sentence arbitrale*, cit., p. 22, ricordano che: la «*force probante n'est cependant pas attachée à toutes les énonciations de la sentence sans distinction. Il est tout d'abord certain que les arbitres ne peuvent seuls, sans le concours des parties ou plutôt malgré les contestations de ces dernières, constater l'existence de leur pouvoir de juger*». Si veda anche Trib. civ. Seine, 24 aprile 1952, in *Gazette du Palais*, 1952, I, p. 407 ss., secondo cui «*les seules énonciations d'une sentence ne peuvent faire foi d'un compromis*».

¹⁵⁵ Si vedano, tra gli altri: MOREAU, *Arbitrage en droit interne*, cit., p. 43, secondo cui «*la sentence fait foi de ses énonciations par les arbitres jusqu'à inscription de faux*»; RONDEAU-RIVIER - LOQUIN, *Arbitrage. La sentence arbitrale*, cit., p. 22, secondo cui «*bien que les textes aient toujours été, et soient aujourd'hui encore, muets sur la question, il est traditionnellement admis que la sentence arbitrale a la force probante d'un acte authentique*», soluzione che «*se justifie par le fait que les arbitres ne sont pas les mandataires des parties, mais des juges, exerçant pleinement la fonction juridictionnelle*»; CADÏET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 787.

All'opposto, una parte della dottrina più risalente riteneva, sotto la vigenza del codice di rito abrogato, che il lodo non avesse l'efficacia di prova legale, in ragione del carattere privato dell'incarico degli arbitri. In questo senso, si veda HÉBRAUD-RAYNAUD, *Chronique de procédure civile*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 1962, p. 687 ss.,

tavia, perplessa sul suo fondamento e sulla giustificazione teorica, poiché la descritta efficacia probatoria risulta difficilmente conciliabile con la natura privata dell'incarico degli arbitri, che non sono titolari di alcuna pubblica funzione¹⁵⁶.

Inoltre, il lodo viene considerato come una *décision de justice*, ai sensi dell'art. 68 della legge generale sulla *procédure civile d'exécution* n. 91-650 del 9 luglio 1991 che permette al creditore di ottenere una *mesure conservatoire* sui beni del debitore senza l'autorizzazione preliminare del giudice, nel caso in cui sia fornito di «*un titre exécutoire ou d'une décision de justice qui n'a pas encore force exécutoire*». Se, infatti, inizialmente la giurisprudenza di merito aveva ritenuto che nella categoria della *décision de justice* del citato art. 68 dovessero rientrare solo i provvedimenti dell'autorità giudiziaria statale, di cui non farebbero parte i lodi arbitrali, neppure se omologati¹⁵⁷, ha successivamente pre-

spec. p. 693 ss., i quali, dopo aver ricordato che nessuna disposizione normativa stabilisce espressamente «*une identification complète*» del lodo alla sentenza statale («*entraînant production de tous les effets que la loi attache*» a quest'ultima), ritengono che non sia corretto, non essendo gli arbitri dei pubblici ufficiali, attribuire l'efficacia di piena prova «*à la sentence [arbitrale] elle-même, et à toutes les mentions que les arbitres ont insérées dans cet écrit privé*», dovendo questa essere limitata al solo dispositivo della decisione arbitrale omologata.

¹⁵⁶ Per questa prospettiva si vedano: CORNU - FOYER, *Procédure civile*³, cit., p. 63, secondo i quali, essendo gli arbitri dei soggetti privati, la loro decisione non dovrebbe essere dotata dell'efficacia probatoria dell'atto pubblico che, di regola, viene conferita da un magistrato o da un pubblico ufficiale; THÉRY, *Note sous Cass.*, 12 décembre 1990, cit., p. 324 s., secondo cui il fondamento dell'efficacia di prova legale del lodo si deve rinvenire nella «*confiance des parties, qui fait la base de l'arbitrage*»; VÉRON, *Note sous App. Paris*, 25 février 1994, in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p. 129 ss., il quale afferma che «*bien que l'on hésite sur son fondement théorique, sa nécessité pratique a fait loi pour éviter les arguties des plaideurs désireux de remettre en cause même les constatations de fait des arbitres*»; KIFFER, *Note sous App. Paris*, 30 mai 1995, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, p. 533 ss., spec. p. 534 s., che ritiene l'efficacia di piena prova del lodo difficilmente giustificabile alla luce della natura dell'arbitrato e di quella dell'incarico affidato agli arbitri; NOUGEIN - REINHARD - ANCEL - RIVIER - BOYER - GENIN, *Guide pratique de l'arbitrage et de la médiation commercial*, Paris, 2004, p. 65, i quali affermano che «*il a toujours été assez difficile d'expliquer*» l'efficacia di piena prova del lodo, in quanto «*l'arbitre est un juge privé*».

¹⁵⁷ In questo senso si veda TGI Lyon, 25 gennaio 1994, in *Revue de l'arbitrage*, 1994, p. 525 ss., con nota contraria di RONDEAU-RIVIER, ove si afferma che, ai fini del-

valso la soluzione opposta che permette, quindi, di chiedere una *mesure conservatoire* sulla base di una sentenza arbitrale, anche se priva di *exequatur*¹⁵⁸.

Altro effetto, la cui applicabilità al lodo è, tuttavia, controversa, è quello relativo alla produzione di interessi moratori che, in base all'art. 1153-1 del *code civil*, decorrono dalla pronuncia del *jugement étatique*¹⁵⁹. Nel silenzio della legge sul punto, una parte della giurisprudenza ha ritenuto applicabile la citata disposizione anche al lodo, in ragione della sua natura giurisdizionale¹⁶⁰, ma è stata seguita anche la soluzione opposta, motivando in base alla «*différence entre l'exercice de la fonction de juger par un juge étatique et par un arbitre dont la juridiction a une origine conventionnelle*»¹⁶¹.

Concludendo con il diritto francese dell'arbitrato, dall'analisi compiuta deriva che tra il lodo e la sentenza statale sussiste indubbiamente un'analogia di effetti, ma non una perfetta identità. Se, infatti, è stata chiara la tendenza dei redattori della prima riforma del 1980-1981 – successivamente confermata an-

l'art. 68 della legge sull'esecuzione forzata «*une décision de justice (...) est celle qui émane d'une autorité judiciaire, ce qui n'est pas le cas d'une sentence arbitrale, même rendue exécutoire*».

¹⁵⁸ In questo senso si veda App. Dijon, 23 aprile 2002, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 743 ss., con nota favorevole di RIVIER; Cass., 12 ottobre 2006, in *Recueil Dalloz*, 2006, p. 2627, e in *Revue trimestrielle de droit civil*, 2007, p. 183, con nota favorevole di PERROT. In dottrina si vedano: THÉRY, *Les procédures civiles d'exécution et le droit de l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1993, p. 157 ss.; RONDEAU-RIVIER - LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitral*, cit., p. 25; GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 1508.

¹⁵⁹ Ai sensi dell'art. 1153-1, comma 1°, del *code civil*: «*En toute matière la condamnation à une indemnité emporte intérêts au taux légal même en l'absence de demande ou de disposition spécial du jugement. Sauf disposition contraire de la loi, ces intérêts courent à compter du prononcé du jugement à moins que le juge n'en décide autrement*».

¹⁶⁰ In questo senso si vedano: App. Paris, 18 gennaio 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 935 ss., con nota di JEULAND; Cass., 30 giugno 2004, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 646 ss., con nota di LIBCHABER; GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 1508.

¹⁶¹ Così App. Paris, 30 giugno 2005, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, p. 687 ss., con nota di LIBCHABER.

che dalla seconda riforma del 2011 – di estendere alla sentenza arbitrale alcune caratteristiche del *jugement étatique*¹⁶², si ritrovano allo stesso tempo anche alcune rilevanti differenze tra i due tipi di decisioni in discorso relativamente ai loro effetti e al loro regime. Come messo in luce dalla dottrina francese più attenta, l'autorità di cosa giudicata prodotta dal lodo – anche chiamata «*autorité de la chose arbitrée*» – è, infatti, dotata di alcune specificità e particolarità rispetto all'autorità della sentenza statale. Inoltre, anche rispetto alla natura della decisione arbitrale non sussiste in Francia un'identità di vedute, in quanto accanto all'orientamento favorevole ad una configurazione giurisdizionale del lodo, abbiamo ritrovato tesi – accolte anche in giurisprudenza – che riconoscono una natura privatistica o una natura ibrida dell'atto in questione.

10. *La sentenza arbitrale nel diritto belga: regime generale.*

Nell'ordinamento belga le disposizioni relative all'arbitrato, inizialmente introdotte con la legge del 4 luglio 1972, sono contenute nella parte sesta del *code judiciaire* (artt. 1676-1723); disposizioni che, dopo un primo e limitato intervento normativo nel 1985, sono state oggetto di una riforma di più ampio respiro, avvenuta con la legge del 19 maggio 1998, che ha confermato la scelta per un sistema di tipo monista, non distinguendo tra arbitrato interno e internazionale¹⁶³. Vediamo, quindi, sommaria-

¹⁶² In questo senso si veda PERROT, *L'application à l'arbitrage des règles du Nouveau Code de procédure civile*, in *Revue de l'arbitrage*, 1980, p. 645 ss.

¹⁶³ Sull'arbitrato belga dopo la legge del 1972 si vedano: LINSMEAU - VAN GELDER, *La nouvelle loi sur l'arbitrage volontaire*, in *Journal des tribunaux*, 1973, p. 214 ss.; DERMINE, *L'arbitrage commercial en Belgique*, Bruxelles, 1975, *passim*; HUYS - KEUTGEN, *L'arbitrage en droit belge et international*, Bruxelles, 1981, *passim*. Sulla legge 27 marzo 1985, relativa alla non impugnabilità dei lodi emanati tra persone fisiche e giuridiche prive di elementi di collegamento con l'ordinamento belga, si vedano: VAN HOUTTE, *La loi belge du 27 mars 1985 sur l'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 1986, p. 31 ss.; MATRAY, *La loi belge du 27 mars 1985 et ses répercussions sur l'arbitrage commercial international*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1987, p. 243 ss. Sull'arbitrato nel diritto belga vigente si segnalano, senza pretesa di

mente il regime del lodo secondo quanto disposto dalla vigente normativa belga.

La prima disposizione che il codice dedica al lodo è contenuta nell'art. 1699, secondo cui: «*Le tribunal arbitral statue définitivement ou avant dire droit par une ou plusieurs sentences*». Si distinguono, quindi, le «*sentences arbitrales définitives*» dalle «*sentences arbitrales avant dire droit*»: le prime sono quelle che decidono totalmente o parzialmente il merito, oppure anche una sola questione pregiudiziale o preliminare, con le quali gli arbitri esauriscono il loro potere decisorio in relazione alla questione o alla domanda decisa; le seconde hanno ad oggetto la risoluzione di questioni aventi carattere ordinatorio o istruttorio e non impediscono agli arbitri di riesaminare la questione già decisa¹⁶⁴.

Inoltre, dopo aver dettato le norme sulla deliberazione, redazione e sottoscrizione del lodo (artt. 1700 e 1701), il codice all'art. 1702, commi 1° e 2°, dispone che il presidente del collegio arbitrale debba comunicare a tutte le parti una copia del lodo e depositare l'originale dell'atto presso la cancelleria del *tribunal*

completezza: KEUTGEN, *La nouvelle loi sur l'arbitrage*, in *Journal des tribunaux*, 1998, p. 761 ss.; HANOTIAU - BLOCK, *La loi du 19 mai 1998 modifiant la législation belge relative à l'arbitrage*, in *Bulletin de l'Association Suisse de l'arbitrage*, 1998, p. 528 ss.; HORSMANS, *La loi belge du 19 mai 1998 sur l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1999, p. 475 ss.; VERBIST, *Reform of the Belgian Arbitration Law (The law of 19 May 1998)*, in *Revue des affaires internationales*, 1999, p. 842 ss.; RIGHETTI, *La riforma dell'arbitrato in Belgio (legge 19 maggio 1998)*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 1087 ss.; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, Bruxelles, 2000, *passim*; DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², Bruxelles, 2005, p. 463 ss.; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, Bruxelles, 2006, *passim*.

¹⁶⁴ Sul punto si veda DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 187, che ricorda che la *sentence arbitrale définitive* «*exclut qu'un arbitre revienne sur les points litigieux qu'il a tranchés*»; DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 495, che richiama la distinzione tra *jugement définitif*, quello che «*épouse la juridiction du juge sur une question litigieuse*», e la *décision avant dire droit* con la quale il giudice «*ordonne une mesure préalable destinée à instruire la demande ou à régler provisoirement la situation des parties*»; KEUTGEN, *La nouvelle loi sur l'arbitrage*, cit., p. 768, secondo cui la *sentence avant dire droit* è una «*sentence préparatoire ou intérimaire*»; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 383, i quali distinguono tre tipi di *sentences*: «*les sentences définitives, les sentences partielles et les sentences avant-dire-droit*».

de première instance: con la notificazione e il deposito del lodo che definisce il giudizio arbitrale, gli arbitri esauriscono la loro missione¹⁶⁵. Seguono l'art. 1702-*bis*, disciplinante le ipotesi di correzione e interpretazione del lodo – mentre la fattispecie dell'integrazione del lodo per omissione di pronuncia è prevista all'art. 1708¹⁶⁶ – e l'art. 1703, comma 1°, ai sensi del quale il lodo, una volta che sia stato notificato alle parti e sempre che non sia impugnabile davanti agli arbitri, produce l'autorità di cosa giudicata, alla condizione che non sia contrario all'ordine pubblico e che abbia ad oggetto una controversia compromettibile: «*A moins que la sentence ne soit contraire à l'ordre public ou que le litige ne soit susceptible d'être réglé par la voie de l'arbitrage, la sentence arbitrale a l'autorité de la chose jugée lorsqu'elle a été notifiée conformément à l'article 1702, alinéa 1er, et qu'elle ne peut plus être attaquée devant les arbitres*»¹⁶⁷.

Vengono successivamente stabilite le regole (agli artt. 1704 ss.) per l'impugnazione del lodo, il quale è soggetto al *recours en annulation* (assimilabile all'italiana impugnazione per nullità) proponibile al *tribunal de première instance*¹⁶⁸, salvo che le parti

¹⁶⁵ Secondo l'art. 1702, comma 3°: «*La mission des arbitres prend fin après que la sentence qui met fin au litige aura été notifiée et déposée conformément aux dispositions qui précèdent*».

¹⁶⁶ Su queste ipotesi si rinvia a CAPRASSE, *Interpréter, rectifier ou compléter une sentence arbitrale: incidence sur la procédure du recours en annulation*, in *Revue de la faculté de droit de l'Université de Liège*, 2006, p. 61 ss.

¹⁶⁷ Sul tema si segnalano per il momento: HANOTIAU, *Quelques réflexions à propos de l'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, in AA.VV., *Liber amicorum Luciant Simont*, Bruxelles, 2002, p. 301 ss.; CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, in *Actualités du droit. Revue de la faculté de droit de Liège*, 2003, p. 673 ss.; WAUTELET - VERMEERSCH, *Questions particulières du droit de l'exécution des sentences et plus généralement des décisions des arbitres*, in AA.VV., *La sentence arbitrale. Actes du Colloque du CEPANI 40 du 30 novembre 2006*, Bruxelles, 2006, p. 97 ss.

¹⁶⁸ L'art. 1704, comma 1°, dispone che: «*La sentence arbitrale ne peut être attaquée devant le tribunal de première instance que par la voie de l'annulation et ne peut être annulée que dans les cas énumérés au présent article*». Sull'impugnazione del lodo nel diritto belga, si veda: LINSEMEAU, *Annulation des sentences arbitrales en droit belge*, in AA.VV., *Arbitrage. Travaux offerts au professeur Albert Fettweis*, Bruxelles, 1989, p. 95 ss.; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 204 ss.; HANOTIAU - CAPRASSE, *L'annulation des sentences arbitrales*, in *Journal des tribunaux*, 2004, p. 417 ss.; KEUTGEN - DAL,

abbiano previsto, nella convenzione d'arbitrato, l'esperibilità dell'appello dinanzi ad altri arbitri¹⁶⁹. Segue, agli artt. 1710 ss., la disciplina dell'esecuzione del lodo, subordinato alla concessione dell'*exequatur*, che deve essere rifiutato se il presidente del *tribunal de première instance* ritiene non sussistenti le quattro condizioni cui è assoggettata la produzione dell'autorità di cosa giudicata del lodo¹⁷⁰. Infine, agli artt. 1719 ss., viene regolata la disciplina del riconoscimento e esecuzione dei lodi stranieri¹⁷¹.

11. *La natura e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto belga.*

Descritto brevemente il regime del lodo in generale, soffermiamoci sulla sua natura e sui suoi effetti.

Sul tema la dottrina afferma, in linea generale, che il lodo – «*acte de juridiction privée*» – è dotato di tutti gli «*attributs*» della sentenza statale (il «*jugement*») ad eccezione dell'efficacia esecutiva¹⁷². Tuttavia, analizzando il sistema belga dell'arbitrato, si

*L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 457 ss.; CLOSSET MARCHAL, *Le juge étatique et l'instance arbitrale*, in *Journal des tribunaux*, 2010, p. 245 ss., spec. p. 249 ss.

¹⁶⁹ Così dispone l'art. 1703, comma 2°: «*Il ne peut être interjeté appel contre une sentence arbitrale que si les parties ont prévu cette possibilité dans la convention d'arbitrage. Sauf stipulation contraire, le délai pour interjeter appel est d'un mois à partir de la signification de la sentence*». La *signification*, cui si riferisce il citato articolo, è la notificazione a mezzo di ufficiale giudiziario (art. 32). Rimane escluso che le parti possano prevedere l'appellabilità del lodo dinanzi ai giudici statali (KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 459).

¹⁷⁰ Sull'esecuzione del lodo si vedano: HANOTIAU - DUQUESNE, *L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères*, in *Journal des tribunaux*, 1997, p. 305 ss.; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 200 ss.; CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, cit., p. 692 ss.; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 495 ss.; WAUTELET - VERMEERSCH, *Questions particulières du droit de l'exécution des sentences et plus généralement des décisions des arbitres*, cit., p. 97 ss.

¹⁷¹ Su cui si vedano: HANOTIAU - DUQUESNE, *L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères*, cit., p. 305 ss.; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 527 ss.

¹⁷² In questo senso si vedano: DE BOURNONVILLE, *La sentence arbitrale*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1996, p. 58 ss., che scrive che «*toute controverse est désormais exclue: la sentence arbitrale est un acte de juridiction privé; la loi du 4 juillet 1972 a en effet consacré formellement la nature juridictionnelle de la sentence*»;

evinces che se tra la decisione arbitrale e quella statale si riscontrano indubbiamente alcune affinità, si rinvengono, al tempo stesso, alcune rilevanti differenze, messe in evidenza dagli autori, la cui maggioranza ritiene, tra l'altro, preferibile la tesi della natura intermedia e autonoma dell'arbitrato¹⁷³.

Quanto alle affinità, parimenti a quanto avviene all'interno del processo statale, l'emanazione del lodo (ad eccezione della citata *sentence arbitrale avant dire droit*) esaurisce il potere decisorio degli arbitri in ordine alla domanda o alla questione decisa (c.d. principio del *déssaisissement*), nel senso che la pronuncia arbitrale diviene irrevocabile e immodificabile da parte di coloro che l'hanno emanata, salve le eccezioni, di cui agli artt. 1702-*bis*

opinione ribadita in ID., *L'arbitrage*, cit., p. 187 ss.; VAN COMPEROLLE, *Le droit de recours du tiers contre une sentence arbitrale obtenue par fraude*, in *Revue critique de jurisprudence belge*, 1994, p. 647 ss., spec. p. 653, secondo cui «*il n'est plus contestable que la sentence arbitrale revêt la même nature et produit les mêmes effets qu'un jugement*»; DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 497; HANOTIAU, *Quelques réflexions à propos de l'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., p. 303; CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, cit., p. 674, il quale afferma che l'arbitrato «*conduit à une sentence, véritable jugement privé*» e che «*la sentence rendue en Belgique est assimilable à un jugement*» (p. 683), per concludere che «*le caractère juridictionnel de la sentence n'est plus contesté aujourd'hui*» (p. 686); ID., *Les sociétés et l'arbitrage*, Bruxelles, 2002, p. 10; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 45, secondo i quali non ci sono dubbi che l'arbitrato «*aboutisse à une sentence qui équivaut à un jugement*».

¹⁷³ Per la natura intermedia e autonoma dell'arbitrato si pongono: KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 45, i quali definiscono l'arbitrato come «*une institution originale, étrangère comme telle au contrat et à la juridiction*», che si conclude con un «*jugement privé*», ossia come «*une institution autonome, dotée d'un régime original qui tend à concilier l'efficacité nécessaire avec les garanties que les parties sont en droit d'exiger*» (prospettiva già elaborata da ARETS, *Réflexions sur la nature juridique de l'arbitrage*, cit., p. 173 ss., che qualifica il lodo come un «*jugement privé*»); DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 497 (per gli effetti del lodo) e p. 476, ove afferma che l'arbitrato «*présente une nature mixte: à la fois conventionnelle dans son fondement et juridictionnelle dans ses effets*»; CAPRASSE, *Les sociétés et l'arbitrage*, cit., p. 10, in cui dichiara di accogliere la tesi della natura autonoma dell'arbitrato; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 55, secondo cui l'arbitro esercita una «*mission juridictionnelle*», ma deriva i suoi poteri «*d'une convention privée et statue sur la base de celle-ci, sans être investi de cette mission par l'Etat*», e conclude affermando che l'arbitrato costituisce una «*justice essentiellement contractuelle*» (p. 59).

e 1708, costituite dalla possibilità di correggere, interpretare e integrare il lodo¹⁷⁴.

Venendo alle differenze, la più significativa riguarda l'*autorité de la chose jugée*: mentre l'art. 24 del *code judiciaire* dispone semplicemente che la sentenza statale produce la cosa giudicata fin dalla sua emanazione («*toute décision définitive a, dès son prononcé, autorité de chose jugée*»), l'autorità di cosa giudicata del lodo, in deroga al diritto comune, è subordinata al rispetto delle quattro condizioni indicate dall'art. 1703, su cui vale la pena di soffermarsi brevemente¹⁷⁵.

Il lodo produce l'autorità di cosa giudicata solo se: è stato comunicato alle parti dal presidente del collegio arbitrale, quindi non immediatamente dalla sua emanazione, come previsto, invece, per le sentenze statali¹⁷⁶; non è proponibile appello dinanzi agli stessi arbitri; non è contrario all'ordine pubblico (sia sostanziale che processuale), che gli arbitri, sotto il controllo del giudice statale, sono tenuti a rispettare e ad applicare¹⁷⁷; non ha ad og-

¹⁷⁴ Sul punto CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, cit., p. 686 e KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 411 ricordano che «*la sentence définitive dessaisit les arbitres, sans cependant mettre fin à leur mission qui ne s'achève qu'après la notification et le dépôt de leur décision*».

¹⁷⁵ Aspetto sottolineato da DERMINE, *L'arbitrage commercial en Belgique*, cit., p. 60; KRINGS, *L'exécution des sentences arbitrales*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1976, p. 181 ss., spec. p. 183; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 194; DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 496, secondo cui la sentenza arbitrale è «*revêtue de l'autorité de la chose jugée moyennant le respect des quatre conditions énumérées à l'article 1703*»; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 440.

¹⁷⁶ Questa deroga al diritto comune (la disciplina delle sentenze statali) è messa in luce da DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 193, nota 5.

¹⁷⁷ Su tale condizione si vedano: HORSMAN, *L'arbitrage et l'ordre public interne belge*, in *Revue de l'arbitrage*, 1978, p. 86 ss.; LINSMEAU, *L'annulation des sentences arbitrales en droit belge*, cit., p. 93 ss.; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 194; DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 502, il quale ricorda che la nullità del lodo (e l'assenza della produzione della cosa giudicata) si verifica se viene violata una norma di ordine pubblico, non se viene applicata («*la nullité ne sanctionne pas l'application d'une norme d'ordre public mais la violation de celui-ci*»); HANOTIAU - CAPRASSE, *L'annulation des sentences arbitrales*, cit., p. 417 ss. Per HIRSCH, *Les effets des sentences arbitrales faisant application du droit européen de la concurrence*, in AA.VV., *L'arbitrage*

getto una controversia non compromettibile, a norma dell'art. 1676. La contrarietà all'ordine pubblico e l'inarbitrabilità della controversia non sono solo degli elementi ostativi alla produzione dell'autorità di cosa giudicata del lodo, ma impediscono anche la concessione dell'*exequatur* (art. 1710) e costituiscono delle cause di nullità del lodo (menzionate alle lettere *a* e *b* dell'art. 1704, comma 2°) che possono essere fatte valere senza limiti di tempo e che il giudice deve rilevare d'ufficio, qualora venga proposta l'impugnazione per nullità (art. 1707, comma 4°). Le ipotesi di cui alle lettere *a* e *b* dell'art. 1704, comma 2°, sono, in particolare, delle cause di nullità assolute che si contrappongono alle cause di nullità relative, le quali possono essere fatte valere solo dalle parti nel termine di tre mesi dalla comunicazione del lodo, nonché alle cause di nullità apparenti, i cui motivi sono assimilabili ai casi di revocazione straordinaria dell'ordinamento italiano¹⁷⁸.

Inoltre, analogamente a quanto previsto in Francia, nell'ordinamento belga l'autorità di cosa giudicata viene prodotta dalla sentenza statale fin dalla sua emanazione e dal lodo dal momento della sua comunicazione (sempre con il rispetto delle condizioni di cui all'art. 1703). Non può che trattarsi, quindi, di un'autorità «*conditionnelle*» che si consolida, prima, con il passaggio in forza di cosa giudicata della decisione (quando non sono più proponibili né l'appello né l'opposizione) e poi con l'acquisizione dell'irrevocabilità dell'atto, quando anche gli altri mezzi di impugnazione sono preclusi¹⁷⁹. Autorità di cosa giudicata che l'art. 2052

et le droit de la concurrence. Acte du colloque du CEPANI du 9 décembre 2010, Bruxelles, 2010, p. 127 ss., spec. p. 131, l'autorità di cosa giudicata del lodo sarebbe travolta dalla decisione dell'autorità della concorrenza di segno opposto al contenuto della decisione arbitrale.

¹⁷⁸ Sulla distinzione tra cause di nullità assolute, relative e apparenti, si rinvia a: DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 209, che ricorda che «*aucun délai n'est prescrit pour introduire l'action en nullité fondée sur l'article 1704.2, a et b*»; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 462; RENDERS - BOMBOIS, *L'arbitrage en droit public belge*, in AA.VV., *L'arbitrage en droit public*, Bruxelles, 2010, p. 25 ss., spec. p. 172 ss.

¹⁷⁹ Se, quindi, nei confronti di un lodo non è possibile proporre appello, l'atto nasce direttamente passato in forza di cosa giudicata (KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en*

del codice civile belga attribuisce anche alle transazioni¹⁸⁰. Sul punto rinviamo, pertanto, alle considerazioni compiute per il sistema francese.

Quanto al rapporto tra lodo e terzi, si ammette la produzione di alcuni effetti *ultra partes*, ma non quello dell'autorità di cosa giudicata, che riguarda unicamente le parti, bensì quello della «*opposabilité*»: parimenti alla sentenza statale e come un contratto, il lodo «*n'a d'effet obligatoire qu'entre les parties mais est opposable à tous dans son existence*»¹⁸¹. Se generalmente la dottrina riconosce che il lodo sia opponibile ai terzi¹⁸², si sottolinea altresì che «*l'étendue exacte de l'opposabilité de la sentence [arbitrale] doit encore être élucidée*»¹⁸³, anche alla luce del fatto che il *code judiciaire* non indica quali sono i mezzi di impugnazione a disposizione dei terzi nei confronti di un lodo¹⁸⁴. Sul

*droit belge et international*², I, cit., p. 440, i quali ricordano che «*la force de chose jugée est acquise sans préjudice des effets des recours extraordinaires*», tra cui rientra – secondo la classificazione belga – anche l'impugnazione per nullità). Sul tema della cosa giudicata nell'ordinamento belga si rinvia a DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 246 s., che parla di una «*gradation de la chose jugée*».

¹⁸⁰ L'art. 2052 del *code civil* dispone che: «*Les transactions ont, entre les parties, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort*».

¹⁸¹ Così CAPRASSE, *Les sociétés et l'arbitrage*, cit., p. 127 s., secondo cui «*la sentence [arbitrale] a une incidence sur la situation des tiers par le jeu de son opposabilité*»; ID., *La sentence arbitrale*, cit., p. 686 s.

¹⁸² Sull'*opposabilité* del lodo si vedano: VAN COMPEROLLE, *Le droit de recours du tiers contre une sentence arbitrale obtenue par fraude*, cit., p. 653; HANOTIAU, *Quelques réflexions à propos de l'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., p. 305, secondo cui la sentenza arbitrale «*dans la mesure où elle apporte une modification à l'ordonnement juridique, est opposable à tous*»; KEUTGEN-DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 415; LISMEAU, *L'arbitrage volontaire en droit privé belge*, cit., p. 54; DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 497.

¹⁸³ WAUTELET - VERMEERCH, *Questions particulières du droit de l'exécution des sentences*, cit., p. 108 s. Sul tema si rinvia anche allo studio di COX, *Zen and the art of determining the effects of an arbitration award vis-à-vis third parties*, in AA.VV., *L'arbitrage et les tiers. Acte du colloque du CEPANI du 28 novembre 2008*, Bruxelles, 2008, p. 175 ss.

¹⁸⁴ L'esperibilità dell'opposizione di terzo nei confronti lodo non è, infatti, espressamente ammessa dal codice. Per l'ammissibilità dell'impugnazione in discorso si vedano: VAN COMPEROLLE, *Le droit de recours du tiers contre une sentence arbitrale obtenue par fraude*, cit., p. 660; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 196; CAPRASSE,

punto ricordiamo che il legislatore belga ha, in un'ipotesi, espressamente parificato l'efficacia *erga omnes* del lodo a quella della sentenza statale che annulla totalmente o parzialmente un brevetto¹⁸⁵.

Rispetto agli altri effetti, si riconosce che, sebbene si tratti di un «atto privato», il lodo è dotato di «*une certaine force probante authentique en raison de son caractère juridictionnel*», ossia fa piena prova fino a querela di falso di quanto gli arbitri attestano essere avvenuto in loro presenza, ma pur sempre nei limiti delle loro attribuzioni¹⁸⁶. Si ammette altresì la possibilità di chiedere una *saisie-arrêt* sulla base di un lodo, in quanto appartenente alla categoria dei *titres privés* dell'art. 1445 del *code judiciaire*; inoltre, se sussistono le condizioni per la produzione dell'autorità di

Les sociétés et l'arbitrages, cit., p. 129 ss.; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 415. La giurisprudenza (Cass., 29 gennaio 1993, in *Pasicrisie*, 1993, I, p. 119) ha, al contrario, ammesso un terzo a proporre l'impugnazione per nullità di un lodo quando «*résulte d'un litige simulé dont le seul but est de porter atteinte aux droits de ce tiers*». Quanto alla disciplina dell'intervento dei terzi nel procedimento arbitrale, l'art. 1696-bis del *code judiciaire* dispone che l'ingresso del terzo sia subordinato all'accordo tra il terzo stesso e le parti originarie, nonché al consenso degli arbitri che si pronunciano all'unanimità (HORMANS, *La loi belge du 19 mai 1998 sur l'arbitrage*, cit., p. 539; KEUTGEN, *La nouvelle loi sur l'arbitrage*, cit., p. 766; nonché un accenno in GIARDINA, *L'intervention et l'attraction des tiers dans la procédure arbitrale*, cit., p. 299).

¹⁸⁵ Si tratta dell'art. 51 della legge del 28 marzo 1984 (*Loi sur les brevets d'invention*) secondo cui: «*Lorsqu'un brevet est annulé, en totalité ou en partie, par un jugement ou un arrêt ou par une sentence arbitrale, la décision d'annulation a contre tous l'autorité de la chose jugée sous réserve de la tierce opposition*». Su questa fattispecie si veda CAPRASSE, *Les sociétés et l'arbitrage*, cit., p. 128 s.

¹⁸⁶ Così CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, cit., p. 689, secondo cui il lodo ha l'efficacia di piena prova «*des constatations faites personnellement par le tribunal arbitral qui ne participent pas au rôle volitif du tribunal et pour autant que le tribunal soit resté dans les limites de ses attributions*». Si rinvia anche a DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 497, che parla di un'efficacia probatoria del lodo «*semblable*» a quella della sentenza statale; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 195, il quale non mette in dubbio l'efficacia di piena prova del lodo ma afferma, tuttavia, che «*la nature de l'arbitrage comme la qualité privée de l'auteur de la décision arbitrale peuvent à cet égard entretenir la discussion*»; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 409; LINSMEAU, *L'arbitrage volontaire*, cit., p. 53.

cosa giudicata, il lodo costituisce un *jugement* per autorizzare una *saisie-conservatoire*¹⁸⁷.

Infine, ricordiamo che sull'assimilabilità del lodo alla sentenza statale in relazione all'obbligo della motivazione la dottrina non è concorde e si dubita, conseguentemente, se il lodo costituisca o meno un *jugement* ai sensi dell'art. 149 della Costituzione belga, secondo cui: «*Tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique*». Mentre, secondo alcuni autori, la decisione arbitrale deve essere motivata allo stesso modo della sentenza statale¹⁸⁸, per altri l'esigenza della motivazione gravante sugli arbitri sarebbe meno rigorosa, non essendo la loro decisione ricorribile per cassazione¹⁸⁹. Quanto ai rapporti tra arbitrato e pregiudizialità costituzionale, sembra prevalere la tesi che nega agli arbitri la possibilità di rimettere la questione di costituzionalità alla *Cour Constitutionnelle*¹⁹⁰.

Concludendo rispetto al diritto belga, sembra che anche in questo ordinamento non sia possibile predicare una perfetta

¹⁸⁷ In questo senso si vedano CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, cit., p. 689. Per l'applicazione dell'art. 1414 del *code judiciaire* al lodo anche privo di *exequatur* si veda KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 417.

¹⁸⁸ Si vedano: KRINGS, *L'exécution des sentences arbitrales*, cit., p. 190; CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, cit., p. 683; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 401 s.; DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, cit., p. 191; SIMONT, *La motivation des sentences arbitrales en droit belge*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Claude Raymond*, cit., p. 295 ss., spec. p. 298 ss.

¹⁸⁹ Si vedano: LINSMEAU, *L'arbitrage volontaire en droit privé belge*, cit., p. 5; DERMINE, *L'arbitrage commercial en Belgique*, cit., p. 70; VEROUGSTRAETE, *Le juge comme arbitre ou l'arbitre comme juge: la recherche d'un équilibre*, in *Revue de droit international et droit comparé*, 1991, p. 336 ss., spec. p. 344 ss., che scrive che «*le caractère conventionnel de l'arbitrage fait que les parties demandent à l'arbitre désigné par elles une réponse logique et cohérente, dont la logique est perceptible à la lecture de la sentence: cette réponse ne doit pas être mesurée à l'aune quantitative des décisions judiciaires*»; HORMANS, *Actualité et évolution du droit belge de l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 29 ss. Per l'esclusione dell'applicazione dell'art. 149 Cost. belga ai lodi si vedano RENDERS - BOMBOIS, *L'arbitrage en droit public belge*, cit., p. 165.

¹⁹⁰ Per la soluzione negativa si veda RIGAUX - RENAULD, *La Cour Constitutionnelle*, Bruxelles, 2008, p. 68; mentre in senso dubitativo si veda DE LEVAL, *Eléments de procédure civile*², cit., p. 492, il quale, tra l'altro, esclude che gli arbitri possano effettuare il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'UE.

identità *quoad effectum* tra lodo e sentenza. Indubbiamente, per alcuni aspetti la decisione arbitrale e quella statale sono assimilabili: per l'irrevocabilità e l'immodificabilità della decisione da parte dei loro autori (salve le ricordate eccezioni previste dalla legge); per l'opponibilità nei confronti dei terzi, sebbene sull'ampiezza di questo effetto (che, tra l'altro, viene prodotto anche dai contratti) restino dei dubbi in materia arbitrale; per l'efficacia di piena prova, la cui portata è, tuttavia, più ridotta per la decisione arbitrale rispetto a quella della sentenza statale. Mentre rispetto all'autorità di cosa giudicata, lodo e sentenza statale presentano alcune divergenze: dall'art. 1703 del *code judiciaire* possiamo dedurre che il lodo diviene giuridicamente esistente e produce l'autorità di cosa giudicata, indipendentemente dalla concessione dell'*exequatur*¹⁹¹, ma si tratta di un'autorità che è subordinata alla condizione che l'atto non sia contrario all'ordine pubblico e che non abbia ad oggetto una controversia non compromettibile (mentre l'autorità di cosa giudicata della sentenza statale non dipende dalle condizioni di cui sopra).

12. *Il lodo nel diritto spagnolo: regime generale.*

Nell'ordinamento spagnolo le disposizioni attualmente vigenti in materia di arbitrato sono contenute nella *Ley de Arbitraje* (LA) n. 60/2003 del 23 dicembre 2003, recentemente modificata dalla *Ley* n. 11/2011 del 20 maggio 2011¹⁹²; mentre le

¹⁹¹ Per questa specificazione si veda CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, cit., p. 681. Sul punto si veda Cass., 27 ottobre 1977, in *Pasicrisie*, 1978, I, p. 252 ss., con nota di KRINGS, secondo la quale «*la sentence arbitrale existe dès qu'elle est rendue et signée par les arbitres, l'exequatur n'étant requis que pour donner à la sentence force exécutoire*». L'attribuzione dell'autorità di cosa giudicata al lodo, che si deve in origine alla legge del 4 luglio 1972, elimina dubbi, sorti anteriormente, circa il rapporto tra efficacia della decisione degli arbitri e la concessione dell'*exequatur* (DERMINE, *L'arbitrage commercial en Belgique*, cit., p. 60; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*, cit., p. 387). Per riferimenti del dibattito anteriore al 1972 relativo all'autorità di cosa giudicata del lodo si rinvia a BERNARD, *L'arbitrage volontaire en droit privé*, cit., p. 308.

¹⁹² Entrata in vigore il 10 giugno del 2011, la *Ley* n. 11/2011 (*de reforma de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y de regulación del arbitraje institucional en la Administración General del Estado*) modifica alcuni articoli della *Ley de Arbitraje*

precedenti normative in materia erano la *Ley de Arbitraje de Derecho privado* del 22 dicembre del 1953 e, successivamente, la

del 2003, nonché alcuni articoli relativi all'arbitrato della *Ley de Enjuiciamiento Civil* (LEC) e della *Ley Concursal* (LC). Il testo della riforma è pubblicato anche in *Riv. arb.*, 2011, p. 353 ss. Allo stesso tempo, la *Ley Orgánica* n. 5 del 20 maggio 2011 (complementare alla *Ley* n. 11/2011) modifica alcuni articoli relativi all'arbitrato della *Ley Orgánica del Poder Judicial* (LOPJ) n. 6 del 1 luglio 1985. Per un commento generale alla *Ley* n. 11/2011, si vedano: PERALES VISCASILLAS, *La Reforma de la Ley de Arbitraje (Ley 11/2011, de 20 de mayo)*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Commercial y de Inversiones*, 2011, p. 667 ss.; STAMPA, *La Reforma de la Ley de Arbitraje*, in *La Ley*, ottobre 2011, p. 1 ss.; ID., *La Reforma de la Ley de Arbitraje*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Commercial y de Inversiones*, 2012, p. 91 ss. Sul lodo dopo la riforma del 2011 si vedano: SÁNCHEZ POS, *La Validez y eficacia del laudo arbitral a la luz de la reforma de la Ley de Arbitraje*, in *La Ley*, ottobre 2011, p. 9 ss.; RIPOL CARULLA, *La firmeza del laudo arbitral tras las modificaciones introducidas por la Ley 11/2011*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, p. 93 ss. La citata legge del 2011 era stata preceduta da un *Anteproyecto* di riforma della *Ley de Arbitraje* elaborato dal Governo spagnolo nel 2010, su cui si veda GÓMEZ JENE, *Reflexiones en torno al Anteproyecto de Ley de reforma de la Ley Arbitraje*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Commercial y de Inversiones*, 2011, p. 77 ss. Da segnalare che delle piccole modifiche alla *Ley de Arbitraje* del 2003 sono state introdotte anche dalla *Ley* n. 13 del 3 novembre 2009 (*de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial*), su cui si veda GÓMEZ JENE, *Arbitraje y Ley 13/2009 para implantación de la nueva Oficina judicial*, in *La Ley*, n. 7648, 23 febbraio 2010, p. 1 ss.

Tra i lavori in materia di arbitrato (precedenti alla legge n. 11/2011) segnaliamo, senza pretesa di completezza: MANTILLA SERRANO, *La nouvelle loi espagnole du 23 décembre 2003 sur l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2004, p. 225 ss.; VERDERA Y TUELLS, *La nouvelle loi espagnole sur l'arbitrage*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, III, a cura di Mourre, cit., p. 194 ss.; MUNNÉ CATARINA, *El arbitraje en la Ley 60/2003*, Barcelona, 2004, *passim*; RAMOS MÉNDEZ, *El arbitraje internacional en la nueva ley española de arbitraje*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, III, cit., p. 2151 ss.; GONZALO QUIROGA, *La nuova legge spagnola sull'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 889 ss.; CUEVILLAS SAYROL, *L'arbitrato internazionale davanti ai tribunali spagnoli*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 667 ss.; MERINO MERCHÁND - CHILLÓN MEDINA, *Tratado de derecho arbitral*, Madrid, 2006, *passim*; AA.Vv., *Curso de derecho arbitral*, a cura di Merino Merchán, Valencia, 2009, *passim*; CORDÓN MORENO, *El arbitraje de derecho privado*, Madrid, 2005, *passim*; ID., *Arbitraje y jurisdicción: algunas cuestiones polémica*, Madrid, 2010, *passim*; LORCA NAVARETTE, *Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003 de 23 de diciembre*, San Sebastián, 2004, *passim*; AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)*, a cura di Barona Vilar, Madrid, 2004, *passim*; AA.Vv., *Comentarios prácticos a la ley de Arbitraje*, a cura di Guilarte Gutiérrez, Valladolid, 2004, *passim*; AA.Vv., *Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre*, a cura di Gonzáles Soria, Madrid, 2004, *passim*; AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje de 2003*, a cura di Arias Lozano, Madrid, 2005, *passim*; AA.Vv., Co-

Ley de Arbitraje n. 36/1988 del 5 dicembre 1988¹⁹³. Vediamo, per sommi capi, il regime del lodo.

All'interno della vigente *Ley de Arbitraje* la decisione degli arbitri è disciplinata agli artt. 34-39 del titolo VI (*Del pronunciamiento del laudo y de la terminación de las actuaciones*), cui seguono: gli artt. 40-43 del titolo VII sui mezzi di impugnazione del lodo (*De la anulación y de la revisión del laudo*); gli artt. 44 e 45 del titolo VIII relativo all'esecuzione del lodo (*De la ejecución forzosa del laudo*); l'art. 46 del titolo IX sul riconoscimento e sull'esecuzione dei lodi stranieri (*Del exequátur de laudos extranjeros*). Avendo il legislatore spagnolo optato per un sistema di tipo monista, non si rinviene una disciplina speciale per il lodo internazionale¹⁹⁴.

mentario a la Ley de Arbitraje, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, Madrid-Barcelona, 2006, *passim*; AA.Vv., *La nueva Ley de Arbitraje*, a cura di Fernández Rozas, Madrid, 2007, *passim*; AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje*², a cura di Hinojosa Segovia, Barcelona, 2008, *passim*. Nella manualistica di diritto processuale civile spagnolo segnaliamo, tra gli altri: CORTES DOMÍNGUEZ - MORENO CATENA, *Derecho procesal civil*², II, Valencia, 2005, p. 365 ss.; DE LA OLIVA SANTOS - DIEZ PICAZO GIMÉNEZ - VEGAS TORRES, *Derecho procesal civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales*³, Madrid, 2005, p. 609 ss.; RIFA SOLER - GONZÁLEZ - RIANO BRUN, *Derecho procesal civil*, II, Pamplona, 2006, p. 609 ss.; GIMENO SENDRA, *Derecho procesal civil*², II, Madrid, 2007, p. 665; BARONA VILAR, *El arbitraje*, in MONTERO AROCA - GÓMEZ COLOMER - MÓNTON REDONDO - BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional*¹⁸, Valencia, 2010, II, p. 855 ss.

¹⁹³ Su cui si vedano i commenti in lingua italiana e francese di: LA CHINA, *La nuova legge spagnola sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 486 ss.; RAMOS MÉNDEZ, *La disciplina dell'arbitrato in Spagna*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, p. 241 ss.; B. CREMADES, *L'Espagne étrenne une nouvelle loi sur l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1989, p. 189 ss., il quale ricorda che la legge sull'arbitrato del 1953 era caratterizzata da una certa avversione per l'arbitrato, considerato un impedimento al monopolio statale della giurisdizione. Per l'evoluzione normativa dell'arbitrato spagnolo si rinvia a: MERCHÁN ALVAREZ, *El arbitraje. Estudio histórico jurídico*, Sevilla, 1981, *passim*; MERINO MERCHÁN, *Fundamentos públicos y constitucionales del arbitraje*, in AA.Vv., *Curso de derecho arbitral*, a cura di Merino Merchán, cit., p. 21 ss.; OLIVENCIA RUIZ, *Evolución y rasgos del sistema arbitral español*, in AA.Vv., *Curso de derecho arbitral*, a cura di Merino Merchán, cit., p. 51 ss.; ID., *Arbitraje: una justicia alternativa (una visión histórica desde la nueva ley)*, Cordoba, 2006, *passim*.

¹⁹⁴ Nonostante la scelta di una regolamentazione unitaria per l'arbitrato, la LA del 2003 contiene alcune disposizioni applicabili al solo arbitrato internazionale (definito secondo i criteri indicati dall'art. 3), su cui si v. FERNÁNDEZ ROZAS, *Arbitrage interne et international: la réglementation soi-disant unitaire en Espagne*, in AA.Vv., *Arbi-*

Da osservare preliminarmente che, sulle orme delle due precedenti leggi sull'arbitrato (quella del 1953 e quella del 1988), il legislatore del 2003 utilizza il termine «*laudo*», preferito a quello di «*sentencia arbitral*» che era, al contrario, contenuto nella *Ley de Enjuiciamiento Civil* (LEC) del 1881 e nelle normative ad essa anteriori¹⁹⁵.

Gli artt. 34, 35 e 37 LA si occupano della deliberazione, redazione, sottoscrizione e comunicazione del lodo¹⁹⁶; l'art. 38 disciplina le diverse ipotesi di chiusura del giudizio arbitrale, mentre l'art. 39 riguarda il procedimento di correzione, chiarimento, completamento (in caso di omissione di pronuncia) e rettificazione (per vizio di *extra* e *ultra* petizione) del lodo (*corrección, aclaración, complemento y extralimitación del laudo*)¹⁹⁷. Salva diversa indicazione delle parti compromittenti, l'art. 37 LA permette agli arbitri di decidere la controversia loro deferita in uno o più lodi. Si distingue, pertanto, tra lodo definitivo e lodo parziale: la nozione di quest'ultimo è alquanto ampia, ricomprendendosi in esso non solo quello che decide una parte del merito o statuisce su alcune eccezioni (assimilabile, quindi, al lodo parziale e al lodo non definitivo del sistema italiano), ma anche il *laudo* che dispone una misura cautelare¹⁹⁸. L'art. 36 prevede,

trage interne et international, a cura di Bonomi e Bochatay, cit., p. 189 ss., spec. p. 211 ss., e OLIVENCIA RUIZ, *El arbitraje internacional en España tras la Ley 60/2003*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2011, p. 15 ss.

¹⁹⁵ Per un panorama storico della terminologia utilizzata dalle diverse leggi spagnole sull'arbitrato si veda OLIVENCIA RUIZ, *El laudo: naturaleza, clases y contenido*, in *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 2009, p. 655 ss.

¹⁹⁶ La legge n. 11/2011 ha apportato rilevanti modifiche rispetto al regime del lodo quanto alla disciplina del termine per la sua emanazione (art. 37, comma 2°), alle opinioni dissenzianti (art. 37, comma 3°) e all'obbligo di motivazione (art. 37, comma 4°); su tali modifiche si veda PERALES VISCASILLAS, *La Reforma de la Ley de Arbitraje (Ley 11/2011, de 20 de mayo)*, cit., p. 691 ss.

¹⁹⁷ Si deve alla legge n. 11/2011 l'introduzione della possibilità offerta agli arbitri di rettificare il proprio lodo, se hanno deciso su questioni che non rientravano nell'oggetto del procedimento o su questioni non arbitrabili; si tratta del c.d. vizio di *extralimitación parcial* del lodo, su cui si veda PERALES VISCASILLAS, *La Reforma de la Ley de Arbitraje (Ley 11/2011, de 20 de mayo)*, cit., p. 695 ss.

¹⁹⁸ Sulle diverse categorie di lodi si rinvia all'analisi di OLIVENCIA RUIZ, *El laudo: naturaleza, clases y contenido*, cit., p. 657 ss.

inoltre, l'emanazione di un «*laudo por acuerdo de las partes*», con il quale gli arbitri, se ritengono che non sussistano dei motivi ostativi, constatano l'esistenza di un accordo tra le parti e chiudono il giudizio. Si tratta del c.d. «lodo-transazione» (*laudo transaccional*) al quale la legge attribuisce la stessa efficacia di un lodo che decide il merito della controversia, come indicato dal comma 2° dell'art. 36¹⁹⁹.

Quanto ai mezzi di impugnazione, nei confronti del lodo è proponibile una «azione di annullamento» (*acción de anulación*, assimilabile all'impugnazione per nullità italiana) dinanzi al *Tribunal Superior de Justicia* della Comunità autonoma del luogo in cui è pronunciato il lodo²⁰⁰, entro il termine di due mesi dalla sua comunicazione alle parti ad opera degli arbitri (art. 41, comma 4°), per i motivi tassativamente indicati nell'art. 41²⁰¹. Da sottolineare che il giudice, investito dell'impugnazione del lodo, potrà rilevare d'ufficio i vizi dell'atto, di cui alle lettere *b*), *e*) ed *f*) dell'art. 41 (tra cui ritroviamo anche i casi di grave violazione del contraddittorio, di non compromettibilità della controversia e della contrarietà con l'ordine pubblico); vizi che potranno essere fatti valere anche su istanza del pubblico ministero, al quale la legge ha voluto attribuire la legittimazione ad impugnare «*en defensa de un interés público que requiere de tutela*»²⁰².

¹⁹⁹ Sul lodo-transazione si veda OLIVENCIA RUIZ, *El laudo: naturaleza, clases y contenido*, cit., p. 662.

²⁰⁰ In questo senso dispone l'art. 8, comma 5°, LA, riformato dalla legge n. 11/2011, mentre in precedenza era la *Audiencia Provincial* a decidere sull'impugnazione per nullità del lodo. Tale cambiamento di competenza è approvato da PERALES VISCASILLAS, *La Reforma de la Ley de Arbitraje (Ley 11/2011, de 20 de mayo)*, cit., p. 672, secondo cui «*descargar a las Audiencias Provinciales de las acciones de anulación a favor de un tribunal con menos carga y menos disperso contribuirá a fortalecer el arbitraje, incrementará la seguridad jurídica y la unidad de criterios*».

²⁰¹ Sul punto si vedano: BARONA VILAR, *El arbitraje*, cit., p. 901 ss., specifica che la *acción de anulación* del lodo non appartiene alla categoria dei *recursos*; nello stesso senso MANTILLA SERRANO, *La nouvelle loi espagnole du 23 décembre 2003 sur l'arbitrage*, cit., p. 244.

²⁰² Si veda BARONA VILAR, *Art. 41*, in AA.VV., *Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)*, a cura di Barona Vilar, cit., p. 1437 s. L'art. 41, comma 2°, dispone, in particolare, che: «*Los motivos contenidos en los párrafos b), e) y*

Quanto all'efficacia del lodo, l'art. 43 (come riformato dalla legge n. 11/2011), sotto la rubrica «*Cosa juzgada y revisión de laudos*», dispone che: «*El laudo produce efectos de cosa juzgada y frente a él sólo cabrá ejercitar la acción de anulación y, en su caso, solicitar la revisión conforme a lo establecido en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil para las sentencias firmes*»²⁰³. Mettendo fine alle incertezze precedentemente sorte in dottrina sul punto, i riformatori del 2011 hanno, quindi, preferito la soluzione secondo cui il lodo produce, fin dalla sua emanazione, gli effetti della cosa giudicata: non solo la *revisión*, ma anche la *acción de anulación* deve, conseguentemente, essere qualificata come un «mezzo per impugnare la cosa giudicata» prodotta dal lodo²⁰⁴. Da notare, inoltre, che la formulazione dell'art. 43 della

f) *del apartado anterior podrán ser apreciados por el tribunal que conozca de la acción de anulación de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal en relación con los intereses cuya defensa le está legalmente atribuida*».

²⁰³ Oltre all'impugnazione per nullità, nei confronti del lodo è, quindi, proponibile la *revisión* negli stessi casi previsti per le sentenze statali irrevocabili. Come ricordato da LA CHINA, *La nuova legge spagnola sull'arbitrato*, cit., p. 509, la *revisión* spagnola è un mezzo di impugnazione «approssimativamente paragonabile» alla revocazione straordinaria italiana.

²⁰⁴ L'articolo 43 LA (nella sua versione originaria del 2003) disponeva che: «*El laudo firme produce efectos de cosa juzgada y frente a él sólo cabrá solicitar la revisión conforme a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para las sentencias firmes*». Tale disposizione aveva dato adito ad una duplice interpretazione. Da un lato, alcuni autori (tra cui DE LA OLIVA SANTOS - DÍEZ PICAZO - GIMÉNE VEGAS TORRES, *Derecho procesal civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales*³, cit., p. 631; OLIVENCIA RUIZ, *El laudo: naturaleza, clases y contenido*, cit., p. 662; BERNARDO SAN JOSÉ, *Principales efectos del laudo arbitral: cosa juzgada y ejecutabilidad*, in *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 2008, p. 115 ss., spec. p. 124 ss.; ARTACHO MARTIN LAGOS, *La controvertida firmeza del laudo*, in AA.VV., *Estudios sobre el arbitraje: los temas claves*, a cura di Gonzáles Montes, Madrid, 2008, p. 193 ss.) affermavano che il lodo diventava *firme* (passava in giudicato formale) e produceva la cosa giudicata materiale solo quando non era più esperibile l'impugnazione per nullità, di cui agli artt. 40 ss. Dall'altro lato, altra parte della dottrina (BARONA VILAR, *El arbitraje*, cit., p. 900; PARDO IRANZO, *La ejecución del laudo arbitral*, Navarra, 2010, p. 69; SENÉS MOTILLA, *La intervención judicial en el arbitraje*, Navarra, 2007, p. 150 ss.) riteneva che il lodo diventasse «*firme*» e producesse la cosa giudicata materiale fin dalla sua emanazione, conseguentemente l'impugnazione per nullità sarebbe stata un mezzo per impugnare la cosa giudicata prodotta, in via immediata, dal lodo. Come indicato nel testo, la riforma del 2011 ha preferito questa seconda prospettiva. Sul punto si veda PERALES VISCASILLAS,

LA del 2003 differisce da quella dell'art. 37 dell'abrogata LA del 1988, secondo la quale: «*El laudo arbitral firme produce efectos idénticos a la cosa juzgada (...)*»²⁰⁵. Infatti, nell'art. 43 LA del 2003 si parla solo di produzione di «effetti di cosa giudicata» da parte del lodo e non di «effetti identici di cosa giudicata», come, invece, faceva l'abrogato art. 37 LA 1988; diversità di formulazione che non è sfuggita alla dottrina.

Oltre agli effetti di cosa giudicata, il lodo è, fin dalla sua emanazione, dotato dell'efficacia esecutiva. La *Ley de Arbitraje* non prevede, infatti, uno specifico procedimento di omologazione del lodo e l'art. 44 rinvia direttamente a quanto disposto dalla *Ley de Enjuiciamiento Civil*, il cui art. 517, comma 2°, n. 2, menziona tra i titoli esecutivi i «*laudos o resoluciones arbitrales*». L'art. 45 LA permette, infine, di procedere ad esecuzione forzata anche in pendenza dell'*acción de anulación* del lodo, ma in tal caso il debitore esecutato potrà chiedere la sospensione dell'esecuzione al tribunale competente²⁰⁶.

13. *La natura e gli effetti del lodo nel diritto spagnolo.*

Descritto brevemente il regime del lodo, passiamo alla sua natura ed efficacia.

Buona parte della dottrina spagnola propende per la natura giurisdizionale dell'arbitrato, in ragione dell'esigenza d'imparzia-

La Reforma de la Ley de Arbitraje (Ley 11/2011, de 20 de mayo), cit., p. 698, la quale ricorda che: «*tras la reforma, se elimina la distinción entre laudo definitivo y firme, considerada en sede arbitral como perturbadora por la doctrina, de forma tal que únicamente permanecen las referencias al laudo definitivo, por lo que, como indica la Exposición de Motivos de la Ley 11/2011, el laudo produce los efectos de cosa juzgada, aunque se ejerciten contra él las acciones de anulación o revisión, lo que supone que puede ser ejecutado forzosamente si no concurre cumplimiento voluntario. El laudo definitivo debe considerarse como un laudo obligatorio y por ello el que pone fin al procedimiento arbitral. El laudo parcial es también definitivo en relación con la materia enjuiciada*».

²⁰⁵ Mentre nella *Ley de Arbitraje de Derecho privado* del 1953 non era prevista nessuna disposizione espressa sull'efficacia del lodo, come ricorda TORIBIOS FUENTIS, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios prácticos a la ley de arbitraje*, a cura di Guilarte Gutiérrez, cit., p. 685.

²⁰⁶ Si veda, tra gli altri, PARDO IRANZO, *La ejecución del laudo arbitral*, cit., *passim*.

lità che grava sugli arbitri, nonché degli effetti di accertamento e esecutivi del lodo, sostenendo a tal proposito l'identità di effetti tra il lodo e la sentenza statale, compresa la produzione della cosa giudicata formale e materiale, sia in relazione alla sua «funzione negativa o escludente» – che copre il dedotto e il deducibile (artt. 202, comma 1°, e 400 LEC) – sia rispetto alla sua «funzione positiva o pregiudiziale» (art. 202, comma 4°, LEC) che opera sui rapporti giuridici dipendenti da quello deciso²⁰⁷. A fa-

²⁰⁷ Sulla funzione negativa e su quella positiva della cosa giudicata nel diritto spagnolo si vedano: DE LA OLIVA SANTOS, *Oggetto del processo civile e cosa giudicata*, Milano, 2009, p. 118 ss., da cui le citazioni nel testo, nonché MONTERO AROCA, in MONTERO AROCA - GÓMEZ COLOMER - MÓNTON REDONDO - BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional*¹⁸, II, cit., p. 484 ss.

Tra gli autori favorevoli a riconoscere una completa identità di effetti tra lodo e sentenza si vedano: GIMENO SENDRA, *Derecho procesal civil*², II, cit., p. 666, secondo cui la risoluzione della lite ad opera degli arbitri avviene «*de una manera definitiva e irrevocable, cual si de una sentencia se tratara*», infatti i lodi «*estén adornados de la totalidad de los efectos de la cosa juzgada*»; FERNÁNDEZ BALLESTEROS, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre*, a cura di Gonzáles Soria, cit., p. 457 ss., che parla di «*una perfecta equiparación, al menos en cuanto a sus efectos, entre el laudo y una sentencia judicial*»; SUÁREZ BOBLEDANO, *El juez de control del arbitraje: nulación y revisión del laudo*, in AA.VV., *La nueva Ley de Arbitraje*, a cura di Fernández Rozas, cit., p. 202 s.; CALAZA LÓPEZ, *La cosa juzgada*, Madrid, 2009, p. 89 ss., secondo la quale «*aun cuando el novedoso art. 400 de la LEC se refiere, en exclusiva, a la preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos, operada en el marco de los procesos judiciales, parece evidente que esta previsión habrá de extenderse a los arbitrales*»; NOTARIO GONZÁLEZ, *Laudo arbitral. Contenido y efectos*, in AA.VV., *Curso de derecho arbitral*, a cura di Merino Merchán, cit., p. 183 ss., spec. p. 206 ss.; CORDÓN MORENO, *El arbitraje de derecho privado*, cit., p. 284; ID., *Arbitraje y jurisdicción: algunas cuestiones polémica*, cit., p. 29, secondo cui al lodo si applicherà «*la doctrina sobre los efectos, positivo (o prejudicial) y negativo de la cosa juzgada, tanto en un proceso judicial posterior como en otro procedimiento arbitral*»; A. che attribuisce all'arbitrato una «*naturaleza jurisdiccional*» (p. 42); BERNARDO SAN JOSÉ, *Principales efectos del laudo arbitral: cosa juzgada y ejecutabilidad*, cit., p. 116; CUCARELLA GALIANA, *El procedimiento arbitral (Ley 60/2003, 23 diciembre, de Arbitraje)*, Zaragoza, 2004, p. 190 ss. (a cui si rinvia anche per i riferimenti giurisprudenziali citati in nota), ammette sia gli effetti negativi che quelli positivi della cosa giudicata prodotta dal lodo; HINOJOSA SEGOVIA, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, cit., p. 568 s.; ARTACHO MARTÍN LAGOS, *La controvertida firmeza del laudo*, cit., p. 193.

Tra gli autori favorevoli ad una concenzone giurisdizionale dell'arbitrato sotto l'imperio della *Ley de Arbitraje* del 1988 si vedano, tra gli altri, anche: ORMAZABAL SAN-

vore della natura giurisdizionale dell'arbitrato, si sottolinea, tra l'altro, che il legislatore spagnolo avrebbe messo sullo stesso piano lodo e sentenza statale non solo nell'art. 43 LA, ma anche in altre disposizioni, come ad esempio nell'art. 53, comma 1°, della *Ley Concorsual* del 9 luglio 2003, n. 22²⁰⁸.

All'opposto, un'altra parte della dottrina ritiene preferibile attribuire all'arbitrato una natura privatistica, trattandosi di un istituto che si fonda sulla volontà delle parti compromittenti, nel senso che «*el arbitraje es una institución privada*», in quanto «*ni los árbitros son Jueces, ni el procedimiento arbitral es un proceso, ni el laudo arbitral es una sentencia*»²⁰⁹.

CHEZ, *La ejecución de laudos arbitrales*, Barcelona, 1996, p. 37 ss.; CABOLLON ANGELATS, *El tratamiento procesal de la excepción de arbitraje*, Barcelona, 1997, p. 19, secondo cui «*la actuación de los árbitros es por su contenido y por sus efectos jurisdiccionales*»; BERNARDO SAN JOSÉ, *Arbitraje y jurisdicción*, Granada, 2002, p. 5 (anche in nota), a cui si rinvia anche per altri riferimenti, nonché p. 206 ss., la quale scrive che «*el laudo firme impide un segundo pronunciamiento sobre lo que ya fue resuelto con anterioridad (función negativa o excluyente de la cosa juzgada material), y obliga a fallar al juzgador de un segundo proceso conexo con el anterior en el mismo sentido en que lo hizo el primero (función positiva o prejudicial de la cosa juzgada material)*».

²⁰⁸ Lo sottolinea HINOJOSA SEGOVIA, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, cit., p. 569, nota 87. In particolare, il citato art. 53, comma 1°, della *Ley* n. 22/2003 dispone che: «*Las sentencias y los laudos firmes dictados antes o después de la declaración de concurso vinculan al juez de éste, el cual dará a las resoluciones pronunciadas el tratamiento concursal que corresponda*». La disposizione viene richiamata anche da SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, *Procedura di insolvenza ed arbitrato nelle ultime riforme legislative in Spagna*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 146 ss., spec. p. 156, il quale ricorda che «*le sentenze e i lodi passati in giudicato, che siano stati pronunciati prima o dopo la dichiarazione di concorso, vincolano il giudice del concorso, il quale dovrà tenerli in conto*».

²⁰⁹ Per questa impostazione si veda GUASP - ARAGONESES, *Derecho procesal civil*, II, 2005, Madrid, p. 58 ss., i quali scrivono anche che nell'arbitrato «*toda vinculación que antes, durante y después de él se produce, se explica sólo a base de la voluta de los particulares que en el arbitraje figuran*»; rispetto all'evoluzione dell'istituto gli autori affermano che la legge del 1953 aveva seguito la «*concepción contractual del arbitraje*», successivamente la legge del 1988 «*adoptó una posición mixta*», mentre l'attuale legge del 2003 ha recuperato il «*carácter contractual*» dell'istituto; HERMOSILLA MARTÍN - RUBIO ESCOBARD, *Título VI*, in AA.VV., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, cit., p. 447, parlano di una «*naturaleza eminentemente contractual*» dell'arbitrato «*basada, esencialmente y sin perjuicio del respeto a determinadas normas imperativas, fundamentalmente las relativas al orden público*».

Altri autori sostengono, a loro volta, una concezione intermedia e autonoma dell'arbitrato²¹⁰. A questo riguardo si afferma che, pur avendo elementi in comune, tra arbitrato e processo statale sussistono diverse differenze²¹¹, parlando anche di «evidenti similitudini» tra il lodo e la sentenza statale²¹².

In una posizione intermedia sembra situarsi anche il *Tribunal Constitucional* che, a più riprese, ha avuto modo di definire l'arbitrato come un «*equivalente jurisdiccional, mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil, esto es, la obtención de una decisión al conflicto con todos los efectos de la cosa juzgada*»²¹³, riprendendo la nota formula carneltuttiana degli «equivalenti giurisdizionali»²¹⁴. Stesso *Tribu-*

constitucional, en su carácter dispositivo emanado de la voluta de las partes, que son las que deciden libremente resolver sus controversias en arbitraje».

²¹⁰ Così BARONA VILAR, *El arbitraje*, cit., p. 888, la quale afferma in maniera netta che «*el arbitraje es el arbitraje, y esta es su naturaleza jurídica*». Si veda anche GONZÁLEZ SORIA, *Prólogo*, in AA.VV., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, p. 9 ss., a favore della tesi mista («*ecléctica*») dell'arbitrato; analogamente MERINO MERCHÁN - CHILLÓN MEDINA, *Tratado de derecho arbitral*, cit., p. 92, parlano di «*efecto de equivalencia jurisdiccional*» del lodo con la sentenza statale, e aderiscono allo stesso tempo alla soluzione della natura «*híbrida y original*» dell'arbitrato, accettando la formula di «*jurisdicción convencional*» (p. 233).

²¹¹ Si veda CORTES DOMÍNGUEZ - MORENO CATENA, *Derecho procesal civil*², II, cit., p. 365 ss., secondo cui «*sin embargo ambas formas de solución de conflictos no son idénticas*», in quanto «*jurisdicción y arbitraje tienen elementos en común, pero también diferencias*».

²¹² Così DE LA OLIVA SANTOS - DíEZ PICAZO GIMÉNES - VEGAS TORRES, *Derecho procesal civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales*³, cit., p. 627, i quali affermano che «*la actividad de los árbitros culmina dictando la correspondiente resolución, llamada laudo arbitral y que guarda evidentes semejanzas con la sentencia*». Parla di assimilazione del lodo alla sentenza anche PARDO IRANZO, *La ejecución del laudo arbitral*, cit., p. 24 ss.

²¹³ Si tratta di *Tribunal Constitucional*, 22 marzo 1991, n. 62; e nella stessa direzione, successivamente, *Tribunal Constitucional*, 4 ottobre 1993, n. 288; *Tribunal Constitucional*, 23 novembre 1995, n. 174. Le decisioni del *Tribunal Constitucional* spagnolo si possono leggere in www.boe.es e www.tribunalconstitucional.es.

²¹⁴ Si veda CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, I, Padova, 1936, p. 154, per il riferimento alla nozione di «equivalenti giurisdizionali», poi successivamente ripresa da TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 644.

nal Constitucional che ha parimenti sottolineato la sussistenza di differenze «*nítidas*» tra arbitrato e processo statale, aggiungendo su questo aspetto che: gli arbitri «*no pueden ser calificados como Jueces en la acepción que a tal figura se adscribe en nuestra Ley suprema y en las demás del ramo. La semejanza de laudo y Sentencia, obra de cada uno de ellos, es tan sólo material (...). La función que ejerce el árbitro es para-jurisdiccional o cuasi-jurisdiccional y en ese 'casi' está el quid de la cuestión. Efectivamente, la inexistencia de jurisdicción en sentido propio se traduce en la carencia de potestas o poder*»²¹⁵. Sulla base di tali premesse, il Giudice delle leggi spagnole ha, quindi, escluso che gli arbitri siano legittimati a sollevare la questione di legittimità costituzionale, attraverso il procedimento in via incidentale di cui all'art. 163 Cost.²¹⁶, suscitando, tuttavia, le critiche di una parte della dottrina²¹⁷. Il *Tribunal Constitucional* ha, in questa prospettiva, dichiarato inammissibile l'impugnazione di un lodo proposta attraverso lo strumento del «*recurso de amparo*» (c.d. ricorso di tu-

²¹⁵ Si tratta di *Tribunal Constitucional*, 20 luglio 1993, n. 259, che qualifica l'arbitro come «*un particular que ejerce una función pública, como en otros sectores pueden mencionarse ejemplos de libro (el notario, el capitán de buque mercante, el párroco) y muchos otros que la jurisprudencia ha ido añadiendo a ese primer repertorio (agentes de aduanas, guardas jurados, habilitados de clases pasivas, etc.)*».

²¹⁶ Nella decisione citata alla nota precedente si legge, infatti, che: «*el árbitro, que no nos puede plantear una cuestión de inconstitucionalidad por estar reservada a los órganos judiciales (art. 163 C.E.) ni tampoco está legitimado para formular cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea, por no ser órgano jurisdiccional*». Il citato art. 163 Cost. Sp. dispone che: «Quando un organo giudiziario ritenga, in qualche processo, che una norma con forza di legge applicabile al caso, dalla cui validità dipende la sentenza, possa essere contraria alla Costituzione, porterà la questione davanti al Tribunale Costituzionale nelle fattispecie, nella forma e con gli effetti stabiliti dalla legge, che in nessun caso saranno sospensivi». Sul sindacato di costituzionalità in Spagna si veda, in lingua italiana: BLANCO VALDÉS, *Introduzione alla Costituzione spagnola del 1978*, Torino, 1999, p. 193 ss.

²¹⁷ In senso favorevole alla legittimazione degli arbitri a rimettere la questione di costituzionalità al *Tribunal Constitucional* si sono espressi: MERINO MERCHÁN, *El «equivalente jurisdiccional» en el derecho público español*, Madrid, 2002, p. 70 ss.; ID., *Fundamentos públicos y constitucionales del arbitraje*, cit., p. 42; CORDÓN MERENO, *Arbitraje y jurisdicción: algunas cuestiones polémica*, cit., p. 115 s., che motiva tale soluzione in base agli «*efectos jurisdiccionales del arbitraje*».

tela), in quanto la decisione arbitrale non viene emanata da un organo pubblico²¹⁸.

Quanto alla posizione del *Tribunal Supremo*, è interessante ricordare una recente sentenza in cui si afferma che: «*la actuación del árbitro tiene un contenido material similar al ejercicio de la función jurisdiccional y el laudo dictado produce los mismos efectos que una resolución jurisdiccional (...), entre ellos el efecto de cosa juzgada material*», restando, invece, esclusa la produzione di effetti nei confronti dei terzi²¹⁹.

Tornando alla dottrina, non tutti gli autori sono favorevoli alla piena equiparazione effettuale tra lodo e sentenza statale, al-

²¹⁸ In questo senso si veda *Tribunal Constitucional*, 17 gennaio 2005, n. 9, secondo cui «*es necesario comenzar destacando que, conforme a nuestra reiterada jurisprudencia, el Laudo arbitral no puede ser objeto directo de impugnación por medio del recurso de amparo y que 'este Tribunal carece de jurisdicción para enjuiciar el Laudo arbitral en sí mismo considerado, por cuanto, como acto no referible a ningún tipo de poder público (art. 41.2 LOTC), resulta extraño al ámbito y función del proceso constitucional de amparo' (SSTC 176/1996, de 11 de noviembre, FJ 1; 13/1997, de 27 de enero, FJ 2)*». Per un'analisi della citata sentenza si veda MERINO MERCHÁN, *Fundamentos públicos y constitucionales del arbitraje*, cit., p. 34 ss., il quale scrive che «*en conclusión, no existe, por tanto, acceso directo desde el arbitraje al Tribunal Constitucional por vía del recurso de amparo, por ser aquél un medio heterocompositivo ajeno al orden judicial*». Già nella citata decisione del 20 luglio 1993, n. 259, il *Tribunal Constitucional* aveva stabilito che «*no es viable el amparo respecto del laudo arbitral*».

Per un'analisi complessiva della giurisprudenza del *Tribunal Constitucional* in materia di arbitrato si rinvia a B. CREMADES, *El arbitraje en la doctrina constitucional española*, in *Lima Arbitration*, n. 1, 2006, p. 185 ss., secondo cui «*entendiendo el Tribunal Constitucional que no existe una equiparación plena entre los órganos judiciales y los arbitrales, no puede mantenerse que la naturaleza del arbitraje sea puramente jurisdiccional, sino que nuestro Derecho configura el arbitraje como una institución de origen contractual pero con efectos jurisdiccionales*».

²¹⁹ In questa direzione si pone la sentenza del *Tribunal Supremo* del 23 novembre 2010, n. 4527, in *www.poderjudicial.es* (su cui si rinvia anche al commento di GUILARTE GUTIERREZ, *Efectos de cosa juzgada del laudo arbitral*, in *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 2011, p. 230 ss.) che richiama anche altre precedenti decisioni in materia, statuendo, in particolare, che: «*la cláusula de sumisión a arbitraje solo puede producir efectos respecto a quienes formalizaron el compromiso o traen causa en ellos, en lógica correspondencia con la legitimación para su alegación en el proceso, que solo corresponde a quienes la han aceptado expresamente o traen causa en ellos, por lo que los efectos del laudo no se extienden a quienes, por no haber suscrito el compromiso arbitral, no pueden alegarlo*».

cuni autori propendendo per soluzioni di tipo diverso. In questa prospettiva, si dubita che il lodo possa produrre effetti riflessi sui diritti dipendenti tra le parti e tra i terzi²²⁰. Si nega, inoltre, che la cosa giudicata materiale prodotta dal lodo sia idonea a coprire anche i fatti non dedotti in sede arbitrale (il c.d. «deducibile»), dovendo essere limitata ai soli fatti effettivamente allegati nel corso del procedimento (il c.d. «dedotto»)²²¹. Si sostiene, altresì, che «*el laudo es el equivalente arbitral a la sentencia*», ma che, tuttavia, non ci sia «*una absoluta identidad entre ambos tipos de resoluciones*», escludendo, quindi, che il lodo possa produrre effetti nei confronti dei terzi, come si desumerebbe, d'altra parte, dalla formulazione dell'art. 43 LA del 2003, secondo cui il lodo produce gli «*efectos de cosa juzgada*», diversamente da quanto previsto dall'art. 37 della LA del 1988 che parlava di produzione di «*efectos identicos a la cosa juzgada*»²²². Inoltre, si mette in luce

²²⁰ Così CARLOS ALEGRÍA, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios a la Ley de Arbitraje*², a cura di Hinojosa Segovia, cit., p. 274 ss., spec. p. 275, il quale scrive che «*más dudoso es si la cosa juzgada material del laudo firme sobre cuestión sustantiva ha de tener también un efecto positivo o prejudicial (...). Aceptar tal efecto, sería tanto como admitir que un órgano judicial tiene que adoptar como 'verdad material' las conclusiones de los árbitros expresadas en su laudo*».

²²¹ È la soluzione proposta da ARIAS LOZANO, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios a la Ley de Arbitraje de 2003*, a cura di Arias Lozano, cit., p. 405 ss., che, da un lato, esclude l'applicabilità in sede arbitrale della «*cosa juzgada formal*» (p. 408) e, dall'altro lato, afferma che al lodo non si deve estendere l'istituto della «*preclusión*», di cui all'art. 400 LEC, (assimilabile all'italiana «preclusione da deducibile»), in base alla quale «*los hechos que pudieron ser alegados como constitutivos de la pretensión (esto es, en cuanto integrantes de la causa de pedir) y no fueron, se encuentran alcanzados por la cosa juzgada*» (p. 411 s.). Nella stessa direzione si pone TORIBIOS FUENTES, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios prácticos a la ley de arbitraje*, a cura di Guilarte Gutiérrez, cit., p. 686, che ritiene discutibile l'applicazione al lodo della preclusione, di cui all'art. 400 LEC, prevista per le sentenze statali, aggiungendo al proposito che la «*solución de 'exportar' la regulación prevista para las sentencias a los laudos dista de ser interamente satisfactoria*». Sull'istituto della *preclusión* nel diritto spagnolo si veda, tra gli altri, BANACLOCHE PALAO, *El ámbito de aplicación de la regla de la preclusión del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, in *Revista de Derecho Procesal*, 2009, p. 57 ss.

²²² Si veda MUNNÉ CATARINA, *El arbitraje en la Ley 60/2003*, cit., p. 143 ss. Sottolinea la differente formulazione dell'art. 37 LA del 1988 rispetto a quella dell'art. 43 LA del 2003 anche TORIBIOS FUENTES, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios prácticos a la ley de arbitraje*, a cura di Guilarte Gutiérrez, cit., p. 686.

la differenza di regime processuale che intercorre tra l'eccezione di cosa giudicata fondata su un precedente lodo e quella basata su una precedente sentenza statale: la prima proponibile dalla parte interessata, la seconda rilevabile anche d'ufficio²²³.

Concludendo sul diritto spagnolo dell'arbitrato, la tesi della giurisdizionalità dell'arbitrato e della completa identità di effetti tra lodo e sentenza è certamente sostenuta da una parte importante della dottrina, ma non è condivisa da tutti. Infatti, come abbiamo precedentemente cercato di mettere in luce, ritroviamo in Spagna, sia in dottrina che in giurisprudenza, orientamenti favorevoli ad una configurazione privatistica, autonoma o ibrida dell'arbitrato, che tengono conto delle affinità e, al tempo stesso, delle diversità tra l'attività dell'arbitro e quella del giudice statale; nonché delle soluzioni tendenti a distinguere l'efficacia del lodo da quella della sentenza statale. Inoltre, la soluzione della giurisdizionalità dell'arbitrato, secondo quanto già ricordato, non sarebbe neanche imposta dalla lettera dell'art. 43 della LA del 2003 che, riferendosi agli «*efectos de cosa juzgada*», sarebbe meno stringente dell'art. 37 della LA del 1988, che, al contrario, parlava di produzione di «*efectos identicos a la cosa juzgada*». Tra l'altro, non è senza interesse ricordare che la cosa giudicata nell'ordinamento spagnolo non è appannaggio delle sole decisioni dei giudici statali, spettando anche ad alcuni atti negoziali, quali la transazione e la conciliazione, denominati, per tale motivo, «*resoluciones equivalentes*» alle sentenze statali²²⁴. Quanto, infine, al profilo di inva-

²²³ Così BERNARDO SAN JOSÉ, *Principales efectos del laudo arbitral: cosa juzgada y ejecutabilidad*, cit., p. 129, la quale, tuttavia, come precedentemente indicato, ritiene che lodo e sentenza statale abbiano effetti identici; l'A. afferma, in particolare, che, essendo «improbabile» che un giudice statale venga a conoscenza di un precedente lodo, «*será el demandado el encargado de hacer valer la función negativa de la cosa juzgada material del laudo a través de la correspondiente excepción procesal*».

Sulla rilevanza d'ufficio dell'eccezione di cosa giudicata materiale contenuta in una sentenza statale si vedano MONTERO AROCA, in MONTERO AROCA - GÓMEZ COLOMER - MÓNTON REDONDO - BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional*¹⁸, II, cit., p. 493 s.; GIMENO SENDRA, *Derecho procesal civil*², I, cit., p. 548; ORTELLS RAMOS, *Derecho procesal civil*⁷, Pamplona, 2007, p. 573.

²²⁴ Per l'elenco delle «*resoluciones equivalentes*» alle sentenze statali si veda GIMENO SENDRA, *Derecho procesal civil*², I, cit., p. 538 s., secondo cui si tratta di figure

lità del lodo, abbiamo avuto modo di sottolineare come la legge spagnola attribuisca al pubblico ministero la legittimazione a proporre l'impugnazione per nullità del lodo, qualora ricorrano i vizi del contrasto con l'ordine pubblico o di incompromettibilità della controversia; vizi che, in ogni caso, il *Tribunal Supremo* deve conoscere d'ufficio, una volta che il lodo viene impugnato. Da rilevare, inoltre, che – in ragione dell'assenza di un procedimento di omologazione del lodo – si ritiene che, se il *Tribunal Superior de Justicia* non ha avuto modo di scrutinare la pronuncia arbitrale, il giudice dell'esecuzione debba controllare d'ufficio la compromettibilità della controversia oggetto del lodo e l'assenza di un contrasto con l'ordine pubblico. Si tratta, infatti, di vizi di inesistenza del lodo (quindi insanabili), in presenza dei quali il giudice non può autorizzare l'esecuzione del lodo e che costituiscono, in ogni caso, motivo di opposizione all'esecuzione²²⁵.

giuridiche che «*sin ser Sentencias o carecer del calificativo de 'definitivas', producen los efectos de la cosa juzgada*». Sull'efficacia della transazione assimilabile a quella della sentenza statale si veda DÍEZ PICAZO - GULLÓN, *Sistema de derecho civil*⁹, II, Madrid, 2001, p. 442 s., i quali ricordano che: «*se reconoce a la transacción como el equivalente de una sentencia, con la consiguiente facultad de las partes transigentes de oponer a la otra exceptio rei per transactionem finitae si plantea al órgano judicial la controversia que ya fue resuelta transaccionalmente, de análoga forma a la oponibilidad de la excepción de cosa juzgada material si en lugar de una transacción hubiese mediado una sentencia, por lo que los mismos límites subjetivos y objetivos que delimita esta excepción son aplicables a aquélla*». Mette, infatti, su un livello analogo l'attribuzione dell'autorità di cosa giudicata al lodo e alla transazione GUILARTE GUTIÉRREZ, *Efectos de cosa juzgada del laudo arbitral*, cit., p. 237, secondo cui: «*No debe nunca olvidarse que objetivamente el laudo no es una Sentencia ni el iter procesal que lleva a la obtención de uno y otra es similar. Parece mejor pensar que lo que acaece es que aún sin actividad jurisdiccional la Ley puede otorgar valor de cosa juzgada al laudo, al igual que sucede con las Sentencias como efecto natural de las mismas. Pero ello como opción de política legislativa al igual que acaece con la transacción y su valor de cosa juzgada tal y como deriva del art. 1816 Cc.*».

²²⁵ Per questa prospettiva, seppur con delle diverse sfumature si vedano: PARDO IRANZO, *La ejecución del laudo arbitral*, cit., p. 111 ss. (cui si rinvia anche per la giurisprudenza ivi citata), secondo la quale «*si el juez puede denegar el despacho de la ejecución por no ser la materia arbitrable o por contradecir el laudo manifestamente el orden público también pueda la parte oponer estos dos motivos en el trámite de la oposición a la ejecución*» (p. 136); CORDÓN MORENO, *El arbitraje de derecho privado*, cit., p. 292 ss., il quale ammette il sindacato del giudice dell'esecuzione nei casi di «*inexistencia del laudo*», tra cui rientra anche quello contrario a norme imperative di valore costituzionale e quello pronunciato fuori termine; SENÉS MOTILLA, *La intervención ju-*

14. *Il lodo nel diritto brasiliano: regime ed effetti.*

Chiudiamo la nostra indagine comparatistica con il diritto brasiliano dell'arbitrato, le cui fonti sono attualmente costituite dalla legge federale n. 9307 del 23 settembre 1996, la *Lei de Arbitragem* (LA), e dal decreto legislativo n. 52 del 25 aprile 2002, con il quale il Brasile ha ratificato la Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali, promulgata con decreto n. 4311 del 23 luglio 2002²²⁶.

dicial en el arbitraje, cit., p. 181 ss.; SÁNCHEZ POS, *El control judicial en la ejecución del laudo arbitral*, Navarra, 2009, p. 175 ss. In questa direzione viene, tra l'altro, sottolineato da CORDÓN MORENO, *El arbitraje de derecho privado*, cit., p. 292, che l'art. 6 LA ammette come oggetto di una possibile «*renuncia tácita a las facultades de impugnación*» del lodo unicamente quelle violazioni relative alle norme dispositive.

²²⁶ Sull'arbitrato nel diritto brasiliano, tra i numerosi contributi, segnaliamo per il momento: AA.VV., *Arbitragem, a nova lei brasileira (9.307/96) e a praxe internacional*, São Paulo, 1996, *passim*; CORRÊA, *Arbitragem no direito brasileiro*, Rio de Janeiro, 1998, *passim*; BATISTA MARTINS - FERREIRA LEMES - CARMONA, *Aspectos fundamentais da lei de arbitragem*, Rio de Janeiro, 1999, *passim*; FIGUEIRA JÚNIOR, *Manual de arbitragem*, São Paulo, 1997, *passim*; ID., *Arbitragem: legislação nacional e estrangeira e o monopólio jurisdiccional*, São Paulo, 1999, *passim*; ID., *Arbitragem, jurisdição e execução*³, São Paulo, 1999, *passim*; DOLINGER - TIBURCIO, *Direito internacional privado (parte especial). Arbitragem comercial internacional*, Rio de Janeiro, 2003, *passim*; CRETTELLA NETO, *Curso de arbitragem*, Rio de Janeiro, 2004, *passim*; FREITAS CÂMARA, *Arbitragem*⁴, Rio de Janeiro, 2005, *passim*; CARMONA, *Arbitragem e processo*², São Paulo, 2007, *passim*; CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*⁵, Rio de Janeiro, 2007, *passim*; TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, São Paulo, 2007, *passim*; BOLZAN DE MARAIS - SPENGLER, *Mediação e arbitragem*², Porto Alegre, 2008, *passim*; DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI ABBUD, *Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras*, São Paulo, 2008, *passim*; VALENÇA FILHO - LEE, *Estudos de arbitragem*, Curitiba, 2008, *passim*. Sulla ratificazione della Convenzione di New York del 1958 da parte del Brasile si veda WALD, *La ratification de la Convention de New York par le Brésil*, in *Revue de l'arbitrage*, 2003, p. 91 ss.

Sull'argomento merita di essere segnalata la decisione del *Supremo Tribunal Federal* del 12 dicembre 2001 (che si può leggere, tra le altre, in *Revue de l'arbitrage*, 2003, con nota di LEE - VALENÇA FILHO) che ha dichiarato la legittimità costituzionale dell'arbitrato. In ogni caso, già prima della citata pronuncia del *Supremo Tribunal Federal*, la dottrina dominante si era schierata in favore della costituzionalità dell'arbitrato, si vedano tra gli altri: BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 1 ss., spec. p. 12 s.; E.F. RICCI, *Il problema della legittimità costituzionale dell'arbitrato in Brasile*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 149 ss.

Da ricordare, inoltre, che dopo aver subito una lunga fase di ostilità, l'arbitrato

Anteriormente all'entrata in vigore della citata LA del 1996, l'arbitrato era disciplinato nel capitolo XIV («*do juízo arbitral*») del libro IV («*dos procedimentos especiais*») del *código de processo civil* del 1973 (artt. 1072-1102), il quale aveva abrogato sia il *código de processo civil* del 1939 (i cui artt. 1031-1048 erano dedicati all'arbitrato) che le disposizioni sul compromesso del *código civil* del 1916 (artt. 1037-1048)²²⁷. Non potendo soffermarci sull'arbitrato nel diritto previgente, possiamo solo ricordare che le sue due principali caratteristiche erano: l'assenza della disciplina della clausola compromissoria; l'obbligatorietà del procedimento di omologazione del lodo, dovendo quest'ultimo – analogamente a quanto prescritto nell'ordinamento italiano prima della Novella del 1983²²⁸ – essere necessariamente depositato presso la cancelleria del giudice competente entro cinque giorni dalla pronuncia degli arbitri²²⁹. Una volta omologato, il lodo acquisiva la stessa forza della sentenza statale (secondo quanto disposto dall'art.

gode attualmente in Brasile di un notevole sviluppo. Per maggiori informazioni sull'evoluzione dell'arbitrato si rinvia a: WALD, *Le droit brésilien de l'arbitrage*, in AA.VV., *Le droit brésilien d'hier, d'aujourd'hui et de demain*, a cura di Wald e Jauffret Spinosi, Paris, 2009, p. 405 ss., spec. p. 407 s., che parla di una vera e propria «rivoluzione culturale» in materia arbitrale; TIBURCIO, *Temas de Direito Internacional*, Rio de Janeiro, 2006, p. 279 ss.; ID., *Panorama sur l'arbitrage au Brésil*, in AA.VV., *L'arbitrage en France et en Amérique latine à l'aube du XXI^e siècle*, a cura di Fauvarque Cosson e Wald, Paris, 2008, p. 305 ss., la quale ritiene che il fiorire dell'arbitrato nel sistema brasiliano dipenda da quattro fattori: la promulgazione della legge di riforma dell'arbitrato del 1996; la citata decisione sulla legittimità costituzionale dell'arbitrato; il complessivo orientamento della giurisprudenza favorevole all'istituto in discorso; la ratificazione dei trattati internazionali relativi agli arbitro.

²²⁷ Per un richiamo al diritto dell'arbitrato previgente si vedano: BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, cit., p. 1 ss.; BATISTA MARTINS, *Arbitragem através dos tempos. Obstáculos e preconceitos à sua implementação no Brasil*, in AA.VV., *A arbitragem na era da globalização*, a cura di Rossani Garcez, Rio de Janeiro, 1999, p. 35 ss.; nonché in generale PICARDI - NUNES, *Il processo civile brasiliano dalle Ordinazioni filippine al codice del 1973*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 926 ss.

²²⁸ Vedi *retro* cap. 1, par. 1 e 2.

²²⁹ Queste le due principali caratteristiche dell'arbitrato nel diritto brasiliano previgente che sono messe in luce da DOLINGER - TIBURCIO, *Diritto internazionale privato*, cit., p. 21 ss., ai quali si rinvia anche per maggiori informazioni in proposito. Per CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 22, le richiamate caratteristiche costituiscono i due «grandi ostacoli» normativi all'utilizzazione dell'arbitrato in Brasile.

1043 del *código de processo civil* del 1939) o produceva gli stessi effetti della sentenza statale (come indicato dall'art. 1097 del *código de processo civil* del 1973)²³⁰.

È proprio in relazione alle due descritte caratteristiche che interviene la LA del 1996 che, da un lato, disciplina la clausola compromissoria – facente parte, insieme al compromesso, della categoria della «*convenção de arbitragem*», di cui all'art. 3²³¹ – e, dall'altro lato, elimina il procedimento di omologazione del lodo, dotandolo degli stessi effetti della sentenza statale²³². Vediamo, quindi, per sommi capi il regime del lodo.

²³⁰ V., in particolare, l'art. 1043 del codice di procedura civile brasiliano del 1939, il quale disponeva che: «*No prazo de cinco (5) dias, contados da data da assinatura, o laudo será depositado no cartório do juízo competente para a homologação. Parágrafo único. Feito o depósito dentro do prazo e verificada a regularidade do laudo, o juiz o declarará executório, conferindo-lhe força de sentença, intimadas as partes*»; mentre l'art. 1045 del citato codice elencava tra le cause di nullità del lodo anche quella del suo mancato deposito nel termine di cinque giorni («*Será nula a decisão arbitral: (...) VII – quando o laudo nao for depositado no prazo do art. 1.043*»). Successivamente l'art. 1097 del codice del 1973 disponeva che: «*O laudo arbitral, depois de homologado, produz entre as partes e seus sucessores os mesmos efeitos da sentença judiciária; e contendo condenação da parte, a homologação lhe confere eficácia de título executivo*»; mentre l'art. 1096 stabiliva che: «*O laudo será publicado em audiência de julgamento. O escrivão dará, no mesmo ato, a cada parte uma cópia do laudo e remeterá os autos, em que este foi proferido, ao cartório do juízo competente para a homologação, dentro em cinco dias*».

²³¹ Rispetto alla clausola compromissoria, la LA del 1996 introduce la regola della sua esecuzione in forma specifica, prevedendo l'art. 7 che: «*Existindo cláusula compromissória e havendo resistência quanto à instituição da arbitragem, poderá a parte interessada requerer a citação da outra parte para comparecer em juízo a fim de lavar-se o compromisso, designando o juiz audiência especial para tal fim*». In sostanza, la clausola compromissoria non è di per sé sufficiente per instaurare un giudizio arbitrale, in quanto è necessario ottenere dal giudice statale «una sentenza che produca gli stessi effetti del compromesso» (BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, cit., p. 4). Sul procedimento dell'art. 7 si veda CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 141 ss.

²³² Sul punto si veda DOLINGER - TIBURCIO, *Direito internacional privado*, cit., p. 33; BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, cit., p. 4 e p. 12; FERREIRA LEMES, *A sentença arbitral*, in *Justilex*, 2003, n. 15, p. 58 ss.; ARRUDA ALVIM WAMBIER, *Nulidades do processo e da sentença*⁶, São Paulo, 2007, p. 132 s.; MENDONÇA DE MENEZES, *Panorama de l'arbitrage international au Brésil*, in AA.VV., *L'arbitrage en France et en Amérique latine à l'aube du XXI^e siècle*, a cura di Fauvarque Cosson e Wald, cit., p. 375 ss., spec. p. 376.

Dei sette capitoli di cui è composta la LA²³³, il quinto viene dedicato alla «*sentença arbitral*», denominazione preferita a quella di «*laudo*» che era, invece, utilizzata dal codice del 1973²³⁴. Avendo la LA scelto di adottare un sistema di tipo monista, nell'ordinamento brasiliano non si distingue tra lodo interno e lodo internazionale, mentre la disciplina del riconoscimento e esecuzione dei lodi stranieri viene contenuta nel capitolo sesto della legge in discorso.

Dopo la disciplina del termine per la pronuncia del lodo (art. 23), sono dettate le disposizioni relative a: la deliberazione del lodo (art. 24); le questioni pregiudiziali su diritti indisponibili (art. 25); il contenuto e la sottoscrizione del lodo (art. 26); le spese e la responsabilità delle parti (art. 27); il lodo su accordo delle parti (art. 28); la comunicazione alle parti del lodo ad opera del presidente del collegio arbitrale (art. 29); il procedimento per la correzione di errori materiali del lodo, per il chiarimento dei punti oscuri, dubbi o contraddizioni della decisione, nonché per la sua integrazione in caso di omissione di pronuncia (art. 30)²³⁵. Segue l'art. 31 disciplinante gli effetti del lodo: «*A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo*». Si tratta di effetti che il lodo produce fin dalla sua pronuncia e indipendentemente dal provvedimento di omologazione, che la legge del 1996 ha del tutto eliminato, come specificato dall'art. 18, secondo cui: «*O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a*

²³³ Per la struttura in generale della legge del 1996, si rinvia a CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 32 ss.

²³⁴ Ma il termine *laudo arbitral* lo ritroviamo ancora nell'art. 33, § 2, II, della LA del 1996, come viene sottolineato da BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, cit., p. 10 s. e da COMOGLIO, *Mezzi alternativi di tutela e garanzie costituzionali*, cit., p. 368, in nota. Il codice del 1973 usava entrambi i vocaboli, quello di *laudo* e quello di *sentença arbitral* (come ricordato da CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 279).

²³⁵ Si tratta di un rimedio assimilabile agli *embargos de declaração* previsti per le sentenze statali (TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 72 ss.; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., pp. 42 s., e p. 305).

recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário»²³⁶. A differenza, quindi, di quanto disposto dal diritto previgente che imponeva il deposito ai fini dell'omologazione, attualmente il lodo fin dalla sua pronuncia produce gli stessi effetti della sentenza statale²³⁷ e costituisce un titolo esecutivo giudiziale, secondo la classificazione operata dall'art. 475-N, n. IV (come riformato dalla legge n. 11232 del 2005), nonché titolo idoneo alla costituzione di ipoteca giudiziale²³⁸.

Se il citato art. 18 esclude l'esperibilità di un «*recurso*» nei confronti del lodo, la legge mette a disposizione della parte soccombente due strumenti per far valere la nullità della decisione arbitrale²³⁹: il procedimento, di cui agli artt. 32-33, relativo alla domanda per la dichiarazione di nullità del lodo, da proporre entro 90 giorni dalla notificazione dell'atto, denominata *ação de decretação da nulidade da sentença arbitral*²⁴⁰; l'*ação de embargos*

²³⁶ Anche l'art. 1078 del *código de processo civil* del 1973 disponeva che: «O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso»; ancora prima, in maniera analoga, tale principio era espresso dall'art. 1041 del *código civil* del 1916, come ricorda CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 228.

²³⁷ Sul punto si veda CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 311 ss. e p. 232 ss., il quale mette anche in rilievo la differenza con il regime previgente e ricorda che «*tal procedimento homologatorio, em última instância, desestimulava a utilização da arbitragem*» (si rinvia all'A. per un panorama delle varie tesi della dottrina sul rapporto tra *exequatur* e lodo prima della legge del 1996).

²³⁸ Sull'idoneità del lodo a iscrivere ipoteca giudiziale si veda CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 30.

²³⁹ Prevedendo che il lodo non è soggetto a nessun *recurso*, l'art. 18 rende inappellabile il lodo, ciò che non esclude l'esperibilità di altri mezzi di impugnazione (CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 369 s.).

²⁴⁰ Sulla natura del giudizio di impugnazione del lodo sono state elaborate due opposte prospettive. Secondo una prima impostazione (FREITAS CÂMARA, *Arbitragem*, cit., p. 116; FIGUEIRA JÚNIOR, *Manual de arbitragem*, cit., p. 186) si tratterebbe di un'*ação declaratória de nulidade*, come indicato dalla lettera della legge, nel senso che la sentenza resa sull'impugnazione sarebbe di mero accertamento, essendo un lodo nullo privo di ogni efficacia; mentre secondo un altro orientamento (BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, cit., p. 13; ID., *Estrutura da sentença arbitral*, in AA.VV., *Reflexões sobre arbitragem*, a cura di Battista Martins e Rossani Garcez, São Paulo, 2002, p. 344 ss., spec. p. 346 s.; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 317 ss.; RICCI E.F., *Reflexões sobre o art. 33 da lei arbitragem*, cit., p. 50; E.F. RICCI - FRANCO, *Após ratificação da Convenção de Nova Iorque: Novos Problemas*, in

do *devedor* (assimilabile all'opposizione all'esecuzione italiana) che il debitore, come indicato dall'art. 33, § 3, può proporre per reagire ad un'esecuzione forzata iniziata sulla base di un lodo di condanna²⁴¹.

15. *La dottrina brasiliana favorevole ad una identità di effetti tra lodo e sentenza statale.*

Riguardo alla natura dell'istituto, una parte della dottrina brasiliana – probabilmente dominante – ritiene che la LA del 1996 abbia adottato una concezione schiettamente giurisdizionale dell'arbitrato e del relativo lodo (dotato di tutti gli effetti della sentenza statale, compresa la cosa giudicata materiale), affermandosi in proposito che: la funzione arbitrale è di «*incontestável relevância pública, a cargo de particular, investido de jurisdição para a resolução daquela controvérsia*»²⁴²; il procedimento arbitrale non si conclude con un «*resultado equivalente à sentença, mas uma verdadeira e própria sentença, em tudo e por tudo idêntica, em valor jurídico e eficácia, à que se obtém através da jurisdição estatal*», nel senso che «*a decisão do árbitro não 'equivale' a uma sentença; ela é uma sentença; a eficácia da sentença arbitral e a autoridade de coisa julgada que resulta dela não têm nenhuma diferença daquela que qualifica a sentença judicial*»²⁴³.

Revista brasileira de arbitragem, 2004, p. 90 ss., spec. p. 92 ss.; TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 76), saremmo in presenza di un'*ação de anulação*, in quanto il lodo affetto da uno dei vizi, di cui all'art. 32 LA, sarebbe annullabile ed efficace fino all'accoglimento dell'impugnazione per nullità, mezzo quest'ultimo che avrebbe, quindi, una natura costitutiva. Un riferimento ai termini del dibattito si trova anche in MARINUCCI, *Esito e effetti dell'impugnazione giudiziaria del lodo arbitrale: note di diritto comparato*, cit., p. 1326, nota 43.

²⁴¹ Si veda CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 344 s., al quale si rinvia anche per i limiti che subisce il debitore esecutato in sede di opposizione, una volta che sono scaduti i termini di 90 giorni per proporre l'*ação de anulação*; nonché TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 84 s.

²⁴² Così CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 25.

²⁴³ In questo senso si veda CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 66 ss., il quale scrive anche che: «*não existe fundamental diferença no produto que resulta do exercício de ambas as atividades (arbitral e estatal), que, em qualquer caso, é uma*

In base a questa impostazione, una volta preclusa l'impugnazione per nullità (*l'ação anulatória*), il lodo arbitrale «*transita*

sentença» (p. 252); «*os efeitos que produz a sentença arbitral, tanto quanto a sentença judicial, são idênticos: a) tornar certa a relação (ou situação) jurídica incerta; b) pôr fim à atividade jurisdicional arbitral; c) constituir título executivo, se condenatória; d) sujeitar o devedor à execução; e e) produzi hipoteca judiciária*» (p. 30); e per l'affermazione secondo cui l'arbitrato brasiliano ha un «*indiscutível caráter jurisdicional*» (p. 46). Nella stessa direzione si vedano: CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 45 s., che, richiamando la disposizione sugli effetti del lodo, sostiene che il legislatore del 1996 ha optato per la «*tese da jurisdicionalidade da arbitragem*», il quale conclude con un atto che «*tende a assumir a mesma função da sentença judicial*» (e poi anche p. 229 ss. e p. 311 ss.); E.F. RICCI, *Reflexões sobre o art. 33 da lei arbitragem*, cit., p. 48 ss., che, parla di «*efeitos idênticos*» tra lodo e sentenza statale e afferma che «*a arbitragem integra jurisdição*»; BATISTA MARTINS, *Anotações sobre a sentença proferida em sede arbitral*, in BATISTA MARTINS - FERREIRA LEMES - CARMONA, *Aspectos fundamentais da lei de arbitragem*, cit., p. 383 ss., spec. p. 402 ss., secondo cui la *sentença arbitral* ha «*a mesma natureza daquela proferida pelo juiz togado*», in quanto la prima «*é capaz de produzir todos efeitos possíveis*» della seconda; DOLINGER - TIBURCIO, *Direito internacional privado*, cit., p. 50, che, parlano di equiparazione e di stessa efficacia tra lodo e sentenza statale; NERY JUNIOR - DE ANDREADE NERY, *Código de processo civil comentado*⁹, São Paulo, 2006, p. 1400, secondo cui la legge sull'arbitrato del 1996 «*não deixa dúvidas quanto ao caráter jurisdicional da decisão do árbitro, pois a denomina de sentença e lhe confere eficácia de título executivo judicial*»; FERREIRA LEMES, *A sentença arbitral*, cit., p. 58, la quale parla di «*equivalência*» della *sentença arbitral* alla «*sentença judicial*»; CRUZ E TUCCI, *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, São Paulo, 2006, p. 125 ss.; GUERRERO, *Arbitragem e jurisdição: premissa à homologação de sentença arbitral estrangeira*, in *Revista de processo*, 2008, p. 9 ss., spec. p. 16, il quale afferma che «*a arbitragem, além de ser fenômeno de natureza pública, também possui natureza jurisdicional*»; LAMMÊGO BULOS, *Lei de Arbitragem Comentada*, São Paulo, 1997, p. 17; DA SILVA, *Arbitragem*, São Paulo, 2004, p. 46 s., l'arbitro applica il diritto nel caso concreto, «*síntese da jurisdição, exercendo assim, atividade de interesse estatal, sendo expressão de caráter público, o que imprime verdadeiro munus publicum à sua atuação*»; FERREIRA DE ASSUMPTO ALVES, *L'arbitrage en droit des sociétés*, in AA.VV., *L'arbitrage en France et en Amérique latine à l'aube du XXI^e siècle*, a cura di Fauvarque Cosson e Wald, cit., p. 393 ss., spec. p. 396; MAZZONETTO, *Uma análise comparativa da intervenção de terceiros na arbitragem sob a ótica dos ordenamentos jurídicos italiano e brasileiro*, in *Revista brasileira de arbitragem*, 2007, p. 45 ss., spec. p. 56 s., che parla di «*expressa equiparação do laudo arbitral à sentença judicial*»; PEREIRA, *Considerações sobre a possibilidade da ação rescisória na sentença arbitral*, in *Revista de Arbitragem e Mediação*, 2008, n. 17, p. 71 ss., spec. p. 89, secondo cui «*a sentença arbitral possui os mesmos e idênticos elementos e efeitos da sentença judicial. Tem a mesma natureza jurídica jurisdicional*».

All'interno della dottrina favorevole alla tesi giurisdizionale si differenzia la posizione di TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., *passim*,

em julgado, tornando-se imutável em relação às partes e seus sucessores», producendo, quindi, la cosa giudicata materiale²⁴⁴, che viene definita, dall'art. 467 del *código de processo civil*, come: «*a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*»; cosa giudicata materiale che, sulla scia della nota tesi di Liebman, viene considerata come una particolare qualità degli effetti della sentenza, ossia come un'immutabilità dell'atto e non come un suo effetto²⁴⁵.

che attribuisce all'arbitrato natura giurisdizionale, ma esclude l'idoneità del lodo alla produzione della cosa giudicata materiale (per tale motivo la posizione dell'A. verrà trattata successivamente).

²⁴⁴ In questo senso si veda E.F. RICCI, *Reflexões sobre o art. 33 da lei arbitragem*, cit., p. 52 s., il quale ricorda che quando sono scaduti i termini per proporre l'impugnazione per nullità del lodo o se questa viene rigettata, gli effetti del lodo acquistano la «*característica da imutabilidade, que è a coisa julgada material*»; CRUZ E TUCCI, *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, cit., p. 129; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 314, secondo cui il lodo di merito «*faz coisa julgada às partes entre as quais é dada (e não beneficiará ou prejudicará terceiros). Sendo condenatória, a sentença arbitral constituirá título executivo, e permitirá a constituição de hipoteca judicial*»; BATISTA MARTINS, *Anotações sobre a sentença proferida em sede arbitral*, cit., p. 404, il quale scrive che quando il lodo «*transitará em julgado, operando-se, por sua vez, a coisa julgada*». Secondo una differente impostazione (CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 376), una volta emanata la *sentença arbitral* «*já trãnsita em julgado*».

²⁴⁵ L'influenza di Liebman sull'elaborazione del codice di procedura civile brasiliano del 1973 e, in particolare, sull'istituto della cosa giudicata, è ben nota (sulla differenza tra effetti della sentenza e giudicato nel sistema italiano si veda *infra* cap. III, par. 3.1). Si vedano: BUZUID, *L'influenza di Liebman sul diritto processuale civile brasiliano*, in *Studi in onore di Enrico Tullio Liebman*, I, cit., p. 6 ss. e DINAMARCO, *Liebman e a cultura processual brasileira*, in AA.VV., *Linhas mestras do processo civil*, São Paulo, 2004, p. 82 ss., spec. p. 88 (anche nota 16), il quale ricorda che la *coisa julgada* è la *imutabilidade da sentença* e non un suo effetto, nonostante l'imperfetta formulazione dell'art. 467 del *código de processo civil*, nonché p. 97 ss., ove l'A. scrive che «*nenhum estudioso do processo civil brasileiro duvida que o autor do anteprojeto do vigente Código de Processo civil teve a intenção de adotar o notório conceito de coisa julgada proposto por Liebman, não-obstante a defeituosa redação dada o seu art. 467*». Sulla circostanza che, nel sistema brasiliano, la cosa giudicata «*não é efeito da sentença mas a qualidade dela representada pela 'imutabilidade' do julgado e de seus efeitos*», si vedano, tra i tanti: THEODORO JUNIOR, *Curso de direito processual*⁴⁸, I, Rio de Janeiro, 2008, p. 533, (da cui è tratta la precedente citazione) il quale definisce la «*coisa julgada formal*» come la «*imutabilidade conferida ao conteúdo da sentença como ato processual*» (p. 536); MOREIRA PINTO, *Conteúdos e efeitos das decisões judiciais*, São Paulo, 2008, p. 183 ss., secondo cui «*a coisa julgada dará o carácter de imutabilidade aos efeitos que afetam a vida*

Per suffragare la soluzione dell'identità di effetti tra lodo e sentenza statale, vengono richiamati i seguenti indizi normativi: la disposizione, di cui all'art. 31 LA, secondo cui il lodo produce, tra le parti e i suoi eredi, gli stessi effetti della sentenza statale²⁴⁶; la soppressione del procedimento di omologazione del lodo, come indicato dall'art. 18 LA²⁴⁷; la natura di titolo esecutivo giudiziale del lodo, come disposto dall'art. 475-N, numero IV, del *código de processo civil*²⁴⁸; la scelta terminologica di sostituire il termine «*laudo arbitral*» con quello di «*sentença arbitral*», considerata un modo – utilizzato dal legislatore – per mettere in risalto l'equiparazione tra la decisione arbitrale e quella statale²⁴⁹; i requisiti della decisione arbitrale, coincidenti con quelli della sentenza statale²⁵⁰; alcune disposizioni relative agli arbitri, quali il già ricordato art. 18, che qualifica gli arbitri come giudici di fatto e di diritto, nonché l'art. 17 che equipara gli arbitri ai pubblici fun-

dos sujeitos envolvidos» ed a cui si rinvia anche per altri riferimenti dottrinali; PEREIRA RIBERIO, *Impugnação ao cumprimento de sentença*, Curitiba, 2009, p. 126, che ricorda che la cosa giudicata materiale è una «*qualidade de imutabilidade que a sentença de mérito adquire com o trânsito em julgado*». Si rinvia anche a DINAMARCO, *Vocabulário do processo civil*, São Paulo, 2009, p. 275 s., a proposito della nozione di «*trânsito em julgado*» intesa come «*a passagem de uma sentença ou acórdão do estado de ato ainda sujeito a revisão no âmbito do processo, para o estabilidade, ou imutabilidade, que caracteriza a coisa julgada formal*».

²⁴⁶ Così CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 374; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 311; RICCI E.F., *Reflexões sobre o art. 33 da lei arbitragem*, cit., p. 49.

²⁴⁷ Sul punto si veda CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 373.

²⁴⁸ Si vedano: CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 68; FERREIRA DE ASSUMPTO ALVES, *L'arbitrage en droit des sociétés*, cit., p. 396.

²⁴⁹ In questo senso si vedano: BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, cit., p. 11; BATISTA MARTINS, *Anotações sobre a sentença proferida em sede arbitral*, cit., p. 403; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 278 s., secondo cui l'utilizzo del solo termine *sentença arbitral* è dettato dalla volontà di attribuire all'arbitrato una natura giurisdizionale e di equiparare gli effetti del lodo alla sentenza statale; TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 31, il quale aggiunge che «*falar em laudo pode levar à equivocada conclusão de que a decisão do árbitro teria de ser homologada pelo juiz estatal*».

²⁵⁰ In questa direzione si vedano: CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 43, secondo cui la *sentença arbitral* «*conterá basicamente os mesmos requisitos da decisão final proferida pelo juiz togado*»; FERREIRA LEMES, *A sentença arbitral*, cit., p. 58; CRUZ E TUCCI, *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, cit., p. 126.

zionari agli effetti della legge penale²⁵¹. Viene, inoltre, specificato che la cosa giudicata materiale prodotta dal lodo coinciderebbe con quella della sentenza, anche in riferimento ai loro limiti oggettivi²⁵². Infine, si ritiene che l'immutabilità degli effetti del lodo sia «*absoluta*», non essendo proponibile nei confronti dell'atto in esame l'*ação rescisória*, di cui agli artt. 485 ss. del *código de processo civil* (assimilabile alla revocazione straordinaria dell'ordinamento italiano), pertanto la decisione arbitrale acquisterebbe un tipo di immutabilità ancora più forte di quella della sentenza statale che, malgrado il suo passaggio in giudicato, rimane sempre assoggettata alla suddetta impugnazione dell'*ação rescisória*²⁵³.

15.1. *Le prospettive diverse sulla natura e sull'efficacia del lodo.*

A fronte della ricordata soluzione favorevole ad una configurazione schiettamente giurisdizionale dell'arbitrato ed a un'identità di effetti tra lodo e sentenza statale, altri autori propongono delle differenti letture del fenomeno arbitrale.

Giova, in primo luogo, richiamare la tesi che tende ad escludere l'idoneità del lodo alla produzione della cosa giudicata, in quanto «*a equivalência de efeitos atribuída pela Lei n. 9.307/96 à sentença arbitral em relação à sentença estatal não dá margem à interpretação extensiva de que tal equivalência também se dá quanto à*

²⁵¹ Dispone, in particolare, l'art. 17 che: «*Os árbitros, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, ficam equiparados aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal*». Richiamano gli artt. 17 e 18 LA ai fini della natura giurisdizionale dell'arbitrato e del suo atto conclusivo: CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 249 ss., spec. p. 251; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 229 ss.; TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 69.

²⁵² Per questa specificazione sui limiti oggettivi si vedano CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*³, cit., p. 377 ss., che parla di «*equivalência de efeitos e eficácia*» tra decisione arbitrale e decisione statale.

²⁵³ Propendono per l'inammissibilità dell'*ação rescisória* nei confronti del lodo: E.F. RICCI, *Reflexões sobre o art. 33 da lei arbitragem*, cit., p. 53, che giustifica la differenza di disciplina rispetto alla sentenza statale con la «*especial exigência de celeridade, típica da arbitragem*»; CRUZ E TUCCI, *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, cit., p. 131.

coisa julgada»²⁵⁴. L'esistenza di siffatta «*coisa julgada arbitral*» non potrebbe, infatti, dedursi dalla citata disposizione dell'art. 31 LA, secondo cui il lodo produce gli stessi effetti della sentenza statale, poiché – come precedentemente accennato – la cosa giudicata non fa parte degli effetti della sentenza, trattandosi di una sua qualità²⁵⁵. Ne deriva che il lodo potrà acquisire solo un «*elevado grau de imunicação*»²⁵⁶, ma non la cosa giudicata materiale e, per tale motivo, non sarà assoggettato all'impugnazione dell'*ação rescisória*²⁵⁷; prospettiva che si rivela essere interessante ai fini dell'analisi dell'art. 824-*bis* c.p.c. italiano²⁵⁸.

In una direzione analoga, si sostiene che il citato art. 31 LA «*não pode ser levado a extremos e constitui (...) impropriedade terminológica, porque os efeitos de uma sentença judicial são diferentes destes concedidos à sentença arbitral*»²⁵⁹.

²⁵⁴ Così TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 49.

²⁵⁵ Così TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 48.

²⁵⁶ Così TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 95 s. Nella prospettiva dell'A., l'esclusione della cosa giudicata del lodo rimane, in ogni caso, compatibile con la natura giurisdizionale dell'arbitrato; si veda anche p. 17, in cui l'A. afferma che «*a natureza jurídica da arbitragem é inegavelmente jurisdicional*».

²⁵⁷ Così TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 59, nota 23.

²⁵⁸ Vedi *infra* cap. III, par. 3.1.

²⁵⁹ Così CORRÊA, *Arbitragem no direito brasileiro*, cit., p. 135 ss. Analogamente, per una prospettiva di tipo privatistico si veda FREITAS CÂMARA, *Arbitragem*, cit., p. 15, il quale afferma anche che: «*a arbitragem é um processo. Não, porém, um processo jurisdicional, pois a jurisdição é monopólio do Estado, não podendo ser exercida pelo árbitro, o qual é um ente privado. Ademais, não se faz presente na arbitragem a relação jurídica processual jurisdicional, qual seja, aquela que se estabelece entre as partes e o Estado-Juiz. Não há, portanto, como se admitir a natureza jurisdicional da arbitragem, embora não se possa negar o múnus público exercido pelo árbitro, em sua atividade privada, de busca da pacificação social*». Parlano di assimilazione del lodo alla sentenza anche: LEE, *Le nouveau régime de l'arbitrage au Brésil*, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, p. 199 ss., spec. p. 218; KEUTGEN, *Considérations sur le droit brésilien de l'arbitrage*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Jacques Malberbe*, Bruxelles, 2006, p. 615 ss., spec. p. 630, secondo cui nell'ordinamento brasiliano le sentenze arbitrali «*sont assimilées à des jugements et à ce titre, directement exécutoires sous réserve d'une éventuelle action en annulation de la sentence*». Mentre BOLZAN DE MARAIS - SPENGLER, *Mediação e arbitragem*, cit., p. 198 s., scrivono che il lodo arbitrale «*não é igual à sentença judicial, mas produz os mesmos efeitos da sentença prolatada por órgãos do Poder Judiciário*».

Inoltre, una parte della dottrina preferisce attribuire una natura di tipo «*parajurisdicional*» alla funzione esercitata dagli arbitri, ritenendo sussistente una «*expressiva aproximação*» (e non un'identità) tra processo arbitrale e processo giurisdizionale²⁶⁰. Si parla in maniera simile di una natura *sui generis*, né contrattuale né giurisdizionale, dell'arbitrato²⁶¹. Altri autori considerano, infine, preferibile la tesi autonoma dell'arbitrato²⁶².

Alcune scelte dei redattori della LA del 1996 vengono, inoltre, criticate, come: l'inserimento del lodo tra i titoli esecutivi giudiziali, trattandosi di «un espediente volto all'equiparazione di effetti» tra la decisione arbitrale e quella statale²⁶³; l'equiparazione degli arbitri ai pubblici funzionari, di cui all'art. 17 LA²⁶⁴; la sostituzione del termine «*laudo*» con quello attualmente utiliz-

²⁶⁰ Così DINAMARCO, *Limites da sentença arbitral e de seu controle juridictional*, in AA.Vv., *Reflexões sobre arbitragem*, a cura di Batista Martins e Rossani Garcez, cit., p. 327 ss.

²⁶¹ Per la tesi mista si vedano: FIGUEIRA JUNIOR, *Manual de arbitragem*, cit., p. 115 ss.; ID., *Arbitragem: legislação nacional e estrangeira e o monopólio jurisdicional*, cit., p. 42 ss.; STRENGER, *Arbitragem comercial internacional*, São Paulo, 1996, p. 35 ss., che qualifica l'arbitrato come un istituto *sui generis*, di natura ibrida; DE LIMA MOITA, *Aspectos controvertidos do novo regime jurídico da arbitragem*, in AA.Vv., *Estudos sobre mediação e arbitragem*, Rio-São Paulo-Fortaleza, 2003, p. 181 ss., spec. p. 187, secondo cui l'arbitrato è «*uma atividade contratual privada que desaguará porém, em um título executivo judicial*»; FURTADO - BULOS, *Lei da Arbitragem Comentada*², São Paulo, 1998, p. 15 ss.

²⁶² Per questa prospettiva si veda DOLINGER - TIBURCIO, *Direito internacional privado*, cit., p. 96 ss.

²⁶³ Così BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, cit., p. 14, il quale scrive che «giurisdizionale o meno che sia la natura dell'arbitrato» e del lodo «non si tratta di un processo (né di una pronuncia giudiziale)»; ID., *Estrutura da sentença arbitral*, cit., p. 344, il quale ricorda, tra l'altro, che il confronto tra l'art. 26 LA, sui requisiti del lodo, e l'art. 458 del *código de processo civil*, sui requisiti della sentenza statale, «*mostra algumas diferenças*»; ZAVASCKI, *Comentários ao ao Código de Processo Civil*, VIII, São Paulo, 2000, p. 165.

²⁶⁴ In senso critico rispetto alla soluzione contenuta nell'art. 17 LA si vedano: LEE, *Le nouveau régime de l'arbitrage au Brésil*, cit., p. 211 s., il quale afferma che «*l'arbitre n'a rien d'un fonctionnaire, et la soumission de l'arbitre aux sanctions pénales prévues pour les juges est inadéquante*»; KEUTGEN, *Considérations sur le droit brésilien de l'arbitrage*, cit., spec. p. 620, il quale considera l'assimilazione degli arbitri ai funzionari pubblici «*curieuse*», anche rispetto al fatto che i primi «*n'exercent qu'une mission ponc-*

zato di «*sentença arbitral*», che alcuni autori considerano il frutto di una scelta inopportuna del legislatore del 1996²⁶⁵.

Si è, inoltre, ritenuto che in relazione al riconoscimento dei lodi e delle sentenze statali stranieri, l'equiparazione, compiuta dalla legge, non possa essere interpretata in forma assoluta al fine di evitare di fondere due realtà distinte in una sola, sottolineando a questo proposito la diversa fonte della decisione arbitrale (la volontà delle parti compromittenti) e di quella statale (il potere sovrano pubblico)²⁶⁶.

Per quanto riguarda, inoltre, l'efficacia *ultra partes* del lodo si afferma che, in ragione dei limiti soggettivi della convenzione d'arbitrato, «*a submissão ao juiz arbitral só obriga às partes que o contrataram*», non potendo l'immutabilità del contenuto del lodo andare a colpire la posizione dei terzi²⁶⁷.

Infine, resta da segnalare la soluzione proposta da un autore a proposito del fenomeno dell'inesistenza della *sentença arbitral* (definita come una «*norma jurídica individual de origem privada*») tra i cui casi andrebbero compresi, non solo quello della nullità della convenzione d'arbitrato per incompromettibilità della con-

tuelle et occasionnelle» e, più avanti (p. 631), afferma che tale assimilazione non deve essere spinta troppo oltre al punto di assoggettare arbitro e giudice allo stesso regime. Sulla qualifica degli arbitri giova sottolineare quanta distanza corre tra il sistema brasiliano e quello italiano, ove l'art. 813, comma 2°, c.p.c. esclude che agli arbitri compete «la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio» (vedi *infra* cap. III, par. 3).

²⁶⁵ In questo senso si vedano: FREITAS CÂMARA, *Arbitragem*, cit., p. 88; CORRÊA, *Arbitragem no direito brasileiro*, cit., p. 132.

²⁶⁶ Così DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI ABBUD, *Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras*, cit., p. 6 ss., che definisce l'arbitrato come un sistema «*paraestatal de solução de controvérsias*».

²⁶⁷ In questo senso si veda THEODORO JUNIOR, *Arbitragem e terceiros – litisconsórcio foa pacto arbitral – outras intervenções de terceiros*, in *Revista de direito bancário*, 2001, p. 375 ss., spec. p. 379, seguito da PELLEGRINI GRINOVER, *Arbitragem e litisconsórcio necessário*, in *Revista brasileira de arbitragem*, 2006, p. 5 ss., spec. p. 21 s., nonché da CRUZ E TUCCI, *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, cit., p. 129, il quale scrive che «*tendo-se vista os limites subjetivos da convenção arbitral não há como se admitir que a imutabilidade do conteúdo decisório da sentença [arbitrale] possa atingir terceiros*».

troversia, ma anche i vizi di cui ai nn. I, II, IV e VII dell'art. 32 LA, che potrebbero essere fatti valere dalla parte interessata senza limiti di tempo e che il giudice statale, davanti al quale sono invocati gli effetti dell'atto in discorso, dovrebbe controllare d'ufficio²⁶⁸. Seguendo tale impostazione, il lodo non più impugnabile (con l'azione di nullità) avrebbe una stabilità inferiore a quella della sentenza statale passata in giudicato e, quindi, si tratterebbe di atti che non possono essere posti su un piede di parità²⁶⁹.

Concludendo con il diritto brasiliano dell'arbitrato, accanto alla tesi della natura giurisdizionale dell'arbitrato e della identità di effetti tra lodo e sentenza statale – sostenuta da una buona parte della dottrina e alla quale sembra essersi ispirato anche il legislatore della LA – ritroviamo anche degli orientamenti favorevoli ad offrire delle letture di tipo privatistico del fenomeno arbitrale, delle tesi tendenti ad escludere l'idoneità del lodo alla produzione della cosa giudicata materiale, facendo leva sulla distinzione tra efficacia e autorità della sentenza, nonché delle soluzioni che postulano una minore stabilità del lodo rispetto alla sentenza.

²⁶⁸ Per questa impostazione si veda VALENÇA FILHO, *Sentença arbitral inexistente*, in AA.VV., *Reflexões sobre arbitragem*, a cura di Battista Martins e Rossani Garcez, cit., p. 354 ss. Per comodità riportiamo per esteso l'art. 32 LA: «É nula a sentença arbitral se: I - for nulo o compromisso; II - emanou de quem não podia ser árbitro; III - não contiver os requisitos do art. 26 desta Lei; IV - for proferida fora dos limites da convenção de arbitragem; V - não decidir todo o litígio submetido à arbitragem; VI - comprovado que foi proferida por prevaricação, concussão ou corrupção passiva; VII - proferida fora do prazo, respeitado o disposto no art. 12, inciso III, desta Lei; e VIII - forem desrespeitados os princípios de que trata o art. 21, § 2º, desta Lei».

Sull'inesistenza del lodo si vedano: E.F. RICCI, *Reflexões sobre o art. 33*, cit., p. 54; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 318, il quale parla dei vizi di inesistenza del lodo come dei «*casos verdadeiramente excepcionais*», come quella dell'inarbitrabilità della controversia. Sul fenomeno dell'inesistenza della sentenza in generale nel diritto brasiliano si rinvia a ARRUDA ALVIM WAMBIER, *Nulidades do processo e da sentença*⁶, cit., p. 460 ss.

²⁶⁹ Infatti, anche se VALENÇA FILHO, *Sentença arbitral inexistente*, cit., p. 354, afferma che le *sentenças arbitrais* sono «*equiparadas, quanto aos efeitos, aos títulos executivos de origem judicial*», l'ampiezza delle ipotesi di inesistenza del lodo, elaborate dall'A., sembra difficilmente conciliabile con la propugnata equiparazione tra i due atti in questione.

16. *Alcune osservazioni conclusive sull'indagine comparatistica.*

Nel corso dell'indagine comparatistica precedentemente svolta speriamo di aver messo in luce che dietro le varie disposizioni nazionali, da noi prese in esame, che attribuiscono al lodo gli stessi effetti della sentenza statale (come l'art. 31 della *Lei de Arbitragem* brasiliana) o gli conferiscono l'autorità di cosa giudicata (come gli artt. 1484 del *code de procédure civile* francese, 1703 del *code judiciaire* belga e 43 della *Ley de Arbitraje* spagnola), si nasconde una realtà molto complessa, frutto della molteplicità delle diverse interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali elaborate a proposito della decisione arbitrale. In tutti i paesi accanto alla tesi giurisdizionale, ritroviamo anche delle posizioni diverse, favorevoli a configurazioni privatistiche o intermedie dell'arbitrato e del relativo lodo. Sempre rispetto alla natura dell'arbitrato abbiamo notato, tra l'altro, che – all'opposto di quanto disposto dall'art. 819-*bis*, comma 1°, n. 3, c.p.c. italiano – nei paesi europei, da noi analizzati, si tende ad escludere che gli arbitri possano rimettere la questione di costituzionalità alla Corte costituzionale del paese in cui ha sede l'arbitrato, distinguendosi, per questo aspetto, l'attività espletata dagli arbitri rispetto a quella dei giudici.

Se, poi, le più volte citate disposizioni disciplinanti gli effetti del lodo vengono studiate all'interno dei loro rispettivi sistemi nazionali, ci si accorge che: in alcuni ordinamenti (come quelli francese e belga) la nozione di autorità di cosa giudicata è diversa da quella italiana²⁷⁰, trattandosi di un'autorità che viene prodotta dalla decisione statale e arbitrale fin dalla loro pronuncia (scelta che ha seguito anche il legislatore spagnolo della citata riforma del 2011 per disciplinare gli effetti della *cosa juzgada*, immediatamente prodotti dal lodo); l'autorità di cosa giudicata spetta anche ad alcuni atti negoziali, come la transazione (così

²⁷⁰ Come ricordato da CAPONI, *Il giudicato civile dimensionato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 941 ss., spec. p. 951, «l'approfondimento dell'esperienza comparatistica (...) rileva che non esiste un'unica immagine di giudicato, quanto a grado di stabilità ed a limiti».

accade in Francia, Belgio e Spagna)²⁷¹; o ancora la produzione dell'autorità di cosa giudicata da parte del lodo è subordinata al rispetto di alcune condizioni, tra cui la non contrarietà dell'atto con l'ordine pubblico e la compromettibilità della controversia decisa dagli arbitri (come nel sistema belga); oppure l'autorità di cosa giudicata non è un effetto della sentenza statale ma una sua qualità e quest'ultima non viene espressamente attribuita al lodo (come accade nel sistema brasiliano).

Abbiamo, infine, notato che sulla portata e sull'ampiezza dell'accertamento contenuto nel lodo sussistono diversi orientamenti: mentre alcuni autori ammettono la parificazione tra lodo e sentenza, altri hanno sottolineato le particolarità e le specificità dei limiti oggettivi e soggettivi della decisione arbitrale che, conseguentemente, divergerebbero da quelli della sentenza statale²⁷². Anche all'estero ritroviamo, quindi, un vivace dibattito intorno alla natura e agli effetti del lodo, analogo a quello sorto in Italia.

Ne deriva che all'interno degli ordinamenti presi in esame, se sussiste una «innegabile *analogia* di effetti» tra lodo e sentenza statale, appare più difficile predicare una loro perfetta identità²⁷³.

²⁷¹ Sul punto ricordiamo l'avvertimento di PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, II, cit., p. 83, nota 246, secondo cui devono essere utilizzati «con la dovuta prudenza gli argomenti tratti da ordinamenti stranieri che riconoscono anche alla transazione la stessa autorità di cosa giudicata riconosciuta al lodo arbitrale»; ripreso anche da GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, cit., p. 874, secondo cui «non è sufficiente prendere in considerazione le norme programmatiche previste dal legislatore, ma occorre andare a verificare il contenuto effettivo di queste disposizioni nel contesto dei rispettivi ordinamenti e nel complesso della disciplina dell'arbitrato, così come non è sufficiente arrestarsi alla lettera dell'art. 824-bis c.p.c. per dedurne la piena equiparazione fra lodo e sentenza».

²⁷² Nell'ambito della sua indagine comparatistica, infatti, MELCHIONDA, *Gli effetti dei lodi arbitrali e l'acquisto dell'efficacia esecutiva*, cit., p. 959 ss., ricorda che, ferma l'equiparazione tra sentenza e lodo, quest'ultimo «non può spiegare effetti su situazioni giuridiche interessanti terzi».

²⁷³ In questo senso si era già espresso PUNZI, *Relazioni fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, cit., p. 394 ss. (da cui è tratta la citazione nel testo).

CAPITOLO TERZO

PROFILI RICOSTRUTTIVI: LA NATURA E GLI EFFETTI DEL LODO ARBITRALE NELL'ORDINAMENTO ITALIANO

SOMMARIO: 1. Il lodo: autonoma decisione di natura privata. – 2. L'arbitrato e la Costituzione. – 2.1. L'arbitrato e l'art. 102, comma 1°, Cost. – 2.2. L'arbitrato e l'art. 111 Cost. – 2.3. L'arbitrato e gli artt. 2 e 41 Cost. – 2.4. L'arbitrato e l'art. 102, comma 2°, Cost. – 3. Le disposizioni del c.p.c. che depongono a favore della natura autonoma e privatistica del lodo. – 3.1. L'art. 824-*bis* c.p.c. e gli «effetti di sentenza» del lodo. – 4. Le disposizioni del c.p.c. neutrali ai fini della determinazione della natura del lodo. – 4.1. La neutralità delle disposizioni sulle impugnazioni del lodo. – 5. Ancora sulla natura del lodo. – 6. Gli effetti del lodo in generale. – 7. Il lodo come *lex specialis* del rapporto giuridico controverso. – 8. La stabilità del lodo non più impugnabile: la preclusione del dedotto e del deducibile; i limiti temporali del lodo. – 8.1. Il lodo reso su materia non compromettibile. – 8.2. Il lodo contrario all'ordine pubblico. – 9. I limiti oggettivi e soggettivi del lodo. – 10. L'eccezione di precedente lodo non più impugnabile.

1. *Il lodo: autonoma decisione di natura privata.*

Grazie all'indagine condotta nei capitoli precedenti abbiamo notato che, in seguito ad una lenta e progressiva evoluzione, l'arbitrato è divenuto uno strumento autonomo e autosufficiente rispetto al giudizio statale. Dopo il sospetto nutrito dal legislatore nei confronti della giustizia arbitrale si è giunti, passando per un'intermedia fase di tolleranza, all'attuale autonomia dell'istituto¹. Se,

¹ ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 2. L'evoluzione dell'arbitrato verso la sua autonomia è stata messa in luce anche da:

infatti, nel passato avevamo (nel sistema italiano) una decisione arbitrale priva di efficacia in mancanza dell'*exequatur* del giudice statale, oggi abbiamo un lodo che vive di vita propria, dotato di una sua efficacia naturale², la cui stabilità è stata, oltretutto, rafforzata dal legislatore del 2006 attraverso la riduzione delle possibilità di censura dell'atto³, e rispetto a cui l'omologazione ha il solo fine di conferirgli alcuni effetti supplementari (quali l'esecutorietà, la trascrivibilità e l'idoneità ad essere titolo per l'iscrizione d'ipoteca)⁴.

Risulta, pertanto, definitivamente superato il pregiudizio statalista, in base al quale si credeva che solo al giudice statale spettasse la funzione di giudicare e decidere le controversie tra privati, e non è più posta in discussione «la piena cittadinanza dell'arbitrato e delle altre forme di composizione delle contro-

CARPI, *Il procedimento nell'arbitrato riformato*, cit., p. 659 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 83 ss.; PASSANANTE, *Modelli di tutela dei diritti*, cit., p. 87 ss.

² Non serve «alcun atto di ricezione affinché l'accertamento contenuto nel lodo valga a livello di ordinamento statale», come ci ricorda, sinteticamente, BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 165.

³ Così MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 11; TOMMASEO, *Le impugnazioni del lodo arbitrale nella riforma dell'arbitrato (d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40)*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 199 ss., spec. p. 210 s.; CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 598, secondo cui la regola sulla non impugnabilità del lodo per errori di diritto, salva una diversa volontà delle parti, «esalta l'autonomia dell'arbitrato». Nella prospettiva di accrescere la stabilità del lodo, restringendo «l'area del [suo] sindacato giurisdizionale», si pone anche la «clausola generale di sanatoria delle nullità verificatesi nel corso del procedimento» (art. 829, comma 2°), su cui si vedano: BOCCAGNA, *Art. 829*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 467 (da cui è tratta la precedente citazione); ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 829*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 712 ss. Analoga tendenza al rafforzamento dell'efficacia del lodo ha seguito il legislatore francese dell'ultima riforma, come ci indica SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., p. 376.

⁴ Da ricordare che alcuni sistemi hanno deciso di sopprimere l'omologazione attribuendo al lodo l'efficacia esecutiva fin dalla sua pronuncia, come nel caso di: Spagna (su cui si veda *retro* cap. II, par. 12); Brasile (su cui si veda *retro* cap. II, par. 14); Austria (su cui si veda GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, cit., p. 866); Danimarca (su cui si veda CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 596).

versie»⁵; né ci sono dubbi sul fatto che il lodo abbia assunto la piena dignità di «decisione autoritativa di controversia»⁶, di atto eteronomo e decisorio⁷, caratteri in base ai quali la decisione arbitrale (rituale) è «tendenzialmente» assimilata alla sentenza del giudice statale⁸ (sia dal punto di vista processuale che da quello sostanziale⁹), tendenziale assimilazione che dipende dalla comune funzione decisoria dei due atti in discorso.

Fermo quanto sopra indicato, è, invece, ancora dibattuto se sia possibile sostenere la completa parificazione di regime e di effetti della decisione arbitrale con quelli propri della sentenza statale, ammettendo anche per la prima quell'attitudine al giudicato materiale che, ai sensi dell'art. 2909 c.c., spetta alla seconda¹⁰.

⁵ In questo senso PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 4.

⁶ Così LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 240.

⁷ Come si desume, tra l'altro, dagli artt. 806, 808, 808-bis, 820, 822 (richiamati da LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 240), dalla disciplina dei lodi non definitivi e parziali, nonché dall'art. 829, n. 4 e 10, ove si rinviene il riferimento al potere-dovere degli arbitri di decidere il merito della controversia. Sul carattere decisorio, imperativo e vincolante del lodo si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 412, secondo cui il «lodo ha una sua valenza imperativa, nel senso che con esso gli arbitri decidono la lite e che lo stesso finisce per dettare la *lex specialis* del rapporto giuridico controverso»; RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, cit., p. 312, secondo cui il lodo ha anche un contenuto imperativo che consiste nel «regolamento di rapporti che nessuna delle parti può modificare o risolvere per volontà unilaterale»; BRIGUGLIO, *La pregiudizialità costituzionale nell'arbitrato rituale e la efficacia del lodo*, cit., p. 642, secondo cui «non pare dubitabile che gli arbitri risolvano controversie, all'esito di un contraddittorio ed applicando norme a fatti in quello accertati»; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 165, secondo cui il «giudice privato accerta qual è il diritto nel caso concreto allo stesso modo del giudice pubblico e la sua decisione ha in *gran parte* gli stessi effetti della decisione pubblica» (corsivo nostro); G.F. RICCI, *Diritto processuale civile*², III, cit., p. 470; R. POLI, *Sull'oggetto del giudizio d'impugnazione per nullità del lodo*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 629 ss., spec. p. 630, anche in nota, il quale ricorda che, prescindendo dalla presa di posizione sulla natura ed efficacia del lodo, è «unanimemente riconosciuto che esso *decide, risolve controversie*, con un accertamento idoneo a divenire tendenzialmente definitivo» (corsivo dell'A.).

⁸ Parla di «tendenziale assimilazione del lodo alla sentenza del giudice ordinario» CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., in *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 594.

⁹ Come ci ricorda PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 403: «è in dubbio che il lodo produca (...) effetti sostanziali, in qualche modo ragguagliabili a quelli della sentenza».

¹⁰ In argomento si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 4,

Anche basandoci sulla precedente analisi comparatistica, la soluzione che ci sembra preferibile è quella che considera il lodo arbitrale come una «decisione privata di una lite privata»¹¹, dotata di proprie caratteristiche autonome e, quindi, non effettivamente parificata alla sentenza statale. Emanato da soggetti privati a conclusione di un processo svolgentesi al di fuori dell'organizzazione giudiziaria statale, il lodo non può avere una natura diversa da quella «delle attività che compongono la sequenza *arbitrato*: le quali sono tutte private»¹². Specifichiamo, in ogni caso, che dall'attribuzione al lodo di una natura privata non discende la sua assimilazione ad un contratto¹³, nella misura in cui l'arbi-

il quale afferma che, ad oggi, «costituiscono ancora aperta materia di indagine (...) sia il rapporto fra gli strumenti alternativi (ed in specie, l'arbitrato) e la giurisdizione – quanto a natura, forme, coordinamento ed effetti – sia l'individuazione dei caratteri specifici e genuini di ciascuno di essi e delle loro distinzioni interne»; NELA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1846 s., a parere del quale «la tendenziale assimilazione del lodo alla sentenza, quanto ad effetti, è un dato non controverso», ma resta dibattuta la portata di tale assimilazione rispetto agli effetti di giudicato e ai limiti oggettivi e soggettivi del lodo, nonché la questione della legittimità costituzionale del lodo. Per la sintesi del dibattito italiano sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale, secondo il diritto vigente, si rinvia al capitolo I, par. 5.1.

¹¹ Così MONTESANO, *Sugli effetti del nuovo lodo arbitrale e sulle funzioni della sua «omologazione»*, cit., p. 822 ss.; nella stessa direzione PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 426, secondo cui «il lodo è l'atto conclusivo di un giudizio svolto da privati, è una decisione privata di una lite privata». Nella dottrina francese si veda MOTULSKY, *Ecrits*, II, cit., p. 383, secondo cui la decisione degli arbitri è «*un jugement à physionomie contractuelle*».

¹² In questi termini FAZZALARI, *Lodo e sentenza*, cit., p. 378 (corsivo dell'A.).

¹³ La distanza tra lodo e contratto risulta evidente alla luce del fatto che: primo, la legge applica il principio della conversione dei vizi di nullità in motivi di gravame, con sanatoria di quelle cause di invalidità non tempestivamente dedotte davanti alla Corte d'appello con l'impugnazione per nullità (salve le ipotesi di inesistenza dell'atto); mentre i vizi del contratto possono essere fatti valere secondo termini ben più lunghi, o addirittura senza termine, come nel caso dell'imprescrittibilità della nullità contrattuale. Il punto è messo in luce da LUISSO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 187, il quale ricorda che l'applicazione della regola dell'art. 161, comma 1°, c.p.c. al lodo «lo differenzia profondamente» dal contratto, nonostante la loro comune natura privata. Sull'argomento si veda PUNZI, *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*, cit., p. 725, il quale ha avuto modo di precisare che «il riconoscimento della natura negoziale del lodo non equivale affatto ad affermare che il lodo si risolve nella sti-

trato, strumento di eterocomposizione delle controversie, mette capo ad una decisione resa (secondo le norme di diritto o secondo l'equità) da un soggetto terzo rispetto alle parti e in modo vincolante per queste ultime¹⁴, che non devono accettare il contenuto del lodo¹⁵. Allo stesso tempo, ricordiamo che «la funzione decisoria del lodo non autorizza affatto a predicarne l'equiparazione, *quoad effectum*, alla sentenza del giudice togato»¹⁶, per il semplice fatto che dalla comunanza di alcuni elementi tra deci-

pulazione di un contratto tra le parti». Sul punto RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, cit., p. 306 s., anche in nota, ci ricorda, infatti, che la moderna teoria privatistica dell'arbitrato non vede nel lodo rituale un contratto, ma l'atto «di esercizio del potere privato di giudicare e decidere la controversia oggetto del compromesso»; nonché LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 240, il quale riferisce della «natura decisoria e non compositiva» della decisione arbitrale. Nella stessa direzione in Francia è stato specificato da PANOU, *Le consentement à l'arbitrage*, cit., p. 156 s., che la qualificazione privatistica della decisione arbitrale, intesa come «*acte juridique unilatéral*», non deve condurre a considerare gli arbitri come dei mandatari delle parti compromittenti che riempiono una volontà lasciata incompleta, come, invece, avveniva secondo la risalente soluzione della riconduzione dell'arbitrato nell'arbitraggio. A parere dell'A., infatti, nonostante la decisione degli arbitri trovi la sua forza vincolante nel patto compromissorio, il lodo non si confonde con la volontà delle parti.

¹⁴ Da ricordare che, secondo alcuni autori, l'oggetto del processo arbitrale e, quindi, del lodo può riguardare anche una sola delle varie questioni relative all'esistenza di un diritto e non la tutela dell'intera situazione sostanziale (LUISO, *L'oggetto del processo arbitrale*, cit., p. 670 ss.; ID., *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 131 ss.; BOVE, *La perizia arbitrale*, cit., *passim*; ID., *La giustizia privata*, cit., p. 255 ss.).

¹⁵ Il carattere vincolante del lodo nei confronti delle parti e il suo oggetto (la decisione di una lite giuridica) consente di distinguere l'arbitrato, mezzo di eterocomposizione delle controversie, dagli istituti a lui affini e dai mezzi di autocomposizione delle controversie. Per queste distinzioni si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 3 ss.; ID., *Conciliazione e arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1992, p. 1030 ss.; ID., *Mediazione e conciliazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 845 ss.; BOVE, *La conciliazione nel sistema dei mezzi di risoluzione delle controversie civili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 1065 ss.; LUISO, *Giustizia alternativa o alternativa alla giustizia?*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, p. 325 ss.; AA.VV., *Médiation et arbitrage. Alternative dispute resolution*, a cura di Cadiet, cit., *passim*; AA.VV., *L'altra giustizia. I metodi alternativi di soluzione delle controversie nel diritto comparato*, a cura di Varano, Milano, 2007, *passim*; TROCKER, *Dalla tutela giurisdizionale differenziata alla differenziazione dell'offerta di giustizia: obiettivi e limiti degli strumenti alternativi di composizione delle liti*, in AA.VV., *Studi in onore di Modestino Acone*, III, cit., p. 1731 ss.

¹⁶ Così RUFFINI, *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega*, cit., p. 146.

sione arbitrale e sentenza statale non è dato dedurre che la prima debba essere identificata con la seconda¹⁷.

Distinta dal contratto e dalla sentenza, la decisione arbitrale deve essere in sé per sé considerata e studiata, come atto che vive di «vita autonoma», dotato di una propria «specificata» disciplina ed efficacia¹⁸. In ragione della sua origine nella volontà delle

¹⁷ Sulla analogia tra lodo e sentenza, dipendente dal comune carattere di decisione su diritti soggettivi, si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 426, secondo cui «il lodo (...) potrà essere assimilato alla sentenza in ragione del fatto che sia il lodo, sia la sentenza sono atti conclusivi di un processo e di un giudizio», ma «l'analisi puntuale dei singoli effetti impone di riconoscere che nessuna operazione di chirurgia estetica potrà conferire al lodo l'aspetto o il *nomen* (...) di sentenza e, soprattutto, l'identità di effetti»; ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 413. Il punto era già stato messo in rilievo da SATTA, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., p. 71, a parere del quale non si può sostenere che il lodo è una sentenza «per il solo fatto che lo si scopra imperativo».

¹⁸ In questo senso CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 596, il quale, opportunamente, avverte che: «Mentre la sentenza del giudice ha effetti ed autorità (di giudicato) consequenziali all'esercizio dell'attività giurisdizionale, il lodo ha gli effetti che la legge gli attribuisce». L'intuizione che il lodo arbitrale vada analizzato indipendentemente dal contratto e dalla sentenza si ritrova già nel pensiero di SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 189, secondo cui «la forza vincolante del lodo (...) deriva da ciò, che esso *jus dicit*, né più né meno che il giudice o la parte nella sentenza o nella transazione rispettivamente. È un diverso *jus*, se così si può dire, ma è sempre *jus*. Del resto, se fosse lo stesso, ovviamente l'arbitrato non esisterebbe»; l'A. affermava anche che: «l'accertamento del giudice è diverso da quello delle parti, come è diverso da quello dell'arbitro, e assolutamente inutile, e generatrice di confusione, è la loro riconduzione a unità» (p. 174). In una prospettiva analoga si vedano: BRIGUGLIO, *Merito e metodo nella pronuncia della Consulta che ammette gli arbitri rituali alla rimessione pregiudiziale costituzionale*, cit., p. 673, secondo cui «l'arbitrato, quale istituto positivo e fenomeno concreto regolato da norme di legge, è uguale a sé stesso come la rosa dello Stein»; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 38, il quale parla della «contrapposizione quasi manichea tra negozio e sentenza» e ritiene preferibile considerare che il «lodo rituale dia origine a un *tertium genus*». La tesi secondo cui l'arbitrato (compreso il suo atto conclusivo) deve essere considerato ed analizzato in modo autonomo si ritrova anche in quei paesi da noi in precedenza analizzati, come: in Francia (RUBELLIN DEVICHI, *L'arbitrage*, cit., p. 365); in Belgio (ARETS, *Réflexions sur la nature juridique de l'arbitrage*, cit., p. 173 ss.; KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, cit., p. 45; CAPRASSE, *Les sociétés et l'arbitrage*, cit., p. 10); in Spagna (BARONA VILAR, *El arbitraje*, cit., p. 888; MERINO MERCHANT - CHILLÓN MEDINA, *Tratado de derecho arbitral*, cit., p. 92); in Brasile (DOLINGER - TIBURCIO, *Direito internacional privado*, cit., p. 96 ss.).

parti, il lodo, infatti, non può che avere delle proprie caratteristiche specifiche che valgono a differenziarlo (per alcuni aspetti) dalla sentenza statale¹⁹.

Come cercheremo di dimostrare, la preferita ricostruzione in chiave autonoma e privatistica del fenomeno arbitrale non solo è perfettamente in linea con quanto emerge a livello interpretativo dal sistema ordinario – in cui a dispetto delle facili «assimilazione di facciata» tra arbitrato e giudizio statale sussistono «serii motivi di irriducibilità»²⁰ – ma è anche preferibile in quanto garantisce all'istituto in esame piena autonomia e legittimità, ponendolo al riparo da alcuni dubbi di costituzionalità. L'ottica prescelta per analizzare il fenomeno arbitrale si pone, inoltre, nel solco di quella prospettiva, propria di una parte della dottrina francese, tendente a mettere in risalto le particolarità della decisione arbitrale rispetto alla sentenza statale²¹, nonché con la tesi dell'autonomia dell'arbitrato e del relativo lodo, che va di pari passo con quella della sua natura privata²².

¹⁹ Così anche VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 167, secondo cui «il lodo ha una sua identità non assimilabile totalmente a quella delle sentenze», in quanto «viene emesso a conclusione di un processo che è totalmente autonomo»; ID., *Profili del processo civile*⁶, I, p. 47, per il riferimento all'originalità dell'arbitrato.

²⁰ Così LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 25, nonché nella medesima prospettiva si veda quanto messo in luce, per il sistema francese, da OPPETIT, *Justice étatique et justice arbitrale*, cit., p. 422; ID., *Théorie de l'arbitrage*, cit., p. 30 ss.

²¹ Le specificità della decisione arbitrale rispetto alla sentenza statale sono state messe in rilievo da alcuni autori francesi, tra cui ricordiamo: JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, cit., § 51, secondo cui «la justice arbitrale présente certains particularismes, pour des raisons diverses. Celles-ci tiennent tantôt à l'origine conventionnelle de l'arbitrage ou à son caractère peu formaliste, tantôt au fait que l'arbitre n'ayant pas de for, sa sentence n'est pas intégrée dans un ordre juridique»; MAYER, *Litispendance, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international*, cit., p. 189; JEULAND, *Droit processuel*, cit., p. 387; ID., *Note sous App. Paris, 18 janvier 2001*, cit., p. 947, secondo cui «assimiler les sentences aux jugements étatiques est (...) contestable dans la mesure où il existe des traits spécifiques à la sentence, en particulier son environnement contractuel»; CHANTEBOUT, *Note sous App. Paris, 26 mars 2009*, cit., p. 537; BOLARD, *Le demandeur doit présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause*, cit., § 3; LOQUIN, *De l'obligation de concentrer les moyens à celle de concentrer les demandes dans l'arbitrage*, cit., p. 232.

²² Nel senso dell'autonomia dell'arbitrato e del relativo lodo e della loro natura privata si vedano: FOUCHARD, *La portée internationale de l'annulation de la sentence*

Per individuare le ragioni della nostra preferenza per la prospettiva privatistica, dovremo, in primo luogo, affrontare quell'aspetto dell'arbitrato che «è a tutti pregiudiziale», ossia il suo rapporto con la giurisdizione²³, tema che coinvolge quello della legittimità costituzionale dell'istituto in esame. Successivamente procederemo alla disamina di quelle disposizioni, di cui al titolo VIII del quarto libro del c.p.c., che giocano un ruolo ai fini della ricostruzione della natura del lodo e di quelle che sono, generalmente, richiamate in materia. Avremo, quindi, modo di notare che mentre alcune disposizioni depongono direttamente a favore della natura privata dell'atto in esame, altre si rivelano essere del tutto neutrali, essendo compatibili con entrambe le letture (giurisdizionale e privatistica) del fenomeno arbitrale. Infine, torneremo nuovamente sulla natura della decisione arbitrale, per trarre le fila del nostro discorso. Vedremo che, in fin dei conti, la scelta in favore di una delle diverse prospettive sulla natura del lodo arbitrale dipende, in realtà, da come si intendono alcuni aspetti preliminari al nostro tema di indagine: dalla nozione di giurisdizione che si vuole assumere; da cosa si intende per «natura» di un atto giuridico.

2. *L'arbitrato e la Costituzione.*

La trattazione del pregiudiziale rapporto tra arbitrato e giurisdizione coinvolge la questione di legittimità costituzionale del-

arbitrale dans son pays d'origine, cit., p. 352; GAILLARD, *Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international*, cit., p. 95 ss. e p. 191 ss.; RACINE, *Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 327 ss. Per tutti i riferimenti alla dottrina francese rinviamo al cap. II, par. 6 e 7.

²³ In questi termini RUFFINI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, cit., p. 56 ss., che riprende sul punto quanto scritto da SATTA, *Meditazioni sull'arbitrato*, in ID., *Quaderni di diritto processuale civile*, III, Padova, 1970, p. 3 ss., spec. p. 6 s.; ID., *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 165, secondo il quale il rapporto tra arbitrato e giurisdizione è «a tutti preliminare, e quasi pregiudiziale: perché se non si raggiunge chiarezza di idee su questo punto, e non si rettificano posizioni tradizionalmente acquisite, tutto rimane avvolto nella oscurità». Sul punto si vedano anche: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, p. 116, per il riferimento al «problema del tutto pregiudiziale dell'arbitrato, ossia il suo rapporto con la giurisdizione»; PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 676, che definisce come «centrale» il problema «dei rapporti fra giurisdizione e arbitrato».

l'istituto²⁴, che si pone in termini diversi per l'arbitrato obbligatorio e per quello volontario.

A differenza di quanto accade in altri ordinamenti²⁵, è noto che nel sistema italiano l'arbitrato obbligatorio non ha cittadinanza, in quanto, a partire dalla sentenza n. 127 del 1977, la Corte costituzionale è ferma nel dichiarare l'illegittimità costituzionale delle leggi che impongono alle parti di deferire la soluzione di determinate controversie ad un collegio arbitrale²⁶. A parere della Corte, infatti, in base a quanto emerge dal combinato disposto degli artt. 24, comma 1°, e 102, comma 1°, Cost., «il diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi (...) deve potersi esercitare dinanzi agli organi giudiziari ordinari» e, pertanto, «il fondamento di qualsiasi arbitrato è da rinvenirsi nella libera scelta delle parti: perché solo la scelta dei soggetti (intesa come uno dei possibili modi di disporre, anche in senso negativo, del diritto di cui all'art. 24, primo comma, Cost.) può derogare al precetto contenuto nell'art. 102, primo comma, Cost.»²⁷. Prescindendo da alcune voci

²⁴ Come, infatti, sottolineato da ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 426, per fare «chiarezza in ordine al rapporto dell'arbitrato con la giurisdizione, è necessario anche comprendere in quale misura le disposizioni della Costituzione concernenti la 'giurisdizione' possano assumere un significato per l'arbitrato».

²⁵ Come, ad esempio, nell'ordinamento francese, in cui esistono ancora delle fattispecie di arbitrato normativamente imposto e che vengono, in realtà, qualificate come ipotesi di giurisdizione speciale (vedi *retro* cap. II, par. 4, in nota).

²⁶ Si tratta, in particolare, di C. cost., 4 luglio 1977, n. 127, in *Giur. cost.*, 1977, p. 1103, con nota di ANDRIOLI, *L'arbitrato obbligatorio e la Costituzione*, e in *Giur. it.*, 1978, I, 1, c. 1809 ss., con nota di SCOZZAFAVA, *Il problema della legittimità costituzionale dell'arbitrato obbligatorio*.

²⁷ Così C. cost., 4 luglio 1977, n. 127, cit.

Nella stessa direzione si vedano: C. cost., 27 dicembre 1991, n. 488, in *Riv. arb.*, 1992, p. 249, con nota di RECCHIA, «Disponibilità dell'azione in senso negativo» e *incostituzionalità dell'arbitrato obbligatorio*; C. cost., 23 febbraio 1994, n. 49, in *Riv. arb.*, 1994, p. 477 ss., con nota di RECCHIA, *La costituzionalità della legislazione sull'arbitrato: prime osservazioni*; C. cost., 2 giugno 1994, n. 206 e C. cost., 10 giugno 1994, n. 232, in *Foro it.*, 1995, I, c. 1770 ss.; C. cost., 27 febbraio 1996, n. 54, in *Foro it.*, 1996, I, c. 1106 ss.; C. cost., 9 maggio 1996, n. 152, in *Riv. arb.*, 1996, p. 501 ss., con nota di RECCHIA, *Arbitrato in materia di opere pubbliche e norme costituzionali*; C. cost., 11 dicembre 1997, n. 381, in *Foro it.*, 1998, I, c. 3 ss.; C. cost., 24 luglio 1998, n. 325, in

favorevoli all'introduzione di forme di arbitrato obbligatorio²⁸, anche la dottrina italiana, largamente dominante, ritiene che l'unica forma costituzionalmente legittima di arbitrato sia quella che origina dalla libera volontà delle parti compromittenti²⁹.

Foro it., 1998, I, c. 2332 ss.; C. cost., 6 giugno 2005, n. 221, in *Riv. arb.*, 2005, p. 519 ss., con nota di VERDE, *La Corte costituzionale fa il punto su Costituzione e arbitrato*. Per una completa disamina delle fattispecie di arbitrato obbligatorio si veda ODORISIO, *L'arbitrato obbligatorio*, cit., p. 35 ss.; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 459 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 100 ss. In materia si veda anche TROCKER, *Processo e strumenti alternativi di composizione delle liti nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, AA.Vv., in *Diritto processuale civile e Corte costituzionale*, a cura di Fazzalari, Napoli, 2006 p. 439 ss., spec. p. 471 ss.

²⁸ Valutano in modo favorevole l'introduzione di forme di arbitrato obbligatorio, i seguenti autori: CAIA, *Arbitrato e modelli arbitrali nel diritto amministrativo*, Milano, 1989, p. 81 ss.; TARTAGLIA POLCINI, *Modelli arbitrali tra autonomia negoziale e funzione giurisdizionale*, Napoli, 2002, p. 192 ss.; ALPA, *La circolazione dei modelli di risoluzione stragiudiziale delle controversie*, in *Doc. Giustizia*, 1993, p. 1463 ss., spec. p. 1519 ss.; ID., *La clausola arbitrale nei contratti dei consumatori*, in AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, II, a cura di Alpa, cit., p. 737 ss., spec. p. 750. Sul punto LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 77 s., ritiene la soluzione della incostituzionalità dell'arbitrato obbligatorio «indubbiamente corretta», ma afferma, al tempo stesso, che il principio sia da «ripensare», vista la «crisi della giustizia civile». Per la critica a queste tendenze si rinvia a ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 463 ss.

²⁹ Sull'incostituzionalità dell'arbitrato obbligatorio si vedano, tra gli altri, in dottrina: FAZZALARI, *Contro l'arbitrato obbligatorio*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 211 ss.; BRIGUGLIO, *Gli arbitrati obbligatori e gli arbitrati «da legge»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 81 ss., spec. p. 87 ss., secondo cui «non può ormai esservi dubbio che ogni nuovo tentativo di introduzione di forme di arbitrato *stricto sensu* obbligatorio avrebbe come esito la censura della Corte costituzionale»; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 192 ss., anche in nota; BASILICO, *La risoluzione arbitrale delle controversie in materia di pubblici appalti: dagli arbitrati obbligatori agli arbitrati amministrati*, in *Giust. civ.*, 2000, II, p. 35 ss.; COMOGLIO, *Mezzi alternativi di tutela e garanzie costituzionali*, cit., p. 370 s.; RUFFINI, *Patto compromissorio*, cit., p. 51 s.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 10 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 100 ss.; ODORISIO, *L'arbitrato obbligatorio*, cit., p. 46 ss., il quale specifica che l'arbitrato obbligatorio è incostituzionale sia che si segua la tesi dell'equiparazione effettuale tra lodo e sentenza, sia che si scelga di accogliere la tesi negoziale dell'arbitrato, in quanto anche in tale ultima prospettiva «sarebbe comunque ravvisabile un profilo di incostituzionalità della legge atteso che sarebbe violato il combinato disposto di cui agli artt. 24, 1° co. e 102, 1° co., Cost. atteso che le parti sarebbero private del loro diritto di agire innanzi ai giudici ordinari dello Stato»; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 459 ss.

Ferma, quindi, l'illegittimità costituzionale dell'arbitrato obbligatorio, il rapporto tra Costituzione e arbitrato si focalizza, attualmente, sul solo tipo volontario. A questo proposito, si discute ancora sulla relazione intercorrente tra l'arbitrato e il monopolio statale del diritto e della giurisdizione; monopolio che, secondo una certa lettura, sarebbe sancito dall'art. 102 Cost., comma 1°, ai sensi del quale: «La funzione giurisdizionale è esercitata dai magistrati ordinari istituiti e regolati dalle norme sull'ordinamento giudiziario»³⁰. Tale questione della legittimità costituzionale dell'arbitrato in riferimento al c.d. monopolio statale della giurisdizione, che, sotto l'imperio delle disposizioni originarie del codice del 1940, è stata risolta dalla Corte costituzionale grazie alla tesi del convogliamento del lodo (attraverso il decreto di omologazione) all'interno della funzione giurisdizionale statale³¹, si è posta in termini nuovi e diversi in seguito all'acquisita autonomia del lodo, per effetto dei vari interventi legislativi del 1983³², del 1994 e del 2006³³.

³⁰ La questione della costituzionalità dell'arbitrato venne affrontata anche nel corso dei lavori preparatori della Costituzione del 1948. Sull'argomento si rinvia a ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 426 ss., per gli opportuni riferimenti.

³¹ Si tratta della già citata C. cost., 12 febbraio 1963, n. 2, secondo cui «l'ordinamento legale dell'arbitrato non è lesivo della riserva disposta dall'art. 102 perché, quando la parte vuole che il lodo assuma la forza della sentenza, che è il momento sul quale influisce la riserva citata, è il magistrato ordinario che provvede: è infatti lui che riveste di imperatività il lodo» (vedi *retro* cap. I, par. 2.1). Fondarono la compatibilità costituzionale dell'arbitrato sulla tesi del convogliamento anche: BARILE, *L'arbitrato rituale e la Costituzione*, cit., p. 32 s.; ID., *L'arbitrato rituale e la Corte costituzionale*, cit., p. 229 ss.; SEGNI, *Giurisdizione civile*, in *Noviss. dig. it.*, VII, Torino, 1959, p. 1020 ss., secondo cui l'arbitrato non è un'eccezione al principio della statualità della giurisdizione, in quanto «lo Stato fa proprio il giudizio degli arbitri col decreto di esecutorietà concesso dal pretore».

³² Già rispetto alla riforma del 1983 E.F. RICCI, *La legge 9 febbraio 1983, n. 28. Modificazione alla disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 742 ss., aveva indicato la necessità di riflettere nuovamente sul rapporto tra arbitrato e art. 102 Cost.

³³ Sul superamento della soluzione del convogliamento, posta a fondamento della citata C. cost., n. 2 del 1963, in ragione delle modifiche introdotte dalla seconda riforma dell'arbitrato, si veda CAVALLINI, *Profili dell'arbitrato rituale*, cit., p. 6 ss.; e dopo la riforma del 2006, ID., *L'arbitrato rituale*, cit., p. 21, il quale nota come la questione di legittimità costituzionale dell'arbitrato, rispetto all'art. 102 Cost., «solo appa-

Altri dubbi di costituzionalità sono stati sollevati dall'arbitrato in riferimento ai principi sul «giusto processo», delineati dall'art. 111 Cost. che, ai primi due commi, dispone: «La giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge. Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo e imparziale. La legge ne assicura la ragionevole durata». Se, infatti, l'arbitrato viene considerato una forma di esercizio della giurisdizione, ci si deve chiedere se l'istituto è conforme ai principi del «giusto processo», delineati dall'art. 111 Cost.³⁴. Ulteriori problemi di legittimità costituzionale ha, infine, posto l'arbitrato in relazione al secondo comma dell'art. 102 Cost., che vieta l'istituzione di giudici straordinari e di (nuovi) giudici speciali.

2.1. *L'arbitrato e l'art. 102, comma 1°, Cost.*

Al fine di superare i dubbi di costituzionalità che l'arbitrato pone in riferimento all'art. 102, comma 1°, Cost., un'ampia parte della dottrina italiana ha messo in luce che il monopolio statale della giurisdizione dovrebbe attualmente considerarsi superato per effetto di una «profonda evoluzione», iniziata nella seconda metà del XX secolo, in base alla quale «vi sono giudici i cui poteri non sono riconducibili alla sovranità statale e le cui sentenze

rentemente sembra relegata al passato», essendo caduta, soprattutto dopo l'art. 824-bis, la possibilità di far leva sul decreto di omologazione. Ma per l'impossibilità di fondare, anche prima della riforma del 1994, la costituzionalità dell'arbitrato sul solo decreto di omologazione si vedano: MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*², cit., p. 50; E.F. RICCI, *La legge 9 febbraio 1983, n. 28. Modificazione alla disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 742, secondo cui il procedimento di *exequatur* «è troppo povera cosa» per potervi fondare la costituzionalità dell'arbitrato, in rapporto all'art. 102 Cost.; analogamente BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 188 ss., secondo cui la compatibilità costituzionale dell'arbitrato non può essere ricercata nello «scarno» procedimento di omologazione, da cui «l'insufficienza dell'argomento fondato sul 'coinvogliamento' del lodo» (p. 191).

³⁴ Un riferimento agli artt. 102 e 111 Cost., ai fini della risoluzione della questione della natura del lodo rituale, è compiuto anche da TRISORIO LIUZZI, *La conciliazione obbligatoria e l'arbitrato nelle controversie di lavoro privato*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 948 ss., spec. p. 995.

hanno un'efficacia diffusa e territorialmente non limitata»³⁵. Oltre alle giurisdizioni straniere e transnazionali, l'erosione in discorso sarebbe il frutto dello sviluppo dell'arbitrato³⁶. In questa prospettiva, l'art. 102 Cost. dovrebbe essere letto in senso «liberale», di modo da consentire ai cittadini la «libertà di ottenere lo stesso risultato» del processo statale «anche per diversa via e con strumenti opportunamente garantiti», superando quella concezione «autoritaria» del monopolio statale della giurisdizione – «espressione della supremazia» dello Stato sugli individui³⁷ – e combattendo quella «istintiva istanza corporativa dei giudici statali, che ritengono d'essere i soli depositari della funzione giurisdizionale»³⁸. Dovrebbe, in altre parole, essere abbandonata la tesi che considera l'art. 102, comma 1°, Cost., come una «norma protettiva di un monopolio» dei giudici statali, per accogliere «la diversa idea della funzione giurisdizionale» statale come di un «servizio per chi ne ha bisogno e lo desidera»³⁹. Ne segue che all'in-

³⁵ PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 26, ID., *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, cit., p. 14 ss., in cui l'A. analizza criticamente «l'idea ancor oggi dominante, secondo la quale la giurisdizione è emanazione della sovranità ed una delle funzioni fondamentali dello Stato».

³⁶ PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 28, il quale parla dei noti «mutamenti registrati tra giurisdizioni nazionali ed arbitrato, a tutto vantaggio di quest'ultimo che assume sempre più forme istituzionalizzate ed esibisce una accentuata tendenza alla denazionalizzazione».

³⁷ E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 366.

³⁸ VERDE, *L'arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, cit., p. 23.

³⁹ E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 368.

Nel senso del superamento del monopolio statale di giurisdizione si veda già SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 170, che parlava dell'«eterno pregiudizio del monopolio statale del diritto»; ID., *Giurisdizione (nozioni generali)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, p. 218 ss., che riferisce del «comune diffusissimo equivoco (...) di considerare la giurisdizione come una funzione dello Stato, entificando quest'ultimo, e mettendolo con ciò stesso fuori della vita, nella quale il fenomeno giurisdizionale si manifesta».

Pur adottando soluzioni diverse sulla natura e sull'efficacia del lodo arbitrale, negano l'esistenza di un monopolio della giurisdizione in capo alle pubbliche magistrature: PUNZI, *Arbitrato. I) Arbitrato rituale e irrituale*², cit., p. 7; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 123 ss., secondo cui il «monopolio statale della giurisdizione» è oggi al «tramonto»; motivo per il quale «appare pienamente giustificata la profonda revisione operata dalla dottrina contemporanea dell'assioma della giurisdi-

terno del sistema costituzionale italiano sarebbe configurabile non solo una giurisdizione di tipo pubblica, esercitata dai giudici

zione quale attribuzione esclusiva della sovranità e la conclusione che il monopolio statale della giurisdizione si è andato vistosamente sgretolando» (p. 145); CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Arbitrato*², diretto da Carpi, cit., p. 597; RUFFINI, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 507 s., il quale riferisce della insussistenza «del monopolio statale del diritto e della giurisdizione nelle materie in cui non siano coinvolti interessi superindividuali o di ‘ordine pubblico’, sottratti alla disponibilità dei singoli»; VERDE, *Ancora sull’arbitrato irrituale*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 425 ss., spec. p. 427, secondo cui il principio della statualità della giurisdizione, «che appariva un dato irrinunciabile fino a ieri, oggi finisce con l’essere una sovrastruttura agevolmente superabile»; ID., *Arbitrato e giurisdizione*, in AA.Vv., *L’arbitrato secondo la legge n. 28 del 1983*, a cura di Verde, cit., p. 161 ss.; ID., *Profili del processo civile*⁶, I, cit., p. 43 ss.; ID., *Pubblico e privato nel processo arbitrale*, cit., p. 633 ss.; ID., *Sul monopolio dello Stato in tema di giurisdizione*, cit., p. 380 ss.; ID., *Sullo «stile» delle sentenze della S.C. in materia di arbitrato*, cit., p. 5; ID., *L’arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, cit., p. 4 ss.; ID., *Diritto processuale civile*, I, cit., p. 37, secondo cui la funzione giurisdizionale «non può considerarsi un monopolio» dei giudici statali; CAPONI, *«Natura» dell’arbitrato e controversie arbitrabili*, cit., p. 126 ss.; RASCIO, *La decisione*, cit., p. 414, secondo cui la Costituzione «non preclude ai privati, dunque, neppure agli arbitri, l’esercizio della funzione giurisdizionale» e che, pertanto, «deroghe al principio del monopolio statale della giurisdizione (...) sono consentite (quantomeno) in materia di diritti disponibili se fondate sull’accordo delle parti»; MARINELLI, *La natura dell’arbitrato irrituale*, cit., p. 134, anche in nota; LONGO, *L’autorità giudiziaria e arbitrale*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 459 ss., spec. p. 460, il quale riferisce di un «fenomeno di de-statalizzazione di funzioni (anche recentemente) ritenute espressioni tipiche della sovranità statale» che non può essere arginato seguendo una «poco produttiva contemplazione degli antichi strumenti di esercizio della sovranità»; CAPPONI, *Arbitrato e giurisdizione*, cit., p. 43, secondo cui la giurisdizione ha «esaurito il lungo ciclo legato alla concezione rigorosamente statalista»; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 32, secondo cui gli artt. 25 e 102 Cost. «lungi dal voler sancire il monopolio della giurisdizione in capo agli organi dello Stato, si limitano semplicemente ad occuparsi solo della giurisdizione statale, facendo in modo che essa si strutturi in modo da garantire l’indipendenza e quindi l’imparzialità dei suoi giudici»; ID., *Lineamenti di diritto processuale*³, cit., p. 63 ss.; PANZAROLA, *Giudizio di ottemperanza e lodo rituale di condanna della P.A.*, cit., p. 112; SPACCAPELO, *L’imparzialità dell’arbitro*, cit., p. 62 ss.; BOCCAGNA, *L’impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 238 ss., anche in nota; F. GALGANO, *Il lodo arbitrale vale, dunque, come sentenza*, cit., p. 298 s.; VILLA, *Arbitrato rituale e sospensione delle decisioni sociali*, cit., p. 244 s.; CECHELLA, *L’arbitrato*, cit., p. 187; ID., *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 166, cit.; PERLINGERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*³, Napoli, 2006, p. 37, secondo cui l’arbitrato «appare come una delle forme più evidenti della tendenza dei «processi di ‘destrutturazione’ dell’ordinamento, classificabili come ‘produzioni alternative’ del diritto e della giustizia»; l’arbitrato, quindi, «destatualizza

statali, ma anche la «giurisdizione dei privati», chiamata, altresì, «giurisdizione privata»⁴⁰, con una perfetta «fungibilità delle giurisdizioni», ossia di «quella statale, di quelle straniere, di quella affidata ai privati»⁴¹. In conclusione, nessun problema rispetto all'arbitrato porrebbe l'art. 102 Cost., trattandosi di una disposi-

la funzione giurisdizionale, attribuendo, di fatto, il potere decisionale a soggetti diversi dalla magistratura ordinaria». Sul fenomeno della c.d. erosione del monopolio statale di giurisdizione, anche in riferimento alle giurisdizioni straniere, si vedano anche: BIAVATI, *Giurisdizione civile, territorio e ordinamento aperto*, Milano, 1997, *passim*; ID., *Arbitrato internazionale*, in AA.VV., *Arbitrati speciali*, a cura di Carpi, cit., p. 391 ss.; ID., *Europa e processo civile: metodi e prospettive*, Torino, 2003, *passim*; ID., *Deroghe alla giurisdizione statale e fungibilità dei sistemi giudiziari*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 523 ss.; MARTINO, *La giurisdizione italiana nelle controversie civili transnazionali*, Padova, 2000, *passim*; AA.VV., *La giurisdizione nell'esperienza giurisprudenziale contemporanea*, a cura di Martino, Milano, 2008, *passim*. Un riferimento all'erosione del monopolio statale di giurisdizione è fatto anche da Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 263 ss., con nota di BASILICO, *Il giudicato interno e la nuova lettura dell'art. 37 c.p.c.*, secondo cui l'«evoluzione del quadro legislativo, ordinario e costituzionale, mostra l'affievolimento della centralità del principio di giurisdizione intesa come espressione della sovranità statale, accompagnata dalla simmetrica emersione della esigenza di sburocratizzare la giustizia, non più espressione esclusiva del potere statale, ma servizio per la collettività (...)».

⁴⁰ Parlano di giurisdizione privata, tra gli altri: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 148 ss., al quale sembra, tuttavia, preferibile utilizzare la nozione di «giurisdizione dei privati»; BOVE, *Il patto compromissorio rituale*, cit., p. 402 ss.; ID., *La giustizia privata*, cit., p. 30 ss.; ID., *La conciliazione nel sistema dei mezzi di risoluzione delle controversie civili*, cit., p. 1076; CONSOLO, *Sul «campo» dissodato della compromettibilità per arbitri*, cit., p. 252; CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il «duplice volto» dell'arbitrato in Italia: l'exequatur come unico discrimine fra i due tipi di arbitrato?* (I), cit., p. 688, i quali parlano di una «giurisdizione di matrice privata», figura che «storia bimillenaria e comparazione (...) accreditano»; VERDE, *Pubblico e privato nel processo arbitrale*, cit., p. 635 ss.; ID., *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 163; LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 237; RUPERTO, *Gli atti con funzione transattiva*, Milano, 2002, p. 701 ss., il quale definisce l'arbitrato come una forma di «giurisdizione di stampo privatistico»; FINOCCHIARO, *L'equità del giudice di pace e degli arbitri*, cit., p. 208; VILLA, *Arbitrato rituale e sospensione delle decisioni sociali*, cit., p. 17, secondo cui l'arbitrato «è giurisdizione (ancorché privata)» (corsivo dell'A.).

⁴¹ VERDE, *Sul monopolio dello Stato in tema di giurisdizione*, cit., p. 380, che cita anche C. cost., ord., 18 ottobre 2000, n. 428, in *Corr. giur.*, 2001, p. 506 ss., con nota di MARINELLI, ove si rinviene il riferimento alla «tendenziale fungibilità delle giurisdizioni introdotto dall'art. 4 della legge n. 218 del 1995» e alla «imponente tendenza alla 'delocalizzazione' della giurisdizione, manifestatasi (anche per ragioni di concorrenza commerciale) negli usi del commercio internazionale, nella normativa pattizia internazionale e negli ordinamenti sovranazionali».

zione attinente «all'organizzazione interna della giurisdizione statale», che «non si espande all'esterno, per postularne il monopolio»⁴².

All'opposto, secondo un altro orientamento, l'art. 102 Cost. (di cui si offre una lettura "restrittiva") sarebbe rispettato alla condizione di escludere l'arbitrato dall'ambito della giurisdizione, potendo quest'ultima essere esercitata unicamente dai giudici statali⁴³.

Alla luce di quanto esposto, si intuisce agevolmente che non è possibile prendere posizione sul rapporto tra l'arbitrato e l'art. 102, comma 1°, Cost., senza aver preliminarmente fatto chiarezza sulla nozione di funzione giurisdizionale⁴⁴. A seconda, in-

⁴² Così PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 97.

⁴³ Per questa prospettiva si vedano: MONTELEONE, *Ancora sull'efficacia del lodo rituale*, cit., p. 728, secondo cui la giurisdizione è «un attributo esclusivo della sovranità statale, e degli organi in cui essa si impersona», pertanto «se così è» come «negare che tale potere possa essere legittimamente esercitato solo dagli organi pubblici, cui esso compete in base all'assetto costituzionale dello Stato»; ID., *L'arbitrato nelle controversie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irrituale?*, cit., p. 49; ID., *Arbitrato e giurisdizione nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., p. 19 ss.; ID., *Manuale di diritto processuale civile*⁵, II, cit., p. 6, secondo cui la negazione della «veste giurisdizionale dell'arbitrato (...) consente di superare in radice» la questione della legittimità costituzionale dell'arbitrato in relazione alla riserva di funzione giurisdizionale dell'art. 102 Cost.; GASPERINI, *Il sindacato della Cassazione sulla giurisdizione tra rito e merito*, Padova, 2002, p. 111 ss., la quale subordina la legittimità costituzionale dell'arbitrato alla condizione di considerare l'istituto come uno «strumento estraneo alla giurisdizione in quanto promanante dalla volontà privata e non dall'ordinamento»; ID., *Su una proposta di applicazione analogica dell'art. 59 L. 69/2009 ai rapporti tra giudici ed arbitri*, cit., p. 390, secondo cui l'arbitrato è «altro rispetto alla giurisdizione»; GAGGERO, *L'arbitrato obbligatorio*, in AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, cit., p. 63 ss., per l'estraneità dell'arbitrato all'esercizio della sovrana funzione giurisdizionale; BARLETTA, *Sulla previa pendenza tra processo ordinario e giudizio arbitrale*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 548 ss., spec. p. 568 ss., secondo cui l'art. 102 Cost. «pone un *invalicabile* limite costituzionale al riconoscimento dell'esercizio di una funzione *propriamente* giurisdizionale da parte degli arbitri», motivo per il quale il giudizio arbitrale non può avere «*ab origine* (...) natura giurisdizionale» (p. 571).

⁴⁴ Non abbiamo la pretesa di entrare nel dibattito relativo alla definizione di giurisdizione, ci limiteremo in questa sede a fare riferimento alla nozione in discorso ai limitati fini del presente studio. Sull'importanza di una presa di posizione sulla nozione di giurisdizione e di atto giurisdizionale, trattandosi di questioni pregiudiziali ai fini della determinazione della natura dell'arbitrato e del relativo lodo, si vedano anche le

fatti, di cosa e di come si intende la giurisdizione, entrambe le differenti letture dell'art. 102 Cost. sono fondate, sia quella che ritiene l'attività in questione esercitabile anche da parte di soggetti privati, estranei all'organizzazione giudiziaria statale, sia quella che considera la funzione in discorso come oggetto di monopolio statale.

La prospettiva secondo cui il rapporto tra l'arbitrato rituale e l'art. 102 Cost. costituisce «un falso problema»⁴⁵, nella misura in cui nessuna disposizione di rango costituzionale vieta che dei soggetti privati esplicino la funzione giurisdizionale, merita accoglimento ed è fondata, purché di quest'ultima si adotti una nozione ampia, considerandola in un senso lato (da un punto di vista funzionale) come attività di *jus dicere*, ossia come quell'attività, compiuta da un terzo imparziale⁴⁶, di risoluzione di una lite tra due o più parti, con una decisione emanata in base al diritto o all'equità⁴⁷. Adottando questa accezione ampia e funzionale di giurisdizione, è chiaro che la Carta costituzionale non riserva tale attività alle pubbliche magistrature. Il processo statale è, infatti, solo uno dei diversi strumenti con cui i litiganti possono risolvere la loro controversia e la giurisdizione, come attività eteronoma di decisione di una lite, può chiaramente essere attribuita anche a dei soggetti estranei all'organizzazione giudiziaria statale. Ritenere, all'opposto, che la giurisdizione sia oggetto di un monopolio statale è frutto di un pregiudizio, oggi superato che, nel passato, ha nuociuto gravemente all'arbitrato, favorendo quelle soluzioni tendenti ad imprigionarlo nelle forme del processo statale e mettendo in discussione la sua stessa esistenza e legittimità⁴⁸. Come

riflessioni di: JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 30, secondo cui: «*L'étude de la notion d'acte juridictionnel constitue (...) une nécessité car elle influe directement sur celle d'arbitrage*»; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 30 ss.; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 62.

⁴⁵ Così MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., p. 134, in nota.

⁴⁶ Sull'imparzialità degli arbitri si veda *infra* in questo capitolo par. 2.2.

⁴⁷ Per le varie definizioni di giurisdizione rinviamo, tra gli altri, a MANDRIOLI, *Giurisdizione (in generale)*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, IX, Torino, 1993, p. 127 ss.

⁴⁸ Come messo in luce, tra gli altri, da SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 170, i legislatori che postulano l'esistenza di un monopolio statale della giurisdizione non possono che vedere con disfavore l'arbitrato.

indicato nella parte comparatistica del nostro lavoro, questa lettura della giurisdizione come servizio per chi ne ha bisogno si ritrova già negli anni '60 nella dottrina franco-belga, a parere della quale il principio del monopolio statale di giurisdizione era «*plus conforme à l'optique des régimes totalitaires ou de droit divin qu'à celle des régimes démocratiques*»⁴⁹, dovendosi ammettere due diverse forme di giurisdizione, una pubblica e una privata⁵⁰.

Qualificando in senso ampio la giurisdizione, nessuna violazione, pertanto, sussiste tra l'arbitrato e l'art. 102 Cost. e si può affermare che l'istituto in discorso, in quanto strumento eteronomo di risoluzione delle controversie, rientra a pieno titolo nell'ambito della giurisdizione e il lodo è un atto di giurisdizione, ma pur sempre di natura autonoma e privata⁵¹. In quest'ottica, è, quindi, del tutto condivisibile l'idea secondo cui il «rivendicare all'organizzazione dello Stato il monopolio della tutela giurisdizionale significa sposare un atteggiamento autoritario, propenso a limitare la libertà dei singoli piuttosto che a promuoverla»⁵²; parimenti condivisibile è la tesi secondo cui lo Stato ha il dovere di «approntare l'apparato della tutela giurisdizionale dei diritti», mentre non sussiste «il dovere dei privati di servirsi unicamente di questo apparato»⁵³. Pur non potendo essere «una panacea per tutti i mali della giustizia civile», la soluzione delle liti fuori dal processo statale non va combattuta, ma piuttosto incentivata⁵⁴.

⁴⁹ ARETS, *Réflexions sur la nature juridique de l'arbitrage*, cit., p. 198.

⁵⁰ CORNU - FOYER, *Procédure civile*³, cit., p. 47; nonché MOTULSKY, *Ecrits*, II, cit., p. 10 ss., secondo cui l'arbitrato è una «*justice privée*» e utilizza, in proposito, la locuzione «*jurisdiction arbitrale*». Per altre informazioni sull'utilizzo della locuzione «*justice privée*» in relazione all'arbitrato si veda CLAY, *L'arbitre*, cit., p. 41 ss., nonché *retro* cap. II, par. 2.1.

⁵¹ Come ricordato da PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 28, se si adotta «una ricostruzione lata dello *jus dicere* si possono porre accanto arbitrato e processo ordinario, giacché nell'uno e nell'altro c'è un soggetto che *giudica, decide e comanda*».

⁵² E.F. RICCI, *La never ending story della natura negoziale del lodo*, cit., p. 569.

⁵³ Così, oltre agli autori precedentemente citati, si veda BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 32.

⁵⁴ Sugli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie, oltre agli scritti precedentemente citati, si segnalano, tra gli altri: TARUFFO, *Adeguamenti delle tecniche*

Posto che l'attività di risoluzione delle liti non è oggetto di nessuna riserva a favore dei giudici dello Stato e che dei soggetti privati possono emanare delle decisioni con effetti tendenzialmente assimilabili a quelle dei giudici statali, il rapporto tra arbi-

di composizione dei conflitti di interesse, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1999, p. 799 ss., spec. p. 783 (da cui è tratta la citazione nel testo); LUISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, p. 1201 ss., spec. p. 1205 s., secondo cui la tesi della priorità della giurisdizione (statale) costituirebbe un «antico retaggio» da superare in base al «principio di sussidiarietà», secondo il quale il processo giurisdizionale dovrebbe «essere considerato come l'ultima delle chances a disposizione delle parti»; BIAVATI, *Tendenze recenti della giustizia civile in Europa*, cit., p. 539 ss.; ID., *Conciliazione strutturata e politiche della giustizia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 785 ss.; CARRATA, *La via italiana alla conciliazione: luci e ombre nel decreto legislativo sulla «mediazione finalizzata alla conciliazione nelle controversie civili e commerciali»*, cit., p. 141 ss.; COSTANTINO, *Il processo civile tra riforme ordinamentali, organizzazione e prassi degli uffici (una questione di metodo)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1999, p. 77 ss.; CHIARLONI, *Nuovi modelli processuali*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, I, p. 269 ss.; ID., *Prime riflessioni sullo schema di decreto legislativo di attuazione della delega in materia di mediazione ex art. 60 Legge 69/2009*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 195 ss.; GHIRGA, *Strumenti alternativi di risoluzione della lite: fuga dal processo o dal diritto?*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 357 ss.; JARROSSON, *Les modes alternatifs de règlement des conflits*, in *Revue internationale de droit comparé*, 1997, p. 325 ss.; LAGARDE, *Droit processuel et model alternatifs de règlement des litiges*, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 423 ss.; CADDIET, *I modi alternativi di regolamento dei conflitti in Francia tra tradizione e modernità*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, p. 1169 ss. Come noto il legislatore italiano ha deciso di incentivare l'uso della mediazione con il d.lgs. n. 28 del 4 marzo 2010 («Attuazione dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali»), su cui si rinvia, tra gli altri, a: LUISO, *La delega in materia di mediazione e conciliazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1257 ss.; PUNZI, *Le riforme del processo civile e gli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1197 ss., spec. p. 1232 ss.; BOVE, *La riforma in materia di conciliazione tra delega e decreto legislativo*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 343 ss.; CANALE, *Luci e ombre ad una prima lettura dello schema di decreto legislativo di attuazione della delega in materia di mediazione*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 109 ss.; ID., *Il decreto legislativo in materia di mediazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 623 ss.; CUOMO ULLOA, *La mediazione nel processo civile riformato*, Bologna, 2011, *passim*; CALIFANO, *Procedura della mediazione per la conciliazione delle controversie civili e commerciali*, Padova, 2011, *passim*; TISCINI, *La mediazione civile e commerciale*, cit., *passim*. Sulla conciliazione in generale, ma prima dell'introduzione del decreto legislativo n. 28 del 2010, si vedano: F. SANTAGATA, *La conciliazione delle controversie civili*, Bari, 2008, *passim*; CUOMO ULLOA, *La conciliazione: modelli di composizione dei conflitti*, Padova, 2008, *passim*.

trato, Costituzione e giurisdizione si pone in termini diversi se di quest'ultima si adotta una nozione più stringente, intendendo per giurisdizione quell'attività di risoluzione delle liti che si svolge secondo il «giusto processo regolato dalla legge» (art. 111 Cost.) e che si conclude con una decisione dotata di quel particolare effetto-autorità della cosa giudicata formale e sostanziale, di cui agli artt. 324 c.p.c. e 2909 c.c.⁵⁵.

Dall'analisi delle disposizioni contenute nel titolo IV della seconda parte della Costituzione emerge che allo Stato viene riservata «una delle espressioni possibili del concetto di giurisdizione», ossia quella di emanare decisioni dotate dell'effetto-autorità della cosa giudicata⁵⁶. Si tratta della «giurisdizione costitu-

⁵⁵ Come già messo in luce da MONTELEONE, *Il nuovo regime giuridico dei lodi arbitrali rituali*, cit., p. 556, il rapporto tra arbitrato e giurisdizione dipende dalla nozione che di quest'ultima si adotta. Se, infatti, «per giurisdizione si intende in senso puramente formale, o politico-costituzionale, il classico potere di pertinenza statale, nessuna specie di arbitrato potrà mai rientrarvi, (...) né potrà del resto mai essere in fondo giustificata». Se, invece, prosegue l'A., «si tenta di abbracciare l'ordinamento giuridico in tutte le sue componenti ed articolazioni, abbandonando altresì la fallace ed incosistente contrapposizione Stato-cittadini, appare che gli arbitri svolgono una funzione sostanzialmente analoga a quella del giudice (...)».

⁵⁶ In questo senso PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 98 s., secondo cui ciò che allo Stato viene riservata, in via esclusiva, è «una delle espressioni possibili del concetto di giurisdizione e cioè quella specifica di 'emettere col solo vincolo dell'osservanza della legge, atti (le sentenze) capaci di imporsi, seppur nell'ambito limitato di una concreta controversia, indipendentemente dal consenso degli interessati'» (l'A. richiama sul punto l'insegnamento di CAPPACCIOLI, *Forma e sostanza dei provvedimenti relativi ai magistrati italiani*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1964, p. 272 ss.); PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 150 s., il quale specifica, inoltre, che sussiste ancora la riserva in favore dello Stato del «potere di determinare gli effetti che gli atti di esercizio della giurisdizione posta in essere dai giudici stranieri, ovvero mediante arbitrato italiano o estero, possono produrre nell'ambito del territorio dello Stato», in quanto a quest'ultimo resta attribuito «il monopolio della forza» (corsivo dell'A.); ID., «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 168, il quale ricorda che ciò che «connota la giurisdizione e che la rende una funzione squisitamente caratterizzante la sovranità dello Stato, non è l'attività di giudizio (rispetto alla quale non esiste un monopolio della giurisdizione), ma il fatto che ad essa soltanto compete quella forza, la forza del giudicato, idonea ad esaurire ogni potestà di giudizio su quello specifico frammento di vita e a troncarsi in modo irreversibile e ad ogni effetto il nesso tra la fattispecie concreta e quella astratta». Sul punto si veda già SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*,

zionalmente intesa come funzione sovrana dello Stato, la quale, essendo amministrata dal giudice in nome del popolo tutto, per autorità non derivantegli dal consenso dei litiganti, può svolgersi anche al di là dei limiti posti dall'ordinamento alla volontà dei singoli»⁵⁷. Tale nozione di giurisdizione (in senso stretto) tiene conto di tutti gli elementi strutturali propri dell'attività delle pubbliche magistrature⁵⁸.

Sulla base, infatti, di quanto disposto dai principi costituzionali in materia di tutela giurisdizionale dei diritti e *status*, la decisione avente attitudine al giudicato formale e sostanziale⁵⁹ è

IV, 2, cit., p. 200 s., secondo cui «il giudicato è proprio della sentenza e della giurisdizione, e non può essere esteso con arbitrio interpretativo, e anzi con palese contraddizione, al lodo». Ritengono che il giudicato sostanziale possa essere prodotto unicamente dalla sentenza di un giudice statale anche: RUFFINI, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 510, secondo cui se gli arbitri potessero esercitare la stessa «funzione giurisdizionale spettante ai giudici dello Stato, sembrerebbe davvero difficile affermare che l'art. 102 della Costituzione sia rispettato»; ID., *Patto compromissorio*, cit., p. 60 ss.; ID., Art. 806, in AA.VV., in *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1505 s.; ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 422 ss.; CARPI, Art. 824-bis, in AA.VV., *Arbitrato*², diretto da Carpi, cit., p. 596 ss.

⁵⁷ In questo senso riferisce della «giurisdizione costituzionalmente intesa come funzione sovrana» dell'ordinamento RUFFINI, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 508 s.; ID., *Arbitri, diritto e costituzione*, cit., p. 266. Anche TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 644, pur considerando il lodo come un atto effettivamente equiparato alla sentenza statale, afferma che l'arbitrato «non rientra nella nozione costituzionale della giurisdizione (art. 102 ss. della Carta fondamentale) e che gli si addice assai meglio la qualifica di equivalente giurisdizionale»; nozione che risale a CARNELUTTI, *Sistema del diritto processuale civile*, I, cit., p. 154 ss., e che abbiamo visto essere utilizzata anche in alcune sentenze del Tribunale costituzionale spagnolo (vedi *retro* cap. II, par. 13).

⁵⁸ La distinzione tra la funzione giurisdizionale di natura statale e l'attività di «definire una controversia con efficacia vincolativa» si ritrova già in BONFANTE, *Dei compromessi e lodi stabiliti fra industriali come vincolativi dei loro rapporti ma non esecutivi nel senso e nelle forme dei giudizi*, in *Riv. dir. comm.*, 1905, II, p. 45 ss., spec. p. 48 s.; poi ripresa e valorizzata da Gior. FERRI, *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, cit., p. 692.

⁵⁹ Giudicato che, come noto, si distingue in formale e sostanziale: il primo sancisce «la non (ulteriore) modificabilità del provvedimento giurisdizionale» sia per il giudice che l'ha emanato che per il giudice delle impugnazioni; mentre il secondo «determina la *incontestabilità esterna* del contenuto della decisione, nel senso che l'accertamento reso è obbligatorio, oltre che nel mondo sostanziale, in ogni futuro giudizio

quella che viene emanata a conclusione del «giusto processo regolato dalla legge», ossia: quello di cui la legge ordinaria predefinisce forme e termini, poteri, doveri, facoltà processuali delle parti e del giudice; processo in cui la cognizione è piena ed esauriente, in fatto e in diritto, che «si svolge nel contraddittorio delle parti, in condizioni di parità, davanti a un giudice terzo e imparziale», di cui la legge «assicura la ragionevole durata» (art. 111 Cost.)⁶⁰. «Giusto processo» che si caratterizza anche per la

davanti allo stesso od altro giudice, imponendo che sullo stesso oggetto non venga emessa una nuova statuizione configgente con la prima» (MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 23).

⁶⁰ Si tratta del principio in base al quale la tutela giurisdizionale idonea al giudicato deve essere attuata «senza eccezione alcuna con almeno un grado di cognizione ordinaria piena e esauriente in fatto e in diritto, seguita dal controllo di legittimità in Cassazione ed idonea, in virtù di questa doppia possibilità di giudizi così strutturati, a produrre il giudicato formale e sostanziale, di cui agli art. 324 c.p.c. e 2909 c.c.» (così LANFRANCHI, *Del «giusto» procedimento sommario di cognizione*, in AA.Vv., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, cit., p. 1 ss., spec. p. 6). Per altri riferimenti al richiamato principio si vedano: LANFRANCHI, *Giusto processo. I) Processo civile*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 2001; ID., «Pregiudizi illuministici» e «giusto processo» civile, in AA.Vv., *Giusto processo civile e procedimenti decisori sommari*, a cura di Lanfranchi, Torino, 2001, p. 1 ss.; ID., *La roccia non incrinata*³, Torino, 2011, *passim*, cui si rinvia anche per altri riferimenti di dottrina e giurisprudenza; CARRATTA, *I procedimenti cameral-sommari in recenti sentenze della Corte costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, p. 1049 ss.; ID., *La procedura camerale come «contenitore neutro» e l'accertamento dello «status» di figlio naturale dei minori*, in *Giur. it.*, 1996, I, 1, c. 1301 ss.; ID., *Processo sommario (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir., annali*, II, Milano, 2008, p. 877 ss., spec. p. 880; ID., *Artt. 113-114*, in CARRATTA - TARUFFO, *Poteri del giudice*, in *Commentario del Codice di procedura civile*, a cura di Chiarloni, Bologna, 2011, p. 250 ss.; ID., *Struttura e funzione nei procedimenti giurisdizionali sommari*, in AA.Vv., *La tutela sommaria in Europa*, a cura di Carratta, cit., p. 1 ss., spec. p. 12, ove ricorda che «è convinzione comune che la tutela cognitiva dei diritti soggettivi presupponga normalmente l'accertamento giudiziale all'esito di un processo a cognizione piena ed esauriente, a contraddittorio anticipato ed a trattazione completa ed approfondita dei fatti rilevanti per la decisione, in quanto funzionale all'incontrovertibile individuazione della volontà di legge per il caso concreto»; GRAZIOSI, *La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 137 ss., spec. p. 155 ss. In questo senso si è posta anche Cass., sez. un., 29 ottobre 2004, n. 20957, in *Corr. giur.*, 2005, p. 988 ss., con nota di DONZELLI, *Le Sezioni Unite e il «giusto» processo civile*, secondo cui «la tutela dei diritti e degli status si realizza solo attraverso processi a cognizione piena, destinati a concludersi con sentenze ovvero con provvedimenti aventi attitudine al giudicato formale e sostanziale, non già

presenza di altre garanzie costituzionali che vanno: «dalla garanzia della motivazione, a quella della ricorribilità per Cassazione delle sentenze per ‘violazione di legge’, dal principio di inviolabilità del diritto di difesa ‘in ogni stato e grado del giudizio’, a quello del giudice naturale precostituito per legge, ‘autonomo ed indipendente da ogni altro potere’ (art. 104) e sottoposto solo ‘alla legge’ (art. 101)»⁶¹.

con procedimenti in cui le modalità del contraddittorio sono rimesse alla determinazione discrezionale del giudice». Sono, altresì, idonei a produrre la cosa giudicata anche quei procedimenti sommari che sono trasformabili in via endo-processuale, attraverso un’opposizione o un’impugnazione, in un processo a cognizione piena ed esauriente (LANFRANCHI, *La roccia non incrinata*³, cit., p. 12 ss.). Sui limiti costituzionali «alla discrezionalità del legislatore in materia di processi sommari non cautelari», in base ai quali deve escludersi la costituzionalità dei procedimenti decisori esclusivamente sommari si rinvia a CARRATTA, *Processo sommario (dir. proc. civ.)*, cit., p. 880.

⁶¹ Così CARRATTA, *Struttura e funzione nei procedimenti giurisdizionali sommari*, cit., p. 11 ss., che individua tra gli elementi caratterizzanti il processo a cognizione piena ed esauriente: «l’instaurazione del preventivo contraddittorio e del diritto di difesa ‘in condizioni di parità’ (art. 24, 2° co., e 111, 2° co., Cost.) e su tutte le questioni rilevanti per la decisione; la puntuale predeterminazione legale sia delle forme e dei termini processuali, sia dei corrispondenti poteri, doveri, facoltà processuali delle parti e del giudice, con riferimento alle diverse fasi del processo (introduttiva, di trattazione, decisoria: art. 111, 1° co., Cost.); la regolamentazione della formazione del convincimento del giudice secondo canoni che assicurino un ‘giusto processo’ ovvero un processo che produca una ‘giusta decisione’, e dunque attraverso la tipicità dei mezzi di prova precostituiti o costituendi, la predeterminazione delle formalità di formazione delle prove precostituite e delle modalità di assunzione delle prove costituendo nel processo, e dei soggetti su iniziativa dei quali le prove possono essere acquisite al giudizio; la forma della sentenza del provvedimento conclusivo, adeguatamente motivato e sottoponibile – quanto meno – a ricorso per cassazione ‘per violazione di legge’ (art. 111, 7° co., Cost.)» (p. 17); ID., *Artt. 113-114*, in CARRATTA - TARUFFO, *Poteri del giudice*, cit., p. 240, il quale ricorda che dalla formulazione dell’art. 111 Cost., comma 1°, emerge «con grande incisività la considerazione che il primo elemento che connota il processo ‘giusto’ è nel fatto che sia ‘regolato dalla legge’». Sulla necessità che le regole processuali siano predeterminate dal legislatore ordinario per la disciplina del processo di cognizione piena ed esauriente, si vedano, anche: PROTO PISANI, *Usi e abusi della procedura camerale ex art. 737 ss. (appunti sulla tutela giurisdizionale dei diritti e sulla gestione di interessi devoluta al giudice)*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, I, p. 393 ss., spec. p. 412 ss.; ID., *Giusto processo e valore della cognizione piena*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, p. 265 ss.; ID., *Appunti sul valore della cognizione piena*, in *Foro it.*, 2002, V, c. 65 ss.; ID., *Diritto processuale civile*³, Napoli, 2006, p. 546 ss.; FABBRINI, *Potere del giudice (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, p. 721 ss.; GRAZIOSI, *La cognizione sommaria del giu-*

In quanto legata all'espletamento del «giusto processo regolato dalla legge», l'efficacia-autorità di giudicato, che è «la più stabile che l'ordinamento conosca»⁶², costituisce il frutto dell'esercizio di «funzioni sovrane dell'ordinamento»⁶³. L'autorità di cosa giudicata viene ad essere «la caratteristica precipua dell'attività giurisdizionale»⁶⁴ (intesa in senso stretto) ed è «uno dei

dice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali, cit., p. 149 ss.; COSTANTINO, «Giusto processo» e procedure concorsuali, in *Foro it.*, 2001, I, c. 3451 ss.; RASCIO, *Contraddittorio tra le parti, condizioni di parità, giudice terzo e imparziale*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, p. 601 ss., spec. p. 608 s.; BOVE, *Art. 111 Cost. e «giusto processo civile»*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 479 ss., spec. p. 496. In senso contrario, ammettono che il legislatore ordinario possa affidare al giudice la determinazione delle regole processuali, tra gli altri: CHIARLONI, *Giusto processo e fallimento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 493 ss., spec. p. 501 ss.; TROCKER, *Il nuovo art. 111 della Costituzione e il «giusto processo» in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 381 ss., spec. p. 392 s., secondo cui non sembra che «per i processi giurisdizionali sia sempre richiesta una rigida predeterminazione normativa delle forme, delle fasi e delle scansioni cronologiche delle attività processuali»; COMOGLIO, *La riforma del processo amministrativo e le garanzie del «giusto processo»*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 633 ss., spec. p. 651 s.

⁶² Così MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*², cit., p. 258.

⁶³ Ancora MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*², cit., p. 242, nonché LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza (ed altri scritti sulla cosa giudicata)*, Milano, 1962 (rist. della prima ed. del 1935), *passim*.

Sul carattere pubblicistico della funzione giurisdizionale si vedano anche: ALLOORIO, *Saggio polemico sulla «giurisdizione» volontaria*, in ID., *Sulla dottrina della giurisdizione e del giudicato*, Milano, 1957, p. 3 ss., spec. p. 49 s., il quale sottolinea che «leggi e sentenze rimangono le fonti sovrane della produzione dell'ordinamento giuridico», e che «l'efficacia imperativa della legge e l'autorità del giudicato attestano quella sovranità», e SPAGNA MUSSO, *Giudice (nozione)*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1969, p. 931 ss.; GIANNINI, *Diritto amministrativo*³, II, Milano, 1993, p. 278 ss., per la constatazione che «tutti gli atti tipici di diritto pubblico dello Stato hanno una particolare 'forza' per cui incidono unilateralmente nei comportamenti altrui».

⁶⁴ G.F. RICCI, *Diritto processuale civile*², I, cit., p. 299, il quale specifica che il fenomeno del giudicato non appartiene alla funzione legislativa né a quella amministrativa, in quanto «una legge può essere sempre abrogata ed un provvedimento amministrativo revocato anche dopo che è divenuto definitivo». Tale legame tra cosa giudicata e attività giurisdizionale era stato posto alla base delle riflessioni di ALLOORIO, *Saggio polemico sulla «giurisdizione» volontaria*, cit., p. 16 ss. e p. 32 ss.; ID., *Nuove riflessioni critiche in tema di giurisdizione e di giudicato*, in ID., *Sulla dottrina della giurisdizione e del giudicato*, cit., p. 57 ss., spec. p. 63 e p. 112, che aveva proposto una definizione di tipo strutturale della giurisdizione (di cognizione), incentrata sul suo effetto tipico (la cosa giudicata). La richiamata definizione strutturale di giurisdizione è stata, in se-

principali strumenti» per realizzare la tutela dei diritti, erogata dall'autorità giudiziaria statale⁶⁵.

guito, ripresa da un altro autore che, proponendo distinte nozioni per le differenti forme di attività giurisdizionale, ha definito l'attività giurisdizionale di cognizione come quella «con la quale, a seguito di una domanda al giudice, contenente l'affermazione di un diritto soggettivo obbiettivamente abbisognevole di tutela (...) il giudice ha il potere e il dovere di tenere una serie di comportamenti destinati a concludersi in un provvedimento contenente un accertamento idoneo a determinare la cosa giudicata» (MANDRIOLI, *Sui caratteri dell'attività giurisdizionale civile desunti dalle norme positive*, in *Jus*, 1962, p. 159 ss., spec. p. 170 ss.). La tesi è stata successivamente ribadita in ID., *Giurisdizione (in generale)*, cit., p. 150, il quale, pur affermando che una nozione unitaria di giurisdizione (come comprendente tutte le attività cui è chiamato il giudice statale) è possibile solo da un punto di vista soggettivo o secondo una definizione di tipo funzionale, definisce l'attività giurisdizionale di cognizione come quella «svolta dai giudici ordinari a seguito di una richiesta di tutela di un diritto o di modificazione di un diritto in situazione di contrasto o di un'esigenza obiettiva dell'ordinamento, e che è articolata in modo da sfociare in un provvedimento caratterizzato dall'incontrovertibilità propria del giudicato»; ID., *Diritto processuale civile*²¹, I, aggiornata da CARRATTA, cit., p. 17 ss. Individua il *proprium* della giurisdizione nella «riserva di sentenza», insieme al criterio soggettivo dell'indipendenza dei giudici, anche SILVESTRI, *Poteri dello Stato (divisione dei)*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, p. 670 ss., spec. p. 698 ss. Per il riconoscimento che «la caratteristica somma della sentenza che vale a qualificarla come atto giurisdizionale, consiste proprio nel fatto che essa acquista l'autorità della cosa giudicata» si veda, inoltre, LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., p. 94 ss., secondo cui «la sentenza deriva la sua efficacia dalla potestà sovrana dell'autorità nel cui nome viene pronunciata, dalla qualità pubblica e statale dell'organo che la emana» (p. 96); ID., *Manuale di diritto processuale civile. Principi*⁷, a cura di Colesanti - Merlin - E.F. Ricci, Milano, 2007, p. 249 ss. La tesi secondo cui il giudicato è un effetto tipico dell'attività giurisdizionale si ritrova anche in: MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., p. 132, anche in nota, secondo cui l'effetto del giudicato «costituisce un *unicum* nell'ordinamento giuridico e permette di distinguere la funzione giurisdizionale da ogni altra attività svolta nell'ordinamento»; NEGRI, *Giurisdizione e amministrazione nella tutela della concorrenza*, I, Torino, 2005, p. 14 ss. Per una nozione composita di attività giurisdizionale, che individua, comunque, nella cosa giudicata uno dei fattori caratterizzanti l'attività in questione, si veda FAZZALARI, *Istituzioni di diritto processuale*⁸, Padova, 1996, p. 477 ss., secondo cui è giurisdizionale quell'attività che presenta le seguenti caratteristiche: la presenza di un illecito; la posizione di estraneità del giudice rispetto alla situazione sostanziale oggetto del processo; la messa in moto del processo ad opera di un soggetto diverso dal giudicante; la cosa giudicata, «intesa come incostestabilità (ad opera delle parti) e intoccabilità (ad opera del giudice), dunque come *irretrattabilità in sede giudiziaria* del provvedimento giurisdizionale e dei suoi effetti».

⁶⁵ Così C. cost., 7 novembre 2007, n. 364, in *Giur. it.*, 2008, c. 305 ss., con nota di SPUNTARELLI, *L'intangibilità del giudicato come strumento per la tutela dei diritti*. Sul

Individuata nella giurisdizione statale, che segue le regole del «giusto processo regolato dalla legge», l'attività costituzionalmente idonea a dar luogo alla cosa giudicata, la soluzione che nega al lodo l'attitudine al giudicato sostanziale esclude in radice il problema della costituzionalità dell'arbitrato, poiché se l'atto in esame non è un equivalente della sentenza statale, l'arbitrato non viene posto sullo stesso piano dell'attività giurisdizionale pubblica⁶⁶. All'opposto, la soluzione della piena equivalenza effettuale tra i due tipi di atti in discorso solleva alcuni dubbi di costituzionalità sia in riferimento ai principi del «giusto processo», di cui all'art. 111 Cost., che rispetto all'art. 102, comma 2°, Cost. nella parte in cui vieta l'istituzione di (nuovi) giudici speciali e di giudici straordinari. Mentre, come indicato, nessun contrasto si pone tra l'arbitrato e l'art. 102, comma 1°, Cost. alla condizione di adottare una nozione ampia e funzionale di giurisdizione.

A questo proposito, alcune strade sono state battute per individuare il fondamento costituzionale dell'identità effettuale di lodo e sentenza⁶⁷: si è configurato un «giusto processo arbitrale»,

valore costituzionale della cosa giudicata si vedano, tra gli altri: CERINO CANOVA, *La garanzia costituzionale del giudicato civile (meditazioni sull'art. 111, secondo comma)*, in *Riv. dir. civ.*, 1977, I, p. 395 ss.; ID., *Per la chiarezza delle idee in tema di procedimento camerale*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, I, p. 431 ss., spec. p. 466 s.; LANFRANCHI, *La roccia non incrinata*³, cit., *passim*; FRADEANI, *Di nuovo il giudicato sostanziale di fronte alla Corte di giustizia CE: il caso «Olimpiclub»*, in *Dir. prat. trib.*, 2010, p. 781 ss. Sul punto scrive GRAZIOSI, *La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali*, cit., p. 156, che il giudicato può «considerarsi uno dei fondamenti del nostro sistema processuale, probabilmente di rango costituzionale».

⁶⁶ Sul punto si veda ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 443, il quale sottolinea che seguendo la prospettiva negoziale «sembrerebbe addirittura inimmaginabile il contrasto dell'arbitrato con l'art. 102 Cost. nella parte in cui riserva ai giudici dello Stato il potere di porre in essere atti aventi gli effetti della sentenza, essendo quella idea fondata proprio sulla convinzione che gli effetti del lodo non siano assimilabili a quelli della sentenza».

⁶⁷ Sul punto è stato, tra l'altro, specificato che non solo il legislatore ordinario sarebbe «costituzionalmente libero» (ai sensi degli artt. 3, 24 e 111 Cost.) di disciplinare gli effetti del lodo nel modo ritenuto più opportuno ma sarebbe, in realtà, costituzionalmente obbligato, in virtù dei richiamati articoli, a disciplinare l'arbitrato in modo tale che tra questo e il processo ordinario sussista «un pieno rapporto di alternatività in vista di identica tutela» (E.F. RICCI, *Il lodo rituale di fronte ai terzi*, cit., p. 654; BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 49).

applicando all'istituto l'art. 111 Cost.; si è fatto ricorso all'autonomia privata (artt. 2 e 41 Cost.), cercando di trovare in essa un fondamento costituzionale all'attribuzione dell'esercizio della giurisdizione in senso stretto agli arbitri; si è sganciato l'istituto del giudicato sostanziale dall'esercizio della giurisdizione pubblica, in quanto si tratterebbe di un effetto che può essere prodotto anche da atti negoziali; si è, infine, individuato direttamente nella legge il fondamento del potere giurisdizionale (pubblico) degli arbitri.

2.2. *L'arbitrato e l'art. 111 Cost.*

Per superare i dubbi di legittimità costituzionale sollevati dal riconoscimento dell'idoneità al giudicato del lodo rituale, una parte della dottrina ha ritenuto applicabili all'arbitrato i principi del «giusto processo» di cui all'art. 111 Cost., considerando che il termine «giurisdizione», contenuto nel primo comma dell'articolo in discorso, debba essere inteso «con riferimento ai risultati del 'processo'», trattandosi di una disposizione che dovrebbe «essere applicata a tutti i 'processi', anche se il 'giudicante' è un privato, purché sia di tipo 'giurisdizionale' l'esito», come accade, appunto, nel caso dell'arbitrato rituale⁶⁸.

⁶⁸ È la tesi elaborata da E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 370 s., il quale aggiunge che determinare la natura e gli effetti del lodo diviene «allora la chiave di volta per affermare o negare l'attitudine dell'arbitrato rituale ad essere dominato dalle garanzie costituzionali del processo»; ID., *La longue marche vers l'«internationalisation» du droit italien de l'arbitrage*, cit., § 7, secondo cui «dès lors que le droit italien assimile les effets de la sentence à ceux d'un jugement, le respect des garanties fondamentales du procès équitable devient absolument nécessaire»; ID., *La never ending story della natura negoziale del lodo*, cit., p. 568. Come ricordato, per l'A., l'arbitrato deve essere qualificato in chiave giurisdizionale, ma unicamente dal punto di vista del risultato (vedi *retro* cap. I, par. 4.1).

Nel senso dell'applicabilità delle garanzie costituzionali del «giusto processo» anche all'arbitrato rituale si vedano: CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 597, il quale esclude, comunque, l'idoneità alla cosa giudicata del lodo; ID., *Profili del contraddittorio nell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 1 ss.; COMOGLIO, *Mezzi alternativi di tutela e garanzie costituzionali*, cit., p. 370; DANOVÌ, *Arbitrato rituale e irrituale: la qualificazione è finalmente più chiara (nella perdurante indeterminazione dei confini)*, cit., p. 331 s., anche in nota, secondo cui «l'ostacolo formale rap-

Così formulata, la soluzione dell'applicabilità dell'art. 111 Cost. all'arbitrato, pur essendo degna di nota nella parte in cui focalizza l'attenzione sul necessario rispetto delle garanzie processuali nell'istituto in esame, non convince totalmente.

Anche volendo prescindere dal fatto che l'applicabilità dell'art. 111 Cost. all'arbitrato pare scontrarsi con la collocazione di tale articolo nel titolo IV (dedicato a «La magistratura») della seconda parte della Costituzione (relativa all'«Ordinamento della Repubblica»)⁶⁹, è la stessa struttura del processo arbitrale che ri-

presentato dall'estraneità formale della giustizia arbitrale ai poteri dello Stato ai quali soltanto la previsione dell'art. 111 Cost. si applica direttamente» non impedisce, in realtà, di applicare alcuni principi del processo statale a quello arbitrale; CAPPONI, *Arbitrato e giurisdizione*, cit., p. 57 ss.; PERLINGERI, *Arbitrato e Costituzione*, cit., p. 31; ID., *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*³, cit., p. 41; BOVE, *Art. 111 Cost. e «giusto processo civile»*, cit., p. 483; ID., *Lineamenti di diritto processuale civile*³, cit., p. 64 s.; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 70 ss.; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 145 ss.; G.F. RICCI, *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, cit., p. 178 ss., anche in nota, e p. 182 s. Sul punto si veda anche CARRATTA, *Artt. 113-114*, in CARRATTA - TARUFFO, *Poteri del giudice*, cit., 240, il quale – in ragione del «riferimento ampio a qualsiasi forma di 'giurisdizione'», compiuto dall'art. 111 Cost. – ritiene che si debba comprendere in questa nozione, «probabilmente, anche quella 'privata' che si esercita tramite l'arbitrato»; ID., *Struttura e funzione nei procedimenti giurisdizionali sommari*, cit., p. 3. A favore dell'applicabilità dell'art. 6 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo all'istituto arbitrale, si vedano: CONSOLO, *L'equo processo arbitrale nel quadro dell'art. 6, § 1, della convenzione europea dei diritti dell'uomo*, cit., p. 453 ss.; RECCHIA, *Arbitrato e Convenzione europea dei diritti dell'uomo (prospettive metodologiche)*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 381 ss.; RASIA, *La battaglia all'arbitrato amministrato: a proposito di una recente giurisprudenza francese*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 733 ss.; BLAVATI, *Note minime sul procedimento arbitrale*, cit., p. 59.

⁶⁹ Come fa notare AULETTA, *L'istruzione probatoria mediante consulente tecnico nell'arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 1123 ss., spec. p. 1126, anche in nota; ID., *L'istruzione probatoria*, in AA.VV., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, p. 293 ss., spec. p. 314. Negano l'applicazione dell'art. 111 Cost. all'arbitrato anche: FINOCCHIARO, *L'equità del giudice di pace e degli arbitri*, cit., p. 253 ss.; CALIFANO, *Spunti sul principio del contraddittorio nel procedimento arbitrale rituale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 97 ss., spec. p. 98, in ragione del fatto che «il principio del 'giusto processo' come forma di attuazione della giurisdizione (...) implicitamente esclude dal proprio ambito di riferimento un sistema di soluzione delle liti che, per definizione, è alternativo alla giurisdizione statale», ma aggiunge che, comunque, «il sistema alternativo alla giurisdizione togata si conforma ai precetti dell'art.

sulta difficilmente compatibile con i principi del «giusto processo regolato dalla legge».

Premesso che non si vuole mettere in discussione il doveroso rispetto anche in sede arbitrale dei «diritti processuali fondamentali tra cui si annovera il diritto al contraddittorio» (come previsto dalle varie leggi nazionali e dai regolamenti delle Istituzioni permanenti di arbitrato, «sia pure con terminologie diverse»⁷⁰), né si vuole dubitare dell'obbligo per gli arbitri di decidere la controversia loro deferita «in modo professionale, autonomo ed indipendente»⁷¹, resta, in ogni caso, il fatto che la struttura dell'arbitrato mal si concilia con le forme del processo

111, comma 2°, Cost. e 6 CEDU». Nella stessa direzione sembra porsi anche VERDE, *Profili del processo civile*⁶, I, cit., p. 47, quando afferma che l'art. 111 Cost. «si riferisce, infatti, alla tutela erogata dallo Stato, ma non esclude altre forme di tutela alle quali è disposto a dare rilevanza nella misura in cui siano rispettose dei principi indeclinabili fissati dalla stessa Carta costituzionale». Si ricorda che la Corte di cassazione francese, 20 febbraio 2001, (*Cubic*), in *Riv. arb.*, 2001, p. 489, con nota di GOSI, *Arbitrato amministrato e intervento del giudice statale nel corso del procedimento arbitrale*, ha escluso la diretta applicazione dell'art. 6, §1, della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo all'istituto arbitrale.

⁷⁰ LAUDISA, *L'arbitrato e il principio del contraddittorio*, in *Giusto proc. civ.*, 2007, p. 373 ss., spec. p. 376.

⁷¹ In questi termini PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 678.

Sul carattere processuale dell'arbitrato e sul necessario rispetto dei diritti di difesa nel procedimento arbitrale si vedano: FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 51; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 9, secondo cui gli arbitri rendono «una decisione su uno specifico *thema decidendum* e *thema probandum*, all'esito di un giudizio che si svolge secondo le forme procedurali, con la garanzia del contraddittorio e della parità delle armi»; «l'arbitrato insiste su forme ontologicamente processuali, atte a garantire che la decisione sia assunta nel contraddittorio delle parti» (p. 17); TARUFFO, *Adeguamenti delle tecniche di composizione dei conflitti di interesse*, cit., p. 779 ss., secondo cui l'arbitrato deve poter assicurare «imparzialità, contraddittorio ed equo trattamento degli interessi di tutte le parti in conflitto»; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 77, secondo cui, «avendo le parti voluto sostituire una giustizia privata all'attività giurisdizionale, esse devono comunque godere in tale sede di un diritto di difesa che, nei suoi fondamenti essenziali, non può differire da quello che avrebbero ottenuto dinanzi al giudice: come del resto accade in ogni ipotesi di risoluzione eteronoma della controversia, chiunque sia il soggetto cui essa è affidata». Si vedano sul principio del contraddittorio nel procedimento arbitrale nel sistema francese: GUINCHARD, *L'arbitrage et le respect du principe du contradictoire*, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, p. 185 ss.; CHAINAIS, *L'arbitre, le droit et la contradiction*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 3 ss.

civile ordinario di cognizione dinanzi al giudice statale. Siamo, infatti, convinti che il processo arbitrale deve poter godere di «un alto grado di flessibilità», che lo differenzia dal processo statale di cognizione ordinaria⁷², e che i requisiti di indipendenza e d'imparzialità devono essere valutati in maniera diversa, se applicati agli arbitri o ai giudici statali. Per rendersi conto di ciò è sufficiente richiamare sommariamente alcuni principi che disciplinano l'istituto arbitrale.

Come stabilito dall'art. 816-*bis*, comma 1°, le regole del procedimento e la lingua dell'arbitrato sono determinate dalle parti «nella convenzione d'arbitrato, o con atto separato, purché anteriore all'inizio del giudizio arbitrale» o, in via sussidiaria, dagli arbitri che «hanno la facoltà di regolare lo svolgimento del giudizio e determinare la lingua dell'arbitrato nel modo che ritengono più opportuno», ma sempre nel rispetto del principio del contraddittorio, «concedendo alle parti ragionevoli e equivalenti possibilità di difesa». Dalla lettura del citato articolo, si evince quanta distanza corra tra la flessibilità e l'elasticità del processo arbitrale – «caratterizzato dal principio dell'assoluta libertà di forme»⁷³ – e la predeterminazione legislativa delle forme, dei ter-

⁷² Sulla diversità strutturale tra processo arbitrale e processo statale si vedano: LAUDISA, *L'arbitrato e il principio del contraddittorio*, cit., p. 379 ss., che parla di «alto grado di flessibilità» per il giudizio arbitrale; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 129, secondo cui non bisogna costruire il processo arbitrale come «una sorta di doppione del processo giudiziario, ché allora tutto il pregio e l'utilità del primo si perderebbero in una imitazione senza fantasia del secondo. L'arbitrato non è e non deve essere un processo ordinario davanti ad un giudicante diverso»; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 98, secondo cui in «riferimento alla delineazione di *atti tipici* del processo arbitrale, il legislatore si è chiaramente espresso in modo difforme rispetto alla disciplina dettata per il processo ordinario», in quanto nell'arbitrato ritroviamo «il generale principio della *libera determinazione del giudizio*».

⁷³ Così Cass., 21 settembre 1999, n. 10192, in *Riv. arb.*, 1999, p. 701 ss., secondo cui «il giudizio arbitrale è caratterizzato dal principio dell'assoluta libertà di forme, nel cui ambito gli arbitri dettano le regole da seguire, regole che possono, ritenutane l'opportunità, modificare, espressamente o implicitamente, ampliandole o restringendole, con l'unico ineludibile limite dell'assoluto rispetto del principio del contraddittorio»; Cass., 13 agosto 1999, n. 8637, in *Riv. arb.*, 1999, p. 699 ss.; Cass., sez. un., 5 maggio 2011, n. 9839, in *Riv. arb.*, 2011, p. 629 ss., con nota di G. ROMANO, *Natura dell'arbi-*

mini, dei poteri delle parti e del giudice, che costituisce uno dei tratti salienti del processo statale di cognizione ordinaria⁷⁴.

trato ed inapplicabilità delle disposizioni sulla procura, la quale ritiene che «l'iniziativa e la determinazione delle regole del procedimento sia la massima espressione del principio di libertà che governa l'arbitro, dato normativo caratterizzante l'istituto»; Cass., 17 febbraio 2011, n. 3917, in *Riv. arb.*, 2011, p. 653 ss., con nota di CALIFANO, *Sul principio del contraddittorio nella fase istruttoria dell'arbitrato rituale*, la quale ribadisce che il «procedimento arbitrale è ispirato alla libertà delle forme, con la conseguenza che gli arbitri non sono tenuti all'osservanza delle norme del codice di procedura civile relative al giudizio ordinario di cognizione, a meno che le parti non vi abbiano fatto esplicito richiamo, nel conferimento dell'incarico arbitrale».

⁷⁴ Tra l'altro, l'opinione prevalente in materia ritiene che solo rispetto alle parti il legislatore imponga l'obbligo di predeterminazione delle regole procedurali e che, nulla essendo disposto per il potere sussidiario degli arbitri, questi ultimi siano liberi di individuare le regole durante il procedimento stesso, seguendo il criterio dell'opportunità. In questo senso, ritengono che gli arbitri possano determinare le regole del procedimento nel corso dello stesso, oltre alla giurisprudenza citata alla nota precedente, anche: CARNACINI, *Arbitrato rituale*, cit., p. 886; BRIGUGLIO, *Arbitrato rituale ed equità*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 267 ss., spec. p. 280; G.F. RICCI, *Art. 816-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 394; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 113, secondo cui, visto che solitamente le parti non determinano le regole del procedimento, gli arbitri hanno «un ampio spazio di autonomia» al riguardo e, «normalmente, essi non predeterminano un vero catalogo di regole». Sul punto si vedano anche: BIAVATI, *Note minime sul procedimento arbitrale*, cit., p. 60, il quale sottolinea che «gli arbitri possono regolare il procedimento come vogliono, ma non possono dimenticare che si tratta di un procedimento e di un giudizio, destinati a sfociare in un lodo che avrà la stessa efficacia di una sentenza dello Stato»; della «massima libertà nel fissare» le norme procedurali in sede arbitrale riferisce anche GHIRGA, *Art. 816-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 188 ss., spec. p. 192; inoltre DELLA PIETRA, *Il procedimento*, in AA.VV., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, cit., p. 207 ss., spec. p. 235 s., attribuisce al procedimento arbitrale la natura di procedimento sommario, in ragione della procedura «ampiamente deformalizzata, libera dai vincoli e dagli schemi propri del giudizio ordinario», e assegna «all'arbitrato una veste non troppo diversa da quella descritta dall'art. 669-sexies, 1° comma, c.p.c., per il procedimento cautelare»; mentre CAPONI, *Determinazione delle regole ed aspetti del contraddittorio nel processo arbitrale*, in *Foro it.*, 2005, I, c. 1770 ss., spec. c. 1771, dopo aver riferito della prassi, in base alla quale gli arbitri hanno «il potere di fissare le norme processuali non solo all'inizio, ma lungo tutto l'arco del processo», afferma che il «canone della previa fissazione delle regole processuali (...) è da applicare con riferimento al singolo segmento della sequenza procedimentale e si traduce nel divieto che gli arbitri adottino un criterio di valutazione *ex post facto*»; per RUBINO SAMMARTANO, *La determinazione delle regole per lo svolgimento del procedimento arbitrale*, in AA.VV.,

Altra differenza tra arbitrato e «giusto processo» statale attiene all'esperibilità del ricorso per cassazione nei confronti dei loro rispettivi atti conclusivi. Mentre contro le sentenze «è sempre ammesso ricorso in Cassazione per violazione di legge» (art. 111, comma 7°) – ricorso che, come ricordato dalla Corte costituzionale, appartiene «al nucleo essenziale del 'giusto processo regolato dalla legge'»⁷⁵ – nei confronti del lodo tale mezzo di impugnazione non è, invece, proponibile⁷⁶.

Arbitrato, ADR, conciliazione, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 627 ss., spec. p. 630, gli «arbitri possono anche adottare di fatto una disciplina del procedimento attraverso il loro comportamento». Ma sul punto è stata proposta anche un'interpretazione correttiva, al fine di imporre agli arbitri la determinazione anticipata delle regole dello svolgimento del procedimento arbitrale, in mancanza della quale troveranno applicazione le norme del processo ordinario. Per tale opinione si vedano: FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 56; ID., *Ancora in tema di svolgimento del processo arbitrale*, cit., p. 664 ss.; GRASSO, *Arbitrato e formalismo del processo*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 1 ss., spec. p. 4; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 149; e già ID., *Disciplina del processo nell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 216 ss.; MARENGO, *Lo svolgimento del processo nell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 303; ID., *Processo arbitrale*, cit., p. 132 s.; TOTA, *Art. 816-bis*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 689 ss., spec. p. 692. Qualora si tratti di arbitrato amministrato, le regole verranno poste anche dall'istituzione arbitrale. In tema si vedano: CARRATTA, *Art. 832*, in AA.Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1891 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 649; ID., *Brevi note in tema di arbitrato amministrato*, cit., p. 1325 ss.; BIAVATI, *Art. 832*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 867 ss.; CAPONI, *Art. 832*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 479 ss.; OCCHIPINTI, *Art. 832*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 1055 ss.; SALI, *Arbitrato amministrato*, cit., p. 67 ss.

⁷⁵ In questo senso C. cost., 9 luglio 2009, n. 207, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 391-bis, primo comma, del codice di procedura civile, nella parte in cui non prevede la esperibilità del rimedio della revocazione per errore di fatto, ai sensi dell'art. 395, primo comma, n. 4), cod. proc. civ., per le ordinanze pronunciate dalla Corte di cassazione a norma dell'art. 375, primo comma, n. 1), dello stesso codice. Sul punto si veda CARRATTA, *La Corte costituzionale ed il ricorso per cassazione quale "nucleo essenziale" del «giusto processo regolato dalla legge»: un monito per il legislatore ordinario*, in *Giur. it.*, 2010, c. 627 ss., cui si rinvia anche per gli opportuni riferimenti alla giurisprudenza costituzionale sul «giusto processo» e sul ruolo del ricorso per cassazione.

⁷⁶ Non è un caso, infatti, che delle perplessità sul rapporto tra arbitrato e art. 111, comma 7°, Cost. siano, infatti, sollevate da chi accoglie la soluzione della parificazione effettuale tra lodo e sentenza. Si veda in questa direzione BOCCAGNA, *Art. 829*,

Ulteriore differenza tra «giusto processo» statale e arbitrato riguarda la diversa posizione istituzionale del giudice statale e dell'arbitro, i quali, sebbene svolgano entrambi la funzione di giudicare e decidere una lite, traggono il loro rispettivo potere da dei distinti atti «*di investitura*»⁷⁷: il primo è un organo pubblico,

in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 458 s., il quale sottolinea che il legislatore della terza riforma dell'arbitrato non ha «accolto, se non in minima parte, la (...) prospettiva, secondo cui l'equiparazione del lodo alla sentenza (oggi espressamente sancita dal nuovo art. 824-bis) impone di assoggettare il primo ad un controllo di legittimità analogo a quello garantito nei confronti della seconda dall'art. 111, comma 7°, Cost., pena la violazione di quest'ultima disposizione». La non ricorribilità in cassazione del lodo viene richiamata anche da CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 598, il quale motiva tale esclusione in base al fatto che «gli arbitri non sono di certo organi giurisdizionali ordinari o speciali» e alla tacita rinuncia delle parti all'impugnazione per violazione delle regole di diritto della decisione arbitrale. Sulla circostanza che il controllo sulla portata della motivazione del lodo non è «analogo a quello che svolge la Corte di cassazione sulla motivazione del giudice di merito ex art. 360, comma 1°, n. 5, c.p.c.» si veda PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 549 (da cui è tratta la precedente citazione), nonché p. 368 s., per la differenza tra l'obbligo di motivazione degli arbitri, di cui all'art. 823, e quello dei giudici statali, di cui parlano gli artt. 132 e 281-sexies; nella stessa direzione LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 226 ss.; Cass., 26 gennaio 1998, n. 717, in *Riv. arb.*, 1998, p. 283 ss.; Cass., 17 luglio 1999, n. 7588, in *Riv. arb.*, 2000, p. 285 ss.; Cass., 23 novembre 2000, in *Giur. it.*, 2001, I, 1, c. 1615 ss. Ma, in senso contrario, alcuni autori propendono per far coincidere l'obbligo della motivazione degli arbitri con quello dei giudici statali, così: TARUFFO, *Sui vizi di motivazione del lodo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 512 ss.; FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 85; ID., *Impugnazione del giudizio di fatto dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 1 ss. Per l'impossibilità per la Corte di cassazione di controllare direttamente quanto deciso dagli arbitri con il lodo si veda: Cass., 26 marzo 2004, n. 6069, in *Foro it.*, 2005, c. 1511 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 830*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 834, la quale ci ricorda che «la Cassazione ha fissato il corretto principio in base al quale con tale strumento non si possono riproporre *tout court* le censure mosse contro il lodo, bensì occorre denunciare vizi propri della sentenza emessa in sede di impugnazione per nullità».

⁷⁷ Sul punto si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 479 s., il quale ricorda che «anche se la *funzione* esercitata dagli arbitri è di *giudicare e decidere* la controversia, quindi di contenuto identico a quella attribuita ai giudici dello Stato, diversi sono *gli effetti* ed ancora diversa è la natura dei rispettivi *atti di investitura*»; RUFFINI, *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega*, cit., p. 149 s.; ZUFFI, *L'arbitrato nel diritto inglese*, cit., p. 202, la quale sottolinea che arbitrato e processo giurisdizionale «si differenziano profondamente per la matrice genetica del cor-

titolare della pubblicistica funzione giurisdizionale e per tale motivo è «naturale e precostituito per legge» (art. 25, comma 1°, Cost.), «soggetto soltanto alla legge» (art. 101, comma 2°, Cost.), «autonomo e indipendente da ogni altro potere» (art. 104, comma 1°, Cost.), «terzo e imparziale» (art. 111, comma 2°, Cost.); il secondo è un soggetto privato, di regola, scelto liberamente dalle parti o secondo le modalità da queste indicate⁷⁸. La differente posizione e collocazione dei due soggetti in esame non può non avere delle ricadute sul modo di concepire la loro indipendenza e imparzialità⁷⁹.

Nessun dubbio che gli arbitri debbano decidere la contro-

rispondente potere decisorio, promandando nell'un caso dal consenso delle parti, nell'altro dalla sovranità statale».

⁷⁸ In alcuni casi la legge impone la nomina eteronoma del collegio arbitrale, come nell'arbitrato societario in cui la nomina degli arbitri deve essere inderogabilmente effettuata da un terzo estraneo alla società (art. 34, comma 2°, d.lgs. n. 5 del 2003). Tra gli altri, se si vuole, si veda BONATO, *L'indipendenza e l'imparzialità degli arbitri alla luce della riforma dell'arbitrato societario*, cit., p. 478 ss.

⁷⁹ Sul tema dell'imparzialità degli arbitri si segnalano nella dottrina italiana, tra gli altri: BRIGUGLIO, *Epigramma sulla ricasazione degli arbitri (con due note a pie' pagina)*, in *Giur. it.*, 2004, c. 460 ss.; CONSOLO, *La ricasazione dell'arbitro*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 17 ss.; ID., *Arbitri di parte non neutrali*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 9 ss.; ID., *Imparzialità dell'arbitro. Ricasazione*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 734 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, cit., p. 67 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione); ID., *La ricasazione dell'arbitro*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 375 ss.; DANOVÌ, *Note in tema di imparzialità, ricasazione e «natura» dell'arbitrato*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, III, cit., p. 1981 ss.; DITTRICH *L'imparzialità nell'arbitrato interno ed internazionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 144 ss.; FAZZALARI, *L'etica dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 1 ss.; ID., *Ancora sull'imparzialità dell'arbitro*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 1 ss.; GIOVANNUCCI ORLANDI, *L'imparzialità dell'arbitro: essere o apparire*, in *Contratto e impresa*, 1994, p. 1179 ss.; ID., *Art. 815*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 286 ss.; GRANDE STEVENS, *Una finestra sul mondo della deontologia arbitrale*, in *Rass. forense*, 1990, p. 283 ss.; LAUDISA, *Arbitro nominato dalla parte o arbitro di parte? (Cenni comparatistici)*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 363 ss.; SALETTI, *I modelli di controllo sull'imparzialità degli arbitri*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 731 ss.; SALVANESCHI, *Sull'imparzialità dell'arbitro*, in *Riv. dir. proc.*, 2004, p. 409 ss.; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., *passim*; TARUFFO, *Note sull'imparzialità dell'arbitro di parte*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 481 ss.; VERDE, *La posizione dell'arbitro dopo l'ultima riforma*, cit., p. 469 ss.; ID., *Gli arbitri*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, cit., p. 113 ss.; ZUFFI, *L'arbitrato nel diritto inglese*, cit., *passim*.

versia loro deferita «in modo professionale, autonomo ed indipendente»⁸⁰, come stabilito, espressamente o implicitamente, da tutte le moderne legislazioni nazionali in materia, dai regolamenti delle Camere arbitrali e dai codici deontologici⁸¹. L'imparzialità del soggetto giudicante appartiene, infatti, all'essenza stessa dell'attività del giudicare che gli arbitri sono chiamati a svolgere⁸². Ciò detto, se l'arbitro come il giudice statale deve essere terzo, indipendente e imparziale, la loro rispettiva posizione appare antitetica: la libera scelta del primo è l'opposto della preconstituzione e della naturalità del secondo. Infatti, fermo che, in seguito all'accettazione dell'incarico, gli arbitri devono assumere un atteggiamento imparziale ed equidistante nei confronti di tutte le parti⁸³, l'imparzialità dei giudici privati, in assenza di un

⁸⁰ Così, di nuovo, PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 678.

⁸¹ Per un panorama delle varie legislazioni nazionali sull'imparzialità degli arbitri si rinvia all'ampia indagine di SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., *passim*.

⁸² Sul punto si vedano: FAZZALARI, *L'etica dell'arbitrato*, cit., p. 4, il quale afferma che «l'imparzialità è un valore etico intrinseco al compito di giudicare l'altrui contesa», che riguarda giudice statale e arbitro «prima e a prescindere dall'imposizione normativa»; BLAVATI, *Note minime sul procedimento arbitrale*, cit., p. 60, il quale ricorda che il dovere di imparzialità degli arbitri è connaturale «alla funzione decisoria fra parti contrapposte»; HENRY, *Le devoir d'indépendance de l'arbitre*, Paris, 2001, p. 115, che parla di un riconoscimento «quasi-universel de l'exigence d'indépendance des arbitres».

Sul tema dell'imparzialità, indipendenza, naturalità e preconstituzione dei giudici la letteratura è sconfinata, ci limitiamo a richiamare: FAZZALARI, *La imparzialità del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, p. 193 ss.; ROMBOLI, *Giudice naturale*, in *Noviss. dig. it., app.*, III, Torino, 1982, p. 966 ss.; COMOGLIO, *Valori etici e ideologie del «giusto processo» (modelli a confronto)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1998, p. 887 ss., spec. p. 890 s.; VERDE, *Giustizia e garanzie nella giurisdizione civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 299 ss.; MOCCIA, *Brevi note sull'indipendenza dei giudici oggi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 539 ss.; MARENGO, *Ordinamento giudiziario ed indipendenza della magistratura*, in AA.VV., *Diritto processuale civile e Corte costituzionale*, a cura di Fazzalari, cit., p. 257 ss.; ZANON, *L'imparzialità del giudice*, in ZANON - BIONDI, *Diritto costituzionale dell'ordine giudiziario: status e funzioni dei magistrati alla luce dei principi della giurisprudenza costituzionale*, Milano, 2002, p. 89 ss.; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 5 ss.; SERIO, *Imparzialità del giudice e giusto processo: profili comparatistici*, in *Eur. e dir. priv.*, 2011, p. 991 ss.; CONSOLO, *Terzietà ed imparzialità nella dinamica dei processi non penali*, in *Foro it.*, 2012, c. 22 ss.

⁸³ L'imparzialità effettiva degli arbitri (relativa al comportamento di terzietà e di equidistanza imposto all'arbitro nel corso del processo e alla sua mancanza di un inte-

loro dovere giuridico di astensione⁸⁴, si sconta nella volontà delle parti⁸⁵, il cui consenso «elimina per definizione i profili di imparzialità» (apparente) degli arbitri⁸⁶.

resse diretto e proprio nella causa del soggetto giudicante) è irrinunciabile, essendo consustanziale ad ogni forma di giudizio (FAZZALARI, *L'etica dell'arbitrato*, cit., p. 3; ID., *Ancora sull'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 1 ss.; BRIGUGLIO, *Epigramma sulla ricasazione degli arbitri*, cit., p. 460). Una volta nominato, l'arbitro non può comportarsi come un difensore, o un rappresentante, della parte che lo ha designato. Ci sembra criticabile, quindi, la soluzione dell'imparzialità variabile degli arbitri, secondo la quale gli «arbitri di parte» potrebbero dimostrare legittimamente una particolare predilezione nei confronti della parte che li ha nominati, valorizzando la posizione difensiva di quest'ultima nel corso del giudizio arbitrale. Gli «arbitri di parte», pur non essendo un «doppione della difesa», avrebbero un ruolo ibrido, non identificabile né in quello di giudici, dal momento in cui non sarebbero legati ad un assoluto rispetto del principio del contraddittorio, né in quello di avvocati, data la partecipazione alla decisione della lite (per tale prospettiva si vedano: BERNINI, *L'arbitrato*, Bologna, 1993, p. 284 ss.; FINOCCHIARO, *L'equità del giudice di pace e degli arbitri*, cit., p. 256 ss.). Sembra preferibile valutare l'imparzialità in modo unitario nei confronti di tutti gli arbitri, nella misura in cui la legge italiana non distingue la figura dell'arbitro di parte da quella dell'arbitro neutrale, imponendo il rispetto del principio del contraddittorio a tutti i membri del collegio indistintamente (artt. 816-bis e 829, comma 1°, n. 9). Per la critica alla figura dell'arbitro «partisan» o «non neutre» si vedano: SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 1112 s.; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 119 ss.

⁸⁴ Sull'assenza di un dovere giuridico di astensione degli arbitri si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 548; SALVANESCHI, *Sull'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 424 s.; GIOVANNUCCI ORLANDI, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 1203; DITTRICH, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 167 s.

⁸⁵ Per l'affermazione che l'imparzialità degli arbitri si sconta nella volontà delle parti si veda LUIO, *La giustizia sportiva*, Milano, 1974, p. 309.

⁸⁶ Sul punto si vedano: SALVANESCHI, *Sull'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 413 ss.; CONSOLO, *La ricasazione degli arbitri*, cit., p. 27; ID., *La ricasazione dell'arbitro*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 377 s., il quale sottolinea come rispetto al «giudice statale il dovere di equidistanza (...) discende dalla natura pubblica della funzione esercitata», mentre per l'arbitro «l'obbligo di imparzialità è fondato sul rapporto di fiducia che lo lega alla parte che lo ha nominato o – comunque – sul consenso prestato rispetto alla sua stessa elezione»; l'A. specifica, inoltre, in nota, che «l'arbitro potrà dunque esercitare il proprio ufficio ove le parti, pur conoscendo gli interessi ed i rapporti (e quindi anche il potenziale motivo di ricasazione), consentano che proprio quella persona giudichi la loro controversia»; CECHELLA, *Il contratto di mandato agli arbitri*, in AA.Vv., *L'arbitrato*, a cura di Cecchella, cit., p. 95 ss., spec. p. 99, secondo cui la regola dell'imparzialità nell'arbitrato «acquista specificità del tutto particolari, diverse da quelle proprie della giurisdizione»; DITTRICH, *L'imparzialità dell'arbitro nell'arbitrato interno ed internazionale*, cit.,

Alla luce di quanto sopra rilevato sulle differenze tra procedimento arbitrale e processo statale, nonché della diversa posizione di arbitri e giudici statali, sembra difficile accogliere la soluzione della diretta applicazione all'arbitrato delle regole del «giusto processo», di cui all'art. 111 Cost., e, pertanto non ci sembra possibile fondare la soluzione della parificazione del lodo alla sentenza sull'applicazione dell'articolo in discorso all'arbitrato.

Fatte queste precisazioni, l'esistenza di un «giusto processo arbitrale» potrebbe essere anche ammessa, alla condizione di specificare che si tratta di qualcosa di chiaramente diverso dal «giusto processo statale»⁸⁷.

p. 144 ss.; VERDE, *Gli arbitri*, cit., p. 155 ss., secondo cui mentre «per il giudice ordinario il dovere di *imparzialità* discende dalla natura pubblica della funzione esercitata; per gli arbitri è collegato alla violazione di un obbligo privatistico fondato sulla fiducia, di cui sono garanti in primo luogo le stesse parti che hanno proceduto alla nomina»; SCHLOSSER, *L'impartialité et l'indépendance de l'arbitre en droit allemand*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 2 ss. Segnaliamo anche l'opinione di FINOCCHIARO, *L'equità del giudice di pace e degli arbitri*, cit., p. 261, secondo cui l'imparzialità in sede arbitrale è «un valore relativo, che non può essere perseguito in modo incondizionato, ma soltanto tendenziale». Per l'irrinunciabilità dell'imparzialità degli arbitri si vedano le considerazioni di SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 76 ss.

Nel caso dell'arbitrato amministrato, il controllo dell'indipendenza e imparzialità degli arbitri viene effettuato anche dall'istituzione arbitrale. Su questo aspetto si rinvia ai commenti sull'art. 832 c.p.c.: CARRATTA, *Art. 832*, in AA.Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1891 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 649; ID., *Brevi note in tema di arbitrato amministrato*, cit., p. 1325 ss.; BIAVATI, *Art. 832*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 867 ss.; EMANUELE - MOLFA, *Arbitrato amministrato e istituzioni arbitrali permanenti*, cit., p. 5 ss.; CAPONI, *Art. 832*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 479 ss.; OCCHIPINTI, *Art. 832*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 1055 ss.; SALI, *Arbitrato amministrato*, cit., p. 67 ss.

⁸⁷ Uno spunto in questo senso si trova in CAPONI, *Determinazione delle regole ed aspetti del contraddittorio nel processo arbitrale*, cit., c. 1770, secondo cui il sistema «conosce due nozioni di giusto processo: il giusto processo statale, regolato dalla legge (art. 111 Cost.), ed il giusto processo arbitrale, non regolato dalla legge ordinaria, ma dall'autonomia privata, che sappia dare svolgimento al tema del contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, di fronte ad un arbitro terzo ed imparziale, che risolva la controversia entro il termine»; ID., «*Natura*» *dell'arbitrato e controversie arbitrabili*, cit., p. 128.

2.3. *L'arbitrato e gli artt. 2 e 41 Cost.*

Nel tentativo di individuare, in via interpretativa, una disposizione di rango costituzionale che attribuisca agli arbitri lo stesso potere giurisdizionale spettante ai giudici statali e permetta, conseguentemente, di considerare costituzionalmente legittima l'attitudine al giudicato sostanziale del lodo arbitrale, una parte della dottrina ha fatto ricorso all'autonomia privata dei singoli e al pluralismo, di cui agli artt. 2 e 41 Cost.⁸⁸, da cui, insieme all'art. 24 Cost., si dovrebbe desumere, secondo alcuni autori, l'esistenza di un vero e proprio «diritto costituzionale all'arbitrato»⁸⁹.

⁸⁸ Richiamano l'autonomia privata e il pluralismo all'interno di soluzioni tendenti ad affermare l'equivalenza tra lodo e sentenza, i seguenti autori: RECCHIA, «Disponibilità dell'azione in senso negativo» ed incostituzionalità dell'arbitrato obbligatorio, in *Riv. arb.*, 1992, p. 247 ss., spec. p. 255 ss.; ID., *La costituzionalità della legislazione sull'arbitrato: prime osservazioni*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 478 ss.; CECHELLA, *L'arbitrato*, cit., p. 187, secondo cui «un ordinamento, veramente improntato ad un principio di libertà e disponibilità dei diritti, può far conseguire effetti giurisdizionali anche alle manifestazioni giuridiche dell'autonomia dei privati e dei gruppi»; CECHELLA, *Introduzione*, in AA.Vv., *Arbitrato*, a cura di Cecchella, cit., p. XV, secondo cui è l'autonomia privata il fondamento dell'equivalenza effettuale tra lodo rituale e sentenza; in «tale prospettiva l'arbitrato è la massima manifestazione della libertà dei gruppi e dei singoli, i quali, grazie al principio di autonomia privata, possono mediante libere volizioni costituire diritti e obblighi, quindi norme giuridiche, ma possono, e questo è il maggior risultato della libertà, dare svolgimento sempre sul piano dell'autonomia a forme di tutela dei diritti anche in deroga ai mezzi offerti dall'ordinamento»; ID., *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 165 ss.; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, II, cit., p. 163, che in relazione all'arbitrato parla della «forma più radicale di giurisdizione non togata, frutto del pluralismo (art. 2 Cost.)»; ID., *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*², cit., p. 376. Il richiamo all'autonomia privata per affermare la legittimità costituzionale dell'arbitrato si trova anche in: VERDE, *Sul monopolio dello Stato in tema di giurisdizione*, cit., p. 384, secondo cui «la scelta di un giudice privato in luogo del giudice statale finisce con l'essere esercizio di autonomia privata»; MONTESANO, *Magistrature – ordinarie e speciali – e arbitri nella giustizia civile secondo la Costituzione*, cit., p. 655, secondo cui l'autonomia dei singoli può consistere anche nell'intento di «ottenere da giudici privati (...) tutele di diritti disponibili di contenuto uguale a quelle che possono essere date dai giudici statali».

⁸⁹ Sul «diritto costituzionale all'arbitrato» si vedano: VIGORITI, *L'arbitrato internazionale in Italia*, in AA.Vv., *Nuove dimensioni nei diritti di libertà. Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova, 1990, p. 727 ss.; RECCHIA, «Disponibilità dell'azione in senso negativo» ed incostituzionalità dell'arbitrato obbligatorio, cit., p. 255 ss., secondo cui il diritto all'arbitrato sarebbe un aspetto essenziale del diritto di «disponibilità dell'azione in senso negativo», di cui all'art. 24 Cost.; ID., *La costituzionalità della legislazione sul-*

Un uguale richiamo all'autonomia privata viene sostanzialmente effettuato anche da quella prospettiva che vede nell'arbitrato «una fattispecie eteronoma di risoluzione non giurisdizionale delle controversie», destinata a concludersi con una decisione avente effetti identici a quelli della sentenza statale, con la specificazione che all'identità di effetti non segue l'identità di natura dei due atti in esame⁹⁰. Rifiutando la tesi secondo cui il giudicato sostanziale è «una prerogativa della sentenza» statale (idea che è considerata frutto di una «malintesa statolatricia»)⁹¹, la prospettiva in esame tende a mettere su un piede di parità tutti gli strumenti di risoluzione delle controversie (il processo statale, l'arbitrato, la conciliazione, la mediazione e la transazione), trattandosi di mezzi «del tutto equivalenti e fra di loro fungibili in ordine ai risultati», in quanto «se così non fosse – e cioè se potesse istituirsi una graduatoria di efficacia fra sentenza, lodo e contratto – questi ultimi due non realizzerebbero una risoluzione 'alternativa' della controversia: che, per essere alternativa, deve appunto essere equivalente»⁹². Avendo i mezzi di risoluzione delle liti di

l'arbitrato: prime osservazioni, cit., p. 478 ss.; BERLINGUER, *Scelta degli arbitri e autonomia delle parti tra diritto comune e disciplina delle opere pubbliche*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 522 ss.

⁹⁰ LUIISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 73 ss.; ID., *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 235 ss.

⁹¹ LUIISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 9.

⁹² In tal senso si veda LUIISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, cit., p. 1202; ID., *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 240; ID., *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 8 ss.; ID., *Giustizia alternativa o alternativa alla giustizia?*, cit., p. 325 ss.; ID., *L'arbitrato e la mediazione nell'esperienza contemporanea*, in *www.judicium.it*, § 1, secondo cui gli strumenti alternativi alla risoluzione delle controversie «perseguono la stessa finalità e dunque necessariamente producono gli stessi effetti – altrimenti non sarebbero realmente alternativi! – della giurisdizione dichiarativa». Tale prospettiva è accolta anche da: F. SANTAGATA, *La conciliazione delle controversie civili*, cit., p. 354 ss., secondo cui «l'efficacia vincolante (di accertamento, preclusiva ecc.) di una conciliazione (giudiziale o stragiudiziale) o di un qualunque contratto di risoluzione della controversia è equivalente a quella di una sentenza»; TISCINI, *La mediazione civile e commerciale*, cit., p. 3, la quale ritiene che sia in declino e da superare «la convinzione secondo cui la giurisdizione è in grado di produrre effetti non perseguibili per altra via ed è perciò da collocare in posizione non solo centrale ma anche prioritaria».

Ricordiamo che la tesi secondo cui il giudicato non sarebbe un istituto proprio ed esclusivo della giurisdizione pubblica è stata applicata anche in ambito amministra-

tipo contrattuale, quali la transazione e la conciliazione, gli stessi effetti della sentenza statale passata in giudicato, è ovvio che anche il lodo sia dotato della cosa giudicata⁹³. Si precisa, altresì, che nonostante l'identità di effetti, gli atti che risolvono una controversia non godono dello stesso regime, nella misura in cui differiscono modalità, tempistica e ampiezza dei loro vizi di invalidità⁹⁴. Posta l'equivalenza effettuale tra tutti gli atti di risoluzione di una controversia, ai giudici statali spetterebbe, quindi, non il mono-

tivo, per riconoscere l'attitudine al giudicato dei provvedimenti delle Autorità garanti. Al fine di svincolare il giudicato dalla giurisdizione, quest'ultima è, quindi, stata definita come attività «di attuazione *ultima* del diritto». Si tratta di quanto elaborato da SCARSELLI, *La tutela dei diritti dinanzi alle autorità garanti*, Milano, 2000, *passim*, secondo cui la cosa giudicata non spetta unicamente alle decisioni delle pubbliche magistrature, essendo propria anche degli atti amministrativi che, «se non opposti nei termini, sono in grado di acquisire una stabilità non dissimile a quella della cosa giudicata» (p. 230); secondo l'A., l'atto «sarà giurisdizionale ogni qualvolta il controllo della sua fondatezza sia rimesso alla stessa autorità attraverso gli strumenti di impugnazione o di riproposizione della domanda», mentre l'atto avrà natura amministrativa «in tutti quei casi in cui sia viceversa possibile che una diversa autorità dello Stato possa sancire l'illegittimità del provvedimento stesso» (p. 233); ID., *Brevi note sui procedimenti amministrativi che si svolgono innanzi alle Autorità Garanti e sui loro controlli giurisdizionali*, in *Foro it.*, 2002, III, c. 488 ss.; ID., *Appunti per una possibile riforma delle autorità amministrative indipendenti*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, III, cit., p. 2493 ss.; ID., *Ordinamento giudiziario e forense*³, Milano, 2010, p. 32, secondo cui la giurisdizione è «l'attuazione *ultima* degli interessi e dei diritti soggettivi da parte di soggetti indipendenti e terzi» (corsivo dell'A.). Questa prospettiva, secondo cui la giurisdizione consiste nell'attività di attuazione *ultima* dei diritti, è stata poi accolta da: PROTO PISANI, *Per un nuovo titolo esecutivo di formazione stragiudiziale*, in *Foro it.*, 2003, V, c. 117 ss., e poi anche in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, II, cit., p. 1279 ss., in relazione alla proposta tendente alla creazione di un titolo esecutivo stragiudiziale; CAPONI, *Il giudicato civile dimensionato*, cit., p. 951 s., secondo cui il «carattere essenziale della giurisdizione non è da individuare nel giudicato, bensì nel fatto che l'applicazione giurisdizionale del diritto si sostituisce d'autorità all'applicazione compiuta dai soggetti dell'ordinamento e non può essere oggetto di controllo, se non da parte di un altro soggetto giurisdizionale».

⁹³ LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 173 ss.; ID., *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 240 ss.

⁹⁴ LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 14 ss.; LUISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, cit., p. 1202, il quale specifica che la «perfetta identità di effetti fra sentenza, lodo e contratto naturalmente non comporta anche che sentenza, lodo e contratto abbiano una *identità di disciplina del rispettivo regime giuridico*: le fattispecie di invalidità, nonché i modi e i tempi di rivelazione delle invalidità stesse differiscono notevolmente».

polio della cosa giudicata, ma quello della autoritatività della decisione, poiché solo la sentenza statale può imporsi senza il consenso (preventivo o successivo) di tutte le parti in lite⁹⁵.

In senso analogo, è stato, altresì, sostenuto che l'arbitrato è una forma di tutela non giurisdizionale dei diritti e il lodo ha natura privata, nonostante esso contenga un «accertamento privato» destinato a divenire «immutabile alla stregua della sentenza passata in giudicato», una volta scaduti i termini per l'impugnazione per nullità⁹⁶.

Pur se ampiamente articolate, le richiamate soluzioni non convincono pienamente.

Sebbene l'autonomia privata abbia una valenza costituzionale⁹⁷, non può fondarsi su di essa la tesi della parificazione effettuale tra lodo e sentenza per il semplice fatto che nella sfera dei poteri dei soggetti privati rientra quello di concludere contratti (la cui efficacia è legata al rispetto delle norme imperative e dell'ordine pubblico⁹⁸), ma non anche quello di creare sentenze (dotate dell'intangibilità della cosa giudicata materiale)⁹⁹.

⁹⁵ LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 237 ss.; ID., *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 75 s., il quale, considerando la giurisdizione come «un'attività autoritativa» di decisione di una lite, riservata alle pubbliche magistrature, esclude un contrasto tra l'art. 102 Cost. e l'arbitrato, quest'ultimo essendo un tipo di giustizia consensuale.

⁹⁶ In tal senso CAVALLINI, *Sulla "natura" del lodo rituale*, cit., p. 942 ss.; ID., *Profili costituzionali della tutela arbitrale*, cit., p. 797 ss.; ID., *Profili dell'arbitrato rituale*, cit., p. 30; ID., *L'arbitrato rituale*, cit., *passim*.

⁹⁷ Sul valore costituzionale dell'autonomia privata si vedano: CERRI, *La Costituzione e il diritto privato*, in AA.VV., *Trattato di diritto privato*², diretto da Rescigno, Torino, 1999, p. 129 ss., spec. p. 186 ss., il quale ricorda che seppur la Costituzione italiana non «tutela direttamente l'autonomia privata», la Corte costituzionale ritiene, comunque, che «si possa affermare una tutela indiretta, nella misura in cui si pone come necessario strumento del diritto d'iniziativa economica o di proprietà»; M. ESPOSITO, *Profili costituzionali dell'autonomia privata*, Padova, 2003, p. 173 ss.

⁹⁸ Come ricorda PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 92 s., la libertà dei privati è massima finché si rimane all'interno di quello spazio sociale in cui non è «coinvolto un interesse primario dello Stato», ossia in quello spazio che «non nasconde alcun pericolo per il 'pubblico', per quei principi e quelle norme, che vengono ricompresi nella formula 'ordine pubblico'».

⁹⁹ Per l'impossibilità per i soggetti privati di creare sentenze si vedano: SATTA - PUNZI, *Diritto processuale civile*¹³, Padova, 2000, p. 876; E.F. RICCI, *La crise de l'arbi-*

In relazione alla sostanziale equiparazione di tutti gli strumenti di risoluzione delle liti, è vero che questi hanno in comune alcuni effetti e presentano caratteristiche analoghe, ma ciò non toglie che il grado di stabilità di un contratto, tipico strumento dell'autonomia privata, differisca nettamente dall'intangibilità del contenuto della sentenza statale passata in giudicato. Mentre un contratto contrario a norme imperative e all'ordine pubblico è colpito dal vizio di nullità (in virtù del combinato disposto degli artt. 1321, 1343 e 1418 c.c.) e, quindi, è improduttivo di effetti giuridici¹⁰⁰, la cosa giudicata materiale «rende impossibile o inoperante la dimostrazione dell'ingiustizia della sentenza, rende cioè incondizionata la sua efficacia, e assicura così la sicurezza, la permanenza, la immutabilità degli effetti prodotti»¹⁰¹. Al di fuori della proponibilità delle impugnazioni straordinarie e salvo il vizio di inesistenza, il contenuto della sentenza statale passata in

trage en Italie, cit., p. 862, il quale ricorda che «*en droit italien, aucun acte de nature 'contractuelle' n'est doté de l'autorité de la chose jugée*»; BOVE, *L'accordo conciliativo*, in *www.judicium.it*, per il riferimento all'esclusione della cosa giudicata dell'atto di conciliazione.

¹⁰⁰ Non possiamo in questa sede addentrarci nel tema della nullità contrattuale, possiamo solamente ricordare che: «La nullità comporta la definitiva inidoneità dell'atto a produrre gli effetti suoi propri. Il contratto nullo è inefficace o senza effetto fin dall'origine. La nullità opera di diritto e può essere accertata in ogni tempo» (così BIANCA, *Diritto civile*, III, Milano, 2000, p. 612 ss., il quale ricorda anche che «il contratto contrario a norme imperative è nullo in quanto la violazione della legge comporta un giudizio di dannosità sociale»). In tema si rinvia anche a: TOMMASINI, *Nullità in generale. b) Diritto privato*, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano, 1978, p. 866 ss.; SACCO, *Nullità e annullabilità*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XII, Torino, 1995, p. 293 ss.

Con specifico riferimento al contratto di transazione, gli artt. 1966, comma 2°, c.c. e 1972, comma 2°, c.c. configurano delle fattispecie di nullità speciali, a fondamento delle quali si trova il carattere illecito dell'operazione contrattuale che nel caso di cui all'art. 1966, comma 2°, afferisce direttamente all'atto, mentre nel caso di cui all'art. 1972, comma 2°, attiene alla transazione solo indirettamente, essendo l'illiceità propria del contratto sottostante (così CORBO, in MOSCARINI - CORBO, *La transazione*, in *Enc. giur.*, XXIII, Roma, 1990, p. 10). Sulla transazione su titolo nullo si vedano: SANTORO PASSARELLI, *La transazione*², cit., p. 166; FESTI, *Clausola compromissoria e contratto illecito*, in *Corr. giur.*, 1997, p. 1446 ss.; LUISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, cit., p. 1208 ss.

¹⁰¹ Così LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., p. 142.

giudicato non può essere ridiscusso¹⁰², eccetto il caso (secondo un certo orientamento) della violazione del diritto comunitario¹⁰³. Non è senza interesse specificare che il giudicato sostan-

¹⁰² Sul punto ci ricordano PERROT - FRICERIO, *Autorité de la chose jugée*, cit., § 18, che la «*chose irrévocablement jugée couvre aussi les 'erreurs' du jugement*» e che si impone «*même en cas de méconnaissance d'un principe d'ordre public*».

¹⁰³ Come noto, il principio della cedevolezza del c.d. giudicato anti-comunitario è stato introdotto dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea con la celebre sentenza *Lucchini*, 18 luglio 2007, C-119/05 (in *www.curia.eu*), secondo cui: «Il diritto comunitario osta all'applicazione di una disposizione del diritto nazionale, come l'art. 2909 del codice civile italiano, volta a sancire il principio dell'autorità di cosa giudicata, nei limiti in cui l'applicazione di tale disposizione impedisce il recupero di un aiuto di Stato erogato in contrasto con il diritto comunitario e la cui incompatibilità con il mercato comune è stata dichiarata con decisione della Commissione delle Comunità europee divenuta definitiva». Tra i commenti alla sentenza *Lucchini* segnaliamo: BIAVATI, *La sentenza «Lucchini»: il giudicato nazionale cede al diritto comunitario*, in *Rass. trib.*, 2007, p. 1591 ss.; CONSOLO, *La sentenza Lucchini della Corte di Giustizia: quale possibile adattamento degli ordinamenti processuali interni e in specie del nostro?*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 224 ss.; PICARDI, *Eventuali conflitti fra principio del giudicato e principio della superiorità del diritto comunitario*, in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 559 ss.; ZUFFI, *Il caso «Lucchini» infrange l'autorità del giudicato sostanziale nazionale nel campo degli aiuti statali*, in *Giur. it.*, 2008, c. 382 ss.; FRADEANI, *La sentenza «Lucchini»: il giudicato sostanziale alla prova della Corte di giustizia CE.*, in *Dir. prat. trib. int.*, 2008, p. 571 ss.; TROCKER, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino, 2011, p. 35 ss. Tale principio è stato confermato dalla Corte di Giustizia, con la decisione *Olimpiclub* del 3 settembre 2009, C-2/08 (*www.curia.eu*). Su cui si vedano i commenti di: RAITI, *Le pronunce Olimpiclub ed Asturcom Telecomunicaciones: verso un ridimensionamento della paventata «crisi del giudicato civile nazionale» nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 670 ss.; FRADEANI, *Di nuovo il giudicato sostanziale di fronte alla Corte di giustizia CE: il caso «Olimpiclub»*, cit., p. 781 ss.; POGGIO, *Dopo «Lucchini», il caso «Fallimento Olimpiclub»: il ridimensionamento dell'efficacia del giudicato esterno «anticomunitario»*, in *Giur. it.*, 2010, I, c. 369 ss. Tuttavia, con la successiva sentenza *Asturcom* del 6 ottobre 2009, C-40/08 (in *www.curia.eu*), la Corte di Giustizia sembra essere tornata sui suoi passi, affermando in relazione ad un lodo arbitrale passato in giudicato (regolato dalla legge spagnola) che: considerata «l'importanza che il principio dell'autorità di cosa giudicata riveste sia nell'ordinamento giuridico comunitario sia negli ordinamenti giuridici nazionali (...), il diritto comunitario non impone ad un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata ad una decisione, anche quando ciò permetterebbe di porre rimedio ad una violazione di una disposizione, di qualsiasi natura essa sia, del diritto comunitario da parte di tale decisione» (punti 35 ss.). Su tale pronuncia si vedano le osservazioni di: RAITI, *Le pronunce Olimpiclub ed Asturcom Telecomunicaciones: verso un ridimensionamento della paventata «crisi del giudicato civile nazionale»*

ziale, rendendo irrilevante qualsiasi pregressa violazione, si pone a protezione non solo delle parti del giudizio ma anche dell'ordinamento stesso che, attraverso il giudice statale, deve garantire il rispetto della legge e la protezione dell'ordine pubblico¹⁰⁴.

Alla luce della diversità tra contratto e sentenza statale, la tesi che basa sull'autonomia privata la soluzione dell'idoneità al giudicato materiale del lodo difficilmente resiste alla seguente obiezione: se è il patto compromissorio, atto di autonomia privata delle parti compromittenti, che fonda e legittima il potere degli arbitri di decidere la lite, il lodo non può essere parificato alla sentenza statale, per la semplice ragione che le parti, cui non spetta il potere di creare sentenze, non possono conferire agli arbitri poteri che esse stesse non hanno¹⁰⁵. Se, quindi, «le parti non

nella giurisprudenza della Corte di giustizia, cit., p. 688 s., secondo cui con la sentenza *Asturcom* il giudicato civile nazionale «torna ad affermarsi quale ontologico presidio di certezza giuridica»; D'ALESSANDRO, *La Corte di giustizia sancisce il dovere, per il giudice, di rilevare d'ufficio l'invalidità della clausola compromissoria stipulata tra il professionista ed il consumatore rimasto contumace nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 67 ss.; CONTI, *C'era una volta il ... giudicato*, in *Corr. giur.*, 2010, p. 173 ss. Con l'ordinanza *Pohotovost* del 16 novembre 2010, C-76/2010 (in www.curia.eu), la Corte di Giustizia, ha, successivamente, ribadito che: «il diritto comunitario non impone ad un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata ad una decisione» (punto 45); «al fine di garantire sia la stabilità del diritto e dei rapporti giuridici sia una buona amministrazione della giustizia, è importante che le decisioni giurisdizionali divenute definitive dopo l'esaurimento delle vie di ricorso disponibili o dopo la scadenza dei termini previsti per questi ricorsi non possano più essere rimesse in discussione» (punto 46). Su questa pronuncia si vedano le osservazioni di MEISTER, *Variations sur l'obligation du relevé d'office des clauses abusives*, in *Europe*, gennaio 2011, *comm.* 29.

¹⁰⁴ Così BOILLOT, *La transaction et le juge*, cit., p. 216, secondo cui «*la fonction irremplaçable du juge, est de veiller au respect de la loi et de l'égalité des citoyens devant la loi, de garantir la protection de l'ordre public et les libertés publiques*».

¹⁰⁵ Sul punto si veda RUFFINI, *Patto compromissorio*, cit., p. 62, secondo cui «se il fondamento costituzionale dell'arbitrato poggia sull'autonomia negoziale delle parti, dalle quali gli arbitri derivano i propri poteri, al legislatore non può essere riconosciuto il potere di attribuire all'atto conclusivo dello stesso la medesima efficacia di accertamento della sentenza pronunciata dal giudice dello Stato, e di paralizzare ogni potere giurisdizionale di provvedere diversamente da quel che si è precedentemente statuito in un lodo per il quale sia stato lasciato inutilmente scadere il termine di impugnazione». Come «le parti non possono creare» sentenze così non possono «far

possono consensualmente attribuire agli arbitri la produzione di effetti che le parti stesse non possono realizzare»¹⁰⁶, cade la possibilità di fondare la soluzione dell'attitudine al giudicato del lodo sull'autonomia privata¹⁰⁷. Né potrebbe essere richiamata, ai fini della parificazione tra lodo e sentenza, l'idea della «disponibilità dell'azione in senso negativo» e la soluzione della Corte costituzionale rispetto all'illegittimità costituzionale degli arbitrati obbligatori, in quanto la stretta correlazione posta tra l'arbitrato e l'autonomia privata, sulla base del combinato disposto degli artt. 24 e 102 Cost., serve ad evitare che il legislatore ordinario imponga ai singoli la scelta della via arbitrale, mentre nessuna presa di posizione in relazione al tipo di effetti prodotti dal lodo

creare da giudici privati 'sentenze' aventi efficacia esecutiva e idonee a costituire 'cosa giudicata', scrivono SATTA - PUNZI, *Diritto processuale civile*¹³, cit., p. 876.

¹⁰⁶ Così, seppur in riferimento all'esclusione del potere degli arbitri di emanare la misura coercitiva dell'art. 614-bis (su cui vedi *infra* in questo capitolo, par. 7), LUISSO, *Diritto processuale civile*⁶, III, cit., p. 237, che richiama l'idea secondo cui non «si può ipotizzare che le parti, con la convenzione di arbitrato o successivamente, possano consensualmente attribuire agli arbitri poteri che le parti stesse non hanno».

¹⁰⁷ Nel senso che il riferimento all'autonomia privata non sia sufficiente a giustificare l'attitudine del lodo alla cosa giudicata sostanziale, si vedano: BARILE, *L'arbitrato rituale e la Costituzione*, cit., p. 25, secondo cui il richiamo all'autonomia privata può legittimare il ricorso ad istituti che limitano i loro effetti nel campo della stessa autonomia, come «quelli che si allontanano dall'arbitrato rituale per essere in sostanza transazioni o mandati a transigere, o procedimenti tendenti a far determinare un elemento del contratto, o perizie contrattuali (arbitrati irrivali, arbitramenti, arbitraggi)»; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 194 ss., secondo cui il riferimento alla disponibilità dell'azione in senso negativo può valere a legittimare forme stragiudiziali di risoluzione della controversia che abbiano effetti sul piano dell'autonomia privata, non quello di un arbitrato con effetti decisori giurisdizionali, essendo in tal caso il problema quello di stabilire se le parti possono sostituire al giudice statale un «giudice privato da loro stesse istituito», con «forme di esercizio dell'azione e della giurisdizione diverse da quelle ordinarie»; MONTELEONE, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irrivali?*, cit., p. 48, nota 8, secondo cui l'art. 2 Cost., nella sua parte relativa all'autonomia dei singoli nelle formazioni sociali, può «contribuire a giustificare l'esistenza dell'arbitrato in generale», ma non può servire «ad attribuire agli arbitri potere giurisdizionale»; SCOZZAFAVA, *Il problema della legittimità costituzionale dell'arbitrato obbligatorio*, in *Giur. it.*, 1978, I, 1, c. 1809 ss., spec. c. 1810.

si trova nell'orientamento della giurisprudenza costituzionale in materia di arbitrato obbligatorio¹⁰⁸.

2.4. *L'arbitrato e l'art. 102, comma 2°, Cost.*

Sempre nell'ottica di trovare un fondamento costituzionale alla soluzione della parificazione effettuale tra lodo e sentenza, si è tentato di individuare direttamente nella legge il fondamento del potere giurisdizionale (pubblico) degli arbitri: dalla convenzione d'arbitrato deriverebbe, pertanto, non solo un effetto di diritto privato ma anche un effetto di diritto pubblico, consistente nel conferimento di poteri giurisdizionali agli arbitri, poteri che, non potendo derivare dalle parti compromittenti, proverrebbero direttamente dalla legge¹⁰⁹. In base a questa prospettiva, il patto compromissorio viene "degradato" a strumento attraverso il quale le parti si limitano a scegliere un giudice privato in luogo di quello pubblico, trattandosi di soggetti posti su un piede di parità quanto all'efficacia delle rispettive decisioni.

¹⁰⁸ Anzi nella motivazione di C. cost., 14 luglio 1977, n. 127, cit., si legge che «l'arbitrato rappresenta un procedimento che si svolge al di fuori del regime della sovranità statale».

¹⁰⁹ È la tesi più squisitamente giurisdizionale dell'arbitrato, elaborata da CONSOLO, *Sul «campo» dissodato della compromettibilità in arbitri*, cit., p. 253, secondo cui «è la legge che (...) dà autorità istituzionale alla figura degli arbitri», le parti limitandosi ad innescare tale «potenzialità di fonte eminentemente normativa»; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 245 ss.; BIAVATI, *Note minime sul procedimento arbitrale*, cit., p. 65, secondo cui «gli arbitri privati sono chiamati a svolgere, nel rispetto del principio di sussidiarietà, una funzione pubblica». Si tratta di una tesi già conosciuta in passato, su cui si veda, tra gli altri, VOCINO, *Schema di una teoria della clausola compromissoria*, cit., c. 1062 ss., nonché U. ROCCO, *Trattato di diritto processuale civile*, I, cit. p. 128 ss. Questa prospettiva è stata ripresa in Brasile anche da CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*^B, cit., p. 35 ss., secondo cui «*ditar a sentença é um poder do Estado (não das partes), decorrente da sua própria soberania*» e, quindi, è direttamente la legge che conferisce tale potere agli arbitri, al pari di quanto avviene per i giudici statali. La circostanza che se si vogliono attribuire agli arbitri dei poteri strettamente giurisdizionali, è poi necessario individuare tale fondamento direttamente nella legge si ritrova anche nella voce di GALANTE, *Sentenze arbitrali*, cit., p. 663, il quale aveva scritto che: «non c'è da allarmarsi per la violazione del principio, *privatorum consensu tribui iurisdictio non potest*, perché la loro potestà [degli arbitri], come quella dei giudici, ha base nella legge, ed è dalla legge consacrata e definita».

Questa soluzione, tendente a considerare gli arbitri investiti di un potere di giudicare direttamente dalla legge, e solo mediamente dalla volontà compromissoria delle parti, ha l'inconveniente di fare degli arbitri degli organi impropri di giurisdizione, investiti di una pubblica funzione, e trasformarli, di conseguenza, in giudici speciali o giudici straordinari, ponendosi in contrasto con il divieto di cui al 2° comma dell'art. 102 Cost.¹¹⁰.

¹¹⁰ Sul punto GARBAGNATI, *Sull'efficacia di cosa giudicata del lodo arbitrale*, cit., p. 430, aveva già fatto notare che «se l'efficacia vincolata del lodo, già al momento della sua pronuncia, fosse giuridicamente equivalente ad una sentenza statale non esecutiva, il lodo rituale implicherebbe, di per sé, l'esercizio di una giurisdizione dichiarativa e l'arbitro si profilerebbe come un giudice speciale eletto da privati, in violazione dell'art. 102» Cost. L'A. aveva, inoltre, sottolineato (in ID., *Ancora in tema di impugnazione per nullità del lodo arbitrale rituale*, cit., p. 17 s.), che se il lodo fosse stato parificato alla sentenza, «l'arbitro verrebbe così a profilarsi come un giudice speciale eletto dalle parti». In senso analogo si vedano: PUNZI, *«Efficacia di sentenza» del lodo*, cit., p. 166, nota 31, secondo cui se gli arbitri derivassero i loro poteri direttamente dalla legge, l'art. 102 Cost. sarebbe violato nella parte in cui vieta non solo l'istituzione di giudici speciali, ma anche quella di giudici straordinari «designati *ad hoc* dopo l'insorgere della controversia e che cessano i propri poteri dopo la decisione della stessa»; RUFFINI, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 510, secondo cui se gli arbitri derivassero i loro poteri «direttamente dalla legge e pertanto esercitabili anche al di là dei limiti posti dall'ordinamento» alla volontà dei singoli, sembrerebbe difficile «allontanare il sospetto che ci si trovi di fronte ad un giudice speciale eletto dai privati, se non addirittura ad un giudice straordinario»; nonché SCOZZAFAVA, *Il problema della legittimità costituzionale dell'arbitrato obbligatorio*, cit., c. 1810, secondo cui l'art. 24 Cost. attribuisce solo il «diritto di agire (e dunque di non agire) in giudizio per vedere tutelati i propri diritti e interessi legittimi, e non anche la possibilità di creare giudici speciali». Che appaia «irrealistico» pensare ad una «delega agli arbitri privati nell'esercizio della giurisdizione come potere dello Stato», lo nota anche BRIGUGLIO, *La pregiudizialità costituzionale nell'arbitrato rituale e la efficacia del lodo*, cit., p. 660. Nello stesso senso si pone la giurisprudenza francese, nella parte in cui afferma che «l'arbitre tient son pouvoir de juger du seul consentement des parties, sans aucune délégation de l'autorité publique», così App. Paris, 14 ottobre 1977, in *Recueil Dalloz*, 1978, p. 298 ss.; poi analogamente Cass., 18 novembre 1987, in *Revue de l'arbitrage*, 1989, p. 149 ss.; nonché DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, cit., p. 9, il quale pone l'accento sulla circostanza che gli arbitri sono investiti del potere di giudicare dalle parti e statuiscano sulla base della convenzione arbitrale, «sans être investis de cette mission par l'Etat». Sulle nozioni di giudice speciale e straordinario si veda POGGI, *Art. 102*, in AA.VV., *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco - Celotto - Olivetti, III, Torino, 2006, p. 1983, che identifica, in particolare, il giudice straordinario con quello creato *ad hoc* e *ex post*, ossia istituito per giudicare determinate con-

In presenza di siffatto divieto nella Costituzione italiana e mancando al suo interno un espresso riferimento all'arbitrato¹¹¹, oltre ad essere problematico configurare un diritto costituzionale all'arbitrato¹¹², appare difficilmente percorribile l'idea che sia direttamente la legge stessa ad attribuire agli arbitri poteri giurisdizionali pubblici, trascurando l'imprescindibile fondamento volontaristico dell'istituto in esame.

3. *Le disposizioni del c.p.c. che depongono a favore della natura autonoma e privatistica del lodo.*

L'analisi del rapporto tra arbitrato, Costituzione e giurisdizione ci ha portato a tenere distinti l'arbitrato dall'attività giurisdizionale idonea a dar luogo alla cosa giudicata materiale (la giurisdizione pubblica o in senso stretto). Gli arbitri decidono le controversie sottoposte al loro giudizio con una decisione che, non essendo il frutto dell'esercizio di attività pubblica, ha una natura autonoma e privatistica e che, quindi, pur essendo dotata di un elevato grado di stabilità, non può essere parificata alla sentenza statale. Questa ricostruzione non solo permette di porre al riparo l'arbitrato dai dubbi di costituzionalità, in riferimento

troverse dopo la commissione dei fatti; SCARSELLI, *La tutela dei diritti dinanzi alle autorità garanti*, cit., p. 143 ss.

¹¹¹ Non è un caso che BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 88, anche in nota, che segue la prospettiva giurisdizionale dell'arbitrato, si sia mostrato favorevole ad una modifica dell'art. 102 Cost., al fine di inserirvi la «giurisdizione arbitrale» (l'A. cita in proposito un disegno di legge costituzionale presentato alla Camera dei deputati nel 1996). Tra i paesi in cui l'arbitrato ha ricevuto un espresso rilievo costituzionale ricordiamo il Portogallo, la cui Costituzione del 1976, attualmente vigente, dispone che: «*Podem existir tribunais marítimos, tribunais arbitrais e julgados de paz*» (art. 209, comma 2°). Sul diritto portoghese dell'arbitrato, recentemente riformato dalla legge n. 63/2011 del 14 dicembre 2011 (*Lei da Arbitragem Voluntária*), si vedano: PEREIRA BARROCAS, *Manual de Arbitragem*, Coimbra, 2010, *passim*; LIMA PINHEIRO, *Arbitragem transaccional*, Coimbra, 2005, *passim*.

¹¹² Per la critica alla configurazione del diritto costituzionale all'arbitrato si vedano anche RUFFINI, *Volontà delle parti e arbitrato nelle controversie relative agli appalti pubblici*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 643 ss.; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 198; ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 485 ss.

agli artt. 102 e 111 Cost., ma è anche perfettamente in linea con l'assetto dato all'istituto dalla riforma del 2006¹¹³. Quanto ai riferimenti comparatistici abbiamo notato nel capitolo precedente che dietro le varie disposizioni nazionali (da noi prese in esame), che attribuiscono al lodo gli stessi effetti della sentenza statale, si nasconde una realtà molto complessa, frutto della molteplicità delle diverse interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali elaborate a proposito della decisione arbitrale, che mettono in luce le specificità di quest'ultima¹¹⁴.

A tal proposito, oltre al fondamento volontaristico dell'arbitrato (di cui, considerato il rango costituzionale, abbiamo già trattato), nel titolo VIII del quarto libro del c.p.c. si rinvencono alcuni indici che si pongono direttamente a favore della natura privatistica dell'arbitrato rituale e del relativo lodo, tra cui ritroviamo: il criterio dell'arbitrabilità delle controversie basato sulla

¹¹³ Come scrive, infatti, PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 121, e II, cit., p. 409 ss., l'identità di effetti tra lodo e sentenza non solo si pone in contrasto con «la prospettiva costituzionalmente necessitata dell'arbitrato volontario», ma «non collima neppure con il diritto positivo e cede il passo alla stregua del criterio letterale e sistematico di interpretazione delle norme» (p. 411). Sul punto si veda anche CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², diretto da Carpi, cit., p. 594 ss., secondo cui si rinviene una tendenziale assimilazione, sia nel sistema italiano che in quegli stranieri, tra la decisione degli arbitri e quella del giudice statale, ma si tratta, pur sempre, di una dato normativo «non univoco», che non implica una «totale coincidenza» tra i due atti in esame. Ma in senso contrario si vedano: CORSINI, *Prime riflessioni sulla nuova riforma dell'arbitrato*, cit., p. 515, secondo il quale, oltre all'art. 824-bis, all'interno degli artt. 806 ss. «sono presenti molti altri indizi che confermano, in maniera coerente ed inequivocabile, l'intento del legislatore di avvicinare l'arbitrato al giudizio ordinario»; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 61, a parere della quale il «tenore letterale» delle disposizioni del c.p.c. «dovrebbe, in teoria, fugare ogni dubbio sull'equivalenza tra lodo e sentenza». Per MONTELEONE, *Arbitrato e giurisdizione nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., p. 24, dalla riforma del 2006 si potrebbero trarre «sintomi inequivoci di incostituzionalità» dell'arbitrato che deporrebbero per la sua giurisdizionalità, ma, in realtà, «una loro congrua e corretta interpretazione può sempre conciliarsi con la natura dispositivo-contrattuale dell'istituto». Ritiene, infine, che l'attuale assetto dell'arbitrato sia incostituzionale, per violazione dell'art. 102 Cost., FAZZALARI, *Questione di legittimità costituzionale*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 661 ss., pubblicato anche in AA.VV., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, cit., p. 3 ss.

¹¹⁴ Si veda *retro* cap. II, par. 16.

natura disponibile del diritto (art. 806); l'esclusione per gli arbitri della qualifica di pubblici ufficiali e di incaricati di un pubblico servizio (art. 813, comma 2°); la distinzione terminologica tra la sentenza passata in giudicato e il lodo non più impugnabile (art. 829, comma 1°, n. 8); la non revocabilità della sentenza se contraria a precedente lodo non più impugnabile (art. 395, n. 5); la non impugnabilità del lodo con la revocazione del pubblico ministero di cui all'art. 397; nonché, *last but not least*, la disposizione che espressamente disciplina gli effetti del lodo (art. 824-*bis*).

Quanto al criterio dettato dall'art. 806 per le controversie arbitrabili, mentre il conferimento agli arbitri del potere di decidere su diritti indisponibili avrebbe comportato, necessariamente, l'affermazione della natura giurisdizionale dell'arbitrato¹¹⁵, la limitazione dell'area della compromettibilità alle sole situazioni soggettive disponibili¹¹⁶ si inserisce perfettamente nel

¹¹⁵ Non a caso quegli autori (BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 40; E.F. RICCI, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 521; ID., *La delega sull'arbitrato*, cit., p. 255; ID., *Profili liberali della nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 613; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 41) che sono favorevoli alla soluzione dell'arbitrabilità delle liti su diritti indisponibili considerano l'arbitrato un fenomeno giurisdizionale. Si veda, infatti, quanto scritto da VILLA, *Arbitrato rituale e sospensione delle decisioni sociali*, cit., p. 216 s., il quale, in una prospettiva *de iure condendo*, data «la natura eminentemente decisoria [dell'arbitrato] sovrapponibile a quella del processo davanti al giudice dello Stato», considera inadeguata la limitazione, posta dalla legge italiana, della compromettibilità delle liti ai soli diritti disponibili. Sull'incostituzionalità dell'allargamento dell'area della compromettibilità delle liti anche ai diritti indisponibili si vedano: RUFFINI, *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega per la riforma del diritto societario*, cit., p. 144 ss.; ID., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 514; PUNZI, *Ancora sulla delega in materia di arbitrato*, cit., p. 269, secondo cui la soluzione di ammettere la compromettibilità delle liti su diritti indisponibili «contrasterebbe (...) con i principi fondamentali dell'istituto arbitrale e con le norme costituzionali, e precisamente con l'art. 102 Cost.».

¹¹⁶ Sul criterio di compromettibilità delle liti, unicamente fondato sulla disponibilità del diritto, di cui all'art. 806, segnaliamo: ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 16 ss.; G.F. RICCI, *Dalla «transigibilità» alla «disponibilità» del diritto. I nuovi orizzonti dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2006, p. 265 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, cit., p. 621 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione); PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 390 ss.; BARLETTA, *La «disponibilità» dei diritti nel processo*

solco della natura privata dell'istituto arbitrale, circoscrivendo la sua operatività all'area dell'autonomia privata¹¹⁷. Solo la «contrattualità dell'arbitrato» è, infatti, in grado di spiegare «le limitazioni poste dalla legge all'oggetto» dell'istituto; in relazione all'ambito delle controversie compromettibili: «o la equiparazione dell'arbitro al giudice è piena, o quegli non è giudice»¹¹⁸.

Ugualmente nel solco della natura privata dell'arbitrato rituale e del relativo lodo si inserisce la disposizione, di cui all'art. 813, comma 2°, secondo cui agli arbitri «non compete la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio». Infatti, partendo dal presupposto che «il tipo di potere esercitato si identifica in base agli effetti giuridici prodotti» dal suo esercizio¹¹⁹, se l'efficacia del lodo coincidesse con quella della sentenza statale, dovremmo, conseguentemente, riconoscere che gli arbitri, pur se non appartenenti all'organizzazione giudiziaria statale, svolgono delle funzioni pubblicistiche. Se quanto appena rilevato è vero, il legislatore nell'escludere in capo agli arbitri la qualifica di titolari di pubbliche funzioni o di incaricati di pubblico servizio ha voluto negare agli stessi la titolarità di poteri giurisdizionali pubblici, tra cui, come abbiamo notato, rientra il potere

di cognizione e nell'arbitrato, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 979 ss.; MOTTO, *Art. 806*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 463 ss.; RUFFINI, *Art. 806*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1529 ss.; CAPONI, «Natura» dell'arbitrato e controversie arbitrabili, cit., p. 123 ss.; RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*⁶, I, cit., p. 287 ss.

¹¹⁷ Per il legame tra la natura privata dell'arbitrato rituale e il criterio della compromettibilità delle liti fondato sulla disponibilità del diritto si vedano: PUNZI, *Ancora sulla delega in tema di arbitrato*, cit., p. 267; RUFFINI, *Patto compromissorio*, cit., p. 51 ss.

¹¹⁸ Così SATTA, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., p. 168, anche in nota.

¹¹⁹ Così CHIZZINI, *La revoca dei provvedimenti di volontaria giurisdizione*, Padova, 1994, p. 20; nonché ancora prima GARBAGNATI, *I provvedimenti d'ingiunzione e per convalida di sfratto*⁵, Milano, 1979, p. 44; LANFRANCHI, *La verifica del passivo nel fallimento*, Milano, 1979, p. 111; CARRATTA, *I nuovi riti speciali fra «decodificazione» e «sommarrizzazione»*, in AA.Vv., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, cit., p. 67 ss., spec. p. 83, il quale riporta il principio «per cui la qualificazione dell'attività giurisdizionale svolta e dell'azione esercitata è da rapportare alla quantità e qualità degli effetti giuridici prodotti dal provvedimento giudiziale pronunciato».

di emanare decisioni aventi attitudine al giudicato materiale, di cui all'art. 2909 c.c.¹²⁰. Di fronte a tale espressa esclusione della qualità di pubblici ufficiali o di incaricati di un pubblico servizio non sembra, dunque, che gli arbitri possano essere identificati ai giudici statali in base alla disposizione relativa alla loro responsabilità di cui all'art. 813-ter, comma 2°, c.p.c., nella parte in cui stabilisce che, oltre ai casi indicati nel primo comma del citato articolo, «gli arbitri rispondono esclusivamente per dolo o colpa grave entro i limiti previsti dall'art. 2, commi 2 e 3, della legge 13 aprile 1988, n. 117» sulla responsabilità civile dei magistrati¹²¹. Quanto previsto in tema di responsabilità dall'art. 813-ter costituisce, a nostro avviso, una previsione che tende a «salvaguardare la serenità di giudizio degli arbitri», in quanto soggetti chiamati a giudicare una lite¹²², ma che non dà nessuna indicazione

¹²⁰ Richiamano l'art. 813, comma 2°, per escludere la parificazione del lodo alla sentenza statale: PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 166; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 242; RUFFINI, *Art. 813*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1738 ss.

Sulla natura privata della funzione arbitrale si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 479 ss.; RUFFINI, *Art. 813*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1738 ss.; MARULLO DI CONDOJANNI, *Il contratto di arbitrato*, Milano, 2008, p. 70 ss.; ID., *Art. 813*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 607 ss.; DELLA PIETRA, *Il procedimento*, cit., p. 249, secondo cui «il *munus* degli arbitri non ha natura pubblica, trattandosi di una forma di giustizia resa da privati in base a un atto di autonomia negoziale». Per il carattere privato del ruolo degli arbitri si pone anche VERDE, *La posizione dell'arbitro dopo l'ultima riforma*, cit., p. 469; ID., *Gli arbitri*, cit., p. 113 ss., spec. p. 117 ss.; ma più di recente in ID., *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 77 ss., l'A. fa notare che, pur in presenza della direttiva dell'art. 813, comma 2°, «l'assimilazione degli arbitri ai giudici è spinta molto lontano» dal legislatore della terza riforma; rispetto alla qualità di soggetti privati degli arbitri, l'A. scrive, infatti, che «la sicurezza che ci accompagnava prima della riforma oggi ci ha abbandonati»; aggiungendo, al tempo stesso, che: «È con la speranza che l'atteggiamento dei giudici non cambi che abbiamo trattato e continuiamo a trattare gli arbitri come privati professionisti».

¹²¹ Per il riferimento all'art. 813-ter sulla responsabilità degli arbitri ai fini della parificazione del lodo alla sentenza, si vedano: Cons. Stato, sez. V, 28 aprile 2011, n. 2542, in *Riv. arb.*, 2011, p. 439 ss., con la citata nota di ASPRELLA, *La proponibilità del rimedio dell'ottemperanza ai fini dell'esecuzione di lodo arbitrale esecutivo inoppugnabile*; CORSINI, *Prime riflessioni sulla nuova riforma dell'arbitrato*, cit., p. 515.

¹²² Così GIOVANNUCCI ORLANDI, *Art. 813-ter*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 262 ss. Sull'art. 813-ter si vedano, tra gli altri: AULETTA, *Arbitri e respon-*

sul tipo di effetti e sul grado di incontrovertibilità dell'atto che emanano¹²³.

In favore della natura privatistica del lodo si pongono, altresì, gli artt. 829, comma 1°, n. 8, c.p.c.¹²⁴, e 2945, comma 4°, c.c.¹²⁵, all'interno dei quali si distingue a livello terminologico il «lodo non più impugnabile» dalla «sentenza passata in giudicato»¹²⁶.

sabilità civile, in *Riv. arb.*, 2005, p. 745 ss., pubblicato anche in AA.VV., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, cit., p. 85 ss. (le successive citazioni si riferiranno a quest'ultima pubblicazione); Rob. VACCARELLA, *Art. 813-ter*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 611 ss.

¹²³ Tra l'altro, in relazione ai profili di responsabilità degli arbitri e alla loro qualifica, ricordiamo che quando un legislatore ha voluto attribuire all'istituto arbitrale un'impronta più marcatamente pubblicistica, ha scelto di equiparare gli arbitri ai pubblici ufficiali, come accaduto nell'art. 17 della *Lei de Arbitragem* brasiliana del 1996, secondo cui: «*Os árbitros, quando no exercício de suas funções ou em razão delas, ficam equiparados aos funcionários públicos, para os efeitos da legislação penal*». Sul punto vedi *retro* cap. II, par. 15.

¹²⁴ Ai sensi dell'art. 829, comma 1°, n. 8, c.p.c., l'impugnazione per nullità è ammessa: «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».

¹²⁵ Ai sensi dell'art. 2945, comma 4°, c.c.: «Nel caso di arbitrato la prescrizione non corre dal momento della notificazione dell'atto contenente la domanda di arbitrato sino al momento in cui il lodo che definisce il giudizio non è più impugnabile o passa in giudicato la sentenza resa sull'impugnazione».

¹²⁶ In tal senso PUNZI, «*Efficacia di sentenza del lodo*», cit., p. 174 s.; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 244 s.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 414 e p. 544 ss. Sottolineano la distinzione terminologica tra lodo e sentenza all'interno dell'art. 829, comma 1°, n. 8, anche: CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 594; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 829*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 759; ID., *Pregiudizialità e rinvio (contributo allo studio dei limiti soggettivi dell'accertamento)*, cit., p. 168; FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 101, il quale mette in rilievo la distinzione tra la «inoppugnabilità» del lodo e il «passaggio in giudicato» della sentenza; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., 175, il quale aggiunge, tuttavia, che, nonostante la sua natura privata, il lodo è «parzialmente equiparato *quoad effectum* alla sentenza del giudice statale». In senso contrario si vedano: LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 191, secondo cui l'art. 829, comma 1°, n. 8, costituisce «un'ulteriore conferma (indiretta) della perfetta equiparazione degli effetti di un lodo a quelli di una sentenza»; e prima della riforma del 2006 E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 261; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 379; ID., *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo*, cit., p. 1242, secondo cui la previsione dell'art.

Inoltre, la nullità del lodo in caso di contrarietà con un'antecedente pronuncia (statale o arbitrale), non più soggetta alle impugnazioni ordinarie, resta sempre condizionata ad un'attività di parte (la produzione della precedente decisione nel giudizio arbitrale), a differenza di quanto accade rispetto al motivo di revocazione delle sentenze, di cui all'art. 395, n. 5, che presuppone la mancata produzione nel corso del giudizio statale della prima sentenza (avente autorità di cosa giudicata) contraria alla seconda, di cui si chiede la revocazione¹²⁷. Questa diversa portata che gioca una precedente sentenza in un processo statale (*ex art. 395, n. 5*) e in un processo arbitrale (*ex art. 829, comma 1°*, n. 8) è stata spiegata in base al fatto che «un conto è far spendere energia e tempo alla magistratura per un risultato di certezza che già è stato raggiunto con la precedente decisione, un altro è farli spendere a giudici privati»¹²⁸. Ad ogni modo, la descritta diversità di regime tra l'art. 395, n. 5, e l'art. 829, comma 1°, n. 8, si pone nel solco dell'autonomia e della natura privata del lodo.

829, comma 1°, n. 8, si spiega «soltanto se si pensa che il lodo sia, quanto ad effetti, l'equivalente della decisione giudiziaria»; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 60; nonché gli autori precedentemente citati *retro* al cap. I, par. 4.1.

¹²⁷ Quanto alla differenza tra l'art. 829, comma 1°, n. 8, e l'art. 395, n. 5, si vedano: MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 200; ID., *Note sull'impugnazione del lodo arbitrale per contrarietà ad altra pronuncia*, cit., p. 523, secondo cui, malgrado la formulazione dell'art. 829, comma 1°, n. 8, derivante dalla riforma del 2006, tale motivo di impugnazione «continua a comprendere solo il caso del contrasto tra giudicati per errore di ragionamento (...) e non invece il contrasto di decisioni per 'ignoranza', previsto nell'art. 395, n. 5, c.p.c.»; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 556; RONCO, *Revocazione e lodo arbitrale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 717 ss., spec. p. 729, il quale, dopo aver notato che per l'ordinamento «è più grave che un precedente giudicato sia violato da una sentenza» piuttosto che da un lodo, considera che la produzione della sentenza o del precedente lodo nel corso del giudizio arbitrale costituisce il frutto di una «precisa» volontà della parte di non rinunciare a tali decisioni. Mentre G.F. RICCI, *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, cit., p. 173, pur riconoscendo l'esistenza di «una differenza formale» fra l'art. 829, comma 1°, n. 8 e l'art. 395, n. 5, afferma che «essa non risponde ad una diversità di sostanza fra i due istituti».

¹²⁸ RONCO, *Revocazione e lodo arbitrale*, cit., p. 730, secondo cui se le parti possono rinunciare alla cosa giudicata con una transazione, possono parimenti decidere di devolvere al giudizio di arbitri una lite già definita da un giudice statale.

Un'analoga conferma della differenziazione di lodo e sentenza deriva dall'art. 395, n. 5, ove non viene fatta menzione alcuna della decisione arbitrale. Infatti, contrariamente a quanto ritenuto da alcuni autori, in forza del chiaro dato normativo non sembra si possa ammettere la revocabilità della sentenza statale, *ex art. 395, n. 5*, in caso di contrarietà con un precedente lodo non più impugnabile¹²⁹, ciò che costituisce un'ulteriore distinzione di disciplina tra decisione arbitrale e decisione statale¹³⁰. Ugualmente a favore della natura autonoma e privata del lodo, depone la sua non impugnabilità con la revocazione del pubblico ministero, di cui all'art. 397¹³¹, nonché la sua non impugnabilità con il ricorso per cassazione, di cui si è già trattato¹³².

3.1. *L'art. 824-bis c.p.c. e gli «effetti di sentenza» del lodo.*

Quanto al più volte richiamato art. 824-*bis*, si tratta di una disposizione che, a nostro modesto avviso, non solo non depone

¹²⁹ In tal senso PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 245; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 415 e p. 556. Nello stesso senso MARINUCCI, *Note sull'impugnazione del lodo arbitrale per contrarietà ad altra pronuncia*, cit., p. 533, la quale scrive che «l'interpretazione estensiva» del motivo di revocazione di cui all'art. 395, n. 5, «fino a comprendere il precedente lodo passato in giudicato non mi sembra oggi consentita dalle norme che regolano i rapporti tra arbitri e giudici». Mentre si pongono a favore della revocabilità della sentenza per contrarietà ad un precedente lodo non più impugnabile (prima o dopo la riforma del 2006): TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 645; E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri*, cit., p. 355 ss.; Rom. VACCARELLA, *Questioni di litispendenza e competenza nei rapporti tra arbitri e A.G.O.*, in *Giust. civ.*, 1997, p. 269 ss., spec. p. 272; ID., *Il coraggio della concretezza in una storica decisione della Corte costituzionale*, cit., p. 2888; G.F. RICCI, *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, cit., p. 165; RONCO, *Revocazione e lodo arbitrale*, cit., p. 708 ss., secondo cui, in linea generale, «la contrarietà della sentenza al precedente lodo non più impugnabile sembra doversi trattare allo stesso modo della contrarietà della sentenza al precedente giudicato».

¹³⁰ PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 175; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 415, il quale ricorda che il «confronto tra l'art. 395, n. 5 c.p.c. e l'art. 829, comma 1°, n. 8, anziché dimostrare la coincidenza o assimilazione sul piano sostanziale fra lodo e sentenza, ne rimarca il divario».

¹³¹ In questo senso: RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470; PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 168 s.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 411.

¹³² Si veda *retro* in questo capitolo, par. 2.2.

in maniera «incontroversa» a favore della piena coincidenza effettuale tra lodo e sentenza¹³³, ma che sembra, anzi, costituire un'ulteriore conferma della natura autonoma e privatistica della decisione arbitrale. Infatti, sebbene l'attuale dato normativo possa, a prima vista, far propendere per un'effettiva parificazione effettuale tra lodo e sentenza, in realtà è proprio in virtù dell'art. 824-*bis* – insieme agli altri elementi precedentemente richiamati – che è possibile escludere l'idoneità al giudicato materiale della decisione arbitrale¹³⁴.

A questo proposito, si deve rilevare come la disposizione in discorso si riferisca esclusivamente agli effetti della sentenza prodotti dal lodo «dalla data della sua ultima sottoscrizione», non essendo presente alcuna indicazione sull'incontrovertibilità dell'accertamento in esso contenuto. Se, poi, escludiamo un “accidentale”, quanto “innocuo”, riferimento alla «efficacia di giudicato» compiuto dall'art. 819, comma 2°, all'interno del titolo

¹³³ Al contrario, gli autori favorevoli alla parificazione dell'efficacia e dell'autorità di lodo e sentenza sottolineano l'importanza dell'art. 824-*bis* a sostegno della loro concezione. Rinviano per più ampi riferimenti al cap. I, par. 5.1, ricordiamo nuovamente l'opinione di MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, III, cit., p. 391 ss., secondo cui dal «nuovo inequivocabile testo dell'art. 824-*bis*» si dovrebbe dedurre che l'efficacia del lodo «vincola le parti con un *accertamento* che diverrà definitivo – e cioè coincidente con l'efficacia di giudicato anche verso gli aventi causa – dopo la decorrenza» dei termini per proporre l'impugnazione per nullità, di cui all'art. 828 c.p.c.; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, II, cit., p. 162, e III, cit., p. 451, secondo cui l'art. 824-*bis* ha comportato una «piena parificazione del lodo, sotto il profilo degli effetti, alla sentenza pronunciata dall'autorità giurisdizionale»; TARUFFO, in COMOGLIO - FERRI - TARUFFO, *Lezioni sul processo civile*⁵, I, cit., p. 126, secondo cui l'art. 824-*bis* risolve in modo netto il problema relativo alla natura dell'efficacia del lodo, nella misura in cui conferma «la natura giurisdizionale dell'arbitrato, mentre vengono escluse sia la tesi 'privatistica', sia le altre tesi intermedie che erano emerse nel dibattito dottrinale anteriore»; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitrato*, cit., p. 61.

¹³⁴ Sul punto ricorda PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 165, che nell'interpretazione dell'art. 824-*bis*, al pari di ogni altro testo normativo, si deve prescindere dalle «intenzioni dei codificatori»; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 401 s. Svaluta la portata dell'art. 824-*bis*, ai fini della ricostruzione degli effetti del lodo ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 269; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 424, secondo cui l'articolo in discorso non consente «una reale progressione» del dibattito in materia.

VIII del libro quarto del codice di rito non si rinviene alcun riferimento all'istituto del giudicato materiale. Crediamo, pertanto, che in assenza di una disposizione che espressamente disponga l'applicazione dell'art. 2909 c.c. ad un atto emanato da soggetti privati (quali sono gli arbitri), difficilmente sia proponibile un'interpretazione estensiva dell'art. 824-*bis*, per ammettere l'attitudine al giudicato sostanziale del lodo¹³⁵, come, d'altra parte, riconoscono anche alcuni di quegli autori favorevoli alla prospettiva giurisdizionale dell'arbitrato¹³⁶. A tal proposito, giova, infatti, ricordare che quando il legislatore ha voluto, in alcune occasioni, fugare ogni dubbio sull'attitudine al giudicato di un determinato provvedimento, diverso dalla sentenza statale, ha espressamente e direttamente richiamato l'applicazione dell'art. 2909 c.c. È quanto, infatti, accaduto per il procedimento sommario di cognizione, introdotto con la legge 18 giugno 2009, n. 69, il cui art. 702-*quater* dispone che: «L'ordinanza emessa ai

¹³⁵ Sul punto scrive RUFFINI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, cit., p. 57 s., che l'equivalenza di effetti tra lodo e sentenza «deve essere espressamente riconosciuta dal legislatore o comunque ricavabile da sicure indicazioni positive, e non può essere postulata dall'interprete al fine di piegare artificiosamente il sistema positivo ad una idea preconcepita».

¹³⁶ BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, I, cit., p. 212 ss., nota 99-*bis*, il quale, a commento del criterio direttivo, stabilito nella legge delega n. 80 del 2005, di far assumere al lodo, anche non omologato, gli effetti della sentenza, ha scritto che tale formula «presenta una certa dose di ambiguità», poiché «se l'intenzione del legislatore delegato era quella di sancire espressamente l'idoneità del lodo al giudicato sostanziale, in adesione alle conclusioni della c.d. teoria giurisdizionale dell'arbitrato, non può dirsi che tale intenzione si sia tradotta in un disegno coerente e chiaro, in grado di orientare univocamente l'opera del legislatore delegato (e, in prospettiva, quella degli interpreti)»; aggiungendo che la formula degli «effetti della sentenza» non sarebbe «del tutto al riparo» dalla tesi negoziale del lodo; l'A. conclude che, se le intenzioni del legislatore delegante sono nel senso dell'equiparazione tra lodo e sentenza, il delegato dovrebbe tradurle «in disposizioni dotate della necessaria chiarezza e univocità (ad es., prevedendo l'attitudine del lodo al giudicato sostanziale)»; D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 966, la quale, dopo aver riconosciuto che «l'art. 824-*bis* non equipara l'efficacia del lodo rituale a quella di una sentenza passata in giudicato ma soltanto a quella di una sentenza», afferma che non è questa «la norma da cui si arguisce la preferenza del legislatore delegato per la teoria giurisdizionale».

sensi del sesto comma dell'articolo 702-*ter* produce gli effetti di cui all'articolo 2909 del codice civile se non è appellata entro trenta giorni dalla sua comunicazione o notificazione»¹³⁷. Ciò detto, non crediamo nemmeno possibile applicare al lodo rituale, in ragione della sua origine privata, la tesi secondo cui l'elenco dei provvedimenti privi dell'attitudine al giudicato (i c.d. provvedimenti-semplificati-esecutivi, anche recentemente denominati «provvedimenti decisori senza accertamento») è «tassativo», nel senso che ad esso appartengono «tutti e solo quelli per i quali è la legge a stabilire che 'non producono gli effetti di cui all'art. 2909 c.c.', ovvero la cui 'autorità non è invocabile in un diverso processo'»¹³⁸. Premesso che il lodo rituale è dotato di una propria autonoma stabilità ed è, quindi, nettamente distinto dai «provvedimenti decisori senza accertamento», se la tesi della tassatività di questi ultimi non genera particolari difficoltà in riferimento a dei provvedimenti dei giudici statali, solleva, al contrario, qualche perplessità la sua applicazione ad un atto, quale il lodo rituale, che proviene da soggetti che, per espressa previsione normativa, sono privi della qualità di pubblici ufficiali o di incaricati di un pubblico servizio (art. 813, comma 2°). In altre

¹³⁷ Sul procedimento sommario di cognizione, di cui agli artt. 702-*bis* ss. si vedano, senza pretesa di completezza: CARRATTA, *Le "condizioni di ammissibilità" del nuovo procedimento sommario di cognizione*, in *Giur. it.*, 2010, c. 726 ss.; ID., *Nuovo procedimento sommario di cognizione e presupposto dell'"istruzione sommaria": prime applicazioni*, in *Giur. it.*, 2010, c. 902 ss.; C. FERRI, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 92 ss.; MENCHINI, *L'ultima "idea" del legislatore per accelerare i tempi della tutela dichiarativa dei diritti: il processo sommario di cognizione*, in *Corr. giur.*, 2009, p. 1025 ss.; BASILICO, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 737 ss., spec. p. 762 ss.; BIAVATI, *Appunti introduttivi sul nuovo processo a cognizione semplificata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 188 ss.; BOVE, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 431 ss.; LOMBARDI, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 431 ss.; A.A. ROMANO, *Appunti sul nuovo procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 165 ss.

¹³⁸ È la tesi elaborata da TISCINI, *I provvedimenti decisori senza accertamento*, Torino, 2009, p. 72 ss. e p. 230 ss., in relazione ai provvedimenti privi dell'attitudine al giudicato, che l'A. accomuna all'interno della categoria dei «provvedimenti decisori senza accertamento».

parole, l'applicazione dell'art. 2909 c.c. ad un atto estraneo alla giurisdizione pubblica e statale, in base ad una tacita e presunta volontà del legislatore, pare non considerare che il lodo è un atto dotato di una propria specificità, emanato da soggetti privati, in base al potere loro conferito dalle parti¹³⁹.

Ma c'è di più. Nel sistema italiano non è affatto pacifico che il giudicato sostanziale sia uno degli effetti della sentenza, essendo la dottrina divisa tra: coloro, per i quali l'autorità di cosa giudicata si risolve nella immutabilità dell'accertamento effettuato dal giudice e consiste «in un autonomo effetto rappresentato dall'imperatività del contenuto della sentenza del giudice»¹⁴⁰; coloro che, all'opposto, ritengono che l'autorità della cosa giudicata non sia un effetto della sentenza, ma una qualità dei suoi effetti, ossia «un modo di manifestarsi e di prodursi degli effetti della sentenza medesima»¹⁴¹, nel senso che «l'autorità della cosa giudicata non è un ulteriore e diverso effetto della sentenza, ma

¹³⁹ In senso opposto, applica la tesi secondo cui l'inapplicabilità dell'art. 2909 c.c. deve essere limitata alle ipotesi tassativamente previste dal legislatore, PANZAROLA, *Giudizio di ottemperanza e lodo rituale di condanna della P.A.*, cit., p. 118 s., il quale ritiene che la «locuzione 'effetti della sentenza' senz'altra specificazione», contenuta nell'art. 824-bis, debba essere intesa «nella sua accezione tipica e nella sua portata più vasta, comprensiva dell'autorità *inter partes* di cosa giudicata sostanziale»; l'A. aggiunge, infatti, che l'inidoneità al giudicato di un provvedimento «è ipotizzabile, in quanto il legislatore ne abbia espressamente, in apposito precetto, descritto le note, manifestando *claris verbis* la volontà di sottrarre alla decisione l'autorità di cosa giudicata *ex art. 2909 c.c.*».

¹⁴⁰ MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 43 ss.; ID., *Regiudicata*, cit., p. 413. Considerano ugualmente la cosa giudicata come un autonomo effetto della sentenza, tra gli altri: CARNELUTTI, *Efficacia, autorità e immutabilità della sentenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1935, I, p. 205 ss.; ID., *Istituzioni del processo civile italiano*⁵, I, Roma, 1956, p. 76; ALLORIO, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano, 1935, p. 37 ss.; ID., *Natura della cosa giudicata*, in *Riv. dir. proc.*, 1935, I, p. 215 ss.; BUSNELLI, *Considerazioni sul significato e sulla natura della cosa giudicata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, p. 1328 ss.; VELLANI, *Appunti sulla natura della cosa giudicata*, Milano, 1958, p. 45; PUGLIESE, *Giudicato civile (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1968, p. 785 ss., spec. p. 811; ATTARDI, *La revocazione*, Milano, 1959, p. 113 ss.; ID., *In tema di limiti oggettivi della cosa giudicata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, p. 475 ss.; CHIZZINI, *La revoca dei provvedimenti di giurisdizione volontaria*, cit., p. 54 ss.

¹⁴¹ Così LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., p. 28.

una qualità dei suoi effetti e a tutti i suoi effetti riferibile, precisamente la loro immutabilità»¹⁴².

Accogliendo la distinzione tra effetti della sentenza e cosa giudicata, in presenza di una disposizione secondo cui il lodo produce (solo) gli «effetti della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria» (art. 824-*bis*) e in assenza di un espresso richiamo all'art. 2909 c.c., diventa ancor più problematico attri-

¹⁴² LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., p. 129, secondo cui: la cosa giudicata ha la funzione che «l'effetto prodotto da una sentenza rimanga irrevocabilmente acquisito» (p. 29); la cosa giudicata formale indica «l'immutabilità della sentenza come atto processuale», mentre la cosa giudicata sostanziale «indica questa stessa immutabilità, in quanto è riferita al suo contenuto e soprattutto ai suoi effetti» (p. 44); ID., *Effetti della sentenza e cosa giudicata*, in *Riv. dir. proc.*, 1979, p. 1 ss.; ID., *Sentenza e cosa giudicata: recenti polemiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, p. 1 ss.; ID., *Unità del giudicato*, in *Riv. dir. proc.*, 1986, p. 233; ss. ID., *Giudicato (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 1989, p. 2 ss.

La tesi, secondo cui l'autorità di cosa giudicata non è un effetto della sentenza ma una qualità dei suoi effetti, è stata accolta da una parte consistente della dottrina italiana, tra cui ricordiamo: MICHELI, *Corso di diritto processuale civile*, Milano, 1959, I, p. 289; VOCINO, *Considerazioni sul giudicato*, Milano, 1963, *passim*; FABBRINI, *Contributo alla dottrina dell'intervento adesivo*, Milano, 1963, p. 88; FAZZALARI, *Cosa giudicata e convalida di sfratto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, p. 1304 ss., spec. p. 1322 ss., secondo cui «la cosa giudicata non s'identifica con l'efficacia del provvedimento, ma rappresenta piuttosto, sul piano logico, un attributo della efficacia (cioè la sua stabilità e permanenza)»; ID., *Il cammino della sentenza e della «cosa giudicata»*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 589 ss.; PROTO PISANI, *Opposizione di terzo ordinaria*, Napoli, 1965, p. 44 ss.; E.F. RICCI, *Accertamento giudiziale*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, I, Torino, 1987, p. 16 ss., spec. p. 17 s.; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 359 s., in nota; ID., *Verso un nuovo processo civile?*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 211 ss., spec. p. 215; PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 357 s.; VERDE, *Diritto processuale civile*, I, cit., p. 253; MONTELEONE, *Manuale di diritto processuale civile*⁵, I, cit., p. 530. La tesi di Liebman è stata ripresa anche all'estero, come ad esempio in Brasile (su cui vedi nelle note immediatamente successive) e in Francia, ove FOYER, *De l'autorité de la chose jugée en matière civile*, cit., p. 167, dichiarando espressamente di riprendere la tesi di Liebman, afferma che l'autorità di cosa giudicata «n'est point un effet autonome de la sentence, mais une qualité, un attribut de l'efficacité que la sentence produit naturellement et nécessairement selon la nature qui est la sienne dans la catégorie des actes juridiques»; soluzione poi ripresa da TOMASIN, *Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile*, cit., p. 117, secondo cui «l'autorité de la chose jugée est une qualité de la vérification juridictionnel», pertanto distinta dagli «effets produits par l'acte juridictionnel»; nonché da BLÉRY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, cit., p. 138 ss.

buire alla decisione degli arbitri quella forza e autorità di cosa giudicata ad ogni effetto che il legislatore assegna alle sentenze dei giudici statali¹⁴³. D'altra parte, abbiamo visto che un'analoga lettura del rapporto tra effetti della decisione arbitrale e cosa giudicata è stata proposta in Brasile, in cui l'art. 467 c.p.c. esclude che il giudicato sia un effetto della sentenza¹⁴⁴. Una parte della dottrina brasiliana ha, infatti, sostenuto che il lodo potrà acquisire solo un «*elevado grau de imunicação*» e non anche l'incontrovertibilità della cosa giudicata, in quanto l'art. 31 della *Lei de Arbitragem* (analogamente all'italiano art. 824-bis c.p.c.) si limita a disporre che il lodo «*produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário*», non prevedendo alcunché rispetto alla sua attitudine al giudicato¹⁴⁵.

¹⁴³ Sul punto si veda PUNZI, «*Efficacia di sentenza*» del lodo, cit., p. 171 s.; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 243; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 412. Pur ammettendo l'idoneità del lodo a produrre la cosa giudicata materiale, MARINUCCI, *Note sull'impugnazione del lodo arbitrale per contrarietà ad altra pronuncia*, cit., p. 533, afferma che l'art. 824-bis «equipara il lodo e la sentenza quanto agli effetti, nulla dicendo in merito alla qualità e all'autorità degli stessi, e il legislatore delegato sembra anzi aver accentuato, nelle disposizioni sull'arbitrato, la distinzione, dovuta a Enrico Tullio Liebman, fra efficacia ed autorità dei provvedimenti». Ma, in senso contrario, per NELA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1844, nota 11, l'accoglimento della distinzione tra effetti e autorità della sentenza non impedisce di attribuire al lodo l'attitudine al giudicato sostanziale. Sul punto merita di essere segnalata la posizione di ASPRELLA, *La proponibilità del rimedio dell'ottemperanza ai fini dell'esecuzione di lodo arbitrale esecutivo inoppugnabile*, cit., p. 451 s., la quale, pur accogliendo la tesi secondo il giudicato non è un effetto della sentenza, ma piuttosto «un attributo degli effetti della sentenza stessa», scrive che: «l'art. 824-bis si collega all'art. 2909 c.c. indissolubilmente» e che, «adesso, dalla connessione tra le due disposizioni, si può inequivocabilmente far derivare la analoga immutabilità degli effetti – nel senso del fare stato – anche al lodo arbitrale, stante l'equivalenza rispetto agli effetti di quella sentenza».

¹⁴⁴ Come indicato (vedi *retro* cap. II, par. 15), in Brasile, il legislatore ha voluto direttamente consacrare la distinzione tra effetti della sentenza e giudicato all'art. 467 del *código de processo civil*, secondo cui: «*Denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*».

¹⁴⁵ È quanto abbiamo visto elaborato da TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 95 s. (vedi *retro* cap. II, par. 15.1).

In conclusione, più che deporre per una perfetta identità della decisione arbitrale con quella statale, l'art. 824-*bis*, «alla resa dei conti, non aggiunge molto alla vincolatività del lodo per le parti»¹⁴⁶.

4. *Le disposizioni del c.p.c. neutrali ai fini della determinazione della natura del lodo.*

Accanto alle richiamate disposizioni che si pongono direttamente a favore della natura privatistica del lodo, nel codice di rito si rinvencono altre disposizioni che hanno, invece, un carattere neutrale nel senso che non depongono né a favore della prospettiva privatistica, né a favore di quella giurisdizionale. In ragione della loro sostanziale neutralità, le disposizioni, di cui ora discorreremo, non impediscono di percorrere l'una e l'altra delle diverse ricostruzioni sulla natura ed efficacia del lodo.

Irrilevante ci sembra, innanzitutto, la terminologia utilizzata dal legislatore per designare la decisione degli arbitri, alternativamente sentenza arbitrale e lodo¹⁴⁷.

Nessuna influenza sulla natura dell'arbitrato rituale e del relativo lodo sembra avere la disciplina della domanda di arbitrato e, in particolare, la produzione, da parte di quest'ultima, dell'effetto interruttivo-sospensivo della prescrizione del diritto dedotto in giudizio, di cui all'art. 2945, comma 4°, c.c.¹⁴⁸. L'applicazione

¹⁴⁶ Così PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 140.

¹⁴⁷ Seppur in una prospettiva diversa da quella da noi difesa in riferimento alla natura del lodo, si veda, analogamente, SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 58, la quale indica la necessità di «superare il dato letterale» rispetto alla decisione arbitrale. Considerano rilevante il cambiamento terminologico da sentenza arbitrale a lodo, invece, PUNZI, *L'efficacia del lodo arbitrale*, cit., p. 12; RUFFINI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, cit., p. 57. Quanto all'utilizzo del termine «sentenza» per indicare la decisione arbitrale PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 400, ha, comunque, chiarito si tratta di un vocabolo non «necessariamente circoscritto alla denominazione delle pronunce dei giudici dello Stato».

¹⁴⁸ Sulla domanda di arbitrato in generale si rinvia a: SALVANESCHI, *La domanda di arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 645 ss.; BASILICO, *Spunti in tema di domanda di arbitrato*, cit., p. 599 ss.; SALETTI, *La domanda di arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 665 ss.;

del richiamato effetto interruttivo-sospensivo all'arbitrato deriva dal suo carattere processuale e, quindi, dalla necessità di evitare che la sua durata danneggi colui che ha ragione¹⁴⁹ ed è perfettamente compatibile con la natura privatistica dell'istituto¹⁵⁰. Tra l'altro, l'effetto interruttivo-sospensivo della prescrizione appartiene anche ad alcuni mezzi di autocomposizione delle controversie, come l'istituto della mediazione, rispetto al quale l'art. 5, comma 6°, del d.lgs. n. 28 del 2010, dispone che «dal momento della comunicazione alle altre parti, la domanda di mediazione produce sulla prescrizione gli effetti della domanda giudiziale»¹⁵¹.

D. GIACOBBE, *La fase introduttiva*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 635 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 42 ss. Sul punto si veda anche COLESANTI, *Arbitrato non attivato e interruzione permanente della prescrizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 823 ss.

¹⁴⁹ Sul principio secondo cui la durata del processo non deve andare a danno di colui che ha ragione si veda, tra gli altri, MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, II, aggiornato da Carratta, cit., p. 20 ss., il quale ricorda che «il tempo del processo non deve dar luogo ad effetti estintivi, mentre, d'altra parte, quando il diritto viene riconosciuto, ciò deve avvenire come se avvenisse al momento della proposizione della domanda».

¹⁵⁰ In questa direzione BASILICO, *Spunti in tema di domanda di arbitrato*, cit., p. 600, secondo la quale le disposizioni sulla domanda arbitrale consentono di ritenere «preferibile la nozione tradizionale dell'arbitrato, che lo delinea con contorni di carattere squisitamente privatistico». Ma in senso contrario E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 378, secondo cui l'equivalenza tra domanda giudiziale e domanda arbitrale si giustifica solo se si ammette che entrambe tendono al «medesimo risultato». Richiama l'art. 2945, comma 4°, c.c. anche BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 401, anche in nota; ID., *Sulle conseguenze dell'estinzione del giudizio di rinvio dopo cassazione della sentenza che abbia pronunciato sull'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 72, anche in nota; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 4, anche in nota.

¹⁵¹ La legge ha, infatti, equiparato gli effetti della domanda di mediazione a quelli prodotti dalla domanda giudiziale sotto il profilo della prescrizione, come notato da DE CRISTOFARO - MURINO, *Art. 24, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*, diretto da Consolo, III, cit., p. 2374 s. Ammettono che, oltre all'effetto interruttivo-istantaneo della prescrizione, la domanda di mediazione produca anche l'effetto interruttivo-sospensivo: CAPONI, *La giustizia civile alla prova della mediazione (a proposito del d.leg. 4 marzo 2010, n. 28)*, I, *Quadro generale*, in *Foro it.*, 2010, V, c. 89 ss., spec. c. 93; ZUCCONI GALLI FONSECA, *La nuova mediazione nella prospettiva europea: note a prima lettura*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 653 ss., spec. p. 663; TISCINI, *Il procedimento di mediazione per la conciliazione delle controversie civili e commerciali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 585 ss., spec. p. 599; ID., *La mediazione ci-*

Neanche dalla previsione dell'art. 816-*quinques* si può desumere la soluzione della parificazione dell'efficacia di lodo e sentenza. Vero che l'articolo in discorso, nell'ammettere nel giudizio arbitrale l'intervento in via adesiva dipendente di un terzo (e del litisconsorte necessario pretermesso) senza che sia necessario, a questi fini, l'accordo delle parti e il consenso degli arbitri (comma 2°) e nel sancire l'applicabilità in arbitrato dell'art. 111 c.p.c. (comma 3°), conferma che la decisione arbitrale produce degli effetti nei confronti dei terzi. Ma si tratta di un'efficacia *ultra partes* che è perfettamente compatibile con la natura privata del lodo¹⁵².

Parimenti neutrale, ai fini della determinazione della natura dell'arbitrato rituale e del relativo lodo, è la disposizione che legittima gli arbitri a sollevare in via incidentale la questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge (art. 819-*bis*, comma 1°, n. 3)¹⁵³, nella misura in cui le nozioni di «giudizio» e di «autorità giurisdizionale» – utilizzate dall'art. 23 della legge n. 87 del 1953 per individuare l'organo legittimato alla

vile e commerciale, cit., p. 230 ss., secondo cui la domanda di mediazione sospende la prescrizione fino al momento del verbale di conciliazione, «sia esso positivo (contenente l'accordo), o negativo (mancata conciliazione)»; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 41; MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da CARRATTA, III, cit., p. 472.

¹⁵² Per D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 975 s., dall'art. 816-*quinques*, oltre che dall'impugnabilità del lodo con l'opposizione di terzo, si desume l'efficacia *ultra partes* della decisione arbitrale («alle stesse condizioni del giudicato statale»). Tale soluzione può anche essere accolta, purché si adotti una determinata concezione dei limiti soggettivi del giudicato statale (vedi *infra* in questo capitolo, par. 9).

¹⁵³ In senso contrario si vedano: PICARDI, *Manuale del processo civile*², cit., p. 678; E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 353 ss., il quale dalla legittimazione degli arbitri a rimettere alla Corte la questione di legittimità costituzionale ritiene che «il lodo arbitrale abbia gli effetti di accertamento (e costitutivi) propri della decisione giudiziaria»; ID., *La crise de l'arbitrage juridictionnel en Italie*, cit., p. 880, secondo cui «*il serait contradictoire de conférer aux arbitres les pouvoirs des juges, si la sentence arbitrale ne pouvait pas avoir les effets du jugement judiciaire*»; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 69. Nello stesso senso si pone anche Cons. St., sez. V, 28 aprile 2011, n. 2542, cit., ove si legge che per qualificare il lodo «in termini di effettiva giurisdizionalità» è significativo l'art. 819-*bis*, nella parte in cui «prevede il potere di promuovere innanzi alla Corte costituzionale la questione di legittimità costituzionale di norme di legge».

rimessione della questione di costituzionalità (il giudice *a quo*) – sono delle nozioni relative e generiche, utilizzate dalla Corte costituzionale in senso atecnico, «ai limitati fini della proposizione della questione incidentale, senza pregiudizio di diversa qualificazione ad altri fini»¹⁵⁴. La Corte stessa, infatti, in alcune decisioni ha esplicitamente ammesso la relatività del concetto di giurisdizione, elaborato per soddisfare delle esigenze di politica costituzionale, ampliando o restringendo, a seconda dei casi, la nozione di giudice *a quo*¹⁵⁵. Stante la richiamata genericità della nozione di giurisdizione nell'ambito del sindacato di costituzionalità in via di eccezione, l'inserimento degli arbitri nella schiera dei giudici *a quibus* non implica che sia riconosciuto loro l'esercizio dello stesso potere giurisdizionale pubblico dei giudici statali¹⁵⁶.

¹⁵⁴ Così ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*², Bologna, 1988, p. 180.

¹⁵⁵ Si veda in questo senso C. cost., 18 novembre 1976, n. 226, (in *www.cortecostituzionale.it*), che ammette la legittimazione della Corte dei Conti, in sede di controllo preventivo sugli atti del governo, a rimettere la questione di legittimità costituzionale, per garantire «l'esigenza di ammettere al sindacato della Corte costituzionale leggi che (...) più difficilmente verrebbero, per altra via, ad essa sottoposte». Escludono che dalla giurisprudenza costituzionale sull'individuazione della nozione di giudice *a quo* sia possibile trarre un concetto unitario di giudice, autorità giurisdizionale e funzione giurisdizionale, tra gli altri: ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*², cit., p. 180; SILVESTRI, *Poteri dello Stato*, cit., p. 701, secondo cui «le apparenti incongruenze», che si ritrovano nella giurisprudenza costituzionale, delle nozioni di giudice e di autorità giurisdizionale «si possono intendere solo se si tiene presente che i caratteri in questione sono delineati ai 'limitati fini' dell'impugnativa costituzionale»; SCARSELLI, *La tutela giurisdizionale dei diritti dinanzi alle autorità garanti*, cit., p. 195 ss., nota 12, il quale ricorda che «una concezione della giurisdizione non emerge in modo sufficiente dall'analisi della giurisprudenza della nostra Corte costituzionale», in quanto «le pronunce, prive di criteri o metodi sistematici, non sono in grado di dirci cosa, per la Corte costituzionale, sia la 'autorità giudiziaria' ai sensi e per gli effetti dell'art. 23, 2° comma della legge 11 marzo 1953, n. 87»; nonché un accenno in FAZZALARI, *Procedimento camerale e tutela dei diritti*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 909 ss., spec. p. 914. Per una disamina dei due criteri oggettivo e soggettivo delle nozioni di giudice e di giudizio nell'accesso al sindacato di costituzionalità in via incidentale si rinvia a: RUGGERI - SPATARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 177 ss.

¹⁵⁶ Nello stesso ordine di idee si vedano: Cass., sez. un., ord., 25 giugno 2002, n. 9281, cit., secondo cui la legittimazione degli arbitri a porsi come giudici *a quo* deriva non dalla equiparazione degli arbitri ai giudici, ma dall'esigenza di evitare che «restino zone franche sottratte al sindacato di costituzionalità», aggiungendo che per adire la Corte costituzionale «è sufficiente che sussista l'esercizio di funzioni decisorie 'attra-

Non influiscono sul tema della natura dell'arbitrato rituale e

verso l'applicazione della legge' ancorché da parte di 'soggetti estranei all'organizzazione della giurisdizione'; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 203, secondo cui il riconoscimento della facoltà degli arbitri di rivolgersi alla Corte costituzionale non «implica in alcun modo l'attribuzione all'arbitrato della natura giurisdizionale propriamente intesa».

In ogni caso, la legittimazione degli arbitri a porsi validamente come giudici *a quo*, di cui all'art. 819-bis, comma 1°, n. 3, solleva qualche perplessità nella misura in cui la rimessione della questione di costituzionalità potrebbe vanificare la celerità del giudizio arbitrale, che è una delle ragioni per le quali le parti optano per la via arbitrale. Dei dubbi sull'opportunità della legittimazione degli arbitri a sollevare l'incidente di costituzionalità sono espressi da VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 117, e MONTELEONE, *Arbitrato e giurisdizione nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., p. 24. Non è un caso che nei sistemi giuridici, da noi analizzati, prevalga la soluzione tendente a negare agli arbitri il potere di rivolgersi alla Corte costituzionale (vedi *retro* cap. II, par. 6 per il diritto francese e par. 13 per il diritto spagnolo).

Per i ricordati motivi e anche in ragione della diversa posizione istituzionale tra giudici statali e arbitri, ci sembra preferibile la tesi secondo cui questi ultimi hanno la facoltà e non il dovere di rimettere la questione di legittimità costituzionale alla Corte (così PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 251; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 204 ss.; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 117; G.F. RICCI, *Art. 819-bis*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 496). Ma, in senso contrario, considerano che, in presenza delle condizioni stabilite dalla legge, gli arbitri debbano rimettere la questione di legittimità costituzionale alla Corte, al pari dei giudici statali: MENCHINI - MOTTO, *Art. 819-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 341, secondo i quali, avendo il lodo «effetti del tutto identici a quelli della sentenza, la posizione degli arbitri e quella dei giudici circa l'applicazione della norma di diritto alla fattispecie concreta sono del tutto identiche»; ZUMPANO, *Art. 819-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, cit., III, 2, p. 866; GROSSI, *Sulla nuova disciplina della sospensione del procedimento arbitrale*, cit., p. 430 ss.; TRISORIO LIUZZI, *Questioni pregiudiziali e sospensione nel giudizio arbitrale*, cit., p. 838. Da segnalare, infine, anche l'interessante prospettiva di BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 132 ss., il quale distinguendo la posizione dei giudici statali da quella degli arbitri, ritiene che questi ultimi possano rimettere la questione di legittimità costituzionale alla Corte, «solo se le parti sono concordi nell'attribuirgli un simile potere di rimessione».

Quanto al rapporto tra arbitrato e pregiudizialità comunitaria, è noto che la giurisprudenza della Corte di Giustizia ha escluso, a più riprese, la legittimazione degli arbitri al rinvio pregiudiziale, di cui all'art. 267 TFUE, in quanto un collegio arbitrale non rientra nella nozione di «giurisdizione di uno degli Stati membri». In tal senso si veda, da ultimo Corte di Giustizia UE, 27 gennaio 2005, C-125/04, *Denuit*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 710 ss., con nota di E.F. RICCI. Sul punto si vedano: BRIGUGLIO, *Pregiudiziale comunitaria e processo civile*, Padova, 1996, p. 773 ss.; ID., *I limiti oggettivi e soggettivi dell'obbligo di rinvio pregiudiziale comunitario*, in *Int'l Lis*, 2003, p. 119 ss.;

del relativo lodo neanche le disposizioni relative all'effetto positivo e negativo del patto compromissorio¹⁵⁷.

Sul punto è stato detto che la disciplina dei rapporti tra arbitri e giudici ordinari, di cui all'art. 819-ter, costituendo un superamento dell'orientamento giurisprudenziale favorevole alla natura negozial-privatistica dell'arbitrato rituale¹⁵⁸, «lascia trasparire con più chiarezza l'attribuzione al fenomeno arbitrale di caratteri giurisdizionali»¹⁵⁹, nella misura in cui la qualificazione dell'eccezione di patto compromissorio come eccezione di incompetenza sarebbe un segno «dell'adesione alla teoria giurisdizionale dell'arbitrato»¹⁶⁰. Nella medesima direzione deporrebbe

TRISORIO LIUZZI, *Questioni pregiudiziali e sospensione nel giudizio arbitrale*, cit., p. 838 ss.; RASIA, *Pregiudiziale comunitaria e giudizio arbitrale: nuovo confronto tra gabbie ideologiche, funzionalità degli scambi, esigenze di tutela effettiva*, in *Int'l Lis*, 2006, p. 21 ss.; ID., *Tutela giurisdizionale europea e arbitrato*, Bologna, 2010, p. 50 ss., cui si rinvia anche per l'esame della giurisprudenza della Corte di Giustizia sul rapporto tra arbitrato e pregiudizialità comunitaria.

¹⁵⁷ L'effetto positivo, consistente nell'investitura degli arbitri di decidere la lite, è disciplinato dall'art. 817, il cui primo comma dispone che: «Se la validità, il contenuto o l'ampiezza della convenzione d'arbitrato o la regolare costituzione degli arbitri sono contestate nel corso dell'arbitrato, gli arbitri decidono sulla propria competenza». L'effetto negativo, che esclude il potere del giudice statale di decidere la lite oggetto della convenzione d'arbitrato, viene disciplinato dall'art. 819-ter, il cui primo comma – per la parte che più in questa sede interessa – esclude l'applicabilità della litispendenza e della connessione tra giudizio arbitrale e giudizio statale e prevede l'impugnabilità con regolamento di competenza della sentenza con la quale il giudice statale «afferma o nega la propria competenza in relazione a una convenzione d'arbitrato». Sempre in relazione ai rapporti tra arbitrato e processo statale, il secondo comma dell'art. 819-ter esclude l'applicabilità degli artt. 44, 45, 48, 50 e 295 c.p.c.

¹⁵⁸ Su cui vedi *retro* cap. I, par. 2.1.

Come da più parti riconosciuto, l'intenzione dei riformatori del 2006 è stata quella di voler andare oltre la configurazione dell'eccezione di patto compromissorio come eccezione di merito (con la conseguente impugnabilità con appello della sentenza con cui il giudice statale statuiva sull'eccezione in discorso), secondo quanto elaborato dalla Suprema Corte successivamente alla svolta negoziale inaugurata dalla sentenza delle Sezioni Unite n. 527 del 2000. Si veda in questo senso IZZO, *Appunti sull'eccezione di compromesso e sulla sentenza che la decide*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 451 ss., spec. p. 452, secondo cui il legislatore della terza riforma «'restauro' la soluzione affermatasi nella giurisprudenza classica».

¹⁵⁹ Così CORSINI, *Prime riflessioni sulla nuova riforma dell'arbitrato*, cit., p. 515.

¹⁶⁰ Così D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 967 s.; BARBIERI - BELLA, *Il*

anche il concetto di competenza arbitrale (art. 817)¹⁶¹. Quindi, proprio argomentando in base alla «identità di funzioni esercitate» dall'arbitro e dal giudice statale, come desumibile, tra l'altro, dalla «piena equivalenza effettuale (...) delle rispettive pronunce», si è ritenuto preferibile inquadrare i rapporti tra arbitri e giudici statali in tutto e per tutto all'interno della disciplina della competenza¹⁶².

In realtà, anche le richiamate disposizioni sulla «competenza arbitrale» e sui rapporti tra arbitri e giudici statali sono perfettamente compatibili con una lettura di tipo privatistico del fenomeno arbitrale. A questo proposito, si deve rilevare che la «competenza arbitrale» è un tipo di competenza *sui generis*, non priva di una certa ambiguità¹⁶³, e che i rapporti tra giudici ordinari e arbitri non possono essere inquadrati nell'ambito della competenza in senso tecnico, come si desume, tra l'altro, dall'inapplicabilità degli artt. 44, 45, 48, 50 e 295 c.p.c. tra arbitrato e processo statale. L'art. 819-ter si limita, pertanto, esclusivamente a indicare il

nuovo diritto dell'arbitrato, cit., p. 273, secondo cui l'art. 819-ter è coerente con la soluzione della natura giurisdizionale del lodo rituale.

¹⁶¹ In questo senso si veda NELA, *Art. 817*, in AA.Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1769, secondo cui «l'art. 817 c.p.c. si inserisce perfettamente nel quadro di una riforma che fa, dell'assimilazione del giudizio arbitrale al giudizio innanzi alla autorità giudiziaria, uno dei suoi capisaldi essenziali. Anzi, poche misure perseguono il fine di assimilare gli arbitri ai giudici quanto questa norma». In termini analoghi si pone anche Tr. Milano, 22 febbraio 2011, in *Riv. arb.*, 2011, p. 291 ss., con nota di MARINUCCI, *L'arbitrabilità delle controversie aventi ad oggetti la validità di deliberare assembleari*.

¹⁶² In questo senso BOCCAGNA, *Appunti sulla nuova disciplina dei rapporti tra arbitrato e giurisdizione*, cit., p. 313 ss., spec. p. 331, il quale ritiene preferibile inquadrare i rapporti tra arbitri e giudici statali in tutto e per tutto all'interno della disciplina della competenza che, pertanto, sarà «applicabile ai rapporti in questione anche per gli aspetti non espressamente richiamati» dalla legge, in «mancanza di esclusioni esplicite (da sottoporre peraltro anch'esse al vaglio di ragionevolezza ex art. 3 Cost.)»; in senso analogo ACONE, *Arbitrato e translatio iudicii: un parere eretico*, cit., p. 14.

¹⁶³ Si veda LOQUIN, *Arbitrage. Compétence arbitrale. Introduction générale*, in *Jurisclesseur, Procédure civile*, fasc. 1030, Paris, 1994, § 2, secondo cui «la notion de 'compétence arbitrale', corollaire normal de l'incompétence des tribunaux étatiques, n'est pas dépourvue d'ambiguïté. Sans doute est-ce sur cette question qu'apparaît avec le plus d'acuité le problème de la nature juridique de l'arbitrage et les difficultés résultant du caractère hybride ou mixte qui lui est reconnu».

regime dell'eccezione di patto compromissorio e a scegliere lo strumento processuale più rapido (il regolamento di competenza, secondo la valutazione del legislatore) con cui impugnare la sentenza statale che si pronuncia su tale eccezione, senza voler per questo equiparare gli arbitri ai pubblici magistrati¹⁶⁴.

Ugualmente nell'ottica della neutralità normativa ai fini della natura del lodo, possono essere lette le regole relative alle questioni pregiudiziali di merito nel giudizio arbitrale, di cui al-

¹⁶⁴ Così ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 425; PUNZI, *Luci e ombre nella riforma dell'arbitrato*, cit., p. 411; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 190; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 156, secondo cui il legislatore italiano ha utilizzato in modo «tanto improprio quanto barocco» il termine «incompetenza» all'art. 819-ter; l'A. aggiunge che «al di là del *nomen* utilizzato dal legislatore (...), i rapporti tra arbitri e giudici ordinari non possono essere ricostruiti facendo ricorso ai principi propri della competenza» (p. 197); RUFFINI, *Art. 819-ter*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 364 ss., spec. p. 365. Negano che i rapporti tra arbitri e giudici possano essere inquadrati all'interno dello schema della competenza in senso tecnico, tra gli altri: LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 159 ss.; CAPPONI, *Art. 819-ter*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 873 ss.; ID., *Modestino Acone, la competenza e l'arbitrato*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 393 ss., spec. p. 399 ss.; Izzo, *Appunti sull'eccezione di compromesso e sulla sentenza che la decide*, cit., p. 452, la quale scrive che «al riferimento ricorrente alla competenza non equivale, tuttavia, l'inquadramento dei rapporti tra arbitro e giudice nel corrispondente schema tecnico e dommatico»; ZIINO, *La translatio iudicii tra arbitri e giudici ordinari (sulla parzialità illegittimità costituzionale dell'art. 819-ter, secondo comma, c.p.c.)*, cit., p. 919, il quale afferma che il ricorso allo strumento del regolamento di competenza per risolvere la questione attinente ai rapporti tra arbitri e giudici ordinari non comporta che «tale questione possa essere considerata una questione di competenza in senso proprio»; BOVE, *Ricadute sulla disciplina dell'arbitrato della legge n. 69/2009*, cit., p. 84 ss. L'inquadramento dei rapporti tra arbitri e giudici ordinari nell'ambito della competenza viene criticato anche da una parte della dottrina francese, tra cui: GUINCHARD - CHANAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 1489, i quali ritengono che sarebbe più opportuno parlare di «*défaut de pouvoir de juger*» o di «*défaut de pouvoir juridictionnel*» piuttosto che di incompetenza del giudice statale in ragione della stipulazione di una convenzione d'arbitrato; PANOU, *Le consentement à l'arbitrage*, cit., p. 125. Le particolarità derivanti dalla proposizione di un'eccezione di patto compromissorio sono messe in luce anche da Cass., 17 gennaio 1996, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, p. 620 ss., con nota di CADIET, e da Cass., 18 dicembre 1996, in *La semaine juridique*, 1997, IV, n. 326.

¹⁶⁵ Si tratta, in particolare, dell'art. 819, comma 1°, ai sensi del quale: «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 conven-

l'art. 819¹⁶⁵. La disposizione di cui all'art. 819, comma 1°, tende, infatti, a garantire la celerità del giudizio arbitrale, evitandone la sospensione nell'ipotesi in cui sorga al suo interno una questione pregiudiziale non compromettibile, salvo che questa debba essere decisa con efficacia di giudicato (con un evidente superamento degli inconvenienti prodotti dalla previgente formulazione dell'art. 819¹⁶⁶), e lascia insoluto il problema dell'idoneità del lodo a cristallizzare effetti contrari ai principi di ordine pubblico. Apparentemente favorevole alla tesi giurisdizionale dell'arbitrato pare, invece, essere la regola, contenuta nell'art. 819, comma 2°, della trasformazione della questione pregiudiziale compromettibile in causa, al cui interno si utilizza due volte la formula «efficacia di giudicato» in riferimento alla decisione degli arbitri; espressione normativa che potrebbe indurre a ritenere che il legislatore abbia voluto riconoscere l'attitudine al giudicato sostanziale del lodo, «attraverso strade secondarie», evitando di enunciarlo direttamente nell'art. 824-*bis*¹⁶⁷. In realtà, anche l'art. 819, comma 2°, è perfettamente compatibile con una lettura privatistica del fenomeno arbitrale, nella misura in cui il riferimento al termine «giudicato» vale a richiamare il meccanismo di tecnica processuale della trasformazione della questione in causa pregiudiziale di cui

zione di arbitrato, salvo che debbano essere decise con efficacia di giudicato per legge». Segue l'art. 819-*bis*, comma 1°, n. 2, in base al quale quando nel giudizio arbitrale sorge una questione pregiudiziale su una materia non compromettibile che «per legge deve essere decisa con autorità di giudicato», gli arbitri devono sospendere il relativo giudizio. Mentre il secondo comma dell'art. 819 dispone la trasformazione della questione pregiudiziale (compromettibile) in causa: «Su domanda di parte, le questioni pregiudiziali sono decise con efficacia di giudicato se vertono su materie che possono essere oggetto di convenzione d'arbitrato. Se tali questioni non sono comprese nella convenzione d'arbitrato, la decisione con efficacia di giudicato è subordinata alla richiesta di tutte le parti». Sulla disciplina delle questioni incidentali nel giudizio arbitrale si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 178; G.F. RICCI, *Art. 819*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 491 ss.; ZUMPANO, *Art. 819*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, III, a cura di Briguglio e Capponi, cit., p. 858 ss.; TRISORIO LIUZZI, *Questioni pregiudiziali e sospensione nel giudizio arbitrale*, cit., p. 835 ss.

¹⁶⁶ Per la disciplina delle questioni pregiudiziali nell'arbitrato secondo il diritto previgente si veda DANOVÌ, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., p. 32 ss.

¹⁶⁷ Così PUNZI, «*Efficacia di sentenza*» del lodo, cit., p. 173.

all'art. 34 c.p.c., non prendendo posizione sul tipo di stabilità dell'accertamento contenuto nella decisione degli arbitri¹⁶⁸.

4.1. *La neutralità delle disposizioni sulle impugnazioni del lodo.*

Veniamo, infine, al sistema delle impugnazioni del lodo, di cui agli artt. 827 ss., sul quale una parte della dottrina ha fatto, più volte, leva per sostenere la prospettiva giurisdizionale dell'arbitrato, richiamando, oltre all'art. 829, comma 1°, n. 8 (di cui abbiamo già trattato al par. 3 di questo capitolo), anche l'immediata impugnabilità della decisione arbitrale e la proponibilità nei suoi confronti dell'opposizione di terzo, con cui sarebbe stato realizzato, «in modo coerente e netto, il programma di assimilazione del lodo alla sentenza, indipendentemente dal suo deposito»¹⁶⁹. A nostro modesto avviso, invece, nessun indizio a favore della natura e dell'efficacia giurisdizionale del lodo può essere tratto dal sistema dei suoi mezzi di impugnazione, che è perfettamente compatibile con la natura privata della decisione arbitrale¹⁷⁰.

¹⁶⁸ Escludono che dall'art. 819 si possa ricavare l'attitudine al giudicato sostanziale del lodo: PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 173; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 179, che parla di «un esuberante ed improprio riferimento all'efficacia e all'autorità di giudicato»; ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 264 s.; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 425.

¹⁶⁹ Così MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, III, cit., p. 444. Oltre agli autori citati al cap. I, par. 4.1, richiamiamo nuovamente: CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, II, cit., p. 162, e III, cit., p. 451; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 60; TARUFFO, in COMOGLIO - FERRI - TARUFFO, *Lezioni sul processo civile*⁵, I, cit., p. 126 ss.; G.F. RICCI, *Diritto processuale civile*², III, cit., p. 509, a parere del quale l'assoggettamento del lodo all'opposizione di terzo è «forse l'argomento fondamentale per sostenere la piena equiparazione» dei suoi effetti con quelli della sentenza; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 392; E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 379 s.

¹⁷⁰ Anche VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 167, pur favorevole all'attitudine al giudicato del lodo, afferma che dalla formulazione dell'art. 827 c.p.c., messa a confronto con l'art. 323 c.p.c. (contenente il catalogo dei mezzi di impugnazione delle sentenze statali), si «rende manifesto che il lodo ha una sua identità, non assimilabile totalmente a quella delle sentenze e che esso viene emesso a conclusione di un processo, che è totalmente autonomo e che non è riconducibile a una organizzazione della giustizia predisposta per risolvere tutte le controversie che possono sorgere, ma a 'quel' giudice, a 'quella' lite e a 'quell' processo».

Il sistema dei rimedi proponibili nei confronti del lodo rituale dimostra esclusivamente che questo è trattato dalla legge al pari di una sentenza a fini processuali e che viene, per conseguenza, sottratto alle normali impugnazioni negoziali (nullità, annullabilità, rescissione e risoluzione) per essere assoggettato esclusivamente alle impugnazioni processuali, di cui agli artt. 827 ss.¹⁷¹. Ma, come già indicato da una parte della dottrina, se la situazione processuale in cui si trova il lodo non più impugnabile per nullità è assimilabile al fenomeno del giudicato formale, da ciò non si può poi desumere automaticamente che il lodo produca anche la cosa giudicata sostanziale¹⁷². Quanto all'immediata impugnabilità del lodo (art. 827, comma 2°), fin dalla sua pronuncia (salvo il caso del lodo non definitivo, impugnabile solo unitamente al lodo definitivo, in virtù dell'art. 827, comma 3°), questa dipende dal fatto che l'atto ha una propria efficacia naturale e non ha senso subordinare l'esperibilità dell'impugnazione per nullità al deposito del lodo, quando l'omologazione aggiunge a quest'ultimo solo alcuni effetti ulteriori, senza condizionarne la giuridica esistenza¹⁷³. L'attitudine al giudicato sostanziale del lodo non può derivare nemmeno dalla previsione di un termine breve e di un termine lungo per proporre l'impugnazione per nullità, di cui all'art. 828, che – pur se modellato sulla disciplina dell'impugnazione delle sentenze – dipende dal carattere giusti-

¹⁷¹ RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470 s., ci ricorda che quando viene emanato il lodo è «per molti aspetti paragonabile ad una sentenza in attesa di impugnazione»; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 402.

¹⁷² Per l'ammissibilità del giudicato formale del lodo, da cui non deriva anche la produzione del giudicato sostanziale si vedano: RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470 s., anche in nota; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 402 ss., anche in nota; ID., *L'arbitrato: fecondità e attualità dell'insegnamento di Salvatore Satta*, cit., p. 762 s., nota 47; ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 425, ritiene che il legislatore utilizzi, nell'art. 819 c.p.c., la nozione di cosa giudicata da un punto di vista formale.

¹⁷³ Anche BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 54 s., anche in nota, pur aderendo alla prospettiva giurisdizionale dell'arbitrato, afferma che l'immediata impugnabilità del lodo «non sembra costituire, di per sé, un argomento a favore dell'avvenuta equiparazione» con la sentenza; analogamente CAVALLINI, *Alcune riflessioni in tema di efficacia del lodo*, cit., p. 719.

ziale del lodo, il quale, in quanto decisione di controversia, deve acquisire una certa stabilità entro termini definiti¹⁷⁴.

Neanche l'esperibilità delle impugnazioni straordinarie nei confronti del lodo ci pare essere determinante ai fini della qualificazione della sua natura.

Non la proponibilità della revocazione straordinaria, di cui ai nn. 1, 2, 3 e 6 dell'art. 395¹⁷⁵, che dipende dal fatto che l'arbitrato è un mezzo di risoluzione delle controversie attraverso il giudizio di un terzo¹⁷⁶. È agevole, infatti, notare la somiglianza tra alcuni dei motivi di revocazione straordinaria dell'art. 395 e quelli proponibili nei confronti di altri atti con cui si risolve una controversia in via negoziale¹⁷⁷, nonché con alcuni strumenti affini all'arbitrato che prevedono l'intervento di un terzo, quale, ad esempio, l'arbitraggio¹⁷⁸.

¹⁷⁴ In senso contrario si vedano: E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 379, secondo cui il termine per proporre l'impugnazione per nullità «non può essere ragionevolmente spiegato, senza un'equiparazione tra lodo e sentenza dal punto di vista degli effetti».

¹⁷⁵ Sulla revocazione delle sentenze si vedano: DE STEFANO, *La revocazione*, Milano, 1957, *passim*; COLESANTI, *Sentenza civile (revocazione della)*, in *Noviss. dig. it.*, XVI, Torino, 1969, p. 1161 ss.; FAZZALARI, *Revocazione*, in *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, p. 294 ss.; CERINO CANOVA - FABBRINI TOMBARI, *Revocazione (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991; ROTA, *Revocazione nel diritto processuale civile*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., XVII, Torino, 1998, p. 475 ss.

¹⁷⁶ Sulla revocazione del lodo si vedano, tra gli altri: CAMPIONE, *Un itinerario (non solo) giurisprudenziale sulla revocazione del lodo*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 715 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 601 ss.

¹⁷⁷ Nota LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 14 ss., che «balza agli occhi la vicinanza» tra i casi di invalidità della transazione e «i motivi di revocazione della sentenza (e del lodo) previsti dall'art. 395 c.p.c.»; ID., *Giustizia alternativa o alternativa alla giustizia?*, cit., p. 331 s.

¹⁷⁸ Il motivo revocatorio della sentenza e del lodo derivante, rispettivamente, dal dolo del giudice e dal dolo dell'arbitro sono, infatti, analoghi alla malafede dell'arbitratore (art. 1349, comma 2°, c.c.). Sul punto FAZZALARI, *Revocazione*, cit., p. 299, descrive il dolo del giudice, di cui all'art. 395, n. 5, c.p.c., come quel «comportamento scientemente, volutamente e illegittimamente (...) tenuto dal giudice a favore di una delle parti; non per imperizia o negligenza, ma, appunto, per malafede». Sull'art. 1349 c.c. si veda GABRIELLI, *Art. 1349*, in AA.VV., *Commentario del codice civile*, diretto da Gabrielli, *Dei contratti in generale*, a cura di Navarretta e Oristano, Torino, 2011, p. 852, anche in nota, il quale afferma che sussiste la malafede dell'arbitratore quando quest'ultimo ha l'intenzione di «danneggiare una delle parti del contratto con la pro-

Nemmeno dall'impugnabilità del lodo con l'opposizione di terzo (di cui all'art. 831, comma 3°) pare potersi desumere la sua attitudine al giudicato¹⁷⁹. Senza volere addentrarci in «uno degli istituti più enigmatici del nostro ordinamento processuale»¹⁸⁰, ci limitiamo a ricordare che, nonostante l'art. 404, comma 1°, si riferisca alla «sentenza passata in giudicato»¹⁸¹, è stato da tempo riconosciuto che «per avere un senso l'opposizione non può aver nulla a che fare col giudicato»: ciò che pregiudica il terzo e che lo spinge a proporre l'opposizione non è l'accertamento tra le parti, ma piuttosto l'esecutività intrinseca dell'accertamento stesso, come si desume, tra l'altro, dall'impugnabilità, *ex art. 404*, anche della sentenza «comunque esecutiva»¹⁸². L'opposizione di terzo ordinaria è, infatti, uno strumento diretto a impedire il c.d. danno da esecuzione, ossia quel danno che il terzo ha timore di subire dall'attuazione della sentenza *inter partes*¹⁸³; con tale strumento,

pria determinazione»; nonché, tra gli altri, ZUDDAS, *L'arbitraggio, rinvio al terzo e fonti determinative esterne al negozio*, Napoli, 1992, p. 141 ss.

¹⁷⁹ Nello stesso senso PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 419 ss.;

BASILICO, *Spunti in tema di domanda di arbitrato*, cit., p. 601.

¹⁸⁰ Così SATTÀ - PUNZI, *Diritto processuale civile*¹³, cit., p. 552.

¹⁸¹ Per l'elenco dei provvedimenti impugnabili con l'opposizione di terzo, si vedano: MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, II, cit., p. 644, nota 18; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, II, cit., p. 516, che riferisce del consolidato orientamento che «ammette l'opposizione di terzo avverso tutti i provvedimenti definitivi che abbiano portata decisoria, a prescindere dalla loro forma».

¹⁸² In questo senso SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, II, 2, Milano, 1966, cit., p. 352 ss., secondo cui «il pregiudizio del terzo non può essere dato dal giudicato per se stesso, dall'accertamento contenuto nella sentenza, in quanto stabilisce una certa normativa tra le parti, ma da qualche cosa di diverso, che incide direttamente e immediatamente sulla posizione del terzo»; «il giudicato deve essere anch'esso esecuzione». Nella stessa direzione si vedano: PUNZI, *La tutela del terzo nel processo esecutivo*, Milano, 1971, p. 163 ss.; SATTÀ - PUNZI, *Diritto processuale civile*¹³, cit., p. 554 s., secondo cui dal richiamo effettuato dall'art. 404 alle sentenze passate in giudicato o comunque esecutive, si può dedurre che, non potendo trattarsi di previsioni «antitetiche», «il giudicato di cui parla la norma non può essere l'accertamento tra le parti, perché questo con l'esecutività non avrebbe nulla in comune»; PUNZI, *Il processo civile*², II, cit., p. 565 ss.; CECHELLA, *L'opposizione del terzo alla sentenza*, Torino, 1995, p. 127, secondo cui «il giudicato è irrilevante, ai fini della integrazione del pregiudizio sotteso al rimedio della opposizione di terzo».

¹⁸³ Diretta ad evitare il c.d. danno da esecuzione, l'opposizione di terzo ordinaria è proponibile dai terzi titolari di un diritto autonomo e incompatibile, come già in-

pertanto, «ci troviamo al di fuori del raggio di azione del giudicato, vale a dire dell'immutabilità dell'accertamento giudiziale», rientrando «invece nell'ambito degli effetti» della sentenza¹⁸⁴. Quanto all'opposizione di terzo revocatoria, nessun problema pone la categoria dei creditori, trattandosi in tal caso di una «vera e propria azione pauliana applicata al processo»¹⁸⁵; mentre la categoria degli «aventi causa», di cui al comma 2° dell'art. 404, riguarda quei terzi che subiscono l'efficacia della sentenza, in quanto terzi titolari di un diritto dipendente da quello deciso e che possono essere pregiudicati da un provvedimento giurisdizionale come anche da un atto negoziale¹⁸⁶. L'opposizione di terzo revocatoria costituisce, quindi, un mezzo di impugnazione «che adatta al processo un rimedio nato sul terreno della disciplina dei contratti»¹⁸⁷. Tra l'altro, che l'impugnabilità con l'opposizione di terzo di un dato provvedimento non ne comporti l'attitudine al giudicato sembra dimostrarlo anche quella soluzione tendente a

dicato da FABBRINI, *L'opposizione ordinaria del terzo nel sistema dei mezzi di impugnazione*, Milano, 1968, p. 70 ss.; nello stesso senso LUIISO, *Opposizione di terzo*, in *Enc. giur.*, XXI, Roma, 1990, p. 3; ID., *Diritto processuale civile*⁶, II, cit., p. 500 ss.; OLIVIERI, *Opposizione di terzo*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XIII, Torino, 1995, p. 104 ss.; MENCHINI, *Pretendenti (lite tra)*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XIV, Torino, 1997, p. 306 ss., spec. p. 312 ss.; Rom. VACCARELLA, *Lezioni sul processo civile di cognizione*, Bologna, 2006, p. 335 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², II, cit., p. 568 ss. La legittimazione a proporre l'opposizione di terzo ordinaria è stata estesa anche ai litisconsorti necessari pretermessi, su cui si vedano: PROTO PISANI, *Opposizione di terzo ordinaria*, cit., p. 721 ss.; LUIISO, *Opposizione di terzo*, cit., p. 4; ID., *Diritto processuale civile*⁶, II, cit., p. 507; PUNZI, *Il processo civile*², II, cit., p. 569, il quale ricorda che, in tale ipotesi, il rimedio in discorso non tende ad evitare il danno da esecuzione, ma «mirerà a porre rimedio ad una grave violazione del contraddittorio».

¹⁸⁴ MONTELEONE, *Manuale di diritto processuale civile*⁵, I, cit., p. 721 s.

¹⁸⁵ CECHELLA, *L'opposizione del terzo alla sentenza*, cit., p. 182.

¹⁸⁶ Sul punto si veda LUIISO, *Opposizione di terzo*, cit., p. 6; ID., *Diritto processuale civile*⁶, II, cit., p. 511 ss., il quale individua il pregiudizio che legittima i terzi a proporre l'opposizione revocatoria nell'efficacia riflessa della sentenza, «che impedisce loro di sostenere – rispetto alla situazione sostanziale decisa, pregiudiziale alla loro – che la realtà sostanziale è diversa da quella accertata dal giudice». Sugli effetti del lodo nei confronti dei terzi si veda *infra* in questo capitolo par. 9.

¹⁸⁷ Così, infatti, E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 379 s., il quale riconosce che l'esperibilità dell'opposizione revocatoria nei confronti del lodo non è significativa ai fini della sua equiparazione effettuale alla sentenza.

riconoscere l'esperibilità del rimedio in discorso anche nei confronti di provvedimenti non idonei a produrre la cosa giudicata¹⁸⁸, nonché il riferimento al sistema francese, in cui la *tierce opposition*¹⁸⁹ è ammessa non solo nei confronti dei provvedimenti aventi autorità di cosa giudicata «*au fond*», ma anche contro quelli dotati della sola autorità di cosa giudicata «*au provisoire*»¹⁹⁰, quali le ordinanze di *référé*, nonché dei provvedimenti di giurisdizione volontaria (la c.d. *juridiction gracieuse*)¹⁹¹. Pertanto,

¹⁸⁸ Per questa prospettiva CECHELLA, *L'opposizione del terzo alla sentenza*, cit., p. 127. Per l'impugnazione con l'opposizione di terzo dell'abrogato provvedimento di cui all'art. 19 del rito societario che, secondo l'opinione preferibile non è idoneo a produrre la cosa giudicata materiale dell'art. 2909 (CARRATTA, *I nuovi riti speciali fra «decodificazione» e «sommarrizzazione»*, cit., p. 67 ss.; LANFRANCHI, *Del «giusto» procedimento sommario di cognizione*, cit., p. 1 ss.) si veda CECHELLA, *Il référé italiano nella riforma delle società*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 1130 ss., spec. p. 1161. In generale, in riferimento ai provvedimenti non decisori si rinvia a TISCINI, *I provvedimenti decisori senza accertamento*, cit., p. 283 s., la quale, dopo aver ricordato che l'assenza del giudicato «non basta per escludere che sul piano pratico la posizione del terzo possa essere pregiudicata dagli effetti (in fatto prima che in diritto) del provvedimento», sottolinea l'importanza di predisporre degli strumenti di tutela per i terzi, che possono consistere anche nell'opposizione di terzo.

¹⁸⁹ Anche nel sistema francese il mezzo della *tierce opposition*, di cui agli artt. 527 ss. CPC, serve ad impedire che il terzo subisca un pregiudizio derivante dall'attuazione *inter partes* del provvedimento impugnato (il già richiamato danno da esecuzione). Infatti, come indicato da LEFORT, *Le tiers dans le nouveau code de procédure civile*, in AA.Vv., *Liber Amicorum Raymond Martin*, Bruxelles, 2004, p. 153 ss., spec. p. 178, la *tierce opposition* tende ad evitare che al terzo derivi un pregiudizio da una decisione emanata tra altre parte nell'ipotesi in cui quest'ultima «*sera mise à exécution, spontanément ou par le recours à la contrainte*», in quanto «*si l'exécution ne peut évidemment avoir lieu à l'encontre des tiers, en revanche, la situation juridique créée par le jugement est opposable à des personnes qui n'ont été ni parties, ni représentées à l'instance*»; analogamente già PERROT, *Les aspects nouveaux de la tierce opposition en droit judiciaire français*, in AA.Vv., *Studi in onore di Antonio Segni*, III, Milano, 1967, p. 674 ss., spec. p. 693 ss., secondo cui il pregiudizio ai diritti del terzo ricorre nel caso in cui «*la décision judiciaire incriminée reconnaît, expressement ou implicitement, au profit de l'une des parties au procès, un droit incompatible avec celui dont se prévaut le tiers-opposant*». Sull'opposizione di terzo nel sistema francese si vedano anche: ROLAND, *Chose jugée et tierce opposition*, Paris, 1958, *passim*; LECOURT, *Tierce opposition. Nature. Conditions de recevabilité*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 738, Paris, 2010, *passim*.

¹⁹⁰ Sulle nozioni di autorità di cosa giudicata «*au principal*» e «*au provisoire*» nel sistema francese vedi *retro*, cap. II, par 5.

¹⁹¹ Dispone, infatti, l'art. 585 CPC che: «*Tout jugement est susceptible de tierce*

se è vero che l'esperibilità dell'opposizione di terzo ordinaria nei confronti di un contratto «meriterebbe di essere considerata, se non proprio come un *monstrum*, certamente come un fuor d'opera»¹⁹², non è, tuttavia, l'impugnabilità del lodo con lo strumento, di cui all'art. 404, che dimostra l'attitudine al giudicato sostanziale dell'atto in esame.

In conclusione, l'assoggettamento del lodo all'opposizione di terzo consente di «rimuovere» gli «effetti *inter partes*» dell'atto, «per impedire che le parti diano attuazione concreta al *dictum* arbitrale, per essi vincolante, vanificando il diritto del terzo»¹⁹³, nonché ad evitare che i creditori e gli aventi causa di una delle parti del giudizio arbitrale subiscano un pregiudizio da un lodo fraudolentemente ottenuto¹⁹⁴. La fonte di questo pregiudizio che legit-

opposition si la loi n'en dispose autrement»; cui si aggiunge anche l'art. 583, comma 3°, secondo cui «*en matière gracieuse, la tierce opposition n'est ouverte qu'aux tiers auxquels la décision n'a pas été notifiée*». Per la regola secondo cui «*toutes les décisions judiciaires peuvent être attaquées par la tierce opposition*» si vedano GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³¹, cit., p. 877 ss.; nello stesso senso COUCHEZ - LAGARDE, *Procédure civile*¹⁶, cit., p. 498; HÉRON - LE BARS, *Droit judiciaire privé*⁴, cit., p. 757 ss.

¹⁹² E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 380.

¹⁹³ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 424, il quale, nell'offrire un esempio del pregiudizio che può subire un terzo dall'attuazione *inter partes* della decisione arbitrale, menziona quello derivante da un lodo di condanna che obbliga una delle parti a trasferire certificati azionari di società.

¹⁹⁴ Individuato in questi termini il pregiudizio che legittima i terzi a proporre il rimedio, di cui all'art. 404, riteniamo preferibile la prospettiva dell'immediata impugnabilità del lodo (anche) con l'opposizione di terzo, non rilevando a questi fini l'omologazione, così: LUISO, *Le impugnazioni del lodo dopo la riforma*, cit., p. 31; SASSANI, *L'opposizione del terzo al lodo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 201 ss., spec. p. 206; CAVALLINI, *Lodo rituale e impugnazione del terzo*, cit., p. 416 ss.; CALIFANO, *Le vicende del lodo: impugnazione e correzione*, cit., p. 456 s.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 420 ss.; ATTERRITANO, *Le impugnazioni*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 929; REDENTI - M. VELLANI, *Diritto processuale civile*, con la collaborazione di C. Vellani, p. 880; CARPI, *Art. 825*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 611. In senso contrario FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 117, il quale ritiene ammissibile l'opposizione di terzo solo nei confronti di un lodo omologato o non più impugnabile con l'azione di nullità. Sui terzi legittimati all'opposizione di terzo nei confronti del lodo si vedano: ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 831*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 852 ss., che ammette i terzi titolari di un diritto autonomo e incompatibile, il litisconsorte necessario preter-

tima un terzo ad impugnare il lodo, *ex art. 831, comma 3°*, è, comunque, da rinvenire in un'efficacia di tipo privatistico¹⁹⁵.

5. *Ancora sulla natura del lodo.*

All'inizio del presente capitolo abbiamo espresso la nostra preferenza per la prospettiva della natura privata del lodo, trattandosi di una decisione dotata di una propria autonomia e originalità rispetto alla sentenza statale e a questa non completamente parificata. Una ricostruzione in chiave privatistica e autonoma del fenomeno arbitrale ci è parsa preferibile alla luce di quanto si desume dalle disposizioni costituzionali che, da un lato, permettono a dei soggetti privati di esercitare la funzione giurisdizionale in senso lato (l'attività eteronoma di risoluzione delle liti), ma, dall'altro lato, riservano ai soli giudici statali la funzione giurisdizionale in senso stretto (l'attività di risoluzione delle controversie che segue i principi del «giusto processo regolato dalla legge» e che si conclude con una decisione avente attitudine al giudicato formale e sostanziale). La tesi della natura privata e autonoma del lodo ci sembra, inoltre, essere quella che offre la migliore lettura delle disposizioni di cui al titolo VIII del libro quarto del codice di procedura civile, in cui si rinvencono diversi elementi di originalità del regime della decisione arbitrale rispetto a quello della sentenza statale.

Sempre all'inizio del presente capitolo abbiamo anche chiarito che la scelta in favore di una delle diverse prospettive sulla natura del lodo arbitrale dipende da alcuni aspetti ad essa pregiudiziali: dalla nozione di giurisdizione che si vuole assumere¹⁹⁶;

messo che non è stato parte della convenzione d'arbitrato e il soggetto falsamente rappresentato; mentre esclude il falsamente rappresentato dalla categoria dei soggetti legittimati ad impugnare il lodo *ex art. 404 SASSANI, L'opposizione del terzo al lodo arbitrale*, cit., p. 202. In materia si rinvia anche a CAVALLINI, *Lodo arbitrale e impugnazione del terzo*, cit., p. 404 ss.

¹⁹⁵ In questo senso PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 419 ss. Si veda anche *infra* cap. III, par. 9.

¹⁹⁶ Che la natura del lodo e, in generale, dei rapporti tra arbitrato e giurisdizione dipendano essenzialmente da quale nozione di giurisdizione si vuole assumere, lo sot-

da cosa si intende per «natura» di un atto giuridico. Della giurisdizione si è già detto, non ci resta che chiarire che la natura di un atto giuridico può intendersi in due modi: da un lato, come sinonimo della funzione dell'atto¹⁹⁷; dall'altro lato, come espressione sintetica degli effetti giuridici prodotti dall'atto¹⁹⁸.

tolinea LUI SO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 75, secondo cui se si ritiene che la giurisdizione sia «un'attività autoritativa», l'arbitrato «non è ovviamente giurisdizione». All'opposto, scrive l'A., se «si intende la qualifica 'giurisdizionale' in senso oggettivo, e cioè nel senso che l'attività dell'arbitro è analoga a quella del giudice, e che il lodo produce gli stessi effetti della sentenza», allora è corretto assegnare una natura giurisdizionale all'arbitrato e al lodo; ID., *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 237, secondo cui la «qualificazione dell'attività arbitrale come attività 'giurisdizionale' può essere accettata solo in senso contenutistico». Sul punto RASCIO, «Immodificabilità del lodo rituale ed efficacia esecutiva», cit., p. 283, ci ricorda, infatti, che la natura del lodo «dipende essenzialmente dalla preventiva individuazione dei caratteri distintivi dell'attività giurisdizionale»; nonché BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 30 ss., che indica la necessità, per risolvere l'annoso problema della natura dell'arbitrato, di «intendersi sulle parole», come quella di giurisdizione.

¹⁹⁷ È la prospettiva propria di una parte della dottrina francese, tra cui: GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., p. 969, secondo cui «il n'est pas d'usage de déterminer la nature d'un acte au moyen de ses effets»; CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 70; JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 35; BLÉRY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, cit., p. 17. Ritengono che la natura del lodo sia indipendente dai suoi effetti, nella dottrina italiana: VERDE, *Profili del processo civile*⁶, I, cit., p. 47; MENCHINI, *La natura e la disciplina dell'eccezione con la quale è fatta valere l'efficacia di un (precedente) lodo non impugnabile*, cit., p. 295, il quale ritiene che si debba «tenere distinto il problema relativo alla natura di un atto giuridico rispetto a quello riguardante gli effetti da esso prodotti»; LUI SO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 73 ss.

¹⁹⁸ In questo senso, in particolare, E.F. RICCI, *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, cit., p. 260, secondo cui «la 'natura' di un atto è sempre e per definizione quella determinata dai suoi effetti»; ID., *La never ending story della natura negoziale del lodo*, cit., p. 560, il quale ricorda che «quando si parla della 'natura' di un atto, si esprimono in forma sintetica i suoi effetti. Dire che il lodo conserva una certa 'natura' anche se ne cambiano gli effetti, pertanto, significa compiere un'affermazione non comprensibile»; ID., *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo arbitrale*, cit., p. 1240; ID., *La crise de l'arbitrage juridictionnel en Italie*, cit., p. 862; MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., p. 112, secondo cui «l'unico criterio per individuare la natura giuridica di un atto è dato proprio dalla sua efficacia»; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 202, nota 82; G.F. RICCI, *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, cit., p. 186, il quale scrive che «anche se non si vuole credere che la natura di un istituto si possa cogliere solo sul

Se, quindi, si adotta una nozione ampia e funzionale di giurisdizione e si ritiene che la natura di un atto si determini in base alla sua funzione, non ci sono dubbi che il lodo, in quanto atto con cui si risolvono in via eteronoma delle liti, abbia una natura giurisdizionale¹⁹⁹.

Se, al contrario, si vuole fare riferimento alla giurisdizione in senso stretto e si ritiene che la natura di un atto esprima in forma sintetica gli effetti da questo prodotti, si deve poi escludere la natura giurisdizionale del lodo, non essendo quest'ultimo dotato di tutte le caratteristiche della sentenza statale²⁰⁰.

piano degli effetti, bisogna in ogni caso ammettere che ciò che conta per qualificarlo è solo l'esame di questi ultimi». Per la correlazione tra natura ed effetti di un atto giuridico si veda già ALLORIO, *Nuove riflessioni critiche in tema di giurisdizione e giudicato*, cit., p. 63, il quale ammoniva che se «può darsi benissimo che, da un punto di vista speculativo, l'efficacia di un atto non abbia nulla a che vedere con la sua essenza», quando si tratta di effettuare una «indagine giuridica», ossia una «indagine di effetti giuridici (...) non si comprende che cosa mai ci debba impedire di classificare gli atti giuridici in rapporto ai loro effetti» (corsivo dell'A).

¹⁹⁹ È, infatti, la prospettiva adottata da JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., p. 76, il quale, dopo aver specificato che l'atto giurisdizionale «est une notion qui doit être considérée de façon extensive», conclude definendo l'arbitrato come «l'institution par laquelle un tiers, règle le différend qui oppose deux ou plusieurs parties, en exerçant la mission juridictionnelle qui lui a été confiée par celles-ci» (p. 372); CADIEU - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, cit., p. 71, secondo i quali «est juridictionnel l'acte du juge qui, saisi d'une situation donnée, statue par application des règles de droit relativement à cette situation, peu important que le litige soit avéré ou non», e affermano, conseguentemente, che la decisione arbitrale è un atto giurisdizionale e l'arbitro un giudice (p. 756); BERNARDINI, *Sentenze arbitrali e Convenzione di New York*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 89 ss., spec. p. 107, secondo cui «è pur sempre esercizio di una funzione giurisdizionale risolvere una controversia da parte di un terzo imparziale, nel rispetto del contraddittorio e delle altre norme dettate dall'ordinamento italiano».

²⁰⁰ Seguendo quest'altra prospettiva, quindi, la natura giurisdizionale del lodo presuppone che questo presenti tutte le caratteristiche della sentenza, non essendo sufficiente il semplice riferimento all'imperatività della decisione arbitrale per poterlo identificare con una sentenza. È quanto indicava SATTA, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., p. 71, il quale aveva ammonito che: «l'equivoco è ancora una volta tra l'essere e il parere. Che sembri una sentenza non vuol dire che lo sia. Il più è ancora da fare: e cioè bisogna dimostrare che il lodo arbitrale ha tutti i caratteri intrinseci e estrinseci di una sentenza (...) che il lodo arbitrale contenga un comando identico a quello che è nella sentenza»; sulla sua scia si vedano le analoghe riflessioni di ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 422, secondo cui la tesi dell'equipara-

Volendo conciliare questi due diversi punti di vista, si potrebbe qualificare il lodo arbitrale come una decisione (funzionalmente) giurisdizionale di natura autonoma e privata, frutto dell'esercizio della «giurisdizione privata» (denominata anche «giurisdizione dei privati»). Anzi quest'ultima prospettiva coglie nel segno, nella misura in cui sintetizza le varie caratteristiche dell'arbitrato, mettendo, da una parte, in luce la sua funzione decisoria²⁰¹ e, dall'altra parte, sottolineando le sue peculiarità di regime ed effetti, rispetto a quelli della giurisdizione pubblica²⁰².

zione tra decisione arbitrale non più impugnabile e decisione statale passata in giudicato, «se fondata, dovrebbe consentire all'interprete che si trovi dinnanzi ad un lodo non più impugnabile e che si interroghi sugli effetti di tale lodo nel prosieguo dell'esperienza giuridica, di affermare senza esitazioni che quel lodo ha tutti gli stessi identici effetti che avrebbe una sentenza del giudice con il medesimo contenuto; o, viceversa, dovrebbe impedire all'interprete di comprendere se gli effetti giuridici di cui è testimone provengano da un lodo non più impugnabile o da una sentenza passata in giudicato».

²⁰¹ L'attribuzione di una natura funzionalmente giurisdizionale all'arbitrato e al relativo lodo permette anche di distinguerlo dalle figure affini e dagli altri mezzi alternativi alla risoluzione delle controversie. È, infatti, la prospettiva seguita da JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, cit., *passim*; ID., *Les frontières de l'arbitrage*, cit., p. 5.

²⁰² Ha, infatti, specificato PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 124 ss., che può essere utilizzata la nozione di «giurisdizione privata» o quella di «giurisdizione dei privati», se con questa terminologia si vuole esprimere, «con formula sintetica, il fenomeno in virtù del quale gli arbitri, se pur non muniti di *imperium*, *ius dicunt*, tramite un 'procedimento privato' che conduce ad un risultato equivalente (ma, osservo, non coincidente) a quello conseguibile con una decisione giudiziaria» (p. 148 s.); ma ciò deve avvenire «con alcune precisazioni concettuali» (p. 149), ossia chiarendo che «non è assimilabile la 'giurisdizione' derivante da investitura privata che viene esercitata dagli arbitri al 'potere giurisdizionale' che viene esercitato da organi che ne sono istituzionalmente investiti» (p. 151). L'A. conclude che, per evitare che dalla «identità terminologica» derivi «una confusione concettuale», si dovrà distinguere «la 'giurisdizione statale' dalla 'giurisdizione dei privati' con tutte le limitazioni che lo stesso legislatore si è preoccupato di inserire nella disciplina positiva dell'arbitrato (p. 151 s.); con queste precisazioni si può ammettere l'uso della terminologia «giustizia privata» o «giurisdizione dei privati» (p. 152 s.). Dello stesso avviso è RUFFINI, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 508 s., il quale riconosce la possibilità di utilizzare la locuzione «giurisdizione privata» per «descrivere l'attività svolta dagli arbitri», ma che questa deve essere tenuta distinta dalla giurisdizione intesa quale funzione sovrana dell'ordinamento. Ma in senso critico rispetto all'utilizzazione della locuzione «giurisdizione privata» si vedano: FAZZALARI, *Il giusto processo e i «procedimenti speciali» civili*, cit., p. 5; ID., *Una svolta attesa in ordine alla «natura»*

Da ricordare che un'analogia prospettiva si ritrova anche oltre i confini italiani²⁰³. In quest'ottica intermedia, il lodo sarebbe, un

dell'arbitrato, cit., p. 705 s., nota 8, secondo cui dalla qualificazione dell'arbitrato come giurisdizione, seppur di tipo privato, non derivano «conseguenze significative» in ordine alla disciplina dell'istituto; CORSINI, *La ripartizione della potestas iudicandi*, cit., p. 477, il quale ritiene che la nozione di «giurisdizione privata» possa essere utilizzata solo a fini descrittivi, «dal momento che la distanza che separa gli arbitri dai giudici togati è incolumabile». Sul concetto di «giurisdizione privata» si veda anche E.F. RICCI, *L'arbitro di fronte alla litispendenza giudiziaria*, cit., p. 507, che aveva, inizialmente, formulato delle riserve, affermando che ammettere l'esistenza della «giurisdizione privata», distinta e autonoma da quella statale, conduce a un risultato «strettamente classificatorio» e con valore puramente descrittivo, ma privo di reali conseguenze sistematiche, potendosi parlare di giurisdizione in relazione all'arbitrato esclusivamente in relazione all'efficacia del lodo, ma non per ciò che concerne il «profilo organizzativo» del procedimento; ma successivamente l'A. (ID., *La never ending story della natura negoziale del lodo*, cit., p. 569) si è espresso in termini in termini favorevoli ritenendo che il concetto di «giurisdizione privata» possa essere utilizzato per descrivere il fenomeno di «un procedimento privato» con il quale «si consegue un risultato equivalente a quello della decisione giudiziaria». Sul tema si veda anche BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 30 ss., il quale distingue una nozione in senso ampio di giurisdizione e una in senso stretto, «di cui tratta la Carta costituzionale»: «l'arbitrato rituale è 'giurisdizione' per il semplice fatto che in esso si pone capo ad un atto che, ancorché non espressione di sovranità, non è tuttavia un negozio giuridico, quanto piuttosto, in termini sostanziali, una sentenza, ossia un atto di normazione concreta caratterizzato dalla funzione dichiarativa»; mentre «è poi ovvio che l'arbitrato non sia la giurisdizione di cui tratta la Carta costituzionale, la quale aveva evidentemente nel suo disegno solo la necessità di occuparsi appunto della giurisdizione dello Stato, che non è certamente fondata sul consenso»; l'A. prosegue, ribadendo, che «l'arbitro giudica come il giudice pubblico nel senso che egli risolve la controversia giuridica secondo un modo giurisdizionale e non secondo un modo negoziale, ma è anche vero, però, che l'arbitro comunque non è un giudice pubblico, non solo perché è sfornito di poteri giuspubblicistici, ma anche perché il suo 'potere giurisdizionale' gli deriva occasionalmente dalle parti, ancorché ovviamente queste non siano autorizzate dalla legge a conferirglielo, ed è limitato secondo la misura che la volontà delle parti ha espresso»; ID., *La conciliazione nel sistema dei mezzi di risoluzione delle controversie civili*, cit., p. 1076, ove ricorda che «la giurisdizione statale e la giurisdizione privata si differenziano per il ruolo della volontà delle parti»: mentre la prima è «fondata sull'imperium», la seconda «è fondata sul e delimitata dal consenso delle parti. Essa si esplica solo le parti fanno una scelta concorde in questo senso»; ID., *Lineamenti di diritto processuale*³, cit., p. 63 s., secondo cui «quella arbitrale è un'altra giurisdizione, che vive ai margini dell'ordinamento statale ed è da questo riconosciuta pienamente». In senso contrario si pone, tra gli altri, SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 66, secondo cui non vi sarebbe differenza tra la giurisdizione esercitata dai giudici statali e quella esercitata dagli arbitri, essendoci «un'assoluta coincidenza ontologico-funzionale fra i due soggetti».

atto (funzionalmente) giurisdizionale, trattandosi di una decisione eteronoma di una controversia, di natura autonoma, in quanto atto dotato di un proprio regime e di specifici effetti, e di natura privata, perché emanato da soggetti che non sono pubblici ufficiali né incaricati di un pubblico servizio, a conclusione di un processo privato, svoltosi al di fuori dell'organizzazione giudiziaria statale. In ogni caso, è bene specificare che anche ammettendo la sua natura (funzionalmente) giurisdizionale, il lodo arbitrale non perde, comunque, la qualificazione di autonoma decisione di natura privata, i cui effetti devono essere ricostruiti tenendo conto, allo stesso tempo, del carattere decisorio e della sua origine nella volontà delle parti.

6. *Gli effetti del lodo in generale.*

Seguendo la prospettiva secondo cui il lodo è un'autonoma decisione di natura privata, cercheremo ora di individuarne gli effetti, il grado di stabilità del suo contenuto, il suo ambito oggettivo e soggettivo, nonché il modo in cui l'atto può essere fatto valere in un successivo processo. A questi fini, avvertiamo che, a nostro parere, si deve prendere in considerazione non solo la direttiva secondo cui il lodo produce «gli effetti della sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria» (art. 824-*bis*), ma anche i «principi fondamentali del sistema» e dell'arbitrato²⁰⁴ (tra cui, in particolare, il fondamento volontaristico dell'istituto²⁰⁵ e l'assenza di carattere

²⁰³ Si veda, in particolare, quanto affermato dal *Tribunal Constitucional*, 20 luglio 1993, n. 259, cit., che ha messo in luce le differenze «*nítidas*» tra arbitrato e processo statale, nella misura in cui: gli arbitri «*no pueden ser calificados como Jueces en la acepción que a tal figura se adscribe en nuestra Ley suprema y en las demás del ramo. La semejanza de laudo y Sentencia, obra de cada uno de ellos, es tan sólo material (...). La función que ejerce el árbitro es para-jurisdiccional o cuasi-jurisdiccional y en ese 'casi' está el quid de la cuestión. Efectivamente, la inexistencia de jurisdicción en sentido propio se traduce en la carencia de potestas o poder*» (vedi anche retro cap. II, par. 13).

²⁰⁴ Come indicato da PUNZI, *Diseño sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 116, e II, cit., p. 402.

²⁰⁵ In questo senso si veda ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 423, secondo cui «l'origine negoziale dell'arbitrato è una realtà insopprimibile con la quale l'interprete non può non fare i conti soprattutto quando si tratta di determinare gli effetti del prodotto finale dell'attività degli arbitri».

autoritativo²⁰⁶), osservando, altresì, le soluzioni elaborate in altri ordinamenti.

In via preliminare, possiamo notare che trattandosi di una decisione eteronoma di controversia, il lodo rituale è idoneo a produrre tutti quegli effetti-attributi della sentenza statale che non appartengono a quest'ultima in ragione del suo carattere autoritativo e pubblicistico²⁰⁷; i due atti in discorso sono, quindi, chiaramente dotati di effetti analoghi²⁰⁸. Avremo modo, infatti, di osservare che il lodo costituisce la *lex specialis* del rapporto giuridico controverso e vincola immediatamente le parti e gli arbitri. Acquisita la situazione processuale di non ulteriore impugnabilità, il lodo viene dotato di una stabilità particolarmente intensa, precludendo un diverso accertamento del suo contenuto ed impedendo che questo venga travolto dallo *ius superveniens* retroattivo e dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge applicata dagli arbitri per la decisione della lite²⁰⁹. Tuttavia, in ragione della sua origine negoziale, l'irretrattabilità del conte-

²⁰⁶ Per l'esclusione del carattere autoritativo dell'arbitrato si veda, tra gli altri, LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 74 ss.

²⁰⁷ Per questa prospettiva si vedano: MOREAU, *Note sous Cass.*, 15 février 1995, cit., p. 49; PINSOLLE, *Note sous Cass.*, 18 octobre 2001, cit., p. 157.

²⁰⁸ Così ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 413, il quale ricorda che è senza fondamento la tesi secondo cui «se il legislatore ha attribuito al lodo alcuni effetti della sentenza allora il lodo deve necessariamente produrre tutti gli effetti tipici della sentenza». Come ricordato, tra gli altri, da JEULAND, *Droit processuel*, cit., p. 387; ID., *Note sous App. Paris*, 18 janvier 2001, cit., p. 947: «assimiler les sentences aux jugements étatiques est (...) contestable dans la mesure où il existe des traits spécifiques à la sentence, en particulier son environnement contractuel».

²⁰⁹ In particolare, dato il suo carattere decisorio e vincolante, al lodo rituale sono applicabili alcuni effetti, definiti anche come «ammennicoli» del giudicato (ANDRIOLI, *Il principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1952, p. 280 ss., spec. p. 284; e DALFINO, *Questioni di diritto e giudicato*, Torino, 2008, p. 202 ss.), quali: l'effetto interruttivo-sospensivo della prescrizione del diritto dedotto in giudizio, come espressamente previsto dall'art. 2945, comma 4°, c.c. (su cui vedi *retro* in questo capitolo, par. 4); l'efficacia della decisione nei confronti del successore a titolo particolare nel diritto controverso, di cui all'art. 111, comma 4°, c.p.c., come espressamente previsto dall'art. 816-*quinquies*, comma 3° (su cui vedi *infra* in questo capitolo, par. 9); la resistenza allo *ius superveniens* retroattivo e alla dichiarazione di incostituzionalità (su cui vedi *infra* in questo capitolo, par. 8); la conversione della prescrizione breve in decennale, di cui all'art. 2953 c.c. (su cui vedi *infra* in questo capitolo, par. 7).

nuto del lodo resta, in ogni caso, condizionata al rispetto dei limiti dell'arbitrabilità delle controversie e ai principi dell'ordine pubblico. L'origine negoziale influenza, inoltre, l'ambito oggettivo e soggettivo dell'accertamento contenuto nel lodo, nonché l'individuazione delle modalità con cui quest'ultimo viene fatto valere in un successivo giudizio.

7. *Il lodo come lex specialis del rapporto giuridico controverso.*

Con la loro decisione gli arbitri fissano «il diritto del caso concreto» e dettano «la *lex specialis* del rapporto giuridico controverso»²¹⁰.

Dal punto di vista processuale, il lodo è sottratto alle impugnazioni negoziali, potendo essere impugnato esclusivamente con i mezzi elencati dall'art. 827 c.p.c.²¹¹, e può essere depositato nella cancelleria del tribunale (nel cui circondario è la sede dell'arbitrato) per acquisire la qualità di titolo esecutivo, di titolo idoneo alla trascrizione e all'iscrizione di ipoteca (ai sensi dell'art. 2819 c.c.). Tra l'altro, non essendo appellabile ed essendo unicamente assoggettato all'impugnazione per nullità, alla revocazione straordinaria e all'opposizione di terzo, il lodo nasce «tendenzialmente più stabile della sentenza di primo grado»²¹².

²¹⁰ Così RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, cit., p. 305 s., anche in nota; nonché PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 172, secondo cui «il lodo ha una sua valenza imperativa, nel senso che con esso gli arbitri decidono la lite e che lo stesso finisce per dettare la *lex specialis* del rapporto giuridico controverso»; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 402 ss.; CARPI, *Art. 824-bis*, AA.VV., in *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 596, secondo cui «il rapporto giuridico sostanziale, dedotto in giudizio, trova il suo assetto definitivo nell'accertamento, costituzione o modificazione apportata dal lodo»; LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 238, il quale ricorda che, essendo atto risolutivo di una lite, il lodo determina «in modo vincolante i comportamenti leciti e doverosi che i destinatari degli effetti del lodo stesso possono e debbono tenere con riferimento ad un bene della vita protetto».

²¹¹ In questi termini si vedano: PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., p. 246; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 123, e II, cit., p. 402; RUFFINI, *Patto compromissorio*, cit., p. 722; ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 269 ss.; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 422; RASCIO, *La decisione*, cit., p. 416, per il riferimento alla non «risolvibilità» del lodo «per mutuo dissenso».

²¹² MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 3.

Una volta preclusa l'impugnazione per nullità, il lodo viene, successivamente, a trovarsi in una situazione processuale assimilabile alla cosa giudicata formale²¹³.

Dal punto di vista sostanziale, il contenuto del lodo può essere di accertamento, di condanna o costitutivo²¹⁴ e i suoi effetti naturali (indipendenti dall'omologazione) si producono in via immediata, fin dalla sua pronuncia, senza che si debba attendere la preclusione dell'impugnazione per nullità²¹⁵, in linea con quanto avviene anche in altri ordinamenti²¹⁶.

²¹³ RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470; ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 269; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 402.

²¹⁴ Così, tra gli altri, si vedano: LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 238; VERDE, *Diritto processuale civile*, IV, cit., p. 141; FAZZALARI, *L'arbitrato*, cit., p. 75; D. GIACOBBE, *I rimedi arbitrali*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 307 ss. Sul lodo di mero accertamento si veda STASI, *L'azione di accertamento nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2008, p. 509 ss.

²¹⁵ Per l'immediata produzione di effetti da parte del lodo fin dalla sua emanazione: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 424; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 240, il quale specifica che il lodo realizza «la pienezza dei suoi effetti di decisione (...) per il solo fatto della pronuncia»; SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, cit., p. 59; BOCCAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1967. Nello stesso senso, ma anteriormente alla riforma del 2006, si vedano: TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, cit., p. 644, il quale parla di «efficacia decisoria immediata del lodo arbitrale»; BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 364 ss. Ma, in senso contrario, si vedano: PENASA, *Sulla litispendenza e connessione per pregiudizialità tra giudizi instaurati davanti agli arbitri e sul recesso del socio per ampliamento della clausola compromissoria statutaria*, in *Corr. giur.*, 2009, p. 1549 ss., spec. p. 1557, anche in nota, il quale nega che il lodo prima della preclusione dell'impugnazione per nullità possa produrre un'efficacia di accertamento o costitutiva, in quanto dall'art. 824-bis si deve escludere «la possibilità di regimi differenziati – anche soltanto sul piano temporale – tra l'efficacia della pronuncia degli arbitri e quella della sentenza del giudice statale»; D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 968 ss., la quale ritiene che «il lodo appena emanato sia inidoneo alla produzione di un'efficacia di accertamento extraprocessuale da far valere, cioè, in un diverso processo vuoi arbitrale, vuoi statale», a differenza dell'efficacia vincolante «endoprocessuale» del lodo che viene prodotta immediatamente nei confronti degli arbitri che lo hanno pronunciato; CONSOLO, *Lodo rituale e preliminare inadempito: efficacia traslativa immediata?*, cit., p. 732; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 830*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 824 ss.

²¹⁶ Ammettono la produzione di effetti immediati del lodo gli ordinamenti, da

Con un lodo di condanna, gli arbitri possono, in particolare, imporre alle parti di eseguire un obbligo di dare, fare o non fare²¹⁷ ed emanare anche una condanna di tipo speciale²¹⁸. In ragione dell'immediata imperatività della decisione arbitrale, la parte soccombente dovrà adempiere alla prestazione senza ritardo, per non incorrere nelle sanzioni previste dalla legge, e la parte vittoriosa che la riceve non sarà esposta all'azione di ripetizione dell'indebito (indipendentemente dall'omologazione)²¹⁹. Il lodo omologato rientra nella categoria dei titoli esecutivi di cui all'art. 474, comma 2°, n. 1 (precisamente nella categoria degli «altri atti ai quali la legge attribuisce espressamente efficacia esecutiva»)²²⁰ e, quindi, potrà dar luogo all'esecuzione in forma specifica. Sempre in relazione alla decisione a contenuto condannatorio specifichiamo che, poiché la pronuncia di una misura coercitiva, di cui all'art. 614-*bis* c.p.c.²²¹, costituisce un «prolungo

no precedentemente analizzati, come quelli francese, belga, spagnolo e brasiliano (su cui vedi *retro* cap. II), nonché quelli austriaco e tedesco (come segnalatoci da GRADI, *Natura ed effetti del lodo in Austria e Germania*, cit., p. 870 ss.).

²¹⁷ Così PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 403.

²¹⁸ Sulla possibilità per un collegio arbitrale di emanare lodi di condanna generica, per poi pronunciarsi successivamente sul *quantum* nel corso del procedimento si vedano: Cass., sez. un., 9 giugno 1986, n. 3835, in *Foro it.*, 1986, I, c. 1525 ss.; Coll. arb. Genova, 29 gennaio 1008, in *Riv. arb.*, 1999, p. 195 ss., con nota di CARRATTA; Cass., 7 febbraio 2007, n. 2715, in *Riv. arb.*, 2007, p. 581 ss., con nota di OCCHIPINTI. Secondo la ricostruzione che appare preferibile, anche perché ne permette l'impugnazione immediata, il lodo di condanna generica è da annoversarsi tra i lodi parziali, come ritenuto da: MONTESANO, *Sui lodi parziali di merito*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 247 ss., spec. p. 249; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 389. Ma in senso contrario si veda TRINCHI, *Questioni aperte in tema di impugnabilità del lodo parziale non definitivo avente ad oggetto la sola statuizione sull'an debeatur*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 505 ss., spec. p. 520. Sulla possibilità per gli arbitri di pronunciare un lodo di condanna condizionata si veda App. Napoli, 29 marzo 2001, n. 901, in *Riv. arb.*, 2001, p. 483 ss. con nota di GATTI, *Spunti in merito ad arbitrato rituale e condanna «condizionata»*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 484 ss. Sui lodi di condanna speciale si rinvia anche a: CAVALLINI, *Condanne speciali e arbitrato rituale*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 681 ss.; D. GIACOBBE, *I rimedi arbitrali*, cit., p. 309 ss.

²¹⁹ In questo senso PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 403.

²²⁰ Così ZUCCONI GALLI FONSECA, *Attualità del titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 69 ss., spec. p. 92.

²²¹ Sulle misure coercitive di cui all'art. 614-*bis* c.p.c. si vedano: CONSOLO - GODIO, *Art. 614-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, a cura di Consolo,

gamento inerente e necessario della funzione di giudicare»²²² e non implica l'esercizio di un potere pubblicistico, ci pare opportuno riconoscere agli arbitri il potere di emanare la misura in discorso, fissando la somma di denaro dovuta per ogni violazione, inosservanza o ritardo nell'esecuzione di un obbligo di fare infungibile o di non fare (ma l'efficacia esecutiva della misura in discorso sarà, comunque, legata alla concessione dell'*exequatur*)²²³.

II, cit., p. 2514 ss., spec. p. 2520; CARRATTA, in MANDRIOLI - CARRATTA, *Come cambia il processo civile. Legge 18 giugno 2009, n. 69*, Torino, 2009, p. 91 ss.; ID., *L'esecuzione forzata indiretta delle obbligazioni di fare infungibile o di non fare: i limiti delle misure coercitive dell'art. 614-bis c.p.c.*, in *www.treccani.it*, 2010; ID., *Le novità in materia di misure coercitive per le obbligazioni di fare infungibile o di non fare*, in *Rass. forense*, 2009, p. 721 ss.; AMADEI, *Una misura coercitiva generale per l'esecuzione degli obblighi infungibili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 343 ss.; BOVE, *La misura coercitiva di cui all'art. 614-bis c.p.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 781 ss.; PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di condanna (trentacinque anni dopo)*, in *Foro it.*, 2010, V, c. 265 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Le novità della riforma in materia di esecuzione forzata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 197 ss., spec. p. 203 s.

²²² Così la giurisprudenza francese (App. Paris, 8 giugno 1990, in *Revue de l'arbitrage*, 1990, p. 917 ss.; App. Paris, 24 maggio 1991, e App. Paris, 11 ottobre 1991, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 636 ss.) che parlava, infatti, di «*prolongement inhérent et nécessaire à la fonction de juger*» per ammettere, prima della riforma del 2011, il potere degli arbitri di pronunciare una *astreinte* (di cui tratteremo subito nel testo).

²²³ Per la possibilità per gli arbitri di emanare la misura coercitiva dell'art. 614-bis c.p.c. si vedano: BOVE, *Ricadute sulla disciplina dell'arbitrato della legge n. 69/2009*, cit., p. 93 ss.; ID., *La giustizia privata*, cit., p. 170; ID., *La misura coercitiva di cui all'art. 614-bis c.p.c.*, cit., p. 785 ss.; CARRATTA, *L'esecuzione forzata indiretta delle obbligazioni di fare infungibile o di non fare: i limiti delle misure coercitive dell'art. 614-bis c.p.c.*, cit., § 3; ID., *Le novità in materia di misure coercitive per le obbligazioni di fare infungibile o di non fare*, cit., p. 721 ss.; AMADEI, *Una misura coercitiva generale per l'esecuzione degli obblighi infungibili*, cit., p. 351; BOCCAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1968, secondo cui si tratterebbe di una ulteriore «conseguenza dell'equiparazione del lodo alla sentenza»; mentre PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 374 s., ammette la possibilità per gli arbitri di concedere una misura coercitiva – ipotesi considerata compatibile con la «la natura privatistica dell'arbitrato» – solo se le parti compromittenti si sono espresse in tal senso; analogamente CHIZZINI, *Art. 614-bis*, in BALENA - CAPONI - CHIZZINI - MENCHINI, *La riforma della giustizia civile. Commento alle disposizioni della legge sul processo civile n. 69/2009*, Torino, 2009, p. 149, il quale specifica che il potere di emanare una misura coercitiva può essere concesso all'arbitro «anche in via indiretta e implicitamente» dalle parti. In senso contrario, escludono che la misura coercitiva dell'art. 614-bis possa essere disposta in relazione ad un lodo arbitrale: LUISO, *Diritto pro-*

Si tratta, d'altra parte, di una soluzione che è espressamente accolta nell'ordinamento francese, in cui la riforma dell'arbitrato del 2011, sulla scia di un costante orientamento giurisprudenziale, ha riconosciuto il potere del collegio arbitrale di pronunciare un'*astreinte* per l'esecuzione di provvedimenti conservativi e provvisori (art. 1468, comma 1°, CPC fr.)²²⁴.

Inoltre, anche per evitare che le parti, che hanno optato per la via arbitrale, subiscano una tutela dimidiata rispetto a quella offerta dal processo statale, crediamo possa estendersi al lodo di condanna non più impugnabile, anche se non omologato, l'applicazione dell'art. 2953 c.c., che prevede la trasformazione della prescrizione breve in prescrizione decennale quando è stata pronunciata una «sentenza di condanna passata in giudicato» (la c.d.

*cessuale civile*⁶, III, cit., p. 236 s., che richiama la funzione esecutiva della misura in discorso e la circostanza che «gli arbitri non hanno poteri in materia» di esecuzione forzata, né possono derivare tali poteri dalle parti compromittenti, di cui anch'esse sono prive; CONSOLO - GODIO, *Art. 614-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, a cura di Consolo, II, cit., p. 2514 ss., spec. p. 2526, che fanno riferimento al «profilo (anche) pubblicistico della misura coercitiva indiretta».

²²⁴ Quanto al rapporto tra misure coercitive italiane e francesi, CONSOLO - GODIO, *Art. 614-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, a cura di Consolo, II, cit., p. 2520, affermano che il riferimento al modello francese delle *astreintes* potrà essere «utile per colmare, col cauto ricorso all'interpretazione (integrativa di lacune e così via) comparatistica, taluni vuoti della disciplina codicistica» italiana.

In relazione al sistema francese ricordiamo che l'art. 1468, comma 1°, CPC dispone che: «*Le tribunal arbitral peut ordonner aux parties, dans les conditions qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte, toute mesure conservatoire ou provisoire qu'il juge opportune*». Secondo un'opinione accreditata (RACINE, *Le nouvel arbitre*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di Clay, cit., p. 132) la possibilità per gli arbitri di pronunciare una *astreinte*, pur nel silenzio della legge sul punto, deve essere estesa a tutti i casi in cui ciò può rilevarsi utile, come nel caso di un lodo che contiene la condanna ad un obbligo di fare o di non fare. Sul punto si rinvia a: KAPLAN, *Astreintes et sentences arbitrales*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2010, p. 111 ss.; MOURRE, *Multas coercitivas y ejecución en especie en arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 10, p. 17 ss., spec. p. 22; nonché se si vuole a BONATO, *L'ultima riforma francese dell'arbitrato*, cit., § 4. Per l'analisi degli strumenti coercitivi a disposizione degli arbitri nei vari sistemi giuridici si veda CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, Padova, 2006, p. 495 ss.

²²⁵ Sull'art. 2953 c.c. si vedano, tra gli altri: ANDRIOLI, «*Actio iudicati*» *derivante da sentenza di condanna generica?*, in *Foro it.*, 1949, I, c. 478 ss.; PROTO PISANI, *Appunti*

actio iudicati)²²⁵. Sebbene l'art. 2953 c.c. si riferisca unicamente alla «sentenza di condanna passata in giudicato», crediamo, comunque, possibile una sua applicazione analogica al lodo rituale²²⁶. Tale soluzione ci sembra praticabile: sia, se si accoglie la tesi secondo cui lo scopo dell'*actio iudicati* sarebbe da ricollegare alla «certezza e stabilità conferite al rapporto dalla sentenza»²²⁷, poiché di certo, anche il lodo rituale (seppur non idoneo al giudicato materiale) determina la *lex specialis* del rapporto contro-

sulla tutela di condanna, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1978, p. 1103, spec. p. 1144 s.; ID., *Sentenza di condanna*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XVIII, Torino, 1998, p. 295 ss.; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 51; VITUCCI, *Prescrizione. I) Diritto civile*, in *Enc. giur.*, XXIV, 1991, p. 13; PANZA, *Prescrizione*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XIV, Torino, 1996, p. 226 ss., spec. p. 240; MOLFESE, *Prescrizione e decadenza in materia civile*, Milano, 2005, p. 398 ss.; BIANCA, *Diritto civile*, VII, Milano, 2012, p. 634 ss.; COSTANTINI, *Le prescrizioni brevi*, in MONATERI - COSTANTINI, *La prescrizione*, in AA.Vv., *Trattato di diritto civile*, V, diretto da Sacco, Torino, 2009, p. 263 ss.

²²⁶ A favore dell'applicazione dell'art. 2953 c.c. al lodo non più impugnabile si vedano: CARPI, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 595, il quale, come ricordato, esclude l'attitudine al giudicato sostanziale del lodo; CECHELLA, *L'arbitrato*, cit., p. 191; ID., *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 169; AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 427; D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 972 s., la quale ritiene che il lodo non più impugnabile, anche se non omologato, «integri gli estremi dell'art. 2953 c.c.»; TISCINI, *La mediazione civile e commerciale*, cit., p. 279, secondo cui deve trattarsi di lodo omologato non più impugnabile; ugualmente BIANCA, *Diritto civile*, VII, cit., p. 635; ZOPPINI - UCCI, *Art. 2953*, in AA.Vv., *Codice civile*⁷, a cura di Rescigno, Milano, 2008, p. 5634, secondo i quali per la conversione della prescrizione speciale in prescrizione ordinaria il lodo arbitrale omologato è equiparato alla «sentenza definitiva di condanna»; ROSELLI - VITUCCI, *La prescrizione e la decadenza*, in AA.Vv., *Trattato di diritto privato*², diretto da P. Rescigno, XX, 2, Torino, 1998, p. 429 ss., spec. p. 589; AMMIRATI, *Art. 2953*, in AA.Vv., *Codice civile commentato*², a cura di Alpa e Mariconda, Padova, 2009, p. 825; VIGLIONE, *Art. 2953*, in CIAN - TRABUCCHI, *Commentario al codice civile*¹⁰, a cura di Cian, Padova, 2011, p. 3818, secondo cui l'espressione sentenza di condanna «deve essere intesa in senso lato» e, pertanto, comprensiva anche del lodo arbitrale omologato, ex art. 825 c.p.c.

²²⁷ Per questa prospettiva: BIANCA, *Diritto civile*, VII, cit., p. 635; TISCINI, *I provvedimenti decisori senza accertamento*, cit., p. 282, la quale, ricollegando lo scopo dell'art. 2953 c.c. alla «formazione della cosa giudicata», esclude l'applicabilità dell'*actio iudicati* ai provvedimenti decisori senza accertamento, pur riconoscendo che tale soluzione mette in pericolo «la funzionalità» dei provvedimenti privi dell'attitudine al giudicato.

verso e conferisce certezza e stabilità alle relazioni giuridiche; sia se si ricollega la regola della conversione della prescrizione breve in decennale alla pronuncia di una condanna, nella misura in cui questa «incide sul termine per il promuovimento dell'azione esecutiva, ampliando dal punto di vista cronologico il potere del creditore di attuazione coattiva del proprio diritto»²²⁸.

Una volta divenuto inoppugnabile, il lodo può, inoltre, essere eseguito attraverso il rimedio dell'ottemperanza. Infatti, ai sensi dell'art. 112, lett. e), del d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104 (codice del processo amministrativo): «L'azione di ottemperanza può essere proposta per conseguire l'attuazione: (...) e) dei lodi arbitrali esecutivi divenuti inoppugnabili al fine di ottenere l'adempimento dell'obbligo della pubblica amministrazione di conformarsi alla decisione»²²⁹.

²²⁸ Così MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 51 (da cui è tratta la citazione nel testo); nonché PANZA, *Prescrizione*, cit., p. 240, secondo cui la regola di cui all'art. 2953 c.c. «non si spiega con il rafforzamento del diritto conseguente al suo accertamento pieno e definitivo, bensì con il sorgere di una nuova e distinta azione, l'*actio iudicati*, soggetta alla prescrizione ordinaria».

²²⁹ Anche prima dell'entrata in vigore del codice del processo amministrativo, una parte della giurisprudenza (Tar Campania-Napoli, 27 aprile 2010, n. 2154, in *www.giustamm.it*; Tar Lazio-Roma, 26 ottobre 2009, n. 10413, in *www.giustamm.it*) aveva ritenuto ammissibile il ricorso per l'ottemperanza del lodo arbitrale. Ma in senso contrario si erano espressi: Tar Puglia-Lecce, 9 ottobre 2008, n. 2800, in *Riv. arb.*, 2009, p. 108 ss., con la citata nota critica di PANZAROLA, *Giudizio di ottemperanza e lodo rituale di condanna della PA*; Tar Campania-Napoli, 14 aprile 2009, n. 1967, *www.ambientediritto.it*; Tar Campania-Napoli, 1 marzo 2010, n. 1213, in *www.ambientediritto.it*. Sulla questione si rinvia a: PANZAROLA, *Giudizio di ottemperanza e lodo rituale di condanna della PA*, cit., p. 108 ss.; VITALE, *L'ottemperanza al giudicato arbitrale*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 881 ss.; ASPRELLA, *La proponibilità del rimedio dell'ottemperanza ai fini dell'esecuzione di lodo arbitrale esecutivo inoppugnabile*, cit., p. 440 ss.; DELSIGNORE, *Rapporti tra giudizio amministrativo e arbitrato*, in AA.Vv., *Il nuovo processo amministrativo*, diretto da Caranta, Bologna, 2011, p. 173 ss., spec. p. 195 ss., che si esprime in senso favorevole rispetto alla previsione dell'art. 112, lett. e), d.lgs. n. 104 del 2010, che «ha il pregio di mettere fine al dibattito quanto all'ammissibilità del giudizio di ottemperanza per il lodo dichiarato esecutivo e inoppugnabile, rafforzando, di conseguenza, anche il rimedio arbitrale» (p. 202); ugualmente favorevole è MARCHETTI, *Il giudicato amministrativo e il giudizio di ottemperanza*, in AA.Vv., *Il nuovo processo amministrativo*, diretto da Caranta, cit., p. 827 ss., spec. p. 849 s.

Rispetto al lodo costitutivo, nessun ostacolo si pone alla sua pronuncia²³⁰, potendo gli arbitri emanare anche una decisione che tiene luogo, ai sensi dell'art. 2932 c.c., degli effetti del contratto definitivo che le parti si erano obbligate a concludere con un contratto preliminare²³¹. Da specificare, in ogni caso, che gli effetti costitutivi vengono prodotti dal lodo indipendentemente dal decreto di omologazione²³².

Tra gli effetti immediatamente prodotti dal *dictum* arbitrale troviamo anche quello della sua irrevocabilità e immodificabilità nei confronti degli arbitri, i quali esauriscono il loro potere decisorio sulla domanda o sulla questione decisa²³³. In caso di frazio-

²³⁰ Come riconosciuto dalla Suprema Corte, «agli arbitri, in relazione ed in analogia con quanto disposto dall'art. 2908 c.c., deve essere riconosciuto il potere di pronunciare decisione intese a costituire, modificare od estinguere rapporti giuridici fra le parti con riferimento alle situazioni devolute alla loro cognizione», in questi termini: Cass., 15 marzo 1995, n. 3045, in *Giur. it.*, 1996, I, 1, c. 812 ss., con nota di ROMITO; nonché Cass., 24 gennaio 1951, n. 210, in *Giur. it.*, 1951, I, 1, c. 957, con nota di INCCHINO; Cass., 30 ottobre 1991, n. 11650, in *Foro it.*, 1992, I, c. 1465 ss.; Cass., 8 agosto 2001, n. 10932, in *Giust. civ.*, 2002, I, p. 70. Sul punto si veda GARDANI, *Sentenza costitutiva*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, II, p. 187 ss., spec. p. 192, il quale riferisce dell'indirizzo giurisprudenziale «unanime nel riconoscere che gli arbitri siano legittimati, ovviamente quando ne abbiano avuto l'incarico, ad emanare, in analogia ed in relazione all'art. 2908 c.c., provvedimenti per costituire, modificare od estinguere rapporti giuridici». In dottrina si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 404; RASCIO, *La decisione*, cit., p. 419 ss.; MONTESANO, *Sugli effetti del nuovo lodo arbitrale e sulle funzioni della sua «omologazione»*, cit., p. 822 ss.; CAVALLINI, *Alcune riflessioni in tema di efficacia del lodo*, cit., p. 725 ss.; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 238; D. GIACOBBE, *I rimedi arbitrali*, cit., p. 308 s.

²³¹ Per questa fattispecie si vedano: Cass., 30 ottobre 1991, n. 11650; Cass., 15 marzo 1995, n. 3045, cit.; Cass., 8 agosto 2001, n. 10932, cit. Sul punto si vedano: D. GIACOBBE, *I rimedi arbitrali*, cit., p. 309; MACCARONE, *Clausola compromissoria inserita nel contratto preliminare e controversie nascenti dal definitivo*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 311 ss.

²³² In questo senso: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 404; RASCIO, *La decisione*, cit., p. 419 ss.; D. GIACOBBE, *I rimedi arbitrali*, cit., p. 309. Ma per CAVALLINI, *Alcune riflessioni in tema di efficacia del lodo*, cit., p. 725 ss., la produzione degli effetti costitutivi del lodo sarebbe subordinata alla concessione dell'*exequatur*.

²³³ Sull'immodificabilità e irrevocabilità del lodo nei confronti degli arbitri che lo hanno emanato si vedano: DALFINO, *Lodi non definitivi su questioni preliminari di merito*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 303 ss., spec. p. 318 s.; MONTESANO, *Sui lodi parziali di merito*, cit., p. 252; LUISO, *Intorno agli effetti dei*

namento della decisione, gli arbitri devono sempre tener conto di quanto hanno precedentemente deciso (con lodo non definitivo o lodo parziale) al momento dell'emanazione di una loro ulteriore pronuncia²³⁴. Il vincolo derivante da un precedente lodo deve, inoltre, essere rispettato anche quando gli arbitri si trovano ad affrontare, all'interno dello stesso procedimento arbitrale, questioni dipendenti da quelle già decise²³⁵.

In ragione dell'assenza di carattere autoritativo e pubblico dell'arbitrato, come anche specificato dall'art. 813, comma 2°, crediamo sia da escludere che, nell'ordinamento italiano, gli atti degli arbitri siano dotati dell'efficacia di piena prova, di cui all'art. 2699 c.c.²³⁶; mentre abbiamo precedentemente notato che

lodi non definitivi o parzialmente definitivi, in *Riv. arb.*, 1998, p. 592 ss.; ID., *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 176 s., il quale ricorda che «l'arbitro, con l'emanazione del lodo, perde il potere di decidere di nuovo la questione, né può revocare il lodo che ha emesso»; RUFFINI, *La divisibilità del giudizio arbitrale*, cit., p. 442; ZUCCONI GALLI FONSECA, Art. 827, in AA.VV., *Arbitrato*², cit., p. 670 ss.; RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*⁶, II, cit., p. 969 s.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 402; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 178; AULETTA, Art. 824-bis, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 430. Negli ordinamenti francese e belga, il vincolo degli arbitri nei confronti del proprio lodo viene espressamente riconosciuto, attraverso il principio del *dessaisissement* (vedi *retro* cap. II, par. 5 e 10). Sull'effetto dell'esaurimento del potere decisorio del giudice e dell'arbitro derivante, rispettivamente, dalla sentenza e dal lodo si vedano: LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, II, cit., p. 176 ss.; ATTARDI, *Diritto processuale civile*³, I, Padova, 1999, p. 447 s.

²³⁴ Mentre, come noto, le ordinanze arbitrali, di cui all'art. 816-bis, comma 3°, sono sempre revocabili e modificabili. Sulla distinzione tra ordinanze, lodi non definitivi e lodi parziali si rinvia a: DALFINO, *Lodi non definitivi su questioni preliminari di merito*, cit., p. 303 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 379 ss.; COMOGGIO, *Lodo parziale e lodo non definitivo*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 599 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, Art. 827, in AA.VV., *Arbitrato*², cit., p. 655 s.

²³⁵ Per le varie direzioni che assume l'esaurimento del potere decisorio si rinvia, nuovamente, a LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 176 ss.

²³⁶ Così A.A. ROMANO, *L'efficacia probatoria degli atti dei procedimenti arbitrali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 49 ss., spec. p. 57 ss., il quale, esclusa l'efficacia di piena prova del lodo, afferma che «il 'lodo-documento' rientra a pieno titolo nel vasto novero giurisprudenziale degli 'scritti provenienti da terzi'». Anteriormente alla riforma del 2006 si vedano: ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, cit., p. 877; D'ONOFRIO, *Commento al codice di procedura civile*, II, cit., p. 516; VERDE, *La posizione dell'arbitro dopo l'ultima riforma*, cit., p. 478; ID., *Gli arbitri*, cit., p. 118; GROSSI, *La fal-*

in altri ordinamenti, quali quello francese e belga, è nettamente prevalente la soluzione opposta²³⁷.

8. *La stabilità del lodo non più impugnabile: la preclusione del dedotto e del deducibile; i limiti temporali del lodo.*

Preclusa l'impugnazione per nullità, il lodo rituale acquista «una stabilità particolarmente intensa», benché «tendenzialmente relativa» (vista la proponibilità delle impugnazioni straordinarie)²³⁸. La decisione arbitrale non più impugnabile per nullità è, infatti, dotata di una irretrattabilità che, per alcuni aspetti,

*sità della dichiarazione concernente la conferenza personale degli arbitri ex art. 829 n. 3 c.p.c.: l'impugnazione ex art. 829 c.p.c. e la querela di falso, in Riv. arb., 2004, p. 289 ss., spec. p. 298; in giurisprudenza, Cass., 19 luglio 1988, n. 4695, in Foro it., 1989, I, c. 2864, Cass., 19 settembre 2003, n. 13894, cit., seppur implicitamente, e Cass., 27 gennaio 2004, n. 1409, in Giur. it., 2004, c. 2292 ss. Anche la dottrina favorevole alla configurazione giurisdizionale dell'arbitrato, in ragione della «irriducibile peculiarità» del relativo procedimento, esclude che gli atti degli arbitri facciano fede fino a querela di falso, così: CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, cit., p. 472, il quale ricorda che manca nel procedimento arbitrale «un fascicolo d'ufficio e i verbali delle testimonianze assunte, non essendo redatti da pubblici ufficiali», non possono «far fede fino a querela di falso». In senso opposto si veda: App. Roma, 6 novembre 1995, in Riv. arb., 1996, p. 317 ss., con nota di FUSILLO, *Norme processuali applicabili al processo arbitrale*.*

Sempre grazie all'art. 813, comma 2°, possiamo escludere che nell'ordinamento italiano gli arbitri possano commettere dei reati propri dei pubblici ufficiali. Sul rapporto tra arbitrato e diritto penale si vedano anche: BRIGUGLIO, *La pregiudizialità costituzionale nell'arbitrato rituale e la efficacia del lodo*, cit., p. 647, il quale esclude la «commissibilità del reato di falsa testimonianza innanzi agli arbitri»; ZUMPANO, *Arbitrato e giurisdizione penale*, in Riv. arb., 2002, p. 237 ss., spec. p. 252 s., la quale nega che gli arbitri siano soggetti all'obbligo di cui all'art. 361 c.p.p., non potendo questi essere qualificati come pubblici ufficiali o incaricati di pubblico servizio e non svolgendo un tipo di attività «connotata da doveri pubblicistici di cooperazione con pubbliche attività»; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 223 s., ritiene che in relazione agli atti degli arbitri si debba «ricorrere alla tutela penale generale della falsità in atti compiuta da privati». Ricordiamo che in altri ordinamenti è stata adottata la soluzione opposta, come in Brasile ove gli arbitri sono equiparati agli effetti penali ai pubblici ufficiali (vedi retro cap. II, par. 14 ss.).

²³⁷ Vedi retro cap. II, par. 9 e 11.

²³⁸ Così ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 827, in AA.VV., Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 649.

è analoga (ma non coincidente) a quella di una sentenza statale passata in giudicato²³⁹.

Rispetto al lodo opererà, infatti, il principio della preclusione del dedotto e deducibile, in ragione del suo carattere di atto decisorio di risoluzione di controversia²⁴⁰, che, in quanto tale, sostituisce la preesistente situazione giuridica controversa²⁴¹. L'accertamento contenuto del lodo sarà, quindi, incontestabile non solo rispetto a quello che è stato effettivamente dedotto nel

²³⁹ Sul tema BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 182, scrive che il lodo «si stabilizza, producendosi un fenomeno analogo al giudicato, quando l'impugnazione per nullità è preclusa» (corsivo nostro). Il lodo non più impugnabile si stabilizza appunto in un modo analogo, ma non coincidente, ad una sentenza statale passata in giudicato. Non crediamo, quindi, che l'irretrattabilità sia «propria unicamente della sentenza» e che possa «competere al lodo solo se lo si inquadra nella prospettiva di quest'ultima» (come scrive, invece, G.F. RICCI, *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, cit., p. 180 ss.), potendo tale irretrattabilità appartenere anche ad atti privati. Si veda sul punto MONTELEONE, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irrituale?*, cit., p. 49 s., secondo cui «la irretrattabilità del lodo non più impugnabile non è che la conseguenza della consumazione del diritto di azione, già sperimentato con la devoluzione della controversia al giudizio degli arbitri, e della irreversibile estinzione del potere decisorio loro conferito dalle parti ed esercitato»; ciò che «rende superfluo, oltre che in contrasto col diritto positivo, il richiamo e/o l'accostamento con l'autorità di cosa giudicata materiale di cui all'art. 2909 c.c.»; analogamente LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 238, che parla della idoneità del lodo alla «incontrovertibilità», specificando che «il codice non parla mai di 'giudicato'». Ricordiamo che nell'ordinamento brasiliano coloro che hanno escluso l'attitudine al giudicato del lodo hanno parlato di «*elevado grau de imunicacão*» del suo contenuto (TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, cit., p. 95 s., su cui vedi *retro* cap. II, par. 15.1).

²⁴⁰ Sulla preclusione del dedotto e del deducibile, «mero corollario applicativo del giudicato materiale» si vedano, tra gli altri: PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 59 ss. (da cui è tratta la precedente citazione), secondo cui «passerà in giudicato non solo quanto fatto valere in giudizio dalle parti, ma anche tutti i fatti, normalmente modificativi, impeditivi o estintivi del diritto dell'attore, che, ancorché non dedotti nel processo chiuso con la sentenza passata in giudicato, potevano essere dedotti dalla parte nel rispetto delle scadenze temporali preclusive» (p. 65); MENCHINI, *Regiudicata civile*, cit., p. 415 ss.; ID., *Il giudicato civile*², cit., p. 53 ss.; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, cit., p. 171 ss.; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, I, cit., p. 178 ss.; PROTO PISANI, *Appunti sul giudicato civile e sui suoi limiti oggettivi*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 386 ss., spec. p. 388 ss.; CAPONI, *L'efficacia del giudicato civile nel tempo*, Milano, 1991, p. 67 ss.

procedimento arbitrale, ma anche a tutto quello che poteva esserlo e non lo è stato.

Contenendo la *lex specialis* del rapporto giuridico controverso, il lodo tronca, inoltre, «il nesso che collega la norma con la fattispecie sostituendosi a quella nella disciplina di questa»²⁴². L'atto in esame non viene, quindi, travolto dallo *ius superveniens* retroattivo, né dalla dichiarazione di illegittimità costituzionale che incidono sulle questioni di diritto, poste dagli arbitri a fondamento della loro decisione, parimenti a quanto accade in relazione ad una sentenza statale²⁴³. Questa resistenza del lodo allo *ius superveniens* retroattivo e alla dichiarazione di illegittimità costituzionale non deve stupire e – contrariamente a quanto affermato da alcuni autori²⁴⁴ – è perfettamente compatibile con la

²⁴¹ Per l'applicabilità al lodo della regola della preclusione del dedotto e del deducibile si veda anche D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 976. Come precedentemente indicato (vedi *retro* cap. II, par. 8), nel sistema francese si considera applicabile in sede arbitrale il principio della «*concentration des moyens*», analogo alla regola italiana della preclusione del dedotto e del deducibile. La regola in discorso è, in ogni caso, perfettamente compatibile con la natura privata dell'arbitrato e del relativo lodo, come risulta, tra l'altro, dal fatto che anche i mezzi di autocomposizione delle controversie precludono il dedotto e il deducibile, su cui si vedano, tra gli altri: F. SANTAGATA, *La conciliazione delle controversie civili*, cit., p. 355; Cass., 12 febbraio 1985, n. 1183, in *Mass. Giur. lav.*, 1985, p. 331 ss., la quale riferisce della «funzione della transazione, analoga a quella della sentenza, che una volta passata in giudicato 'copre', come suol dirsi, il dedotto e il deducibile»; Cass., 2 settembre 1986, n. 5379, in *Mass. Giur. lav.*, 1987, p. 63 ss., per il riferimento alla regola secondo cui «al giudice è precluso l'accertamento della situazione giuridica preesistente alla transazione stessa».

²⁴² Volendo riprendere le parole di ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, Napoli, 1979, p. 996.

²⁴³ Pertanto, per il lodo «valgono i principi vigenti per la sentenza statale in materia di limiti cronologici», come indicato da BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 167. Ma in senso contrario si pone MONTESANO, *Questioni incidentali nel giudizio arbitrale*, cit., p. 5, secondo il quale la decisione arbitrale verrebbe travolta dalla sentenza di incostituzionalità della legge applicata dagli arbitri e ciò per evitare che attraverso un lodo non più impugnabile si stabilizzino irremovibilmente assetti di interessi contrari alla Costituzione.

²⁴⁴ Alcuni autori, favorevoli alla configurazione giurisdizionale dell'arbitrato, ritengono che la resistenza del lodo allo *ius superveniens* retroattivo e alla dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge applicata dagli arbitri al merito della contro-

natura privata dell'arbitrato²⁴⁵, trattandosi di un effetto proprio di tutti i mezzi di risoluzione delle controversie²⁴⁶.

versia sia «forse la conseguenza più rilevante che deriva dall'idoneità del lodo all'autorità di giudicato», così D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 976; MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale*, cit., p. 112 s., il quale, dopo aver considerato che l'accertamento giurisdizionale è «un *unicum* nell'ordinamento giuridico», di cui sarebbe dotato anche il lodo rituale, afferma che «l'unicità dell'effetto di accertamento può cogliersi non soltanto nella inoperatività dello *ius superveniens* retroattivo sull'esistenza del diritto dedotto in giudizio ed accertato nella sentenza passata in giudicato, ma anche nella inoperatività della sopravvenuta dichiarazione di illegittimità costituzionale della norma giuridica sulla cui base si è deciso»; BOCCAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1967, il quale collega la resistenza del lodo allo *ius superveniens* retroattivo e alla sopravvenuta dichiarazione di incostituzionalità alla circostanza che all'atto in esame «devono essere oggi riconosciuti tutti gli effetti che si compendiano nella nozione di giudicato sostanziale di cui all'art. 2909 c.c.»; ID., *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 164, in nota, in cui l'A. riferisce della diversa resistenza della sentenza e del negozio rispetto alla dichiarazione di incostituzionalità della legge «attuata, rispettivamente, dalle parti nel negozio o dal giudice nella sentenza»; AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 427 s., anche in nota.

²⁴⁵ Ritengono che la resistenza del lodo alla dichiarazione di illegittimità costituzionale di una norma di legge e allo *ius superveniens* retroattivo sia perfettamente compatibile con la natura privata dell'atto in esame: ODORISIO, *La questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge nel giudizio arbitrale*, cit., p. 4254 s.; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 414; RUFFINI, *Arbitri, diritto e costituzione*, cit., p. 272 e p. 278, il quale precisa, tuttavia, che, alla luce della natura privatistica del lodo, quest'ultimo viene caducato qualora «la dichiarazione di incostituzionalità colpisca la stessa norma di legge sulla quale si fonda il riconoscimento del potere degli arbitri» (rivedendo, quindi, la precedente opinione data in ID., «*Efficacia di sentenza del lodo*, cit., p. 470); PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 408, nota 338.

²⁴⁶ È stato sul punto specificato da CAPONI, *L'efficacia del giudicato civile nel tempo*, cit., p. 175 ss., che la resistenza allo *ius superveniens* retroattivo e alla dichiarazione di illegittimità costituzionale non è una specificità delle sole decisioni statali passate in giudicato, spettando anche alla transazione e a tutti quegli strumenti che «hanno la funzione di comporre una lite, potenziale o attuale, con l'apprestamento di una prescrizione concreta che fornisce la disciplina definitiva del rapporto controverso», come la conciliazione, nonché a quegli istituti che «partecipano inoltre della stessa essenza della transazione», come il riconoscimento, la rinuncia e il negozio di accertamento. Nella stessa direzione si vedano: LUISO, *Giustizia alternativa o alternativa alla giustizia?*, cit., p. 329, il quale specifica che «il contratto, che risolve la controversia, è insensibile allo *ius superveniens* retroattivo nella stessa, identica misura della sen-

Pertanto, nelle ipotesi appena considerate, aderire all'una o all'altra prospettiva sulla natura del lodo è senza ripercussioni perché ad esso si applica, in ogni caso, la regola della preclusione del dedotto e del deducibile e la disciplina dei limiti temporali dei mezzi di risoluzione delle controversie.

8.1. *Il lodo reso su materia non compromettibile.*

La determinazione della natura del lodo si ripercuote, invece, sulla sua stabilità, qualora venga violato il limite dell'arbitrabilità delle controversie, di cui all'art. 806 c.p.c., nel cui caso si pone l'alternativa tra la nullità del lodo (con conseguente sa-

tenza»; ID., *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 241; TISCINI, *La mediazione civile e commerciale*, cit., p. 277 s., secondo cui tra la composizione della lite in forma giurisdizionale e in forma negoziale «non vi è differenza in punto di contenuto», entrambe volte a sostituire la regola astratta con la norma concreta ed a resistere allo *ius superveniens*»; F. SANTAGATA, *La conciliazione delle controversie civili*, cit., p. 355; BOVE, *L'accordo conciliativo*, cit., p. 3 (del documento pdf).

Nel senso che il limite alla retroattività delle sentenze che dichiarano l'illegittimità costituzionale di una legge o di un atto con forza di legge sia dato dall'esaurimento del rapporto giuridico e che, quindi, non solo le sentenze statali, ma anche le transazioni e gli altri atti negoziali che esauriscono un rapporto giuridico non vengono travolti da una decisione di accoglimento della Corte costituzionale, si vedano: GARBAGNATI, *Efficacia nel tempo della decisione di accoglimento della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, p. 201 ss., spec. p. 216 ss., il quale ricorda che devono considerarsi esaurite e, dunque, intangibili da parte di una sentenza di illegittimità costituzionale, non solo quelle situazioni giuridiche oggetto di una decisione passata in giudicato, ma anche quelle situazioni «in ordine alle quali si sia verificata una prescrizione, una decadenza od una transazione, o che si ricolleghino ad un atto amministrativo, già divenuto inoppugnabile»; CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*⁴, Milano, 2004, p. 225 ss.; PARODI, *Art. 136*, in AA.VV., *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco - Celotto - Olivetti, III, cit., p. 2658 s., che ci ricorda che sono molteplici gli istituti, «di ordine processuale e sostanziale, che possono determinare l'esaurimento o l'intangibilità di una situazione o di un rapporto giuridico, precludendone in modo irrevocabile qualsiasi contestazione», quali «il passaggio in giudicato; le preclusioni processuali; la decadenza dal potere di impugnare un atto amministrativo, con conseguente inoppugnabilità del medesimo; la preclusione; la transazione; il negozio giuridico di accertamento»; BIN - PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*⁸, Torino, 2010, p. 499; RUGGERI - SPATARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, cit., p. 135 ss. Sui limiti temporali del giudicato si vedano, tra gli altri: MENCHINI, *Regiudicata civile*, cit., p. 462 ss.; ID., *Il giudicato civile*², cit., p. 233 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 65 ss.

nabilità del vizio di incompromettibilità della lite una volta preclusa l'impugnazione per nullità) e la sua giuridica inesistenza (con radicale e assoluta improduttività di effetti dell'atto reso su una materia non arbitrabile)²⁴⁷.

²⁴⁷ Mentre oggi, alla luce dell'attuale formulazione del motivo di nullità di cui all'art. 829, comma 1°, n. 1, che rinvia all'art. 817, comma 3° (ma come indicato da E.F. RICCI, *L'arbitrato e il tipografo del legislatore (elogio della «rientranza»*), in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 631 ss., il richiamo compiuto dall'art. 829, comma 1°, n. 1, deve, in realtà, intendersi come effettuato al comma 2° dell'art. 817) non sussistono dubbi sulla sanatoria del vizio del lodo derivante da inesistenza, invalidità o inefficacia della convenzione d'arbitrato, se non c'è stata una previa e tempestiva deduzione davanti agli arbitri dell'eccezione relativa al patto compromissorio, salvo il caso in cui la nullità della convenzione d'arbitrato derivi dall'incompromettibilità della controversia o dalla sua abusività in quanto stipulata tra un consumatore e un professionista. Come noto, l'esclusione della preclusione, derivante dal combinato disposto degli artt. 829, comma 1°, n. 1, e 817, comma 2°, a quelle convenzioni d'arbitrato vessatorie stipulate tra un consumatore e un professionista deriva dalla decisione della Corte di Giustizia UE, 26 ottobre 2006, C-168/05 (*Mostaza Claro*), in *Riv. arb.*, 2006, p. 679 ss., con nota di D'ALESSANDRO, *Sui rapporti tra la sentenza Mostaza Claro e gli artt. 817, comma 2, ed 829, n. 1, c.p.c.*; in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 1083 ss., con nota di E.F. RICCI, *Clausola compromissoria «vessatoria» e impugnazione del lodo*; in *Int'l Lis*, 2007, p. 64 ss., con nota di MARINUCCI, *Impugnazione del lodo per vessatorietà della clausola arbitrale: inammissibilità di preclusioni*; su cui si vedano anche GALLETTO, *L'arbitrato dei consumatori e la sindrome dell'«anatra zoppa»*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 127 ss., spec. p. 140 ss., e TROCKER, *Le clausole arbitrali nei contratti dei consumatori: quale ruolo per il giudice ordinario?*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi in onore di Giovanni Verde*, cit., p. 845 ss. Sul punto si vedano, tra gli altri: BOVE, *L'impugnazione per nullità del lodo rituale*, cit., p. 28, secondo cui «risulta evidente come la questione inerente all'esistenza di un valido patto compromissorio sia ormai sottratta, per un verso, al rilievo d'ufficio, sia dell'arbitro sia del giudice statale, e, per altro verso, alla rilevabilità illimitata all'interno del giudizio arbitrale e del giudizio di impugnazione del lodo», salve le due eccezioni dell'incompromettibilità della controversia e della clausola abusiva; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 530 ss. È, invece, radicalmente privo di effetti (ossia inesistente) quel lodo reso sulla base di una convenzione arbitrale inesistente, qualora il soggetto che vuol far valere il vizio della decisione non abbia partecipato al giudizio arbitrale (così MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo dopo la riforma*, cit., p. 81 ss.).

Sulla nullità e sull'inesistenza degli atti processuali si vedano, tra gli altri: AULETTA, *Nullità e inesistenza degli atti processuali civili*, Padova, 1999, *passim*; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 77 ss.; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 31 ss.; BESSO, *La sentenza civile inesistente*, Torino, 1996, *passim*; CALAMANDREI, *Sopravvivenza della querela di nullità nel processo civile vigente*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, p. 113 ss.; CONSO, *Il concetto e le specie di invalidità. Introduzione alla teoria dei vizi degli atti processuali*,

Secondo la prospettiva giurisdizionale dell'arbitrato e della completa parificazione del lodo alla sentenza statale, si ritiene che il *dictum* degli arbitri emanato in materia non compromettibile sia "semplicemente" nullo, poiché anche il vizio d'inarbitrabilità della controversia è soggetto al principio della conversione delle nullità in motivi di gravame: il lodo, «per produrre effetti come di sentenza, si pone quale fattispecie esclusiva degli effetti anche in caso di materia non arbitrabile»²⁴⁸.

Milano, 1955, *passim*; ID. *Prospettive per un inquadramento delle nullità processuali civili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1965, p. 110 ss.; CORDERO, *L'inesistenza» della decisione giudiziaria (rilievi in merito ad un recente contributo giurisprudenziale all'inquadramento del problema)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1957, p. 602 ss.; SATTA, *Sull'inesistenza degli atti processuali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, p. 341 ss.; BALENA, *La rimessione della causa al primo giudice*, Napoli, 1984, *passim*; ID., *In tema di inesistenza, nullità assoluta ed inefficacia delle sentenze*, in *Foro it.*, 1993, I, c. 187 ss.; R. POLI, *Art. 161*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, I, cit., p. 1935 ss.; MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, I, cit., p. 544 ss. Quanto alla varietà dei termini «inesistenza, inesistenza giuridica, nullità assoluta, nullità radicale, nullità insanabile», scrive PROTO PISANI, *Opposizione di terzo ordinaria*, cit., p. 473 ss., che si «tratta di questioni di teoria generale che rivestono interesse eminentemente dottrinale, in quanto prive di riflessi pratici immediati»: una sentenza è radicalmente nulla o inesistente «quando il vizio da cui essa è affetta non è soggetto al principio della conversione dei motivi di nullità in motivi di impugnazione (...), quando ciò accada è problema di stretto diritto positivo da risolvere caso per caso» (p. 476).

²⁴⁸ Così AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 422 ss., il quale, comunque, ritiene che la preclusione a dedurre – al di fuori dei limiti e dei termini dell'impugnazione per nullità – il vizio di non compromettibilità della controversia sussista unicamente nei confronti delle parti del giudizio arbitrale e non rispetto ai terzi. La tesi della nullità del lodo reso in materia non compromettibile è adottata da: ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, cit., p. 910; TEDESCHI, *Nullità o inesistenza del lodo arbitrale pronunciato in controversia non compromettibile*, in *Foro it.*, 1964, c. 678 ss.; VOCINO, *Inesistenza del compromesso e sentenza arbitrale*, in AA.Vv., *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, II, Padova, 1950, p. 643 ss.; BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 117 ss.; CARLEO, *Controversie non compromettibili*, in AA.Vv., *Dizionario dell'arbitrato*, con prefazione di Irti, cit., p. 263 ss., spec. p. 285; VIOLANTE, *Sulla competenza della Corte d'appello a conoscere del merito, dopo l'esaurimento della fase rescindente, una volta dichiarata la nullità del lodo arbitrale per irrituale nomina degli arbitri*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 171 ss., spec. p. 178 s.; TOMMASEO, *Le impugnazioni del lodo arbitrale nella riforma dell'arbitrato (d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40)*, cit., p. 215, nota 53. Nella stessa direzione si pongono anche alcune pronunce della giurisprudenza di le-

Se, al contrario, si considera preferibile la prospettiva privatistica del lodo, è chiaro che gli arbitri – i quali «derivano il proprio potere direttamente dalle parti litigiose e svolgono un ufficio di diritto privato nell'esclusivo interesse di queste» – saranno «condizionati nell'esercizio della loro *potestas iudicandi* dagli stessi limiti che incontrano le parti nelle manifestazioni dell'autonomia privata, ossia il limite della disponibilità dei diritti e del rispetto delle norme inderogabili di ordine pubblico», da cui deriva l'assoluta improduttività di effetti e la giuridica inesistenza di un lodo avente ad oggetto una controversia non compromettibile²⁴⁹. Tale soluzione della inesistenza del lodo in materia non arbitrabile è da preferire ed è, d'altronde, nettamente dominante, essendo accolta anche dalla maggior parte di coloro che sostengono, da un punto di vista generale, la tesi della piena coincidenza effettuale tra decisione arbitrale e decisione statale²⁵⁰.

gittimità, tra cui: Cass., 7 febbraio 1963, n. 194, in *Foro it.*, 1963, I, c. 948 ss., secondo cui «la sentenza arbitrale pronunciata in materia incompromettibile acquista efficacia di cosa giudicata se non sia stata tempestivamente impugnata»; Cass., sez. un., settembre 1982, n. 4934, in *Giur. it.*, 1983, I, 1, c. 755, secondo cui la nullità del compromesso per vizio radicale di forma o per difetto della stessa *potestas iudicandi* degli arbitri, per incompromettibilità della lite, è rilevabile d'ufficio (anche per la prima volta in cassazione), ma viene sanata dal «passaggio in giudicato» della decisione arbitrale.

²⁴⁹ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 409 s. e p. 534 ss.; ID., «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 166 ss.; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 242 ss. Ritengono che il lodo su materia non compromettibile sia giuridicamente inesistente, negando, allo stesso tempo, che l'atto in esame abbia attitudine al giudicato materiale, anche: RUFFINI, *Art. 806*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1546; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 827*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 635.

²⁵⁰ Ritengono che il lodo rituale sia dotato dell'attitudine al giudicato materiale e considerano, al tempo stesso, come giuridicamente inesistente la decisione arbitrale avente ad oggetto una lite non compromettibile, i seguenti autori: CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, cit., p. 467; LUISO, *Le impugnazioni del lodo dopo la riforma*, cit., p. 16; ID., *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 185 s.; ID., *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 248 s.; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 171; NELA, *Riflessioni minime sull'inesistenza del lodo arbitrale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 1381 ss.; ID., *Art. 829*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1869; MENCHINI, *Impugnazioni del lodo «rituale»*, cit., p. 186; BOCAGNA, *Art. 829*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 463; ID., *Art. 829*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di

Infatti, dal momento in cui l'arbitrato trae la sua forza dalla volontà delle parti compromittenti e rimane circoscritto all'area della disponibilità dei diritti, crediamo si debba escludere che gli arbitri possano validamente pronunciarsi su dei diritti indisponibili, entrando in un'area nella quale i singoli non possono validamente esercitare i propri poteri di autonomia, o comunque su una materia non compromettibile. Se così non fosse, il lodo sarebbe dotato di un tipo di effetti che le parti compromittenti non possono raggiungere con i loro poteri, con evidente superamento del fondamento volontaristico dell'istituto. D'altra parte, l'attribuzione agli arbitri del potere di statuire in modo incontrovertibile su un diritto indisponibile condurrebbe a qualificarli come pubblici ufficiali o organi impropri di giurisdizione (pubblica), in violazione del divieto costituzionale di istituire nuovi giudici speciali e giudici straordinari (art. 102, comma 2°, Cost.) e in contrasto con quanto disposto nell'art. 813, comma 2°, c.p.c.²⁵¹.

Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 1023; BOVE, *Il patto compromissorio rituale*, cit., p. 405, nota 5; ID., *La giustizia privata*, cit., p. 176; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 58 ss.; D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 971 s.; TARZIA, *Art. 828*, in TARZIA - LUZZATO - RICCI, *Nuove disposizioni in materia di arbitrato e disciplina dell'arbitrato internazionale*, cit., p. 162; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 173 ss., il quale, dopo aver qualificato il lodo rituale come «un *dictum* 'privato', pur se munito dell'efficacia di accertamento propria della sentenza», ritiene che la decisione arbitrale in materia incompromettibile sia affetta da «vera e propria insanabilità», sindacabile in ogni tempo; CECHELLA, *Il contratto di arbitrato*, in AA.Vv., *Arbitrato*, a cura di Cecchella, cit., p. 16 e p. 90; ID., *Le impugnazioni del giudizio arbitrale*, in AA.Vv., *Arbitrato*, a cura di Cecchella, cit., p. 237 ss. Qualificano, in ogni caso, come inesistente il lodo pronunciato su una materia non compromettibile: SATTÀ, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, cit., p. 200, secondo cui nei casi in cui la volontà delle parti è «preclusa in ordine a una controversia, nessun effetto essa può produrre, né può ricevere valore dal lodo, e attribuirne ad esso»; VECCHIONE, *L'arbitrato nel sistema del processo*, cit., p. 645; ID., *Inesistenza del procedimento arbitrale*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 452 ss.; FAZZALARI, in BRIGUGLIO - FAZZALARI - MARENCO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 197; CALIFANO, *Le vicende del lodo: impugnazione e correzione*, cit., p. 426 s.; GIORGETTI, *Il difetto di potestas iudicandi degli arbitri rituali*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 455 ss.; CAMPIONE, *Un itinerario (non solo) giurisprudenziale sulla revocazione del lodo*, cit., p. 726 ss.

²⁵¹ Sulle ragioni per le quali è preferibile considerare come inesistente il lodo pronunciato su una lite non compromettibile si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico del-*

La previsione del motivo di impugnazione di nullità fondato sulla non compromettibilità della controversia, di cui all'art. 829, comma 1°, n. 1, non costituisce un elemento ostativo alla soluzione da noi preferita²⁵², dato che anche in altre fattispecie il vizio di inesistenza può essere fatto valere non solo con un'auto-noma azione (proponibile in qualsiasi sede e senza limiti di tempo), ma può essere anche dedotto con i mezzi ordinari di impugnazione, come accade, ad esempio, per la sentenza inesistente, in quanto priva della sottoscrizione del giudice, nei cui confronti è proponibile anche l'appello e il ricorso per cassazione (artt. 354 e 383 c.p.c.)²⁵³. Tra l'altro, tra gli elementi a favore della soluzione dell'inesistenza del lodo su materia non compromettibile possiamo indicare anche l'esclusione del vizio di inarbitrabilità della controversia dall'onere di dedurre «nella

*l'arbitrato*², II, cit., p. 534, secondo cui la soluzione dell'inesistenza della decisione arbitrale permette di evitare che si giunga alla «conclusione aberrante (...) di consolidare un risultato *contra legem*, qual è, nelle ipotesi di situazioni giuridiche non disponibili, né compromettibili, la determinazione, con il veicolo del lodo non più impugnabile, di effetti che l'ordinamento nega alle parti di ottenere con un atto di disposizione diretta o con una pronuncia arbitrale»; ID., «*Efficacia di sentenza del lodo*, cit., p. 166 ss.; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 242 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 827*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 635, secondo la quale l'ordinamento non può tollerare un lodo su una materia non compromettibile, «a prescindere dalla sua acquisita immutabilità»; NELA, *Art. 829*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1869, il quale scrive che ammettere l'efficacia di un lodo su diritti indisponibili significherebbe «accordare alle parti la possibilità di disporre dei propri diritti indisponibili sotto le mentite spoglie di una convenzione arbitrale, di un successivo arbitrato, ed infine di una rinuncia all'impugnazione»; per una diversa prospettiva MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 67 s., secondo cui la soluzione dell'inesistenza del lodo reso su materia incompromettibile deriva dalla necessità di riservare al legislatore «il potere di delimitare l'area della non arbitrabilità delle controversie» e non dalla circostanza di evitare che le parti possano disporre dei propri diritti indisponibili attraverso una decisione arbitrale.

²⁵² Il vizio della convenzione d'arbitrato derivante da incompromettibilità della controversia ricade nel motivo di cui all'art. 829, comma 1°, n. 1, come ricordato da MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 22 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 829*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 717 ss.

²⁵³ Sul punto si vedano: CALAMANDREI, *Sopravvivenza della querela di nullità*, cit., p. 119; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 101 ss.

prima difesa successiva all'accettazione degli arbitri l'incompetenza di questi per inesistenza, invalidità o inefficacia della convenzione d'arbitrato» (art. 817, comma 2°)²⁵⁴. La tesi della "semplice" nullità del lodo su materia incompromettibile è, infine, criticabile anche nella misura in cui il suo accoglimento presupporrebbe – secondo quanto sostenuto da alcuni autori – l'assoggettività della decisione arbitrale alla revocazione del pubblico ministero, di cui all'art. 397 c.p.c., la cui ammissibilità è, al contrario, alquanto dubbia²⁵⁵.

Il vizio di inesistenza del lodo è, pertanto, deducibile con qualunque mezzo processuale, senza limiti temporali, ed è rilevabile d'ufficio: non solo con l'impugnazione per nullità, ma anche con un'ordinaria azione in primo grado e in sede di opposizione all'esecuzione²⁵⁶. Oltre a quello della incompromettibilità della

²⁵⁴ Così MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 67.

²⁵⁵ Per l'impugnabilità del lodo con il mezzo della revocazione del pubblico ministero, di cui all'art. 397, si vedano: ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, cit., p. 912; TEDESCHI, *Nullità o inesistenza del lodo arbitrale pronunciato in controversia non compromettibile*, cit., c. 678. Ma in senso contrario si vedano: RUFFINI, *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega*, cit., p. 147; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 496.

²⁵⁶ Così ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 827*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 640; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, cit., p. 467; RUFFINI, *Motivi di impugnazione del lodo arbitrale e poteri della Corte d'appello*, cit., p. 224 ss., anche in nota; LUISO, *Le impugnazioni del lodo dopo la riforma*, cit., p. 16; ID., *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 185 s.; NELA, *Art. 829*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1869 s.; MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, III, cit., p. 448; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 58 ss., la quale specifica che l'inesistenza del lodo «può essere fatta valere sempre, sia *incidenter tantum* sia con una domanda dichiarativa autonoma (la c.d. *actio nullitatis*, proponibile senza limiti di tempo)», che con l'impugnazione per nullità; D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 981 s., la quale specifica che anche il giudice dinanzi al quale il lodo non più impugnabile è fatto valere deve controllare d'ufficio che l'atto non sia inesistente; nonché, nel diritto previgente, REDENTI, *Compromesso*, cit., p. 800, secondo cui la sentenza arbitrale emanata sulla base di un compromesso «radicalmente nullo» è «*inutiliter data*, anche senza bisogno di promuovere il giudizio di nullità nelle forme e nei termini dell'art. 829». Mentre escludono la possibilità di utilizzare l'impugnazione per nullità in caso di inesistenza del lodo: CARNACINI, *Arbitrato*, cit., p. 913; CECHELLA, *Le impugnazioni del giudizio arbitrale*, in AA.VV., *Arbitrato*, a cura di Cecchella, cit., p. 238 ss. (ma con delle

controversia, altri casi di inesistenza del lodo sono quelli che vengono ricavati «per analogia con i motivi di inesistenza della sentenza», quali: il lodo che decide un «diritto non identificato, o che è stato pronunciato nei confronti di un soggetto inesistente»²⁵⁷.

Il descritto condizionamento dell'efficacia del lodo al rispetto del limite della compromettibilità della lite ci conferma che siamo in presenza di un autonomo atto di natura privatistica, dotato di caratteristiche proprie e specifiche rispetto a quelle della sentenza statale²⁵⁸. Di questa autonomia e specificità del lodo tengono conto, d'altra parte, anche alcuni di quegli autori che, in linea generale, affermano la piena equiparazione tra decisione arbitrale e decisione statale, ma poi, quando analizzano la questione della violazione dei limiti della compromettibilità delle liti, ritengono che le ipotesi di nullità radicale e insanabile siano «più numerose» per un lodo rispetto «a quelle della sentenza statale proprio perché il fondamento dell'investitura del potere de-

riflessioni elaborate prima della riforma del 2006); GIORGETTI, *Il difetto di potestas iudicandi degli arbitri rituali*, cit., p. 469, la quale considera la proponibilità dell'impugnazione per nullità in caso di inesistenza del lodo «assai dubbia».

Giova ricordare che quando la Corte d'appello accoglie l'impugnazione per nullità, in ragione dell'invalidità della convenzione d'arbitrato, non giudica poi la causa nel merito, limitandosi alla fase rescindente, per evitare la perdita di un grado di giudizio. Sul punto si vedano: ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 830*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 802; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 70 ss.

²⁵⁷ LUISSO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 187.

Secondo MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo dopo la riforma*, cit., p. 142 s., è giuridicamente inesistente anche il lodo emanato da un arbitro incapace. Ma per l'opposta opinione si veda DANOVÌ, *Gli arbitri e la loro formazione*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 351 ss., spec. p. 364, il quale ritiene che il lodo pronunciato da un soggetto incapace sia affetto da un vizio di nullità «rilevabile d'ufficio con caratteri di assolutezza e indisponibilità», escludendo, tuttavia, che si tratti di un caso di inesistenza. Per i casi di inesistenza della sentenza statale si rinvia in generale a: MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 31 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 101 ss.

²⁵⁸ Per questo aspetto è ancora di attualità l'insegnamento di SATTA, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., p. 71, secondo cui se l'equivalenza tra lodo arbitrale e sentenza statale non è piena e perfetta, non si può ammettere che questi atti contengano un «comando identico».

gli arbitri è pattizio e subisce precisi limiti normativi»²⁵⁹. Ne risulta che quando si decide di prendere in considerazione il fondamento volontaristico dell'arbitrato e la sua limitazione all'area della disponibilità dei diritti, si scelga la tesi privatistica oppure quella giurisdizionale la conclusione non varia: il lodo avente ad oggetto una lite non arbitrabile è, in ogni caso, inidoneo alla produzione di effetti giuridici²⁶⁰.

8.2. *Il lodo contrario all'ordine pubblico.*

Mentre rispetto alla decisione arbitrale su materia non compromettibile la dottrina dominante è favorevole alla soluzione

²⁵⁹ Così CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, cit., p. 467, il quale specifica, inoltre, che non sarebbero casi di inesistenza concepibili per una sentenza statale «le ipotesi di lodo avente ad oggetto un diritto oggettivamente indisponibile, di un lodo pronunciato in radicale assenza di un valido patto compromissorio»; ID., *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*², cit., p. 398. Quindi, anche coloro che considerano il lodo effettivamente equiparato alla sentenza statale non possono non ammettere che «le possibili cause di radicale inefficacia del lodo vanno cercate anche nelle caratteristiche peculiari del giudizio davanti agli arbitri», così MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 15; analogamente CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 173, secondo cui «i vizi di nullità insanabile del lodo sono più numerosi di quelli della sentenza del giudice, per effetto della matrice pattizia del processo arbitrale»; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 208 s., il quale specifica che preclusa l'impugnazione per nullità, «la sentenza privata si stabilizza, producendosi un fenomeno analogo alla formazione della cosa giudicata, non potendosi rilevare vizi di essa in via incidentale in qualche altro giudizio, salvo ovviamente il caso in cui ci si trovi di fronte a quell'ipotesi di nullità 'veramente assoluta' che si ha quando gli arbitri abbiano deciso una controversia non arbitrabile»; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 185 s.; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, cit., p. 171; NELA, *Art. 829*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1869; MENCHINI, *Impugnazioni del lodo «rituale»*, cit., p. 186; BOCCAGNA, *Art. 829*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 463; ID., *Art. 829*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 1023, anche in nota.

²⁶⁰ Il punto è esattamente notato da GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, cit., p. 853 s., secondo cui in riferimento all'inesistenza del lodo su una materia non compromettibile «sussiste, sia pure attraverso percorsi argomentativi che appaiono diametralmente opposti, una parziale convergenza di vedute». Scrive in proposito MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 61, che «la propensione a ritenere in talune circostanze la decisione arbitrale come radi-

della sua inesistenza, rimane, all'opposto, oggetto di «un aperto dissidio» l'individuazione del tipo di vizio (nullità o inesistenza) che colpisce il lodo contrario all'ordine pubblico²⁶¹, rispetto al quale la terza riforma italiana dell'arbitrato ha, comunque, chiarito che è «ammessa in ogni caso l'impugnazione» per nullità (art. 829, comma 3°), proponibile, quindi, nonostante qualsiasi preventiva rinuncia e anche in caso di arbitrato di equità²⁶².

calmente inefficace ha solide fondamenta nel nostro ordinamento, comunque la si pensi sulla natura del lodo».

²⁶¹ In questi termini si esprime GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, cit., p. 854.

²⁶² Sull'art. 829, comma 3°, si vedano, tra gli altri: ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 829*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 772; NELA, *Art. 829*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, cit., II, p. 1877; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 273. Sul tema ricordiamo che per individuare la contrarietà del lodo all'ordine pubblico è necessario riferirsi al contenuto della decisione. Ricorrerà tale tipo di vizio quando il lodo «impone ad una parte di tenere un comportamento vietato dalla norma imperativa o perché stabilisce una regola di condotta che, pur di per sé ammessa, si pone in conflitto con quanto disposto, per il caso concreto, da una disposizione, i cui effetti non sono derogabili dall'autonomia privata», così MENCHINI, *Impugnazione del lodo «rituale»*, cit., p. 200; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 198, il quale specifica che il contrasto con l'ordine pubblico «si verifica tutte le volte in cui il risultato cui giunge il lodo urti oggettivamente (cioè a prescindere dal fatto che il lodo sia giusto o sbagliato) contro i principi fondamentali dell'ordinamento». Si veda in materia anche MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 275 ss. Per altri casi si rinvia a LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, cit., § 49, il quale ricorda che il lodo è contrario all'ordine pubblico quando, ad esempio, è lo stesso patto compromissorio ad essere illecito, in quanto conferisce al collegio arbitrale il compito di emanare un lodo relativo all'esecuzione di un contratto contrario all'ordine pubblico o di attribuire un risarcimento danni per l'inadempimento di un contratto illecito»; a proposito di tali casi, l'A. richiama: App. Paris, 22 maggio 1980, e Cass., 21 ottobre 1981, in *Revue de l'arbitrage*, 1982, p. 264, con nota di J.-B. BLAISE; Cass., 29 novembre 1950, in *Recueil Dalloz*, 1951, p. 170; App. Paris, 20 gennaio 1989, in *Revue de l'arbitrage*, 1989, p. 280 ss., con nota di IDOT, secondo cui «l'arbitrage est exclu (...) lorsque l'objet de la contestation, mettant en jeu des règles impératives, fait apparaître une violation de l'ordre public». Sul punto si vedano anche: MAYER, *Le contrat illicite*, in *Revue de l'arbitrage*, 1984, p. 205 ss.; RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, Paris, 1999, § 234. Quanto all'intensità e alla portata del controllo da esercitare in sede di impugnazione del lodo, possiamo in questa sede solo accennare al dibattito sorto negli ultimi anni tra un indirizzo massimalista, tendente ad ammettere un controllo di tipo approfondito del giudice dell'impugnazione, e uno di tipo minimalista, in base al quale potrebbero

In materia una parte della dottrina, favorevole alla configurazione giurisdizionale dell'arbitrato, ritiene che la contrarietà della decisione arbitrale all'ordine pubblico possa essere fatta valere solo nelle forme e nei termini dell'impugnazione per nullità, dovendosi anche in tale ipotesi applicare il principio della conversione dei vizi di nullità in motivi di gravame (art. 161, comma 1°, c.p.c.) e ciò sia in virtù dell'attitudine al giudicato formale e sostanziale del lodo, che in ragione del citato comma 3° dell'art. 829 (ove viene espressamente menzionato il motivo di nullità in discorso); ne deriva che «la mancata tempestiva proposizione» dell'impugnazione per nullità «consoliderà gli effetti della pronuncia [arbitrale], anche laddove si tratti di effetti *contra legem* non conseguibili mediante un atto di autonomia privata»²⁶³.

essere accertate solo «le violazioni flagranti dei valori più fondamentali», così RADICATI DI BROZOLO, *Controllo del lodo internazionale e ordine pubblico*, in *Riv. arb.*, 2006, p. 628 ss., spec. p. 638. Per una sintesi del dibattito in materia si rinvia, tra gli altri, a: SERAGLINI, *Le contrôle de la sentence au regard de l'ordre public par le juge étatique: mythes et réalité*, in AA.Vv., *Les Cahiers de l'arbitrage*, V, a cura di Mourre, Paris, 2011, p. 198 ss.; ID., *L'arbitrage commercial international*, cit., p. 1255 ss. Sulla nozione di ordine pubblico si vedano, tra gli altri: PALADIN, *Ordine pubblico*, in *Noviss. dig. it.*, XII, Torino, 1965, p. 13 ss.; G.B. FERRI, *Ordine pubblico, buon costume e la teoria del contratto*, Milano, 1970, p. 147 ss.; ID., *Ordine pubblico (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, XXX, Milano, 1980, p. 1038 ss., spec. p. 1039, secondo cui l'ordine pubblico è posto dal legislatore «al centro del sistema dell'agire lecito negoziale e quindi della validità degli atti di autonomia privata»; GALGANO, *Il negozio giuridico*, in *Trattato Cicu-Messineo-Mengoni*, III, Milano, 1988, p. 231 ss.; ZICCARDI, *Il ruolo dell'ordine pubblico nel processo arbitrale*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 603 ss.; RACINE, *L'arbitrage et l'ordre public*, cit., *passim*; GIORGIANNI, *Il diritto privato e i suoi attuali confini*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, p. 391 ss.; NICOLÒ, *Diritto civile*, in *Enc. dir.*, Milano, 1964, p. 904 ss.; LONARDO, *Ordine pubblico e illiceità del contratto*, Milano, 1993, p. 70 ss.; BIANCA, *Diritto civile*, III, cit., p. 629, secondo cui «l'ordine pubblico indica i principi basilari del nostro ordinamento sociale».

²⁶³ In questi termini BOCCAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1967; ID., *Art. 829*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 2031; ID., *Art. 829*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 461; analogamente MENCHINI, *Impugnazione del lodo «rituale»*, cit., p. 197; LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 249, secondo cui «ove il lodo non sia impugnato, la contrarietà all'ordine pubblico perde rilevanza»; RASCIO, *La decisione*, cit., p. 416, secondo cui il lodo ha la «capacità di produrre irrimovibilmente effetti *contra legem* non conseguibili in via ne-

Alla precedente soluzione si obietta che dal momento in cui gli arbitri derivano «il loro potere direttamente e soltanto dalle parti litigiose», devono rispettare, oltre al limite della disponibilità del diritto, anche le «norme inderogabili di ordine pubblico»²⁶⁴. In quest'ottica, si sottolinea che se il contenuto del lodo potesse divenire incontrovertibile nonostante la sua contrarietà con l'ordine pubblico, con esso «si consoliderebbero degli effetti cui non può pervenire nessun altro atto privato» e neanche la «sentenza pronunciata dall'autorità straniera»²⁶⁵. Anche il lodo, il cui contenuto è contrario all'ordine pubblico, deve essere, quindi, considerato come giuridicamente inesistente e privo di ogni tipo di effetto giuridico, trattandosi di «un'ipotesi di incompromettibilità *quoad effectum*»²⁶⁶.

Premesso che l'attitudine al giudicato materiale del lodo è tutta da dimostrare, ci pare preferibile la seconda delle due richiamate prospettive circa il rapporto tra arbitrato e ordine pubblico, anche perché riesce ad armonizzare il problema del contenuto *contra legem* del lodo con quello dell'arbitrabilità delle controversie relative ad un contratto nullo, aspetto che merita qualche accenno.

goziale»; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 829*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 716, la quale, pur avendo escluso l'attitudine al giudicato materiale della decisione arbitrale, afferma che in caso di contrarietà all'ordine pubblico «il lodo segue un regime peculiare e che non si possono (...) richiamare *tout court* le norme generali dei contratti».

²⁶⁴ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 409 s.

²⁶⁵ Così PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 410; ID., *Diritto comunitario e diritto nazionale*, cit., p. 242; ID., «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 167; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 245; analogamente RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo, cit., p. 470, secondo cui il lodo non è idoneo a «produrre irremovibilmente effetti *contra legem* non conseguibili in via negoziale»; ID., *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega*, cit., p. 146; ID., *In tema di sospensione del processo arbitrale per pregiudizialità*, cit., p. 537 s.; PICOZZA, *In tema di sospensione del procedimento arbitrale*, cit., p. 133; SOTGIU, *Rinuncia (parziale) al patto compromissorio*, cit., p. 365 ss.

²⁶⁶ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 410 s., nota 346, e p. 534 ss.

Alla luce dell'attuale formulazione dell'art. 806, che prevede come unico limite all'arbitrabilità delle liti quello della indisponibilità del diritto (salvo espresso ulteriore divieto di legge), non sembrano sussistere ragionevoli dubbi sulla possibilità di deferire ad arbitri le controversie aventi ad oggetto la nullità di un contratto, anche qualora la sua invalidità derivi dalla illiceità²⁶⁷, così come non ci sembra sussistano limitazioni all'arbitrabilità rispetto alle controversie concernenti la validità di delibere assem-

²⁶⁷ In questo senso ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 18 ss.; G.F. RICCI, *Dalla «transigibilità» alla «disponibilità» del diritto. I nuovi orizzonti dell'arbitrato*, cit., p. 623, secondo cui «tutta la materia contrattuale e così anche il diritto di far valere la nullità del contratto, da qualsiasi causa dipenda, è materia essenzialmente disponibile»; MOTTO, *Art. 806*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 463 ss.; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 33; RUFFINI, *Art. 806*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1505 ss., secondo cui «non trattandosi di materia per sua natura intransigibile, gli arbitri possono conoscere della nullità del contratto sia se tale nullità costituisca oggetto della decisione ad essi richiesta, sia se della stessa debbano occuparsi *incidenter tantum* ai fini della decisione della controversia ad essi devoluta»; Cass., 19 dicembre 2000, n. 15941, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 1874 ss. Come è stato da più parti dimostrato, è necessario, infatti, tenere distinta l'area della incompromettibilità delle liti da quella della inderogabilità della normativa: all'interno della prima area troviamo quelle materie che gli arbitri non possono decidere, all'interno della seconda è invece ammesso l'intervento dei giudici privati, i quali devono, però, applicare la normativa inderogabile che costituisce «un limite (e, nel contempo, una condizione apposta) al [loro] potere di decisione», così COMOGLIO, *Approccio comunitario e garanzie di tutela del consumatore*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 231 ss., spec. p. 239. Sulla distinzione tra compromettibilità della controversia e inderogabilità della normativa si rinvia anche a: RUFFINI, *Patto compromissorio*, cit., p. 53; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 22 ss. Sulla regola secondo cui l'arbitrabilità di una lite non è esclusa dall'applicabilità di disposizioni imperative o di ordine pubblico si veda nell'ordinamento francese, tra le altre, Cass., 10 luglio 2010, in *Riv. arb.*, 2011, p. 701 ss., su cui si vedano le osservazioni di CARLEVARIS, *Ambito oggettivo dell'accordo compromissorio e arbitrabilità delle controversie non contrattuali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 611 ss. Sul punto si rinvia a LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, cit., § 49, il quale ci ricorda che: «*Il est maintenant acquis que l'arbitrage n'est pas exclu du seul fait que le litige touche à l'ordre public, et cela depuis l'arrêt Tissot, qui a jugé que l'existence d'une réglementation d'ordre public applicable à l'opération soumise à l'arbitrage ne suffisait pas à entraîner la nullité du compromis (...). Il est acquis également que le tribunal arbitral a le pouvoir de sanctionner en particulier par la nullité du contrat litigieux la violation des règles d'ordre public*».

bleari²⁶⁸. Infatti, non contenendo più l'art. 806 alcun riferimento alla disciplina della transazione (come, invece, avveniva in base alla versione previgente), è escluso che si possa estendere all'arbitrato il divieto che l'art. 1972 c.c. pone in riferimento alla transazione²⁶⁹. Risultano, conseguentemente, superati quegli orientamenti restrittivi (elaborati anteriormente alla riforma del 2006)

²⁶⁸ La generale arbitrabilità di tutte le controversie relative all'invalidità delle delibere assembleari deriva dal fatto che si verte, in tali ipotesi, in materia di diritti disponibili, come indicato da COSTI, *Arbitrato societario e impugnativa delle delibere di bilancio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, (numero speciale) *La disponibilità della tutela giurisdizionale (cinquant'anni dopo)*, p. 128 ss., spec. p. 135 ss., il quale richiama a questi fini il potere dell'assemblea dei soci di modificare, revocare o sostituire «una propria deliberazione considerata o considerabile come invalida, fatti naturalmente salvi i diritti dei terzi e dei soci, in buona fede, maturati sulla base di quella delibera». Per la generale arbitrabilità delle controversie sull'impugnazione delle delibere assembleari si pongono anche: CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 55, che parla della «piena compromettibilità delle azioni di impugnativa assembleare, anche di quelle insabilmemente nulle, proprio e innanzi tutto per la funzione del processo arbitrale di accertare tale nullità in modo *alternativo e sostitutivo* alla sentenza» statale; SALVANESCHI, *Impugnativa in via arbitrale della delibera di approvazione del bilancio*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 59 ss.; ID., *Arbitrato e deliberazioni assembleari*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 741 ss., spec. p. 742, secondo cui dopo la riforma del 2003 «ogni azione di impugnazione di deliberazione assembleare può essere conosciuta e decisa in via arbitrale, a prescindere dal tipo di interesse su cui la delibera oggetto di censura incide»; ID., *L'arbitrato societario*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 208 s., la quale specifica sul punto che si tratta di situazioni soggettive disponibili, visti i meccanismi di sanatoria. Per una panoramica sul punto e per le altre opinioni sulla compromettibilità delle delibere assembleari si rinvia, tra gli altri, a MARINUCCI, *L'arbitrabilità delle controversie aventi ad oggetti la validità di delibere assembleari*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 294 ss.

²⁶⁹ Per l'inapplicabilità dell'art. 1972 c.c. all'arbitrato anche precedentemente alla terza riforma si vedano: BERLINGUER, *Arbitrato, arbitrati e autonomia contrattuale*, in AA.VV., *I contratti di composizione delle liti*, a cura di Luiso e Gabrielli, Torino, 2005, p. 746 ss.; ID., *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 69; FESTI, *Clausola compromissoria e contratto illecito*, cit., p. 1446 ss.; ID., *La clausola compromissoria*, Milano, 2001, p. 137 ss.; VERDE, *La convenzione di arbitrato*, in AA.VV., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, cit., p. 96; VINCRE, *Note sulla sospensione dell'arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, p. 448 ss., spec. p. 466 s. La differenza tra transazione e arbitrato viene messa in luce, tra gli altri, da: FESTI, *La clausola compromissoria*, cit., p. 142; CONSOLO, *Sul campo «dissodato» della compromettibilità in arbitri*, cit., p. 241 ss.; G.F. RICCI, *Dalla «transigibilità» alla «disponibilità» del diritto. I nuovi orizzonti dell'arbitrato*, cit., p. 621 ss.; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 26 ss.; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 48 ss.

tendenti a negare l'arbitrabilità delle controversie relative alla nullità di un contratto²⁷⁰.

Tornando alla decisione arbitrale, mentre la soluzione dell'incompromettibilità della materia della nullità degli atti privati elimina alla radice il problema della stabilizzazione di un lodo contrario all'ordine pubblico (nella misura in cui è sempre inesistente la decisione arbitrale avente ad oggetto un atto illecito, sia che si accolga sia che si rigetti la domanda di nullità²⁷¹), l'allargamento dell'area della compromettibilità anche alla materia dell'illiceità degli atti privati impone di risolvere la questione di una possibile stabilizzazione di una situazione *contra legem* attraverso il veicolo di un lodo non più impugnabile per nullità. Proprio al fine di riuscire a «coerenzare» la soluzione della compromettibilità della materia della nullità degli atti privati con quella della impossibilità di ottenere con un lodo degli effetti contrari all'ordine pubblico, non si può non considerare come inesistente

²⁷⁰ All'interno di questo orientamento, alcuni autori ammettevano la compromettibilità della lite avente ad oggetto la mera illegalità del contratto, escludendo quelle relative all'illiceità per contrarietà alle norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume. Per questa prospettiva si vedano: ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, cit., p. 756; DE NOVA, *Nullità del contratto e arbitrato irrituale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, p. 401 ss., spec. p. 406 s.; CRISCUOLO, *Nullità del contratto: tra ordine pubblico e disponibilità del diritto*, in AA.VV., *Studi in onore di Elio Fazzalari*, I, Milano, 1993, p. 360 ss.; ID., *Ancora sulla compromettibilità in arbitri della questione di nullità del contratto per illiceità*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 281 ss.; DANOVÌ, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., p. 98 ss.; FADDA - IASIELLO, *Le questioni arbitrabili*, in AA.VV., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, cit., p. 270 ss., spec. p. 284 ss. Parimenti superata è quella soluzione intermedia, secondo cui la compromettibilità della controversia si deve ammettere solo se gli arbitri rigettano la questione della nullità del contratto, pronunciando un lodo di merito, mentre in caso di accoglimento di siffatta questione, gli arbitri devono emanare un lodo di rito, in quanto la nullità degli atti privati è un effetto sottratto alla disponibilità delle parti (Cass., 19 maggio 1989, n. 2406, in *Giust. civ.*, 1989, I, p. 2605 ss.). Per la critica alla soluzione della compromettibilità della lite da valutarsi «*ex post e secundum eventum litis*» si veda VERDE, *La convenzione di arbitrato*, in AA.VV., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, cit., p. 96. Per più ampi riferimenti ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 18 ss.

²⁷¹ Sempre che si scelga di aderire alla preferibile prospettiva, secondo cui è viziata da inesistenza quella decisione arbitrale avente ad oggetto una lite non compromettibile.

quella pronuncia degli arbitri contrastante con i principi dell'ordine pubblico²⁷². Se così non fosse, facendo decorrere i termini di cui all'art. 828 c.p.c., le parti compromittenti potrebbero, infatti, ottenere la stabilizzazione di un risultato che, in base ai loro poteri di autonomia privata, non è realizzabile²⁷³. Questa preferibile prospettiva sul rapporto tra lodo e ordine pubblico si fonda, al pari dell'ipotesi della pronuncia su materia non compromettibile, sull'origine pattizia del potere degli arbitri e sulla loro limitazione all'area dell'autonomia privata²⁷⁴. D'altronde, come specificato in dottrina, la contrarietà del lodo all'ordine pubblico non è altro che «un'ipotesi di incompromettibilità *quoad effectum*»²⁷⁵.

Analoghe considerazioni valgono anche rispetto alla contrarietà del lodo con i principi di ordine pubblico derivanti dall'ordinamento comunitario²⁷⁶. Dovendo la decisione arbitrale, in ra-

²⁷² In tal senso RUFFINI, *Art. 806*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1546.

²⁷³ Che il problema del rapporto tra ordine pubblico e lodo sia particolarmente sentito lo dimostra anche il fatto che anche chi ammette la sanabilità del vizio di contrarietà del lodo con l'ordine pubblico, in conseguenza della preclusione dell'impugnazione per nullità, afferma, tuttavia, che sarebbe «più opportuna una disciplina analoga a quella esistente in Francia e Germania, ove la contrarietà all'ordine pubblico può essere rilevata di ufficio anche al di fuori dell'impugnazione del lodo, poiché in effetti sembra incongruo che uno strumento che si fonda sull'autonomia privata, come l'arbitrato, possa produrre effetti contrari all'ordine pubblico senza che sia garantita l'esistenza di una sede, in cui tale contrarietà possa essere rilevato di ufficio» (così LUISSO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 248 ss.; ID., *L'impugnazione del lodo di equità*, cit., p. 466 ss.).

²⁷⁴ Sul punto scrive RUFFINI, *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega*, cit., p. 146, che «traendo l'arbitrato volontario vita da una manifestazione di volontà delle parti, l'atto che lo conclude non può evidentemente produrre effetti sostanziali più ampi di quelli ricollegabili all'autonomia negoziale».

²⁷⁵ Così PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 410 s., nota 346, e p. 534 ss.

²⁷⁶ L'arbitrabilità delle controversie coinvolgenti aspetti di diritto comunitario è oggi pacificamente ammessa. Si veda, tra gli altri, NAZZINI, *Arbitrato e concorrenza tra giustizia privata ed esigenze pubblicistiche di tutela*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 553 ss. Sull'ordine pubblico comunitario si rinvia, tra gli altri, a: FUMAGALLI, *L'ordine pubblico nel sistema del diritto internazionale privato comunitario*, in *Dir. comm. internaz.*, 2004, p. 636 ss.; ANGELINI, *Ordine pubblico comu-*

gione della sua natura privata, rispettare i limiti imposti all'autonomia privata, non è ammissibile che con essa si pervenga alla stabilizzazione incontrovertibile di una situazione contrastante con l'ordine pubblico, sia questo di origine interna che di origine comunitaria²⁷⁷.

nitario, in *Dig. disc. pubbl., agg.*, II, Torino, 2005, p. 504 ss. In materia ricorda MARI-NUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 282 s., che «emerge in modo netto la tendenza della Corte di Giustizia a ricondurre le disposizioni comunitarie all'ordine pubblico».

²⁷⁷ La questione della stabilità del contenuto di una decisione statale o arbitrale rispetto alla violazione di una disposizione comunitaria è stato affrontato, a più riprese, dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea. In un primo tempo, con la sentenza *Eco Swiss* del 1° giugno 1999, C-126/97 (www.curia.eu), resa proprio in riferimento ad un lodo parziale (regolato dalla legge olandese) divenuto definitivo per mancanza di impugnazione nei termini, la Corte ha considerato prevalente il principio della certezza del diritto e dell'intangibilità del contenuto della decisione su quello del rispetto dell'ordine pubblico comunitario, avendo escluso la possibilità di censurare l'atto, oltre i termini dell'impugnazione per nullità. Sulla sentenza *Eco Swiss* segnaliamo i commenti di: RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrato, diritto della concorrenza, diritto comunitario e regole di procedura nazionali*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 665 ss.; PUNZI, *Diritto comunitario e diritto nazionale dell'arbitrato*, cit., p. 235 ss.; ONNIBONI, *Compatibilità del diritto comunitario con le norme processuali nazionali in tema di passaggio in giudicato di una decisione arbitrale «parziale»*, in *Corr. giur.*, 2000, p. 34 ss.; D'ALESSANDRO, *Processo arbitrale e diritto comunitario*, in *Giust. civ.*, 2000, I, p. 1903 ss.; POILLOT PERUZZETTO, *L'ordre public international en droit communautaire. A propos de l'arrêt de la Cour de justice des Communautés du 1^{er} juin 1999*, in *Journal de droit international*, 2000, p. 301 ss. Dopo aver introdotto, con le sentenze *Lucchini* e *Olimpiclub*, il principio della cedevolezza del giudicato nazionale in caso di contrasto con il diritto comunitario (su cui si veda *retro* in questo capitolo, par. 2.3), la Corte, nella più recente sentenza *Asturcom* del 6 ottobre 2009, C-40/08, cit., relativa ad un lodo passato in giudicato (secondo la legge spagnola), è tornata ad affermare che «il diritto comunitario non impone ad un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata ad una decisione, anche quando ciò permetterebbe di porre rimedio ad una violazione di una disposizione, di qualsiasi natura essa sia, del diritto comunitario da parte di tale decisione» (punto 37). La questione posta dal giudice di rinvio spagnolo, nell'ambito della vicenda *Asturcom*, riguardava l'interpretazione della direttiva del Consiglio 5 aprile 1993, 93/13/CEE, «concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori» e, in particolare, se in base alla citata direttiva un giudice nazionale, chiamato a decidere su una domanda per l'esecuzione forzata di un lodo avente autorità di cosa giudicata, avesse il dovere di rilevare l'invalidità della clausola compromissoria stipulata tra un consumatore e un professionista ed annullare, quindi, tale lodo. La Corte, dopo aver affermato l'intangibilità

La nostra ricostruzione non viene ostacolata dalla previsione del motivo di impugnazione per nullità del lodo per contrarietà all'ordine pubblico (art. 829, comma 3°), né dall'art. 824-*bis*. A questo proposito, analogamente a quanto abbiamo precedentemente notato rispetto al rapporto tra lodo su materia incompromettibile e motivo di nullità, di cui all'art. 829, comma 1°, n. 1, la percorribilità della soluzione della radicale improduttività di effetti da parte del lodo contrario all'ordine pubblico non può essere negata argomentando sulla base dell'esistenza di uno specifico vizio all'interno del catalogo dei motivi di nullità²⁷⁸, «se si

del giudicato nazionale, le cui «modalità di attuazione», in mancanza di una disciplina comunitaria, «rientrano nell'ordinamento giuridico interno degli Stati membri in virtù del principio dell'autonomia procedurale di questi ultimi», ricorda che queste «non devono tuttavia essere meno favorevoli di quelle che riguardano situazioni analoghe di natura interna (principio di equivalenza) né essere strutturate in modo da rendere in pratica impossibile o eccessivamente difficile l'esercizio dei diritti conferiti dall'ordinamento giuridico comunitario (principio di effettività)» (punto 38). Quindi, dopo aver constatato che l'art. 6 della direttiva 93/13 deve essere considerato come «equivalente» alle disposizioni nazionali di ordine pubblico (punto 52), la Corte trae la conclusione che «qualora un giudice nazionale investito di una domanda per l'esecuzione forzata di un lodo arbitrale definitivo debba, secondo le norme procedurali interne, valutare d'ufficio la contrarietà di una clausola compromissoria con le norme nazionali d'ordine pubblico, egli è parimenti tenuto a valutare d'ufficio il carattere abusivo di detta clausola alla luce dell'art. 6 della direttiva 93/13, a partire dal momento in cui dispone degli elementi di diritto e di fatto necessari a tal fine» (punto 53). Ed è proprio quanto accaduto nel caso in esame, in quanto, anche secondo quanto riferito dal governo spagnolo, «il giudice dell'esecuzione di un lodo arbitrale divenuto definitivo è competente a valutare d'ufficio la nullità di una clausola compromissoria, contenuta in un contratto stipulato tra un consumatore e un professionista, per essere tale clausola contraria alle norme nazionali di ordine pubblico. Siffatta competenza sarebbe stata peraltro ammessa in numerose sentenze recenti dell'Audiencia Provincial de Madrid, nonché dell'Audiencia Nacional» (punto 55). Ad analoghe conclusioni giunge la Corte nell'ordinanza *Pobotovost*, 16 novembre 2010, C-76/2010, cit., in cui si richiamano gli insegnamenti della sentenza *Asturcom*. Fermo il principio secondo cui «il diritto comunitario non impone ad un giudice nazionale di disapplicare le norme processuali interne che attribuiscono autorità di cosa giudicata ad una decisione», la Corte si dimostra, quindi, essere del tutto neutrale sulla questione del grado di stabilità del lodo arbitrale.

²⁷⁸ Ma in senso contrario BOCCAGNA, *Art. 829*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 2031, secondo cui la previsione dell'impugnabilità del lodo per contrarietà all'ordine pubblico, di cui all'art. 829, comma

muove dall'assunto, secondo il quale anche i mezzi di impugnazione possono essere utilizzati per ottenere l'accertamento dell'inesistenza di un provvedimento»²⁷⁹. Quanto all'art. 824-*bis* abbiamo, più volte, sottolineato che da tale disposizione non è dato desumere l'idoneità al giudicato materiale del lodo e la sua parificazione effettuale alla sentenza.

Le conclusioni cui siamo pervenuti in materia di lodo reso su materia non compromettibile o contrario all'ordine pubblico possono trovare indirettamente conferma nelle legislazioni di altri paesi, in cui i vizi in discorso sono, generalmente, oggetto di una specifica disciplina, più severa rispetto a quella prevista per gli altri motivi di invalidità della pronuncia arbitrale²⁸⁰. Senza ripercorrere quanto già visto nel secondo capitolo, possiamo ricordare che: in Belgio, l'autorità di cosa giudicata del lodo è espressamente condizionata al rispetto del limite della compromettibilità della controversia e alla non contrarietà dell'atto con l'ordine pubblico (art. 1703 del *code judiciaire*), vizi che impedi-

3°, «appare significativa, poiché assoggetta anche il vizio in discorso alla regola della conversione delle nullità in motivi di impugnazione, escludendo che possa darsi in tal caso un'ipotesi di inesistenza del lodo». Per MENCHINI, *Impugnazione del lodo «rituale»*, cit., p. 197, la circostanza che il vizio della contrarietà della decisione arbitrale all'ordine pubblico «sia raffigurato come un caso di impugnazione per nullità conferma la correttezza dell'opinione per la quale il lodo non è da considerare inesistente, ma semplicemente annullabile».

²⁷⁹ La tesi secondo cui l'inclusione di un determinato vizio del lodo all'interno del catalogo dei motivi di nullità, di cui all'art. 829 c.p.c., non permette di escludere che si tratti di un vizio di inesistenza della decisione arbitrale è adottata anche da MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo dopo la riforma*, cit., p. 143 (da cui è tratta la citazione nel testo), non solo rispetto all'inesistenza del lodo in materia non compromettibile, ma anche relativamente all'inesistenza della decisione resa da un arbitro incapace; conclusione quest'ultima che, a parere dell'A., non viene impedita dall'art. 829, comma 1°, n. 3.

²⁸⁰ Questo aspetto è sottolineato, in riferimento alla violazione dei limiti di compromettibilità della controversia, anche da MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 20 s., anche in nota, secondo cui «molteplici sono (...) gli ordinamenti nei quali questa particolare causa di invalidità dell'accordo arbitrale riceve una disciplina più severa rispetto agli altri vizi, prevedendosene la rilevanza officiosa, la non rinunciabilità e la non subordinazione alla previa eccezione nel corso del giudizio arbitrale».

scono anche la concessione dell'*exequatur* e costituiscono delle cause di nullità del lodo che possono essere fatte valere senza limiti di tempo e che sono rilevabili d'ufficio dal giudice dell'impugnazione per nullità²⁸¹; in Spagna, rispetto ai vizi di incompromettibilità della controversia e della contrarietà all'ordine pubblico è prevista una tutela rafforzata, trattandosi di motivi che possono essere rilevati d'ufficio dal giudice dell'impugnazione per nullità e che possono essere fatti valere su istanza del pubblico ministero (art. 41 della *Ley de Arbitraje*), cui si aggiunge anche il controllo d'ufficio che deve compiere il giudice dell'esecuzione²⁸²; in Francia, fino alla riforma del 2011, ai fini della decorrenza del termine breve per proporre il *recours en annulation* era necessario aver omologato il lodo e averlo poi notificato alla controparte, in mancanza l'atto restava impugnabile per trent'anni²⁸³, mentre rispetto al lodo internazionale, che produce l'autorità di cosa giudicata in via immediata ma è comunque soggetto al procedimento di riconoscimento, si ritiene che il giudice dinanzi al quale l'atto è fatto valere possa controllare, in caso di contestazione, la sua non manifesta contrarietà all'ordine pubblico inter-

²⁸¹ Si rinvia ai par. 10 e 11 del capitolo II.

²⁸² I vizi di incompromettibilità e di contrarietà del lodo all'ordine pubblico costituiscono, a parere di alcuni autori (PARDO IRANZO, *La ejecución del laudo arbitral*, cit., p. 111 ss.; CORDÓN MORENO, *El arbitraje de derecho privado*, cit., p. 292 ss.), dei casi di inesistenza del lodo, in presenza dei quali il giudice non può autorizzare l'esecuzione del lodo e che costituiscono motivo di opposizione all'esecuzione, vizi che possono essere fatti valere, quindi, anche al di fuori dei limiti dell'impugnazione per nullità (si veda *retro* cap. II, par. 12 e 13). Per un riferimento alla verifica che il giudice dell'esecuzione spagnolo deve compiere su un lodo divenuto non più impugnabile per nullità si veda anche la sentenza della Corte di Giustizia UE relativa al caso *Asturcom* del 6 ottobre 2009, C-40/08, cit.

²⁸³ Prima della riforma del 2011, LUISO, *L'impugnazione del lodo di equità*, cit., § 5, scriveva sul diritto francese che: «Poiché il termine breve per impugnare il lodo presuppone la concessione dell'*exequatur*, ciò significa che la violazione dell'ordine pubblico – che deve essere fatta valere mediante il *recours en annulation* – si consolida o in periodo molto lungo (trent'anni), oppure dopo che il lodo è stato sottoposto all'esame del giudice dell'*exequatur*, il quale deve rifiutarlo se il lodo contrasta con l'ordine pubblico». In ogni caso, l'art. 1488 CPC dispone che: «*L'exequatur ne peut être accordé si la sentence est manifestement contraire à l'ordre public*» (si veda anche *retro* cap. II, par. 5, 6 e 7).

nazionale (art. 1514, attualmente vigente)²⁸⁴; in Brasile abbiamo riscontrato la presenza di prospettive tendenti a ritenere inesistente il lodo su materia non compromettibile²⁸⁵, nonché tesi che negano l' idoneità del lodo alla produzione delle cosa giudicata²⁸⁶; in Austria, il lodo arbitrale, pur avendo attitudine al giudicato sostanziale, «risulta privo di qualsiasi effetto qualora sia stato reso su materia non compromettibile o risulti contrario all'ordine pubblico austriaco, al punto che non può e non deve essere tenuto in considerazione in un successivo processo di cognizione o di esecuzione, in virtù di un'espressa previsione di legge», mentre in Germania, «dove manca una disposizione siffatta, si prevede comunque che il lodo arbitrale possa essere annullato in sede di giudizio di omologazione del lodo, senza limiti di tempo, qualora vengano riscontrati tali gravi motivi, che peraltro sono anche rilevabili *ex officio*»²⁸⁷.

9. I limiti oggettivi e soggettivi del lodo.

Conformemente alla preferita prospettiva privatistica dell'arbitrato, la determinazione dell'ambito oggettivo e soggettivo dell'accertamento contenuto nel lodo non può prescindere dal fondamento volontaristico dell'istituto e dai «limiti della conven-

²⁸⁴ Così FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 905 (si veda anche *retro* cap. II, par. 5, 6 e 7). Nei confronti del lodo internazionale è prevista, quindi, una sorta di omologazione in via incidentale. Sull'omologazione incidentale si vedano già le riflessioni di BRIGUGLIO, *Impugnabilità ed efficacia del lodo non omologato*, cit., p. 305 ss.

²⁸⁵ Sui casi di inesistenza del lodo nel diritto brasiliano si vedano: VALENÇA FILHO, *Sentença arbitral inexistente*, cit., p. 354 ss.; CARMONA, *Arbitragem e processo*², cit., p. 311 ss., il quale, dopo aver riconosciuto che la decisione arbitrale produce gli stessi effetti della sentenza statale (in base all'art. 31 della *Lei de Arbitragem*), ammette che è inesistente il lodo avente ad oggetto una materia non compromettibile, potendosi avere dei «*casos verdadeiramente excepcionais, em que será necessário reconhecer a sobrevivência da via declaratória ou desconstitutiva para atacar o laudo*» (p. 318).

²⁸⁶ Si veda *retro* cap. II, par. 15.1.

²⁸⁷ Come ci informa GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, cit., p. 892.

zione d'arbitrato»²⁸⁸. Posta questa premessa, si può, in realtà, anche accogliere la tesi secondo cui i «limiti oggettivi, soggettivi e cronologici dell'efficacia del lodo vanno ricostruiti secondo le regole ed i principi che valgono per la sentenza statale»²⁸⁹ (in ragione del comune carattere decisorio dei due atti in discorso), a patto, però, di adottare una certa ricostruzione dell'ambito dell'accertamento della sentenza²⁹⁰.

In relazione ai limiti oggettivi, poiché la decisione arbitrale costituisce la *lex specialis* del rapporto giuridico controverso, questa viene dotata dell'effetto negativo e dell'effetto positivo-conformativo, nel senso che il vincolo prodotto dal lodo (se ha ad oggetto una controversia compromettibile e se non è contrario all'ordine pubblico) preclude non solo un diverso accertamento del diritto deciso dagli arbitri, ma si proietta, nei confronti delle parti, anche sulle situazioni sostanziali dipendenti²⁹¹. Questa efficacia riflessa tra le parti dell'accertamento contenuto nel lodo è perfettamente coerente con il suo carattere di autonoma decisione di natura privata, che, in quanto tale, si pone come nuova fonte giuridica del rapporto dedotto e, quindi, impedisce che quest'ultimo venga valutato in maniera diversa, anche quando si tratterà di accertare l'esistenza di diritti dipendenti o incompatibili con quello oggetto della pronuncia²⁹².

²⁸⁸ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 416 s.; nonché, per il sistema francese, LOQUIN, *De l'obligation de concentrer les moyens à celle de concentrer les demandes dans l'arbitrage*, cit., p. 232, e BOLARD, *Le demandeur doit présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause*, cit., § 3.

²⁸⁹ Così BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 165 ss.

²⁹⁰ Sui limiti temporali del lodo si è già detto in precedenza, al par. 8.1 di questo capitolo.

²⁹¹ Sugli effetti negativi e positivi del giudicato si vedano, tra i tanti: CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, cit., p. 165 ss.; LUIISO, *Diritto processuale civile*⁶, I, cit., p. 191 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 55 ss.; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 98 ss.; ID., *Regiudicata civile*, cit., p. 450 ss.; LIEBMAN, *Giudicato*, cit., p. 4.

²⁹² Come detto nel testo, questa proiezione degli effetti del lodo anche sui diritti dipendenti da quello deciso ci appare perfettamente compatibile con la natura privata dell'atto in esame, inteso come *lex specialis* del rapporto giuridico controverso, nonché

Discorso diverso deve essere fatto rispetto all'estensione dell'accertamento contenuto nel lodo nei riguardi di fattispecie "a monte" a quelle decise dagli arbitri. Escluso che l'accertamento contenuto nel lodo riguardi il diritto pregiudiziale (a quello oggetto del processo arbitrale), che viene conosciuto dagli arbitri *incidenter tantum* (come si desume dall'art. 819 e come accade, d'altra parte, nel processo statale, ai sensi dell'art. 34²⁹³) è stato, da parte di alcuni autori, proposto di applicare in sede arbitrale le regole concernenti la «pregiudizialità logica»²⁹⁴; conseguente-

con i limiti della convenzione arbitrale, poiché il vincolo prodotto dalla decisione riguarda sempre, in via diretta, il diritto deferito agli arbitri e non altre situazioni sostanziali. Riconoscono che il lodo produce effetti riflessi nei confronti delle parti: E.F. RICCI, *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 356 ss.; ID., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 526 ss.; LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 243 s.; BRIGUGLIO, *Merito e metodo nella pronuncia della Consulta che ammette gli arbitri rituali alla rimessione della pronuncia pregiudiziale costituzionale*, cit., p. 668, secondo cui «il lodo rituale inimpugnabile, come la sentenza passata in giudicato, condiziona anche, e con la stessa intensità, il successivo giudizio a oggetto distinto ma pregiudicato da quello rimesso alla cognizione arbitrale»; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 169; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 166; RASCIO, *La decisione*, cit., p. 416. Ma, in senso contrario si vedano: MONTESANO, *Privato e pubblico nell'efficacia e nell'esecutorietà del lodo arbitrale*, cit., p. 7, secondo cui il lodo in conseguenza della sua «essenza privatistica», ed essendo «in tutto e per tutto privata applicazione del diritto alla fattispecie controversa», non può avere effetti riflessi né nei confronti delle parti né nei confronti dei terzi; nonché PUNZI, «*Efficacia di sentenza» del lodo*, cit., p. 168 ss.; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 243 s.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 416 ss.

²⁹³ Come noto, ai sensi dell'art. 34 c.p.c., salvo che ci sia una domanda di parte di accertamento incidentale o un'esplicita disposizione di legge che richieda l'accertamento con efficacia di giudicato, il giudice statale conosce *incidenter tantum* il rapporto pregiudiziale, la cui esistenza è rilevante ai fini della decisione della domanda di tutela sul diritto dipendente (MENCHINI, *Regiudicata civile*, cit., p. 434 s.). L'art. 819 dispone, analogamente, che, senza domanda di parte, gli arbitri non decidono «con efficacia di giudicato» la questione pregiudiziale. Sul punto si veda G.F. RICCI, *Art. 819*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 493 s.

²⁹⁴ L'argomento della pregiudizialità-dipendenza richiederebbe un lungo approfondimento, in questa sede ci limitiamo a richiamare: LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, I, cit., p. 150 ss., ove si rinviene la distinzione tra la «pregiudizialità tecnica», consistente nella ipotesi in cui «un diritto entra a comporre la fattispecie di un altro diritto», e la «pregiudizialità logica», ossia quella relativa alle ipotesi in cui «viene dedotto in giudizio uno degli effetti di un rapporto giuridico (che, come tutti i rapporti giuridici, ha una pluralità di effetti)»; MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*,

mente l'accertamento contenuto nel lodo coprirebbe non solo il singolo effetto giuridico, ma anche tutto il rapporto fondamentale di cui tale effetto fa parte, in base alla «tecnica del c.d. antecedente logico necessario»²⁹⁵. A nostro sommo avviso, tale automatica estensione del vincolo prodotto dal lodo anche al rapporto complesso, di cui fa parte il singolo diritto deciso dagli arbitri, deve, senza dubbio, essere negata, in ossequio al fondamento volontaristico dell'arbitrato, qualora le parti si siano limitate a stipulare una convenzione d'arbitrato avente ad oggetto solo alcuni singoli diritti di un più ampio rapporto fondamentale²⁹⁶. Da rilevare, tuttavia, che tale problematica non si pone

Milano, 1987, p. 87 ss.; ID., *Regiudicata civile*, cit., p. 435; ID., *Il giudicato civile*², cit., p. 67 ss.; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, cit., p. 165 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 76 ss.; BOVE, *Lineamenti di diritto processuale*³, cit., p. 227 ss.

²⁹⁵ Così LUISSO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 242 s.; BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 166, secondo cui «anche nel giudizio arbitrale vale la teoria dell'antecedente logico necessario, in virtù della quale, se è fatto valere il singolo effetto derivante da un rapporto complesso, l'accertamento positivo del singolo effetto comporta l'accertamento con forza di giudicato anche dell'esistenza del rapporto fondamentale da cui esso deriva»; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 169.

²⁹⁶ Tra l'altro, come riconosciuto da MENCHINI, *Regiudicata civile*, cit., p. 437, l'estensione dell'ambito oggettivo del giudicato all'accertamento del rapporto fondamentale si fonda sulla valorizzazione di «esigenze pubblicistiche che entrano in gioco nell'esercizio della tutela dei diritti». Tali «esigenze pubblicistiche» sono prive di rilievo rispetto all'istituto arbitrale, che non è un servizio pubblico e di cui le parti sopportano spese e costi (LUISSO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 132). In ogni caso, minori difficoltà sorgono in riferimento all'applicazione dei principi della «pregiudizialità logica» in sede arbitrale, se le parti hanno stipulato una clausola compromissoria, visto che, generalmente, nel suo ambito oggettivo rientra anche il rapporto obbligatorio fondamentale.

Tra gli autori che tendono a negare l'applicazione delle regole della «pregiudizialità logica» in sede arbitrale si vedano: PUNZI, *«Efficacia di sentenza» del lodo*, cit., p. 168 ss.; ID., *Il processo civile*², III, cit., p. 243 s.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 120 s., e II, cit., p. 418; AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 427 s.; ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 423 s.; BOCCAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1968 s., in relazione al caso in cui l'oggetto della convenzione arbitrale «sia circoscritto a singole pretese o effetti, dato il carattere intrinsecamente 'limitato' della competenza arbitrale»; DANOVÌ, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., p. 352 ss.; mentre D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III,

neppure, se dei limiti oggettivi del giudicato si adotta una concezione restrittiva, in base alla quale la cosa giudicata si forma esclusivamente sul singolo diritto soggettivo fatto valere in giudizio come *petitum* e non anche sul rapporto fondamentale²⁹⁷, poiché in tal caso nessuna estensione dell'ambito oggettivo del lodo potrà verificarsi, senza «una domanda concretamente proposta da una delle parti e avente oggetto specificamente ricompreso nella convenzione d'arbitrato»²⁹⁸. Se si assume questa concezione restrittiva dei limiti oggettivi della sentenza statale, è chiaro poi che tali limiti trovano applicazione anche rispetto alla pronuncia arbitrale.

Passando ai limiti soggettivi del lodo²⁹⁹, la dottrina favorevole alla configurazione giurisdizionale dell'arbitrato ha ritenuto che la produzione, ad opera dell'atto, di effetti nei confronti dei terzi sia costituzionalmente imposta, poiché la tutela del diritto soggettivo conferita dagli arbitri non potrebbe essere inferiore a quella che viene data dal giudice statale³⁰⁰. Anche la risoluzione

2, cit., p. 973, ammette che l'accertamento contenuto nel lodo si estenda «probabilmente» al rapporto giuridico fondamentale di cui fa parte il diritto dedotto in arbitrato, «almeno quando il negozio giuridico fondamentale sia riconducibile all'ambito oggettivo di operatività della convenzione di arbitrato».

²⁹⁷ Per questa prospettiva si vedano, tra gli altri: ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, cit., p. 1013; MONTESANO, *Limiti oggettivi di giudicati su negozi invalidi*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, p. 15 ss., spec. p. 36 ss.; RECCHIONI, *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinaria*, Padova, 1999, p. 173 ss.

²⁹⁸ Così ancora DANOVI, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, cit., p. 352.

²⁹⁹ Prescindiamo, in questa sede, dalla questione dei limiti soggettivi della convenzione d'arbitrato, su cui si rinvia, tra gli altri, a: ZUCCONI GALLI FONSECA, *La convenzione arbitrale rituale rispetto ai terzi*, Milano, 2004, *passim*; ID., *Un quadro dei limiti soggettivi della convenzione arbitrale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, cit., p. 949 ss.

³⁰⁰ In questo senso E.F. RICCI, *Il lodo rituale di fronte ai terzi*, cit., p. 654; ID., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo*, cit., p. 356 ss.; ID., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, cit., p. 526 ss., nonché BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, I, cit., p. 49, il quale afferma che, ai fini del rispetto degli artt. 3 e 24 Cost., le parti che hanno optato per la risoluzione arbitrale della controversia devono «poter beneficiare di una tutela rimediale equivalente» a quella ottenibile dinanzi al giudice statale. Ammettono l'efficacia del lodo nei confronti dei terzi anche: RASCIO, *La decisione*, cit., p. 416; SASSANI, *L'opposizione del terzo al lodo arbitrale*, cit., p. 203, nota 15, secondo cui il lodo «appare idoneo a danneggiare altrui sfere giuridiche, in

del problema dell'efficacia *ultra partes* del lodo e della sua parificazione a quella della sentenza dipende da come si intendono i limiti soggettivi del giudicato³⁰¹.

Se si sceglie di seguire la «teoria della generalizzata riflessione del giudicato»³⁰² od anche la «teoria dell'estensione ai terzi dell'efficacia naturale di accertamento, ma non del giudicato»³⁰³, crediamo si debba escludere l'equiparazione effettuale di lodo e sentenza, data l'inapplicabilità al fenomeno arbitrale dei presupposti sui quali tali teorie si fondano. La tesi della generalizzata riflessione del giudicato si basa, infatti, sul carattere autoritativo dell'atto giurisdizionale, che esprime la volontà dell'ordinamento, sul particolare ambiente processuale da cui proviene la decisione e sulla sua emanazione da parte di un giudice statale³⁰⁴.

maniera non dissimile dai provvedimenti giurisdizionali in senso stretto (cioè provenienti *ab origine* da organi giurisdizionali)»; MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*²¹, aggiornato da Carratta, III, cit., p. 392 s.; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 392; ID., *La natura e la disciplina dell'eccezione con la quale è fatta valere l'efficacia di un (precedente) lodo non impugnabile*, p. 297; D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 975 s., la quale richiama in proposito non solo l'art. 824-bis c.p.c., ma anche l'art. 816 *quinques*; BOC-CAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, cit., p. 1967; MERONE, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile*⁵, a cura di Picardi, II, cit., p. 3991.

³⁰¹ Per un panorama delle varie tesi sull'efficacia della sentenza nei confronti dei terzi si rinvia a MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 171 ss.

³⁰² Per questa denominazione si veda CONSOLO, *Art. 2909*, (aggiornato da PAOLETTI), in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, I, cit., p. 129. In maniera estremamente esemplificativa, secondo la «teoria della generalizzata riflessione del giudicato», quest'ultimo si ripercuote nei confronti dei terzi titolari di un diritto dipendente da quello deciso, poiché i limiti soggettivi della cosa giudicata sono una mera conseguenza e applicazione dei suoi limiti oggettivi. Si vedano: ALLORIO, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, cit., p. 52; CARNELUTTI, *Efficacia, autorità ed immutabilità della sentenza*, cit., p. 208; FABBRINI, *Contributo alla dottrina dell'intervento adesivo*, cit., p. 96. Su questa tesi si veda MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 220 ss.

³⁰³ Per questa terminologia si veda CONSOLO, *Art. 2909*, (aggiornato da PAOLETTI), in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, I, cit., p. 129. Come noto, la tesi dell'estensione ai terzi dell'efficacia naturale della sentenza è stata elaborata da LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., *passim*; ID., *Giudicato*, cit., p. 15. Sul punto si rinvia a MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 215 ss.

³⁰⁴ ALLORIO, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, cit., p. 67 ss.

Viene ugualmente giustificata sulla circostanza che la sentenza deriva la sua efficacia dalla potestà sovrana dell'autorità nel cui nome viene pronunciata, dalla qualità pubblica e statale dell'organo che la emana, la tesi dell'efficacia naturale della sentenza³⁰⁵. Difettando nell'istituto arbitrale i cennati caratteri della autoritatività e della natura pubblicistica della decisione e del giudice che la emana, viene, conseguentemente, a mancare in riferimento al lodo la base portante delle richiamate tesi sull'efficacia *ultra partes* della sentenza, senza contare che un generale assoggettamento di terzi, estranei alla convenzione d'arbitrato, all'accertamento contenuto nel lodo costituirebbe una violazione del divieto di arbitrato obbligatorio. È, infatti, in ragione della matrice pattizia dell'istituto arbitrale e del carattere privato dei poteri degli arbitri che gli autori favorevoli ad una ricostruzione privatistica dell'arbitrato, insieme ad alcuni studiosi che preferiscono la prospettiva giurisdizionale dell'istituto, escludono la produzione di effetti *ultra partes* ad opera del lodo³⁰⁶. Ancora una volta,

³⁰⁵ LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza*, cit., p. 96, la cui tesi si fonda anche sul fatto che il giudice statale «nella pienezza dei suoi poteri e con tutte le garanzie disposte dalla legge», compie la sua funzione al fine della «rigorosa e imparziale applicazione e attuazione della legge».

³⁰⁶ Riferisce dei limiti della convenzione d'arbitrato, per escludere l'efficacia *ultra partes* del lodo, PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., p. 121, e II, cit., p. 418. Negano che rispetto al lodo siano ammissibili i «fenomeni di estensione, espansione del giudicato *et similia*» anche: LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, cit., p. 240; MONTESANO, *Magistrature - ordinarie e speciali - e arbitri nella giustizia civile secondo la Costituzione*, cit., p. 655; ugualmente CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, II, cit., p. 162, secondo cui «una efficacia vincolante del giudicato arbitrale *ultra partes*, posta la matrice privata del giudice arbitrale, non sembra tuttora potersi ammettere»; ID., *Sul «campo» dissodato della compromettibilità in arbitri*, cit., p. 256 s., in cui l'A. specifica, infatti, che «il lodo rituale è, quasi in tutto (...) l'equivalente di una sentenza di merito in unico grado», ad eccezione dei «limiti soggettivi di efficacia» che divergono tra decisione arbitrale e decisione statale; CECHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, cit., p. 184, nota 37; AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 431; per RUOSI, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*³, a cura di Comoglio e Vaccarella, cit., p. 3347, l'idoneità del lodo a produrre effetti riflessi resta un «problema ancora irrisolto». Ma, in senso contrario BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, cit., p. 163, nota 19, secondo cui, nella prospettiva della sua equiparazione alla sentenza sta-

quindi, come nel caso del lodo reso su materia non compromettibile, se si tiene nella giusta considerazione il fondamento volontaristico dell'arbitrato e la qualità di soggetti privati degli arbitri, si raggiungono sempre le stesse conclusioni, quale che sia la prospettiva scelta, in premessa, sulla natura dell'istituto.

Un discorso diverso deve essere fatto, se si accoglie la «teoria dell'estensione selettiva del giudicato»³⁰⁷, nella cui ipotesi è perfettamente logico ritenere che i limiti soggettivi del lodo coincidano con quelli della sentenza. Limitando, infatti, l'operatività della ripercussione degli effetti della sentenza sui terzi alle sole fattispecie in cui questi sono colpiti dagli effetti di un atto negoziale (in base ai principi della «pregiudizialità-dipendenza in senso permanente»³⁰⁸), è chiaro che anche il lodo, al pari di una sentenza e di un contratto, è idoneo a vincolare i terzi titolari di un diritto permanentemente dipendente da quello deciso. Così inteso, infatti, il fenomeno della riflessione degli effetti del lodo sulla posizione dei terzi titolari di un diritto dipendente risulta perfettamente in linea con la natura privata e con il fondamento volontaristico dell'istituto³⁰⁹. Questa circoscritta efficacia *ultra*

tale, il lodo «cesserebbe di esprimere la volontà di soggetti privati, per esprimere la volontà dell'ordinamento in ordine al caso di specie, sicché nulla vieterebbe di riconoscergli il medesimo 'valore assoluto' (in ipotesi) riconosciuto alla sentenza». Per una critica all'efficacia *ultra partes* del lodo compiuta da una parte della dottrina francese e spagnola si veda *retro*, cap. II, par. 8 e 13.

³⁰⁷ Per questa denominazione si veda CONSOLO, *Art. 2909*, (aggiornato da PAOLETTI), in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, I, cit., p. 129.

³⁰⁸ Per questa prospettiva si vedano: LUISO, *Il principio del contraddittorio*, Milano, 1981, p. 80 ss.; ID., *Diritto processuale civile*⁶, I, cit., p. 166 ss., il quale chiarisce che, nell'ambito dei rapporti giuridici legati da un nesso di «pregiudizialità permanente», «non è la sentenza, in quanto atto giurisdizionale, che pregiudica il terzo; (...) è il modo di essere del diritto sostanziale che lo pregiudica, in quanto l'ordinamento costruisce la sua situazione come una situazione che si deve adattare momento per momento alla situazione pregiudiziale»; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, cit., p. 188, il quale, richiamando l'art. 1595 c.c., ritiene che «un'estensione ai terzi può ammettersi (...) nella serie di ipotesi di dipendenza di rapporti dovuta alla stipulazione di sub-contratti».

³⁰⁹ In questo senso si vedano: ODORISIO, *Prime osservazioni sulla disciplina dell'arbitrato*, cit., p. 267 s.; ID., *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, cit., p. 422 s.; PUNZI,

partes del lodo spiega, inoltre, la ragione dell'ammissibilità dell'intervento adesivo dipendente nel corso del giudizio arbitrale, senza che sia a questi fini necessario l'accordo delle parti e il consenso degli arbitri (art. 816-*quinquies*, comma 2°)³¹⁰ e l'impugnabilità della decisione con l'opposizione di terzo revocatoria (art. 831, comma 3°), istituti che, come indicato in dottrina, devono essere inquadrati in «una ricostruzione del problema degli effetti *ultra partes* del lodo come effetti riflessi non scaturenti dall'autorità propria del provvedimento giurisdizionale, bensì dalla mera incidenza (già) sul piano sostanziale del *decisum* arbitrale»³¹¹.

*Il processo civile*², III, cit., p. 244. Nel senso che «l'efficacia di qualunque decisione (giurisdizionale o arbitrale) nei confronti di un terzo (...) postula che il terzo subisca la decisione nella stessa misura in cui subirebbe un atto di disposizione negoziale delle parti, che avesse identico contenuto» si veda LUISO, *Appunti sull'arbitrato societario*, cit., p. 721 ss.; ID., *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 179 s.; ID., *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 243 s.; CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, III, cit., p. 451 ss., che ammette la produzione da parte del lodo di quegli «effetti che anche un negozio fra le parti verrebbe a riflettere sui terzi titolari di rapporti legati da dipendenza permentente»; BRIGUGLIO, *La pregiudizialità costituzionale nell'arbitrato rituale e la efficacia del lodo*, cit., p. 644, il quale ammette rispetto al lodo «quei limitati effetti riflessi *ultra partes* che sono riconducibili alla sentenza non per la sua forza sacrale, bensì per il semplice atteggiarsi dei rapporti sostanziali»; BOVE, *L'arbitrato nelle controversie societarie*, cit., p. 485, secondo cui «un terzo può subire gli effetti del giudicato solo se quegli stessi effetti si sarebbero potuti produrre nei suoi confronti mediante un negozio», nel senso che «un terzo non può essere protetto dagli effetti pregiudizievoli di una sentenza, statale o privata, in misura maggiore rispetto al caso in cui quegli stessi effetti pregiudizievoli si sarebbero potuti produrre nei suoi confronti mediante un negozio»; ID., *La giustizia privata*, cit., p. 166 s.; ID., *Lineamenti di diritto processuale*³, cit., p. 229 ss.; CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 162, secondo cui anche se omologato «il lodo rimane comunque privo dell'*imperatività* propria dell'atto di pubblico potere e dell'*autorità* intrinseca del giudicato sostanziale, ritenuti dalla miglior dottrina la fonte della riflessione verso terzi del *dictum* del giudice, vuoi già della sentenza in quanto tale, vuoi della sentenza passata in giudicato»; AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 429. Nega che gli effetti del lodo «possano estendersi al di là dei limiti segnati dal suo fondamento negoziale» anche GASPERINI, *Su una proposta di applicazione analogica dell'art. 59 L. 69/2009 ai rapporti tra giudici ed arbitri*, cit., p. 379 ss.

³¹⁰ Su cui, tra gli altri, si veda GRADI, *L'intervento e la chiamata in causa dei terzi nel processo arbitrale*, cit., p. 291 ss.

³¹¹ Così CAVALLINI, *L'arbitrato rituale*, cit., p. 162, il quale aggiunge che la possibilità di spiegare l'intervento adesivo dipendente nel giudizio arbitrale e l'impugnabi-

Quanto all'efficacia del lodo nei confronti dei successori a titolo particolare nel diritto controverso (derivante dal richiamo effettuato dall'art. 816-*quinques*, comma 3°, all'art. 111 c.p.c.)³¹², la compressione del diritto di difesa del terzo si giustifica con il fatto che «la tutela del diritto di azione della parte vittoriosa, di cui al primo comma dell'art. 24 Cost., prevale sul diritto di difesa dell'avente causa della parte soccombente, di cui al secondo comma dell'art. 24 Cost.»³¹³. L'efficacia *ultra partes* del lodo deriva, in tale ipotesi, dal carattere processuale dell'arbitrato e dalla necessità di non frustrare il diritto di azione delle parti che hanno optato per la via arbitrale³¹⁴.

È nell'ottica indicata che crediamo si debba leggere anche l'art. 35, comma 4°, del d.lgs. n. 5 del 2003, sull'arbitrato societario, ai sensi del quale: «Le statuizioni del lodo sono vincolanti

lità del lodo con l'opposizione di terzo revocatoria, la cui ammissibilità prescinde dall'omologazione, «continua a far propendere verso un'interpretazione restrittiva dell'efficacia del lodo verso terzi», che è unicamente configurabile nelle ipotesi di «pregiudizialità-dipendenza permanente»; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 831, AA.VV.*, in *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 854, la quale scrive che dall'ammissibilità dell'opposizione di terzo, di cui all'art. 831, comma 3°, si deduce che «l'interazione lodo-terzo si basi sulla dicotomia efficacia-non efficacia del primo nei confronti del secondo», ma la legge non dice quale sia questa efficacia «e se questa sia da accostarsi a quella della sentenza, ovvero a quella del negozio, o ancora si efficacia del tutto peculiare»; a parere dell'A. «la soluzione non appare scontata», sebbene l'art. 824-*bis* «presti un argomento a favore della prima ipotesi».

³¹² Su cui si veda, tra gli altri, PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 130 ss. Sulla successione nel processo in generale si rinvia a LUISO, *Successione nel processo*, in *Enc. giur.*, XXX, Roma, 1993, *passim*.

³¹³ Così LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, cit., p. 245.

³¹⁴ Per BOVE, *La giustizia privata*, cit., p. 153 s., l'applicazione dell'art. 111 c.p.c. all'istituto arbitrale «garantisce l'effettività della tutela giurisdizionale di colui che non ha dato causa alla successione, ossia del diritto di azione dell'attore, se la successione è avvenuta dal lato del convenuto, e del diritto di difesa del convenuto, se la successione è avvenuta dal lato dell'attore». Sul fondamento dell'efficacia della sentenza nei confronti dell'avente causa a titolo particolare nel diritto controverso, di cui all'art. 111 c.p.c., e sulle ragioni costituzionali che giustificano la compressione del suo diritto al contraddittorio, in virtù della prevalenza data al diritto di azione della controparte originaria, si vedano, tra gli altri: LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, I, cit., p. 368 ss.; BOVE, *Lineamenti di diritto processuale*³, cit., p. 232 ss.

per la società»³¹⁵. Si tratta, infatti, di una disposizione che non smentisce la tesi privatistica dell'arbitrato, in quanto non fa che riaffermare quello che già poteva desumersi dalle regole generali in materia di efficacia soggettiva degli atti (giurisdizionali o negoziali) relativi alle società³¹⁶. Nessun dubbio, infatti, che il lodo possa produrre effetti nei confronti della società e dei soci che ne fanno parte; ciò che avviene, non in virtù di una particolare autoritatività della decisione arbitrale, ma semplicemente in ragione dell'applicazione delle «regole sostanziali che caratterizzano il funzionamento dell'organizzazione» societaria³¹⁷.

³¹⁵ Tale disposizione deve essere intesa nel senso che la decisione arbitrale è vincolante anche nei confronti dei singoli soci, come anche chiarito nella Relazione al decreto legislativo n. 5 del 2003. Su tale aspetto si veda anche SALVANESCHI, *L'arbitrato societario*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 213.

³¹⁶ L'art. 35, comma 4°, del d.lgs. n. 5 del 2003, è, quindi, sostanzialmente inutile, nella misura in cui non prevede niente di più di quanto poteva già desumersi in base alle regole generali, secondo cui «le statuizioni del lodo sono vincolanti per la società allorché una transazione, un negozio di accertamento, o qualunque altro contratto di contenuto identico al lodo non possa essere disconosciuto dalla società», come messo in luce da LUISO, *Appunti sull'arbitrato societario*, cit., p. 721; analogamente BOVE, *L'arbitrato nelle controversie societarie*, cit., p. 485; SALVANESCHI, *L'arbitrato societario*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, cit., p. 212 s.; CORRADO, *L'arbitrato commerciale*, cit., p. 173.

³¹⁷ In questo senso ZUCCONI GALLI FONSECA, *Modelli arbitrali e controversie societarie*, cit., p. 531 s. Ricollegano l'espansione degli effetti del lodo, di cui all'art. 35, comma 4°, alla «struttura sostanziale della situazione soggettiva tutelata» anche BIAVATI, *Arbitrato societario*, in AA.Vv., *Arbitrati speciali*, a cura di Carpi, cit., p. 133 (da cui è tratta la precedente citazione) e CARPI, *Profili dell'arbitrato in materia di società*, cit., p. 429. Al pari di una sentenza, quindi, si estende a tutti i soci l'efficacia del lodo con cui si pronuncia l'invalidità di una delibera assembleare, mentre la decisione arbitrale di rigetto dell'impugnativa tendente alla nullità di una delibera assembleare non vincolerà gli altri soggetti colegittimati all'azione in discorso (così anche COSTI, *Arbitrato societario e impugnativa delle delibere di bilancio*, cit., p. 138). Sugli effetti delle decisioni in materia di impugnazioni di delibere assembleari si veda, tra i tanti, CARRATTA, *Art. 2378*, in AA.Vv., *Il nuovo processo societario*², diretto da Chiarloni, II, cit., p. 1463 ss., il quale specifica che in queste ipotesi più che un'estensione del giudicato si verifica piuttosto un caso di consumazione dell'azione nei confronti di più soggetti legittimati, in «conseguenza del venire meno dell'interesse ad agire degli altri legittimati (p. 1484). Sugli effetti del lodo nell'ambito dell'arbitrato societario si vedano anche: E.F. RICCI, *Il nuovo arbitrato societario*, cit., p. 533, secondo cui la decisione degli

10. *L'eccezione di precedente lodo non più impugnabile.*

Venendo, infine, alle modalità con cui una decisione arbitrale può essere fatta valere in un successivo giudizio, una parte della dottrina, favorevole alla prospettiva giurisdizionale dell'arbitrato, ha ritenuto che l'eccezione di precedente lodo non più impugnabile, al pari di quella di precedente giudicato statale, sia rilevabile d'ufficio dal giudice³¹⁸. Conclusione opposta hanno, invece, adottato la dottrina e la giurisprudenza favorevoli alla prospettiva privatistica dell'arbitrato, considerando l'eccezione di precedente lodo come un'eccezione riservata alla parte³¹⁹. Inoltre, secondo un indirizzo intermedio, il giudice avrebbe il «dovere officioso di evitare (preliminarmente) il conflitto» tra deci-

arbitri ha l'attitudine a «vincolare tutti nell'ambito della società»; NELA, *Art. 35*, in AA.Vv., *Il nuovo processo societario*², diretto da Chiarloni, II, cit., p. 1240; BOCCAGNA, *Artt. 35-36*, in AA.Vv., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*, diretto da Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, cit., p. 422; TAMPONI, *L'arbitrato societario dopo l'abrogazione del processo commerciale*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 544 ss., spec. p. 546, secondo cui il lodo nell'arbitrato societario è caratterizzato «da un'efficacia *ultra partes*».

³¹⁸ In questo senso si veda: E.F. RICCI, *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo arbitrale*, cit., p. 1238; MENCHINI, *La natura e la disciplina dell'eccezione con la quale è fatta valere l'efficacia di un (precedente) lodo non impugnabile*, cit., p. 290; D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 978 ss., la quale ritiene che dinanzi ad un lodo il giudice debba verificare che si tratti di un «reale» lodo e che non sia un lodo inesistente.

³¹⁹ È quanto deciso, nel solco dell'orientamento negozial-privatistico dell'arbitrato (su cui vedi *retro* cap. I, par. 4.3), da Cass., 27 novembre 2001, n. 15023, cit., secondo cui il principio della rilevabilità d'ufficio dell'eccezione di precedente giudicato si applica solo «al giudicato in senso stretto, alla sentenza cioè non più soggetta ad impugnazione»; ripresa da Cass., 11 settembre 2007, n. 19090, in *Foro it.*, 2008, I, c. 1966, con nota di RENDA; nonché, in precedenza, da SATTÀ, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, cit., p. 167 ss. Esclude la rilevabilità d'ufficio del lodo anche AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 431. Analogamente per l'ordinamento spagnolo si veda BERNARDO SAN JOSÉ, *Principales efectos del laudo arbitral: cosa juzgada y ejecutabilidad*, cit., p. 129, la quale, tuttavia, come precedentemente indicato, ritiene che lodo e sentenza statale abbiano effetti identici; l'A. afferma, in particolare, che, essendo «improbabile» che un giudice statale venga a conoscenza di un precedente lodo, «*será el demandado el encargado de hacer valer la función negativa de la cosa juzgada material del laudo a través de la correspondiente excepción procesal*».

sioni e avrebbe, quindi, il potere di rilevare d'ufficio l'eccezione di precedente lodo, salvo che le parti abbiano «inteso rinunciare alla precedente decisione arbitrale e rimuoverne gli effetti»³²⁰.

A nostro modesto avviso, la soluzione preferibile è quella che riserva alle parti il potere di far valere il precedente lodo nell'ambito di un processo statale, trattandosi di un'autonoma decisione di natura privata. Se, infatti, il lodo esplica i propri effetti (anche) in base alla volontà compromissoria delle parti e, quindi, «il fondamento della irrevocabilità» dell'atto risiede in questa volontà³²¹, appare più coerente attribuire unicamente alle parti il potere di chiedere il rispetto di una precedente decisione arbitrale nell'ambito di un successivo processo statale. D'altra parte, le argomentazioni, su cui viene fondata la soluzione della rilevanza d'ufficio dell'eccezione di precedente giudicato (statale)³²², sono difficilmente utilizzabili in riferimento al lodo non più impugnabile: non il riferimento al motivo di revocazione ordinaria della sentenza, di cui all'art. 395, n. 5³²³; non la rilevanza d'uffi-

³²⁰ È la prospettiva elaborata da RONCO, *Revocazione e lodo arbitrale*, cit., p. 730, secondo cui le parti possono estinguere gli effetti del lodo non più impugnabile attraverso il loro potere di autonomia negoziale, mentre, al contrario, «è altamente dubitabile che le parti possano convenzionalmente estinguere gli effetti di un giudicato che le vincoli e dare quindi inizio ad un nuovo giudizio sullo stesso oggetto».

³²¹ Come notava già CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*², I, cit., p. 77 ss., il quale riferiva che: «il pareggiamento del lodo esecutivo e dell'atto giurisdizionale non può dirsi assoluto».

³²² Secondo l'attuale orientamento anche il giudicato esterno (oltre a quello interno) è rilevabile d'ufficio dal giudice statale, in questo senso si vedano, tra le altre: Cass., 23 ottobre 1995, n. 11018, in *Foro it.*, 1996, I, c. 599, con nota di SCARSELLI; Cass., 14 giugno 1999, n. 5886, in *Foro it.*, 2000, I, c. 856 ss., con nota di FABIANI; Cass., sez. un., 25 maggio 2001, n. 226, in *Foro it.*, 2001, I, c. 2810, con nota di IOZZO, *Eccezione di giudicato esterno e poteri del giudice (anche di legittimità)*; Cass., 24 febbraio 2004, n. 3621, in *Foro it.*, 2004, I, c. 2459; Cass., sez. un., 16 giugno 2006, n. 13916, in *Foro it.*, 2007, I, c. 493 ss.; Cass., 3 marzo 2010, n. 5091, in *Foro it.*, 2010, I, c. 3450 ss. Sul punto si rinvia, tra gli altri, a: VOLPINO, *L'eccezione di giudicato esterno: problemi e prospettive*, in *Nuova giur. civ.*, 2002, I, p. 276 ss.; SCARSELLI, *Ancora in tema di eccezione di cosa giudicata esterna e di rapporti tra preclusioni ed eccezioni rilevabili d'ufficio*, nota a Cass., ord. 17 ottobre 2005, n. 20035, in *Foro it.*, 2006, c. 746 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 71 ss.

³²³ Almeno se si sceglie di aderire alla soluzione secondo cui non è revocabile una sentenza in caso di contrasto con un precedente lodo non più impugnabile (vedi

cio dell'eccezione di litispendenza, di cui all'art. 39³²⁴, visto che, secondo quanto disposto dall'art. 819-ter, comma 1°, «la competenza degli arbitri non è esclusa dalla pendenza della stessa causa davanti al giudice»; non, infine, quello della natura pubblicistica del giudicato, che mal si adatta ad un atto emanato a conclusione di un processo svoltosi al di fuori dell'organizzazione giudiziaria statale³²⁵.

A diverse conclusioni, si deve giungere rispetto al caso in cui un lodo non più impugnabile (o una sentenza passata in giudicato) siano fatti valere dinanzi agli arbitri, in quanto, alla luce dell'attuale formulazione dell'art. 829, comma 1°, n. 8, gli arbitri devono rilevare d'ufficio l'esistenza di una decisione (arbitrale o statale), purché «tale lodo o tale sentenza sia stata prodotta nel procedimento»³²⁶. Anche in questa ipotesi resta, comunque, ne-

retro in questo capitolo, par. 3). Per il riferimento all'art. 395 c.p.c., ai fini della rilevanza d'ufficio dell'eccezione di precedente giudicato, si vedano: Cass., sez. un., 25 maggio 2001, n. 226; LIEBMAN, *Giudicato*, cit., p. 5; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 60 s.

³²⁴ Per il riferimento all'art. 39 c.p.c., ai fini della rilevanza d'ufficio dell'eccezione di precedente giudicato, si vedano: Cass., sez. un., 25 maggio 2001, n. 226; LIEBMAN, *Giudicato*, cit., p. 5, secondo cui «l'eccezione di litispendenza è soltanto un'anticipazione dell'eccezione di cosa giudicata e se la prima è rilevabile d'ufficio, non si può pensare che non lo sia anche la seconda»; MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 60; PUGLIESE, *Giudicato civile*, cit., p. 835, nota 213.

³²⁵ Per il riferimento al fatto che la rilevanza d'ufficio del giudicato statale affonda «la propria ratio nel particolare carattere della sentenza del giudice statale e nella natura pubblicistica dell'interesse al suo rispetto» si veda Cass., 11 settembre 2007, n. 19090; analogamente MENCHINI, *Il giudicato civile*², cit., p. 60, e PUNZI, *Il processo civile*², I, cit., p. 72, secondo cui l'autorità di cosa giudicata è «riconosciuta, non nell'interesse del singolo soggetto che lo ha provocato, ma nell'interesse pubblico, essendo destinata a esprimersi – nei limiti in cui ciò sia concretamente possibile – per l'intera comunità».

³²⁶ In questo senso si vedano: ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 829*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, cit., p. 754, la quale fa notare che la rilevanza d'ufficio di una precedente sentenza o di un precedente lodo nel giudizio arbitrale non deriva dalla loro equiparazione effettuale, ma «da una corretta esegesi» dell'art. 829, comma 1°, n. 8; MENCHINI, *Impugnazioni del lodo «rituale»*, cit., p. 188 s.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 558, nota 173; BOCCAGNA, *Art. 829*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, cit., p. 1029; ID., *Art. 829*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini,

cessaria un'attività di parte, consistente nella produzione della precedente decisione nel giudizio arbitrale³²⁷.

cit., p. 467; LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, V, cit., p. 191; MARINUCCI, *Note sull'impugnazione del lodo arbitrale per contrarietà ad altra pronuncia*, cit., p. 521; ID., *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma*, cit., p. 198; AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, cit., p. 431 s. Ma, in senso contrario, a favore della rilevabilità ad istanza di parte del precedente lodo o sentenza nel corso del giudizio arbitrale si veda NELA, *Art. 829*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, cit., p. 1867. Sul modo in cui una precedente decisione viene fatta valere davanti agli arbitri si veda, nel sistema francese, PINNA, *L'autorité de la chose jugée invoquée devant l'arbitre. Point de vue sous le prisme de l'ordre juridique français*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2010, p. 697 ss.

³²⁷ Come sottolineato da PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., p. 558, anche in nota; nonché da RONCO, *Revocazione e lodo arbitrale*, cit., p. 729.

BIBLIOGRAFIA

- AA.Vv., *L'arbitrato secondo la legge n. 28/1983*, a cura di Verde, Napoli, 1985.
- AA.Vv., *Arbitragem, a nova lei brasileira (9.307/96) e a praxe internacional*, São Paulo, 1996.
- AA.Vv., *Dizionario dell'arbitrato*, con prefazione di Irti, Torino, 1997.
- AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, Torino, 1999.
- AA.Vv., *Arbitrato*, a cura di Carpi, Bologna, 2001.
- AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)*, a cura di Barona Vilar, Madrid, 2004.
- AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje de 2003*, a cura di Arias Lozano, Madrid, 2005.
- AA.Vv., *Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre*, a cura di González Soria, Madrid, 2004.
- AA.Vv., *Comentarios prácticos a la ley de Arbitraje*, a cura di Guilarte Gutiérrez, Valladolid, 2004.
- AA.Vv., *Médiation et arbitrage. Alternative dispute resolution*, a cura di Cadiet, Paris, 2005.
- AA.Vv., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, Torino, 2005.
- AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Torino, 2005.
- AA.Vv., *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, a cura di Buonfrate e Giovannucci Orlandi, Torino, 2006.
- AA.Vv., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, Madrid-Barcelona, 2006.
- AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, Milano, 2006.
- AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, Bologna, 2007.
- AA.Vv., *L'altra giustizia. I metodi alternativi di soluzione delle controversie nel diritto comparato*, a cura di Varano, Milano, 2007.
- AA.Vv., *La nueva Ley de Arbitraje*, a cura di Fernández Rozas, Madrid, 2007.
- AA.Vv., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, Bologna, 2007.

- AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje*², a cura di Hinojosa Segovia, Barcelona, 2008.
- AA.Vv., *La giurisdizione nell'esperienza giurisprudenziale contemporanea*, a cura di Martino, Milano, 2008.
- AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009.
- AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009.
- AA.Vv., *Curso de derecho arbitral*, a cura di Merino Merchán, Valencia, 2009.
- AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010.
- AA.Vv., *La question prioritaire de constitutionnalité*, a cura di Rousseau, Paris, 2010.
- AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010.
- AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, I, II e III, Padova, 2010.
- AA.Vv., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*, diretto da Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, Padova, 2010.
- AA.Vv., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di Clay, Paris, 2011.
- AA.Vv., *QPC La question prioritaire de constitutionnalité*, a cura di Magnon, Paris, 2011.
- AA.Vv., *La tutela sommaria in Europa*, a cura di Carratta, Napoli, 2012.
- ACONE, *Arbitrato e competenza*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 239 ss.
- ACONE, *Arbitrato e translatio iudicii: un parere eretico*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 1 ss.
- ALLORIO, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milano, 1935.
- ALLORIO, *Natura della cosa giudicata*, in *Riv. dir. proc.*, 1935, I, p. 215 ss.
- ALLORIO, *Sulla dottrina della giurisdizione e del giudicato*, Milano, 1957.
- ALPA, *La dualità dell'arbitrato in diritto comparato*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 655 ss.
- ALPA, *La circolazione dei modelli di risoluzione stragiudiziale delle controversie*, in *Doc. Giustizia*, 1993, p. 1463 ss.
- ALPA, *Appunti sull'esperienza francese*, in AA.Vv., *Casi scelti in tema di arbitrato nel diritto italiano e comparato*, a cura di Alpa e Galletto, Padova, 1994, p. 422.
- ALPA, *L'arbitrato e la risoluzione stragiudiziale delle controversie*, in AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, I, a cura di Alpa, Torino, 1999, p. 87 ss.
- ALPA, *La clausola arbitrale nei contratti dei consumatori*, in AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, II, a cura di Alpa, Torino, 1999, p. 737 ss.
- ALPA - VIGORITI, *Arbitrato (nuovi profili dell')*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.*, VI, Torino, 2011, p. 38 ss.

- AMADEI, *Una misura coercitiva generale per l'esecuzione degli obblighi infungibili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 343 ss.
- AMAR, *Dei giudizi arbitrali*², Torino, 1879.
- AMMIRATI, *Art. 2953*, in AA.Vv., *Codice civile commentato*², a cura di Alpa e Mariconda, Padova, 2009, p. 824 ss.
- AMOROSI, *L'impugnazione per nullità della sentenza arbitrale nell'ordinamento francese*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 104 ss.
- ANCEL J.P., *L'arbitrage international en France (Principes et système)*, in AA.Vv., *L'arbitrage*, Paris, 2009, p. 197 ss.
- ANCEL M.E., *Le nouveau droit français de l'arbitrage: le meilleur de soi-même*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2011, p. 822 ss.
- ANDRIOLI, «Actio iudicati» derivante da sentenza di condanna generica?, in *Foro it.*, 1949, I, c. 478 ss.
- ANDRIOLI, *Il principio di diritto enunciato dalla Corte di cassazione*, in *Riv. dir. proc.*, 1952, p. 280 ss.
- ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*³, IV, Napoli, 1964.
- ANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, Napoli, 1979.
- ANDRIOLI, *La novella sull'arbitrato*, in *Dir. e giur.*, 1983, p. 249 ss.
- ANDRIOLI, *Ancora sulla parziale novellazione dell'arbitrato*, in AA.Vv., *L'arbitrato secondo la legge n. 28/1983*, a cura di Verde, Napoli, 1985, p. 131 ss.
- ANGELINI, *Ordine pubblico comunitario*, in *Dig. disc. pubbl., agg.*, II, Torino, 2005, p. 504 ss.
- ARETS, *Réflexions sur la nature juridique de l'arbitrage*, in *Annales de la faculté de droit de Liège*, 1962, p. 173 ss.
- ARIAS LOZANO, *Art. 43*, in AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje de 2003*, a cura di Arias Lozano, Madrid, 2005, p. 405 ss.
- ARIETA - DE SANTIS, *Diritto processuale societario*, Padova, 2004.
- ARMINJON, *Précis de droit international privé*, III, Paris, 1947.
- ARRIGONI, *Arbitrato irrituale tra negozio e processo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, p. 323 ss.
- ARRUDA ALVIM WAMBIER, *Nulidades do processo e da sentença*⁶, São Paulo, 2007.
- ARTACHO MARTIN LAGOS, *La controvertida firmeza del laudo*, in AA.Vv., *Estudios sobre el arbitraje: los temas claves*, a cura di Gonzáles Montes, Madrid, 2008, p. 193 ss.
- ASCARELLI, *Arbitri e arbitratori. Gli arbitrati liberi*, in *Riv. dir. proc.*, 1929, I, p. 308 ss.

- ASPRELLA, *La proponibilità del rimedio dell'ottemperanza ai fini dell'esecuzione di lodo arbitrale esecutivo inoppugnabile*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 440 ss.
- ATTARDI, *La revocazione*, Milano, 1959.
- ATTARDI, *In tema di limiti oggettivi della cosa giudicata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, p. 475 ss.
- ATTARDI, *Diritto processuale civile*³, I, Padova, 1999.
- ATTERRITANO, *Le impugnazioni*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 905 ss.
- AULETTA, *Nullità e inesistenza degli atti processuali civili*, Padova, 1999.
- AULETTA, *L'istruzione probatoria mediante consulente tecnico nell'arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 1123 ss.
- AULETTA, *L'istruzione probatoria*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Torino, 2005, p. 293 ss.
- AULETTA, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 420 ss.
- BALENA, *La rimessione della causa al primo giudice*, Napoli, 1984.
- BALENA, *In tema di inesistenza, nullità assoluta ed inefficacia delle sentenze*, in *Foro it.*, 1993, I, c. 187 ss.
- BALENA - CAPONI - CHIZZINI - MENCHINI, *La riforma della giustizia civile. Commento alle disposizioni della legge sul processo civile n. 69/2009*, Torino, 2009.
- BALLADORE-PALLIERI, *L'arbitrage privé dans les rapports internationaux*, Paris, 1935.
- BANACLOCHE PALAO, *El ámbito de aplicación de la regla de la preclusión del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, in *Revista de Derecho Procesal*, 2009, p. 57 ss.
- BARALDI, *La questione di legittimità costituzionale nell'arbitrato rituale*, in *Giur. it.*, 1960, IV, c. 37 ss.
- BARBARESCHI, *Gli arbitrati*, Milano, 1937.
- BARBIERI - BELLA, *Il nuovo diritto dell'arbitrato*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da Galgano, Milano, 2007.
- BARBOSA MOREIRA, *La nuova legge brasiliana sull'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 1 ss.
- BARBOSA MOREIRA, *Estrutura da sentença arbitral*, in AA.Vv., *Reflexões sobre arbitragem*, a cura di Battista Martins e Rossani Garcez, São Paulo, 2002, p. 344 ss.
- BARILE, *L'arbitrato e la Costituzione*, in *Giur. cost.*, 1963, p. 22 ss.
- BARILE, *L'arbitrato e la Corte costituzionale*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 229 ss.
- BARLETTA, *Sulla previa pendenza tra processo ordinario e giudizio arbitrale*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 548 ss.

- BARLETTA, *La «disponibilità» dei diritti nel processo di cognizione e nell'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 979 ss.
- BARLETTA, *Il «nuovo» arbitrato irrituale e il suo ambito di applicazione*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 47 ss.
- BARONA VILAR, *Art. 41*, in AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)*, a cura di Barona Vilar, Madrid, 2004, p. 1437 ss.
- BARONA VILAR, *El arbitraje*, in MONTERO AROCA - GÓMEZ COLOMER - MONTON REDONDO BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional*¹⁸, Valencia, 2010, II, p. 855 ss.
- BASILICO, *Spunti in tema di domanda di arbitrio*, cit., in *Riv. arb.*, 1996, p. 599 ss.
- BASILICO, *La risoluzione arbitrale delle controversie in materia di pubblici appalti: dagli arbitrati obbligatori agli arbitrati amministrati*, in *Giust. civ.*, 2000, II, p. 35 ss.
- BASILICO, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 737 ss.
- BATISTA MARTINS, *Arbitragem através dos tempos. Obstáculos e preconceitos à sua implementação no Brasil*, in AA.Vv., *A arbitragem na era da globalização*, a cura di Rossani Garcez, Rio de Janeiro, 1999, p. 35 ss.
- BATISTA MARTINS - FERREIRA LEMES - CARMONA, *Aspectos fundamentais da lei de arbitragem*, Rio de Janeiro, 1999.
- BÉGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La semaine juridique*, 2007, I, n. 168.
- BÉGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La semaine juridique*, 2009, I, n. 462.
- BÉGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La Semaine Juridique*, 2011, n. 1432.
- BÉGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage international - À propos du décret 13 janvier 2011*, in *La semaine juridique*, 2011, I, n. 467.
- BÉGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage interne - À propos du décret 13 janvier 2011*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 322.
- BELLET - MEZGER, *L'arbitrage international dans le nouveau code de procédure civile*, in *Revue critique de droit international privé*, 1981, p. 611 ss.
- BENEDETTELLI - RADICATI DI BROZOLO, *L'Italia e l'arbitrato internazionale*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 136 ss.
- BERLINGUER, *Scelta degli arbitri e autonomia delle parti tra diritto comune e disciplina delle opere pubbliche*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 522 ss.

- BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri. Studio di diritto italiano e comparato*, I e II, Torino, 1999.
- BERLINGUER, *Arbitrato, arbitrati e autonomia contrattuale*, in AA.Vv., *I contratti di composizione delle liti*, a cura di Luiso e Gabrielli, Torino, 2005, p. 746 ss.
- BERNARD, *L'arbitrage volontaire en droit privé*, Bruxelles-Paris, 1937.
- BERNARDINI, *La recente riforma dell'arbitrato in Italia*, in *Dir. comm. int.*, 1994, p. 3 ss.
- BERNARDINI, *Sentenze arbitrali e Convenzione di New York*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 89 ss.
- BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio degli investimenti internazionali²*, Milano, 2008.
- BERNARDINI, *L'arbitrato internazionale in Italia dopo la riforma del 2006*, in *Dir. comm. int.*, 2009, p. 481 ss.
- BERNARDINI - DE NOVA - PUNZI, *La riforma dell'arbitrato. Legge 5 gennaio 1994, n. 25*, Milano, 1995.
- BERNARDO SAN JOSÉ, *Arbitraje y jurisdicción*, Granada, 2002.
- BERNARDO SAN JOSÉ, *Principales efectos del laudo arbitral: cosa juzgada y ejecutabilidad*, in *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 2008, p. 115 ss.
- BERNINI, *L'arbitrato*, Bologna, 1993.
- BERTOLDI, *L'arbitrato come giudizio privato: profili sistematici e connessione per garanzia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 289 ss.
- BERTOLDI, *Osservazioni a margine del nuovo art. 808-ter c.p.c.*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, Padova, 2008, II, p. 291 ss.
- BERTOLDI, *Art. 808-ter*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato⁴*, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 1605 ss.
- BERTOLDI, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro dalla duplice riforma del 1998 alla l. 4 novembre 2010 n. 183*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 834 ss.
- BERTOLDI, *L'arbitrato in materia di lavoro (paradossi e problemi irrisolti)*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato²*, III, Padova, 2012, p. 87 ss.
- BESSO, *La sentenza civile inesistente*, Torino, 1996.
- BETTI, *Diritto processuale italiano*, Roma, 1936.
- BETTO - LÓPEZ ORTIZ, *Francia apuesta por seguir liderando la práctica del arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 4 ss.
- BIAMONTI, *Arbitrato (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, p. 899 ss.
- BIANCA, *Diritto civile*, III, Milano, 2000.
- BIANCA, *Diritto civile*, VII, Milano, 2012.
- BIAVATI, *Giurisdizione civile, territorio e ordinamento aperto*, Milano, 1997.
- BIAVATI, *Europa e processo civile: metodi e prospettive*, Torino, 2003.
- BIAVATI, *Il procedimento nell'arbitrato societario*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 27 ss.

- BIAVATI, *Conciliazione strutturata e politiche della giustizia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 785 ss.
- BIAVATI, *Art. 808-ter, Art. 832*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, Bologna, 2007, p. 180 ss.
- BIAVATI, *Il nuovo art. 808-ter c.p.c. sull'arbitrato irrituale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, p. 1189 ss.
- BIAVATI, *La sentenza «Lucchini»: il giudicato nazionale cede al diritto comunitario*, in *Rass. trib.*, 2007, p. 1591 ss.
- BIAVATI, *Arbitrato internazionale*, in AA.Vv., *Arbitrati speciali*, a cura di Carpi, Bologna, 2008, p. 391 ss.
- BIAVATI, *Deroghe alla giurisdizione statale e fungibilità dei sistemi giudiziari*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 523 ss.
- BIAVATI, *Appunti introduttivi sul nuovo processo a cognizione semplificata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 188 ss.
- BIAVATI, *Tendenze recenti della giustizia civile in Europa*, in AA.Vv., *Studi in onore di Modestino Acone*, I, Napoli, 2010, p. 525 ss.
- BIAVATI, *Note minime sul procedimento arbitrale*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 57 ss.
- BIAVATI - ZUCCONI GALLI FONSECA, *Arbitrato societario*, in AA.Vv., *Arbitrati speciali*, a cura di Carpi, Bologna, 2008, p. 53 ss.
- BIN - PITRUZZELLA, *Diritto pubblico*⁸, Torino, 2010.
- BLANCO VALDÉS, *Introduzione alla Costituzione spagnola del 1978*, Torino, 1999, p. 193 ss.
- BLÉRY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, Paris, 2000.
- BLÉRY, *Concentration des demandes et office du juge: une nouvelle donne au sein des principes directeurs du procès civil (du renouvellement des rôles du juge et des parties quant au droit lors d'un procès)*, in AA.Vv., *Mélanges dédiés à la mémoire du doyen Jacques Héron*, Paris, 2009, p. 111 ss.
- BLÉRY, *Les tribulations de la cause et de l'objet au regard de l'autorité de la chose jugée en jurisprudence*, in *Procédures*, febbraio 2011, alerte n. 5.
- BLOCH - HILAIRE, *Nouveauté et modernité du droit révolutionnaire: la procédure civile*, in AA.Vv., *La Révolution et l'ordre juridique privé, rationalité ou scandale?*, II, Paris, 1988, p. 469 ss.
- BOCCAGNA, *L'arbitrato irrituale dopo la «svolta» negoziale della Cassazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, p. 759 ss.
- BOCCAGNA, *Esecutorietà del lodo arbitrale e opposizioni ex artt. 615 e 617 c.p.c.*, in AA.Vv., *Scritti sul processo esecutivo e fallimentare in ricordo di Raimondo Anicchino*, Napoli, 2005, p. 35 ss.
- BOCCAGNA, *L'impugnazione per nullità del lodo*, I, Napoli, 2005.
- BOCCAGNA, *Appunti sulla nuova disciplina dei rapporti tra arbitrato e giurisdizione*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, Padova, 2008, p. 313 ss.

- BOCCAGNA, *Art. 829*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 1015 ss.
- BOCCAGNA, *Artt. 34-36*, in AA.VV., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*, a cura di Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, Padova, 2010, p. 403 ss.
- BOCCAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 1964 ss.
- BOCCAGNA, *Art. 824-bis*, in AA.VV., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale ed internazionale*, diretto da Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, Padova, 2010, p. 303 ss.
- BOCCAGNA, *Art. 829*, in AA.VV., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 457 ss.
- BOCCAGNA, *Sulle conseguenze dell'estinzione del giudizio di rinvio dopo la cassazione della sentenza che abbia pronunciato sull'impugnazione per nullità del lodo*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 67 ss.
- BOILLOT, *La transaction et le juge*, Paris, 2003.
- BOLARD, *Clôture sur l'arbitrage: L'arbitrage, la juridiction et le contrat*, in AA.VV., *Médiation et arbitrage. Alternative dispute resolution*, a cura di Cadet, Paris, 2005, p. 313 ss.
- BOLARD, *L'office du juge et le rôle des parties: entre arbitraire et laxisme*, in *La semaine juridique*, 2008, I, n. 156.
- BOLARD, *Le demandeur doit présenter dans la même instance toutes les demandes fondées sur la même cause*, in *La semaine juridique*, 2008, II, n. 10170.
- BOLLÉE, *Les méthodes du droit international privé à l'épreuve des sentences arbitrales*, Paris, 2004.
- BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, in *Revue critique de droit international privé*, 2011, p. 553 ss.
- BOLZAN DE MARAIS - SPENGLER, *Mediação e arbitragem*², Porto Alegre, 2008.
- BONATO, *Sul luogo della notificazione dell'impugnazione per nullità del lodo rituale*, in *Temi Romana*, 2001, p. 121 ss.
- BONATO, *L'imparzialità e l'indipendenza degli arbitri alla luce della riforma del diritto societario*, in AA.VV., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, Torino, 2005, p. 423 ss.
- BONATO, *La nozione e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 669 ss.
- BONATO, *La Corte di cassazione francese conferma la possibilità di accordare l'exequatur ad un lodo straniero annullato nel paese di provenienza*, in *Int'l Lis*, 2009, p. 23 ss.

- BONATO, *I référés nell'ordinamento francese*, in AA.VV., *La tutela sommaria in Europa*, a cura di Carratta, Napoli, 2012, p. 35 ss.
- BONATO, *I poteri e i provvedimenti del juge de la mise en état nel processo civile francese alla luce della riforma del 2004-2005*, in AA.VV., *La tutela sommaria in Europa*, a cura di Carratta, Napoli, 2012, p. 285 ss.
- BONATO, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Francia, Belgio, Spagna e Brasile*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, p. 755 ss.
- BONATO, *L'ultima riforma francese dell'arbitrato* (in corso di pubblicazione).
- BONFANTE, *Dei compromessi e lodi stabiliti fra industriali come vincolativi dei loro rapporti ma non esecutivi nel senso e nelle forme dei giudizi*, in *Riv. dir. comm.*, 1905, II, p. 45 ss.
- BONGIORNO, *Il regolamento di competenza*, Milano, 1970.
- BONSIGNORI, *L'arbitrato internazionale fra Convenzione di Ginevra e codice di rito*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 379 ss.
- BORGHESI, *Le pouvoir des arbitres de saisir la Cour Constitutionnelle italienne*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 185 ss.
- BORGHESI, *La riconoscibilità dei lodi esteri annullati nel paese d'origine*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 1097 ss.
- BOULBÈS, *Sentence arbitrale, autorité de la chose jugée et ordonnance d'exequatur*, in *La semaine juridique*, 1961, I, n. 1660.
- BOULBÈS, *L'exequatur des sentences arbitrales. Suggestions pour une réforme*, in *La semaine juridique*, 1964, I, n. 1822.
- BOUTRY, *L'irrévocabilité de la chose jugée en droit privé*, Aix-en-Provence, 2008.
- BOVE, *Processo arbitrale e terzi*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 784 ss.
- BOVE, *Impugnazione per nullità del lodo pronunciato in carenza di patto compromissorio*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 534 ss.
- BOVE, *Arbitrato e litispendenza*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 506 ss.
- BOVE, *L'estinzione del patto compromissorio*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 681 ss.
- BOVE, *Rapporti tra arbitro e giudice statale*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 409 ss.
- BOVE, *La perizia arbitrale*, Torino, 2001.
- BOVE, *Art. 111 Cost. e «giusto processo civile»*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 479 ss.
- BOVE, *Gli arbitri di fronte alla questione di legittimità costituzionale (riflessioni sulla sentenza della Corte costituzionale 28 novembre 2001, n. 376)*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2002, p. 305 ss.
- BOVE, *Il patto compromissorio rituale*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, p. 403 ss.
- BOVE, *Su alcuni problemi di interpretazione e di qualificazione giuridica tra arbitrato rituale, arbitrato libero e perizia contrattuale*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 2364 ss.

- BOVE, *Evitare il processo?*, in *Giusto proc. civ.*, 2008, p. 61 ss.
- BOVE, *L'impugnazione per nullità*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 19 ss.
- BOVE, *Lineamenti di diritto processuale*³, Torino, 2009.
- BOVE, *La giustizia privata*, Padova, 2009.
- BOVE, *Art. 808-ter*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 65 ss.
- BOVE, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 431 ss.
- BOVE, *La misura coercitiva di cui all'art. 614-bis c.p.c.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 781 ss.
- BOVE, *La riforma in materia di conciliazione tra delega e decreto legislativo*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 343 ss.
- BOVE, *Ricadute sulla disciplina dell'arbitrato della legge n. 69/2009*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 81 ss.
- BOVE, *Conciliazione e arbitrato nel collegato lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 566 ss.
- BOVE, *La conciliazione nel sistema dei mezzi di risoluzione delle controversie civili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 1065 ss.
- BOVE, *L'accordo conciliativo*, in *www.judicium.it*.
- BOYER, *Les effets des jugements à l'égard des tiers*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 1951, p. 163 ss.
- BRACHET, *De l'exécution des sentences arbitrales étrangères*, Paris, 1928.
- BREDIN, *La paralysie des sentences arbitrales par l'abus des voies de recours*, in *Journal de droit international*, 1962, p. 639 ss.
- BRIGUGLIO, *La riforma dell'arbitrato (Considerazioni per un primo bilancio)*, in *Giust. civ.*, 1985, II, p. 415 ss.
- BRIGUGLIO, *Impugnabilità ed efficacia del lodo non omologato dopo la legge di riforma n. 25 del gennaio 1994*, in *Giust. civ.*, 1994, II, p. 296 ss.
- BRIGUGLIO, *La nuova disciplina dell'arbitrato internazionale (l. 5 gennaio 1994, n. 25)*, in *Giust. civ.*, 1994, II, p. 83 ss.
- BRIGUGLIO, *Arbitrato rituale ed equità*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 267 ss.
- BRIGUGLIO, *Pregiudiziale comunitaria e processo civile*, Padova, 1996.
- BRIGUGLIO, *Chi ha paura dell'arbitrato internazionale?*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 721 ss.
- BRIGUGLIO, *Mito e realtà nelle denazionalizzazione dell'arbitrato privato*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 453 ss.
- BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero*, Padova, 1999.
- BRIGUGLIO, *La pregiudizialità costituzionale nell'arbitrato rituale e la efficacia del lodo*, in *Riv. arb.*, 2000, p. 639 ss.

- BRIGUGLIO, *Merito e metodo nella pronuncia della Consulta che ammette gli arbitri rituali alla rimessione della pronuncia pregiudiziale costituzionale*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 659 ss.
- BRIGUGLIO, *Le Sezioni Unite ed il regime della eccezione fondata su accordo compromissorio*, in *Riv. arb.*, 2002, 512 ss.
- BRIGUGLIO, *Gli arbitrati obbligatori e gli arbitrati «da legge»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 81 ss.
- BRIGUGLIO, *I limiti oggettivi e soggettivi dell'obbligo di rinvio pregiudiziale comunitario*, in *Int'l Lis*, 2003, p. 119 ss.
- BRIGUGLIO, *Epigramma sulla ricusazione degli arbitri (con due note a pie' pagina)*, in *Giur. it.*, 2004, c. 460 ss.
- BRIGUGLIO, *Le Sezioni Unite e la eccezione fondata su accordo compromissorio per arbitrato estero*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 39 ss.
- BRIGUGLIO, *La dimensione transnazionale dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 679 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, Milano, 2006, p. 21 ss.
- BRIGUGLIO, *Funzioni giudiziali ausiliarie e di controllo ed arbitrato estero*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 573 ss.
- BRIGUGLIO - FAZZALARI - MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Milano, 1994.
- BUREAU, *Note sous Trib. Nanterre, 5 septembre 2001*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 455 ss.
- BUSNELLI, *Considerazioni sul significato e sulla natura della cosa giudicata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, p. 1328 ss.
- BUZOID, *L'influenza di Liebman sul diritto processuale civile brasiliano*, in AA.Vv., *Studi in onore di Enrico Tullio Liebman*, I, Milano, 1979, p. 6 ss.
- CABOLLON ANGELATS, *El tratamiento procesal de la excepción de arbitraje*, Barcelona, 1997.
- CADIET, *Solution judiciaire et règlement amiable des litiges: de la contradiction à la conciliation*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Claude Champaud*, Paris, 1997, p. 126 ss.
- CADIET, *L'économie des conventions relatives à la solution des litiges*, in AA.Vv., *L'analyse économique du droit dans les pays de droit civil*, a cura di Deffains, Paris, 2001, p. 315 ss.
- CADIET, *Arbiter, Arbitrator - Gloses et post-gloses sous l'article 1843 du code civil*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Yves Guyon*, Paris, 2003, p. 153 ss.
- CADIET, *D'un code à l'autre: de fondations en refondation*, in AA.Vv., *1806-1976-2006. De la commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France*, a cura di Cadiet e Canivet, Paris, 2006, p. 3 ss.

- CADIET, *I modi alternativi di regolamento dei conflitti in Francia tra tradizione e modernità*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, p. 1169 ss.
- CADIET, *La sanction et le procès civil*, in AA.Vv., *Mélanges dédiés à la mémoire du doyen Jacques Héron*, Paris, 2009, p. 125 ss.
- CADIET - NORMAND - AMRANI-MEKKY, *Théorie générale du procès*, Paris, 2010.
- CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*⁷, Paris, 2011.
- CAIA, *Arbitrato e modelli arbitrali nel diritto amministrativo*, Milano, 1989.
- CALAMANDREI, *La sentenza soggettivamente complessa*, in *Riv. dir. proc.*, 1924, p. 215 ss.
- CALAMANDREI, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Padova, 1944.
- CALAMANDREI, *Note introduttive allo studio del progetto Carnelutti*, in ID., *Opere giuridiche*, I, Napoli, 1965, p. 187 ss., spec. p. 188.
- CALAMANDREI, *Sopravvivenza della querela di nullità nel processo civile vigente*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, p. 113 ss.
- CALAZA LÓPEZ, *La cosa juzgada*, Madrid, 2009.
- CALIFANO, *Le vicende del lodo: impugnazione e correzione*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Milano, 2005, p. 425 ss.
- CALIFANO, *Spunti sul principio del contraddittorio nel procedimento arbitrale rituale*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 97 ss.
- CALIFANO, *Procedura della mediazione per la conciliazione delle controversie civili e commerciali*, Padova, 2011.
- CALLÉ, *Demandes en intervention et justice arbitrale*, in AA.Vv., *Mélanges dédiés à la mémoire du doyen Jacques Héron*, p. 155 ss.
- CAMPIONE, *Un itinerario (non solo) giurisprudenziale sulla revocazione del lodo*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 715 ss.
- CANALE, *Il decreto legislativo in materia di mediazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 623 ss.
- CANALE, *Luci e ombre ad una prima lettura dello schema di decreto legislativo di attuazione della delega in materia di mediazione*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 109 ss.
- CANALE, *Arbitrato e «collegato lavoro»*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 566 ss.
- CAPONI, *L'efficacia del giudicato civile nel tempo*, Milano, 1991.
- CAPONI, *Determinazione delle regole ed aspetti del contraddittorio nel processo arbitrale*, in *Foro it.*, 2005, I, c. 1770 ss.
- CAPONI, *Note in tema di poteri probatori delle parti e del giudice nel processo civile tedesco dopo la riforma del 2001*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, IV, Padova, 2008, p. 473 ss.
- CAPONI, *Il giudicato civile dimensionato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 941.

- CAPONI, *Art. 832*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 479 ss.
- CAPONI, *La giustizia civile alla prova della mediazione (a proposito del d.leg. 4 marzo 2010, n. 28)*, I, *Quadro generale*, in *Foro it.*, 2010, V, c. 89 ss.
- CAPONI, «*Natura*» *dell'arbitrato e controversie arbitrabili*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 123 ss.
- CAPORALE, *Lodo - Impugnazione per nullità*, in AA.Vv., *Dizionario dell'arbitrato*, con prefazione di Irti, Torino, 1997, p. 414 ss.
- CAPPACCIOLI, *L'arbitrato nel diritto amministrativo*, I, Padova, 1957.
- CAPPACCIOLI, *Forma e sostanza dei provvedimenti relativi ai magistrati italiani*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1964, p. 272 ss.
- CAPPONI, *Arbitrato e giurisdizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2007, p. 43 ss.
- CAPPELLETTI, *La pregiudizialità costituzionale*, Milano, 1957.
- CAPPELLETTI, *Pronunce di rigetto nel processo costituzionale delle libertà e cosa giudicata*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 140 ss.
- CAPPELLETTI, *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee*, Bologna, 1994.
- CAPPONI, *Art. 819-ter*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, II, 2, Padova, 2009, p. 873 ss.
- CAPPONI, *Modestino Acone, la competenza e l'arbitrato*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, p. 393 ss.
- CAPRASSE, *Les sociétés et l'arbitrage*, Bruxelles, 2002.
- CAPRASSE, *La sentence arbitrale*, in *Actualités du droit. Revue de la faculté de droit de Liège*, 2003, p. 673 ss.
- CAPRASSE, *Interpréter, rectifier ou compléter une sentence arbitrale: incidence sur la procédure du recours en annulation*, in *Revue de la faculté de droit de l'Université de Liège*, 2006, p. 61 ss.
- CARBONE, *L'antefatto: la responsabilità del legislatore in materia di arbitrato*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 147 ss.
- CARBONE, *La seconda riforma dell'arbitrato rituale*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 141 ss.
- CARBONE, *I rapporti tra giudizio arbitrale e giudizio ordinario*, in AA.Vv., *L'arbitrato profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, Torino, 1999, p. 250 ss.
- CARDUCCI, *The Arbitration Reform in France: Domestic and International Arbitration Law*, in *Arbitration International*, 2012, p. 125 ss.
- CARLEO, *Controversie non compromettibili*, in AA.Vv., *Dizionario dell'arbitrato*, con prefazione di Irti, Torino, 1997, p. 263 ss.
- CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, Padova, 2006.
- CARLEVARIS, *Ambito oggettivo dell'accordo compromissorio e arbitrabilità delle controversie non contrattuali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 611 ss.
- CARLOS ALEGRÍA, *Art. 43*, in AA.Vv., *Comentarios a la Ley de Arbitraje²*, a cura di Hinojosa Segovia, cit., p. 274 ss.

- CARMONA, *Arbitragem e processo*², São Paulo, 2007.
- CARNACINI - VASETTI, *Arbitri*, in *Nuovo dig. it.*, I, Torino, 1937, p. 648 ss.
- CARNACINI, *Arbitrato rituale*, in *Noviss. dig. it.*, I, 2, Torino, 1957, p. 875 ss.
- CARNACINI, *La questione di legittimità costituzionale nell'arbitrato rituale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1958, p. 885 ss.
- CARNELUTTI, *L'arbitrato estero*, in *Riv. dir. proc.*, 1916, p. 374 ss.
- CARNELUTTI, *Efficacia, autorità e immutabilità della sentenza*, in *Riv. dir. proc.*, 1935, I, p. 205 ss.
- CARNELUTTI, *Sistema di diritto processuale civile*, I, Padova, 1936.
- CARNELUTTI, *Istituzioni del processo civile italiano*⁵, I, Roma, 1956.
- CARPI, *Gli aspetti processuali della riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1984, p. 47 ss.
- CARPI, *L'arbitrato rituale fra autonomia e aiuto giudiziario*, in *Contratto e impresa*, 1990, p. 901 ss.
- CARPI, *Il procedimento dell'arbitrato riformato*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 666 ss.
- CARPI, *Art. 823*, in AA.VV., *Arbitrato*, a cura di Carpi, Bologna, 2001, p. 476 ss.
- CARPI, *Profili dell'arbitrato in materia di società*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 433 ss.
- CARPI, *Art. 824-bis, Art. 825*, in *Arbitrato*², a cura di Carpi, 2007, p. 586 ss.
- CARPI, *Libertà e vincoli nella recente evoluzione dell'arbitrato*, in AA.VV., *Studi in onore di Carmine Punzi*, Padova, 2008, p. 393 ss.
- CARRATTA, *I procedimenti cameral-sommari in recenti sentenze della Corte costituzionale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1992, p. 1049 ss.
- CARRATTA, *La procedura camerale come «contenitore neutro» e l'accertamento dello status di figlio naturale dei minori*, in *Giur. it.*, 1996, I, 1, c. 1301 ss.
- CARRATTA, *I nuovi riti speciali fra «decodificazione» e «sommarrizzazione»*, in AA.VV., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, Torino, 2005, p. 67 ss.
- CARRATTA, *Art. 832*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, Bologna, 2007, p. 1891 ss.
- CARRATTA, *Art. 2378, Il nuovo processo societario*², diretto da Chiarloni, II, Bologna, 2008, p. 1482.
- CARRATTA, *Processo sommario (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir., annali*, II, Milano, 2008, p. 877 ss.
- CARRATTA, in MANDRIOLI - CARRATTA, *Come cambia il processo civile. Legge 18 giugno 2009, n. 69*, Torino, 2009, p. 91 ss.
- CARRATTA, *Le novità in materia di misure coercitive per le obbligazioni di fare infungibile o di non fare*, in *Rass. forense*, 2009, p. 721 ss.
- CARRATTA, *L'esecuzione forzata indiretta delle obbligazioni di fare infungibile o di non fare: i limiti delle misure coercitive dell'art. 614-bis c.p.c.*, in *www.treccani.it*, 2010.

- CARRATTA, *La Corte costituzionale ed il ricorso per cassazione quale "nucleo essenziale" del «giusto processo regolato dalla legge»: un monito per il legislatore ordinario*, in *Giur. it.*, 2010, c. 627 ss.
- CARRATTA, *La via italiana alla conciliazione: luci e ombre nel decreto legislativo sulla «mediazione finalizzata alla conciliazione nelle controversie civili e commerciali»*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 141 ss.
- CARRATTA, *Le "condizioni di ammissibilità" del nuovo procedimento sommario di cognizione*, in *Giur. it.*, 2010, c. 726 ss.
- CARRATTA, *Nuovo procedimento sommario di cognizione e presupposto dell'«istruzione sommaria»: prime applicazioni*, in *Giur. it.*, 2010, c. 902 ss.
- CARRATTA, *Artt. 113-114*, in CARRATTA - TARUFFO, *Poteri del giudice*, in *Commentario del Codice di procedura civile*, a cura di Chiarloni, Bologna, 2011.
- CARRATTA, *Struttura e funzione nei procedimenti giurisdizionali sommari*, in AA.Vv., *La tutela sommaria in Europa*, a cura di Carratta, Napoli, 2012, p. 1 ss.
- CARREIRA ALVIM, *Direito arbitral*, Rio de Janeiro, 2007.
- CASTAGNOLA - CONSOLO - MARINUCCI, *Sul dialogo (impossibile?) fra cassazione e dottrina, nella specie ... sulla natura (mutevole?) dell'arbitrato*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 55 ss.
- CAVALLINI, *Condanne speciali e arbitrato rituale*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 681 ss.
- CAVALLINI, *Alcune riflessioni in tema di efficacia del lodo*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 711 ss.
- CAVALLINI, *Lodo rituale ed impugnazione del terzo*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 404 ss.
- CAVALLINI, *Sulla «natura» del lodo rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 942 ss.
- CAVALLINI, *Profili dell'arbitrato rituale*, Milano, 2005.
- CAVALLINI, *L'arbitrato rituale. Clausola compromissoria e processo arbitrale*, Milano, 2009.
- CECCHHELLA, *L'arbitrato*, Torino, 1991.
- CECCHHELLA, *Disciplina del processo nell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 216 ss.
- CECCHHELLA, *L'opposizione del terzo alla sentenza*, Torino, 1995.
- CECCHHELLA, *Il référé italiano nella riforma delle società*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 1130 ss.
- CECCHHELLA, *Introduzione*, in AA.Vv., *Arbitrato*, a cura di Cecchella, Torino, 2005.
- CECCHHELLA, *Il processo e il giudizio arbitrale*, in AA.Vv., *L'arbitrato*, a cura di Cecchella, Torino, 2005, p. 145 ss.
- CECCHHELLA, *Le impugnazioni del giudizio arbitrale*, in AA.Vv., *Arbitrato*, a cura di Cecchella, Torino, 2005, p. 238 ss.

- CERINO CANOVA, *La garanzia costituzionale del giudicato civile (meditazioni sull'art. 111, secondo comma)*, in *Riv. dir. civ.*, 1977, I, p. 395 ss.
- CERINO CANOVA, *Per la chiarezza delle idee in tema di procedimento camerale*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, I, p. 431 ss.
- CERINO CANOVA - FABBRINI TOMBARI, *Revocazione (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991.
- CERRI, *La Costituzione e il diritto privato*, in AA.VV., *Trattato di diritto privato*², diretto da Rescigno, Torino, 1999, p. 129 ss.
- CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*⁴, Milano, 2004, p. 225 ss.
- CHABOT, *Un tribunal arbitral conventionnel ne constitue pas une juridiction au sens de l'article 234 CE*, in *La Semaine juridique*, 2005, II, n. 10079.
- CHAINAIS, *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et italien*, Paris, 2007.
- CHAINAIS, *L'arbitre, le droit et la contradiction*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 3 ss.
- CHANTEBOUT, *Note sous App. Paris, 26 mars 2009*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 533 ss.
- CHIARLONI, *Nuovi modelli processuali*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, I, p. 269 ss.
- CHIARLONI, *Giusto processo e fallimento*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 493 ss.
- CHIARLONI, *Appunti sulle controversie deducibili in arbitrato e sulla natura del lodo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, p. 126 ss.
- CHIARLONI, *Prime riflessioni sullo schema di decreto legislativo di attuazione della delega in materia di mediazione ex art. 60 Legge 69/2009*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 195 ss.
- CHIARLONI - CONSOLO, *Passato e futuro del libro IV sui «procedimenti speciali»*, in *Giur. it.*, 2006, c. 641 ss.
- CHIOVENDA, *L'azione nel sistema dei diritti*, Bologna, 1903.
- CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*², Napoli, 1923.
- CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*², I, Napoli, 1935.
- CHIOVENDA, *Saggi di diritto processuale (1894-1837)*, I, Milano, 1993 (ristampa dell'ed. del 1930).
- CHIZZINI, *La revoca dei provvedimenti di volontaria giurisdizione*, Padova, 1994.
- CIPRIANI, *Le sentenze di Mortara sull'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 651 ss.
- CLAY, *L'arbitre*, Paris, 2001.
- CLAY, *Une erreur de codification dans le code civil: les dispositions sur l'arbitrage*, in AA.VV., 1804-2004. *Le Code civil. Un passé, un présent, un avenir*, Paris, 2004, p. 693 ss.

- CLAY, *Les mesures provisoires demandées à l'arbitre*, in AA.Vv., *Les mesures provisoires dans l'arbitrage commercial international. Evolutions et innovations*, a cura di Jacquet e Jolivet, Paris, 2007, p. 9 ss.
- CLAY, *Le fabuleux régime du recours en révision contre les sentences arbitrales*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Serge Guinchard*, Paris, 2010, p. 651 ss.
- CLAY, *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges*, in *Recueil Dalloz*, 2011, p. 3023 ss.
- CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 331 ss.
- CLAY, *Le siège de l'arbitrage international, entre «Ordem» et «Progresso»*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, V, a cura di Mourre, Paris, 2011, p. 21 ss.
- CLERE, *L'arbitrage révolutionnaire: apogée et déclin d'une institution*, in *Revue de l'arbitrage*, 1981, p. 3 ss.
- CLOSSET MARCHAL, *Le juge étatique et l'instance arbitrale*, in *Journal des tribunaux*, 2010, p. 245 ss.
- CODOVILLA, *Del compromesso e del giudizio arbitrale*, Torino, 1915.
- COHEN, *Arbitrage et société*, Paris, 1993.
- COLESANTI, *Sentenza civile (revocazione della)*, in *Noviss. dig. it.*, XVI, Torino, 1969, p. 1161 ss.
- COLESANTI, *Arbitrato non attivato e interruzione permanente della prescrizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 823 ss.
- COMOGLIO, *Valori etici e ideologie del «giusto processo» (modelli a confronto)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1998, p. 887 ss.
- COMOGLIO, *Mezzi alternativi di tutela e garanzie costituzionali*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 318 ss.
- COMOGLIO, *La riforma del processo amministrativo e le garanzie del «giusto processo»*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 633 ss.
- COMOGLIO, *Lodo parziale e lodo non definitivo*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 599 ss.
- COMOGLIO, *Approccio comunitario e garanzie di tutela del consumatore*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 231 ss.
- COMOGLIO - FERRI - TARUFFO, *Lezioni sul processo civile*⁵, I, Bologna, 2011.
- CONSO, *Il concetto e le specie di invalidità. Introduzione alla teoria dei vizi degli atti processuali*, Milano, 1955.
- CONSO, *Prospettive per un inquadramento delle nullità processuali civili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1965, p. 110 ss.
- CONSOLO, *L'equo processo arbitrale nel quadro dell'art. 6, § 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, I, p. 453 ss., anche in pubblicato anche in AA.Vv., *Studi in onore di Crisanto Mandrioli*, II, Milano, 1995, p. 893 ss.
- CONSOLO, *La ricasazione dell'arbitro*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 17 ss.

- CONSOLO, *Spiegazione di diritto processuale civile*³, I e II, Bologna, 1998.
- CONSOLO, *Arbitri di parte non neutrali*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 9 ss.
- CONSOLO, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione? Premessa*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 51 ss.
- CONSOLO, *Sul «campo» dissodato della compromettibilità in arbitri*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 241 ss.
- CONSOLO, *Lodo rituale e preliminare inadempito: efficacia traslativa immediata?*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 729 ss.
- CONSOLO, *Soprassalti delle S.U. intorno all'eccezione di arbitrato estero e alle Convenzioni di N.Y. quanto all'ordine delle questioni di rito e di coppia «merito» e riflessioni sull'art. 4 l. n. 218/1995*, in *Corr. giur.*, 2004, p. 919 ss.
- CONSOLO, *Alcuni corollari applicativi e alquanto instabilità della nuova stagione giurisprudenziale sull'arbitrato*, in *Giust. civ.*, 2005, II, p. 69 ss.
- CONSOLO, *Imparzialità dell'arbitro. Ricusazione*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 734 ss., pubblicato anche in AA.VV., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, Milano, 2005, p. 67 ss.
- CONSOLO, *La sentenza Lucchini della Corte di Giustizia: quale possibile adattamento degli ordinamenti processuali interni e in specie del nostro?*, in *Riv. dir. proc.*, 2008, p. 224 ss.
- CONSOLO, *Le impugnazioni delle sentenze e dei lodi*², Padova, 2008.
- CONSOLO, *La ricusazione dell'arbitro*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 375 ss.
- CONSOLO, *Art. 2909*, (aggiornato da PAOLETTI), in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, I, Padova, 2010, p. 129 ss.
- CONSOLO, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, I, II, e III, Torino, 2010.
- CONSOLO, *Terzietà ed imparzialità nella dinamica dei processi non penali*, in *Foro it.*, 2012, c. 22 ss.
- CONSOLO - GODIO, *Art. 614-bis*, in AA.VV., *Codice di procedura civile commentato*⁴, a cura di Consolo, II, Padova, 2010, p. 2514 ss.
- CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il «duplice volto» dell'arbitrato in Italia: l'exequatur come unico discrimine fra i due tipi di arbitrato? (I)*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 678 ss.
- CONSOLO - MARINELLI, *La Cassazione e il «duplice volto» dell'arbitrato in Italia: profili comparatistici e di circolazione dei lodi (II)*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 827 ss.
- CONSOLO - MURONI, *L'eccezione di arbitrato rituale come eccezione di merito e la supposta inammissibilità del regolamento di competenza*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 1454 ss.
- CONTI, *C'era una volta il ... giudicato*, in *Corr. giur.*, 2010, p. 173 ss.
- CORAPI, *L'arbitrato internazionale*, in *Riv. dir. comm.*, 2000, I, p. 403 ss.

- CORBO, in MOSCARINI - CORBO, *La transazione*, in *Enc. giur.*, XXIII, Roma, 1990.
- CORDERO, *L'«inesistenza» della decisione giudiziaria (rilievi in merito ad un recente contributo giurisprudenziale all'inquadramento del problema)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1957, p. 602 ss.
- CORDÓN MORENO, *El arbitraje de derecho privado*, Madrid, 2005.
- CORDÓN MORENO, *Arbitraje y jurisdicción: algunas cuestiones polémica*, Madrid, 2010.
- CORNU, *Présentation de la réforme*, in *Revue de l'arbitrage*, 1980, p. 583 ss.
- CORNU, *La sentence en France*, in ID., *L'art du droit en quête de sagesse*, Paris, 1998, p. 177 ss.
- CORNU - FOYER, *Procédure civile*, Paris, 1958.
- CORNU - FOYER, *Procédure civile*³, Paris, 1996.
- CORRADO, *L'arbitrato commerciale*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, p. 153 ss.
- CORRÊA, *Arbitragem no direito brasileiro*, Rio de Janeiro, 1998.
- CORSINI, *L'arbitrato nella riforma del diritto societario*, in *Giur. it.*, 2003, c. 1287 ss.
- CORSINI, *Prime riflessioni sulla nuova riforma dell'arbitrato*, in *I contratti*, 2006, p. 515 ss.
- CORSINI, *La ripartizione della potestas iudicandi*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 469 ss.
- CORTES DOMÍNGUEZ - MORENO CATENA, *Derecho procesal civil*², II, Valencia, 2005.
- COSTA, *Manuale di diritto processuale civile*, Torino, 1955.
- COSTANTINI, *Le prescrizioni brevi*, in MONATERI - COSTANTINI, *La prescrizione*, in AA.Vv., *Trattato di diritto civile*, V, diretto da Sacco, Torino, 2009.
- COSTANTINO, *Il processo civile tra riforme ordinamentali, organizzazione e prassi degli uffici (una questione di metodo)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1999, p. 77 ss.
- COSTANTINO, *«Giusto processo» e procedure concorsuali*, in *Foro it.*, 2001, I, c. 3451 ss.
- COSTANTINO, *Arbitrato rituale*, in AA.Vv., *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altri ADR*, a cura di Buonfrate e Giovannucci Orlandi, Torino, 2006, p. 3 ss.
- COSTANTINO, *L'istituzione dell'«Arbitro bancario Finanziario»*, in AA.Vv., *Sull'Arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 297 ss.
- COSTI, *Arbitrato societario e impugnativa delle delibere di bilancio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, (numero speciale) *La disponibilità della tutela giurisdizionale (cinquant'anni dopo)*, p. 128 ss.
- COUCHEZ - LAGARDE, *Procédure civile*¹⁶, Paris, 2011.

- COX, *Zen and the art of determining the effects of an arbitration award vis-à-vis third parties*, in AA.Vv., *L'arbitrage et les tiers. Acte du colloque du CEPANI du 28 novembre 2008*, Bruxelles, 2008, p. 175 ss.
- CREMADES A.C., *El dualismo del nuevo derecho francés del arbitraje a la luz del universalismo y de la deslocalización*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 40 ss.
- CREMADES B., *L'Espagne étrenne une nouvelle loi sur l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1989, p. 189 ss.
- CREMADES B., *El arbitraje en la doctrina constitucional española*, in *Lima Arbitration*, n. 1, 2006, p. 185 ss.
- CREMADES B., *Francia pone a punto su normativa sobre arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 139 ss.
- CRESPI REGHIZZI, *L'arbitrato internazionale e la comparazione giuridica*, in *Revista de la Corte Española de arbitraje*, 2004, p. 126 ss.
- CRETELLA NETO, *Curso de arbitragem*, Rio de Janeiro, 2004.
- CRISCUOLO, *Nullità del contratto: tra ordine pubblico e disponibilità del diritto*, in AA.Vv., *Studi in onore di Elio Fazzalari*, I, Milano, 1993, p. 360 ss.
- CRISCUOLO, *Ancora sulla compromettibilità in arbitri della questione di nullità del contratto per illiceità*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 281 ss.
- CROZE - FRADIN - MOREL, *Procédure civile*⁴, Paris, 2008.
- CRUZ e TUCCI, *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, São Paulo, 2006.
- CUEVILLAS SAYROL, *L'arbitrato internazionale davanti ai tribunali spagnoli*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 667 ss.
- CUOMO ULLOA, *La conciliazione: modelli di composizione dei conflitti*, Padova, 2008.
- CUOMO ULLOA, *La mediazione nel processo civile riformato*, Bologna, 2011.
- D'ALESSANDRO, *Processo arbitrale e diritto comunitario*, in *Giust. civ.*, 2000, I, p. 1903 ss.
- D'ALESSANDRO, *Riflessioni sull'efficacia del lodo arbitrale rituale alla luce dell'art. 824-bis c.p.c.*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 529 ss.
- D'ALESSANDRO, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 960 ss.
- D'ALESSANDRO, *La Corte di giustizia sancisce il dovere, per il giudice, di rilevare d'ufficio l'invalidità della clausola compromissoria stipulata tra il professionista ed il consumatore rimasto contumace nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 67 ss.
- D'ONOFRIO, *Commento al codice di procedura civile*, II, Torino, 1957.
- DA SILVA, *Arbitragem*, São Paulo, 2004.
- DALFINO, *Questioni di diritto e giudicato*, Torino, 2008.

- DALFINO, *Lodi non definitivi su questioni preliminari di merito*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 303 ss.
- DANOVI, *La pregiudizialità nell'arbitrato rituale*, Padova, 1999.
- DANOVI, *Gli arbitri rituali come giudici di fronte alla sospetta incostituzionalità della legge*, in *Giust. civ.*, 2002, II, p. 471 ss.
- DANOVI, *Note in tema di imparzialità, ricsuzione e «natura» dell'arbitrato*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, III, Milano, 2005, p. 1981 ss.
- DANOVI, *Gli arbitri e la loro formazione*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009.
- DANOVI, *Arbitrato rituale e irrituale: la qualificazione è finalmente più chiara (nella perdurante indeterminatezza dei confini)*, in AA.Vv., in *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 322 ss.
- DAVID, *Arbitrage et droit comparé*, in *Revue internationale de droit comparé*, 1959, p. 5 ss.
- DAVID, *Arbitrage du XIXe et arbitrage du XXe siècle*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de René Savatier*, Paris, 1965, p. 218 ss.
- DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, 1982.
- DAVID - JAUFFRET-SPINOSI, *I grandi sistemi giuridici contemporanei*⁴, ed. italiana a cura di Sacco, Padova, 2004.
- DE ALBUQUERQUE CAVALCANTI ABBUD, *Homologação de sentenças arbitrais estrangeiras*, São Paulo, 2008.
- DE BOISSÉSON, *Le droit français de l'arbitrage*², Paris, 1990.
- DE BOURNONVILLE, *La sentence arbitrale*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1996, p. 58 ss.
- DE BOURNONVILLE, *L'arbitrage*, Bruxelles, 2000.
- DE CRISTOFARO - MURINO, *Art. 24, d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 2374 s.
- DE LA OLIVA SANTOS - DIÉZ PICAZO GIMÉNEZ - VEGAS TORRES, *Derecho procesal civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales*³, Madrid, 2005.
- DE LA OLIVA SANTOS, *Oggetto del processo civile e cosa giudicata*, Milano, 2009, p. 118 ss.
- DE LEVAL, *Éléments de procédure civile*², Bruxelles, 2005.
- DE LIMA MOITA, *Aspectos controvertidos do novo regime jurídico da arbitragem*, in AA.Vv., *Estudos sobre mediação e arbitragem*, Rio-São Paulo-Fortaleza, 2003, p. 181 ss.
- DE NOVA, *Nullità del contratto e arbitrato irrituale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1991, p. 401 ss.
- DE PALO, *Teoria del titolo esecutivo*, I, Napoli, 1901.
- DE SANCTIS F., *Vecchie «aporie» e nuove proposte in tema di rapporti tra giudice ordinario ed arbitri*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 177 ss.

- DE STEFANO, *La revocazione*, Milano, 1957.
- DELLA PIETRA, *Il procedimento*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Torino, 2010, p. 207 ss.
- DELSIGNORE, *Rapporti tra giudizio amministrativo e arbitrato*, in AA.Vv., *Il nuovo processo amministrativo*, diretto da Caranta, Bologna, 2011, p. 173 ss.
- DEMARS-SION, *Une expérience d'arbitrage forcé: les tribunaux de famille révolutionnaires*, in *Revue historique de droit français et étranger*, 2005, p. 385 ss.
- DENTI, *Diritto comparato e scienza del processo*, in *Riv. dir. proc.*, 1979, p. 334 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *L'apporto della comparazione alla scienza giuridica*, a cura di Sacco, Milano, 1980, p. 201 ss.
- DERMINE, *L'arbitrage commercial en Belgique*, Bruxelles, 1975.
- DI BLASI, *L'arbitrato nel diritto processuale*, in *Giur. it.*, 1932, I, 1, c. 701 ss.
- DI MAIO, *Efficacia delle sentenze arbitrali*, in *Giur. it.*, 1881, IV, c. 81 ss.
- DÍEZ PICAZO - GULLÓN, *Sistema de derecho civil*⁹, II, Madrid, 2001.
- DINAMARCO, *Limites da sentença arbitral e de seu controle jurisdictional*, in AA.Vv., *Reflexões sobre arbitragem*, a cura di Battista Martins e Rossani Garcez, São Paulo, 2002, p. 327 ss.
- DINAMARCO, *Liebman e a cultura processual brasileira*, in AA.Vv., *Linhas mestras do processo civil*, São Paulo, 2004, p. 82 ss.
- DINAMARCO, *Vocabulário do processo civil*, São Paulo, 2009.
- DITTRICH *L'imparzialità nell'arbitrato interno ed internazionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 144 ss.
- DOLINGER - TIBURCIO, *Direito internacional privado (parte especial). Arbitragem comercial internacional*, Rio de Janeiro, 2003.
- DONZELLI, *La risoluzione arbitrale delle controversie di lavoro*, in AA.Vv., *Il contenzioso del lavoro*, a cura di Cinelli e Ferraro, Torino, 2011, p. 106 ss.
- DUBARRY - LOQUIN, *Le point de départ du délai de l'article 1486, al. 2 NCPC*, in *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1995, p. 587 ss.
- DUCLOS, *L'opposabilité (Essai d'une théorie générale)*, Paris, 1984, p. 116 ss.
- EMANUELE - MOLFA, *Arbitrato amministrato e istituzioni arbitrali permanenti*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, p. 5 ss.
- ESPOSITO, *L'arbitrato tra autonomia privata e giurisdizione*, in *Giur. cost.*, 1998, p. 251 ss.
- ESPOSITO, *Profili costituzionali dell'autonomia privata*, Padova, 2003.
- FABBRINI, *Contributo alla dottrina dell'intervento adesivo*, Milano, 1963.
- FABBRINI, *L'opposizione ordinaria del terzo nel sistema dei mezzi di impugnazione*, Milano, 1968.

- FABBRINI, *Potere del giudice (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, p. 721 ss.
- FADDA - IASIELLO, *Arbitrato rituale e arbitrato irrituale*, in AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, Torino, 1999, I, p. 235 ss.
- FADDA - IASIELLO, *Le questioni arbitrabili*, in AA.Vv., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, Torino, 1999, p. 270 ss.
- FAZZALARI, *Cosa giudicata e convalida di sfratto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, p. 1304 ss.
- FAZZALARI, *I processi arbitrali nell'ordinamento italiano*, in *Riv. dir. proc.*, 1968, p. 460 ss.
- FAZZALARI, *La imparzialità del giudice*, in *Riv. dir. proc.*, 1972, p. 193 ss.
- FAZZALARI, *Codice di procedura civile*, in *Noviss. dig. it., app.*, I, Torino, 1980, p. 1291 ss.
- FAZZALARI, *Una buona «novella»*, in *Riv. dir. proc.*, 1984, p. 6 ss.
- FAZZALARI, *Processo arbitrale*, in *Enc. dir.*, XXXVI, Milano, 1987, p. 401 ss.
- FAZZALARI, *Il cammino della sentenza e della «cosa giudicata»*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 589 ss.
- FAZZALARI, *Procedimento camerale e tutela dei diritti*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 909 ss.
- FAZZALARI, *Revocazione*, in *Enc. dir.*, XL, Milano, 1989, p. 294 ss.
- FAZZALARI, *Lodo e sentenza (ancora sulla natura negoziale del lodo)*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 377 ss.
- FAZZALARI, *Le difese del terzo rispetto al lodo rituale*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 613 ss.
- FAZZALARI, *L'etica dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 1 ss.
- FAZZALARI, *Contro l'arbitrato obbligatorio*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 211 ss.
- FAZZALARI, *La riforma dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 4 ss.
- FAZZALARI, *Istituzioni di diritto processuale*⁸, Padova, 1996.
- FAZZALARI, *L'arbitrato*, Torino, 1997.
- FAZZALARI, *Ancora sull'imparzialità dell'arbitro*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 1 ss.
- FAZZALARI, *Impugnazione del giudizio di fatto dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 1 ss.
- FAZZALARI, *La distinzione fra arbitrato «rituale» e «irrituale»: qualcosa si muove?*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 256 ss.
- FAZZALARI, *Una svolta attesa in ordine alla «natura» dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2000, p. 699 ss.
- FAZZALARI, *Arbitrato nel diritto processuale civile*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.*, I, Torino, 2000, p. 80 ss.
- FAZZALARI, *Il giusto processo e i «procedimenti speciali» civili*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 1 ss.
- FAZZALARI, *Ancora in tema di svolgimento del processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 661 ss.

- FAZZALARI, *Questione di legittimità costituzionale*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 661 ss., pubblicato anche in AA.VV., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, Milano, 2005, p. 3 ss.
- FEDOZZI, *L'arbitrato nel diritto processuale civile internazionale*, Palermo, 1908.
- FERNÁNDEZ BALLESTEROS, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003, de 23 de diciembre*, a cura di Gonzáles Soria, Madrid, 2004, p. 457 ss.
- FERNÁNDEZ ROZAS, *Arbitrage interne et international: la réglementation soi-disant unitaire en Espagne*, in AA.VV., *Arbitrage interne et international*, a cura di Bonomi e Bochatay, Ginevra, 2010, p. 189 ss.
- FERRANTE, *Legge 9 febbraio 1983, n. 28 e prospettive di sviluppo nell'arbitrato rituale*, in *Rass. arb.*, 1983, p. 251 ss.
- FERREIRA DE ASSUMPCAO ALVES, *L'arbitrage en droit des sociétés*, in AA.VV., *L'arbitrage en France et en Amérique latine à l'aube du XXI^e siècle*, a cura di Fauvarque Cosson e Wald, Paris, 2008, p. 393 ss.
- FERREIRA LEMES, *A sentença arbitral*, in *Justilex*, 2003, n. 15, p. 58 ss.
- FERRI A.F., *Limiti oggettivi della cognizione arbitrale e questioni pregiudiziali di merito non compromettibili*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 786 ss.
- FERRI C., *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 92 ss.
- FERRI G.B., *Ordine pubblico, buon costume e la teoria del contratto*, Milano, 1970, p. 147 ss.
- FERRI G.B., *Ordine pubblico (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1980, p. 1038 ss.
- FERRI Gior., *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, p. 685 ss.
- FESTI, *Clausola compromissoria e contratto illecito*, in *Corr. giur.*, 1997, p. 1446 ss.
- FESTI, *La clausola compromissoria*, Milano, 2001.
- FIGUEIRA JÚNIOR, *Manual de arbitragem*, São Paulo, 1997.
- FIGUEIRA JÚNIOR, *Arbitragem, jurisdição e execução*³, São Paulo, 1999.
- FIGUEIRA JÚNIOR, *Arbitragem: legislação nacional e estrangeira e o monopólio jurisdicional*, São Paulo, 1999.
- FINOCCHIARO, *L'equità del giudice di pace e degli arbitri*, Padova, 2001.
- FOELIX, *Traité de droit international privé ou du conflit des lois de différentes nations en matière de droit privé*, II, Paris, 1856.
- FORNACIARI, *Natura di rito o di merito della questione circa l'attribuzione della controversia ai giudici statali oppure agli arbitri*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 463 ss.
- FOUCHARD, *L'arbitrage commercial international*, Paris, 1965.

- FOUCHARD, *L'arbitrage international en France après le décret du 12 mai 1981*, in *Journal de droit international*, 1982, p. 374 ss.
- FOUCHARD, *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1982, p. 29 ss.
- FOUCHARD, *Vers une réforme du droit français de l'arbitrage? Quelques questions et suggestions*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 199 ss.
- FOUCHARD, *Note sous CJCE, 27 avril 1994*, in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p. 503 ss.
- FOUCHARD, *La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans son pays d'origine*, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, p. 329 ss.
- FOUCHARD, *Suggestions pour accroître l'efficacité internationale des sentences arbitrales*, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, p. 653 ss.
- FOUCHARD, *L'arbitrage et la mondialisation de l'économie*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Gérard Farjat*, Paris, 1999, p. 381 ss.
- FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996.
- FOYER, *De l'autorité de la chose jugée en matière civile. Essai d'une définition*, Paris, 1954.
- FRADEANI, *La sentenza "Lucchini": il giudicato sostanziale alla prova della Corte di giustizia CE.*, in *Dir. prat. trib. int.*, 2008, p. 571 ss.
- FRADEANI, *Di nuovo il giudicato sostanziale di fronte alla Corte di giustizia CE: il caso «Olimpiclub»*, in *Dir. prat. trib.*, 2010, p. 781 ss.
- FRANCHI, *Brevissime osservazioni sulla legge 9 febbraio 1983, n. 28 contenente modificazioni alla disciplina dell'arbitrato*, in *Riv. dir. civ.*, 1983, II, p. 213 ss.
- FREITAS CÂMARA, *Arbitragem*⁴, Rio de Janeiro, 2005.
- FRIGNANI, *L'arbitrato commerciale internazionale*, Padova, 2004.
- FRISINA, *Sulla rinuncia preventiva all'impugnazione per nullità*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 276 ss.
- FUMAGALLI, *L'ordine pubblico nel sistema del diritto internazionale privato comunitario*, in *Dir. comm. internaz.*, 2004, p. 636 ss.
- FURNO C., *Appunti in tema di arbitrato e di arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1951, II, p. 157 ss.
- FURNO E., *Corte costituzionale ed arbitrati: un nuovo «giudice a quo»*, in *Giur. it.*, 2004, c. 437 ss.
- FURTADO - BULOS, *Lei da Arbitragem Comentada*², São Paulo, 1998.
- GABRIELLI, *Art. 1349*, in AA.Vv., *Commentario del codice civile*, diretto da Gabrielli, *Dei contratti in generale*, a cura di Navarretta e Oristano, Torino, 2011, p. 852.
- GAGGERO, *La riforma dell'arbitrato: appunti sulla novella n. 25 del 1994*, in AA.Vv., *Casi scelti in tema di arbitrato nel diritto italiano e comparato*, a cura di Alpa e Galletto, Padova, 1994, p. 10 ss.

- GAGGERO, *L'arbitrato obbligatorio*, in AA.VV., *L'arbitrato. Profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, Torino, 1999, p. 63 ss.
- GAGGERO, *La riforma dell'arbitrato*, in AA.VV., *L'arbitrato profili sostanziali*, a cura di Alpa, I, Torino, 1999, p. 38 ss.
- GAILLARD, *L'exécution des sentences arbitrales annulées dans leur pays d'origine*, in *Journal de droit international*, 1998, p. 645 ss.
- GAILLARD, *L'interférence des juridictions du siège dans le déroulement de l'arbitrage*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Claude Reymond*, Paris, 2004, p. 83 ss.
- GAILLARD, *Du bon usage du droit comparé dans l'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 375 ss.
- GAILLARD, *La jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2007, p. 697 ss.
- GAILLARD, *Souveraineté et autonomie: réflexions sur les représentations de l'arbitrage international*, in *Journal de droit international*, 2007, p. 1163 ss.
- GAILLARD, *Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international*, Leiden-Boston, 2008.
- GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 525 ss.
- GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 263 ss.
- GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, in *Recueil Dalloz*, 2011, p. 175 ss.
- GALANTE, *Sentenze arbitrali*, in *Dig. it.*, XXI, 2, Torino, 1891-1896, p. 658 ss.
- GALGANO F., *Il negozio giuridico*, in *Trattato Cicu-Messineo-Mengoni*, III, Milano, 1988, p. 231 ss.
- GALGANO F., *Il lodo arbitrale vale, dunque, come sentenza*, in *Contratto e impresa*, 2006, p. 295 ss.
- GALGANO S., *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, in *Riv. crit. dir. giur.*, 1910-1911, p. 81 ss.
- GALLETTO, *L'arbitrato del diritto societario: cosa cambia con la riforma*, in *Foro pad.*, 2003, II, c. 46 ss.
- GALLETTO, *L'arbitrato dei consumatori e la sindrome dell'«anatra zoppa»*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 127 ss.
- GAMBARO - SACCO - VOGEL, *Le droit de l'occident et d'ailleurs*, Paris, 2011.
- GARBAGNATI, *Efficacia nel tempo della decisione di accoglimento della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, p. 201 ss.
- GARBAGNATI, *I procedimenti d'ingiunzione e per convalida di sfratto*⁵, Milano, 1979.

- GARBAGNATI, *Sull'efficacia di cosa giudicata del lodo arbitrale rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1985, p. 425 ss.
- GARBAGNATI, *Ancora in tema di impugnazione per nullità del lodo arbitrale rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 1 ss.
- GARDANI, *Sentenza costitutiva*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, II, p. 187 ss.
- GASPERINI, *Il sindacato della Cassazione sulla giurisdizione tra rito e merito*, Padova, 2002.
- GASPERINI, *Su una proposta di applicazione analogica dell'art. 59 L. 69/2009 ai rapporti tra giudici ed arbitri*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 379 ss.
- GATTI, *Spunti in merito ad arbitrato rituale e condanna «condizionata»*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 484 ss.
- GHIRARDINI, *Sull'arbitrato nel diritto processuale civile internazionale*, in *Riv. dir. civ.*, 1910, p. 674 ss.
- GHIRARDINI, *Ancora sul compromesso nel diritto processuale civile internazionale*, in *Riv. dir. int.*, 1915, p. 499 ss.
- GHIRGA, *Art. 825*, in TARZIA - LUZZATO - RICCI, *Nuove disposizioni in materia di arbitrato e disciplina dell'arbitrato internazionale*, Milano, 1995, p. 130 ss.
- GHIRGA, *Strumenti alternativi di risoluzione della lite: fuga dal processo o dal diritto?*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 357 ss.
- GHIRGA, *Art. 816-bis*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 188 ss.
- GIACOBBE D., *Il giuramento e la questione di legittimità costituzionale nel procedimento arbitrale*, in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 1185 ss.
- GIACOBBE D., *I rimedi arbitrali*, in *Arbitrato, ADR conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 307 ss.
- GIACOBBE D., *La fase introduttiva*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 635 ss.
- GIANNINI, *Diritto amministrativo*³, Milano, II, 1993, p. 278 ss.
- GIARDINA, *La legge n. 25 del 1994 e l'arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 257 ss.
- GIARDINA, *L'intervention et l'attraction des tiers dans la procédure arbitrale*, in AA.Vv., *Liber Amicorum Serge Lazareff*, Paris, 2011, p. 293 ss.
- GIMENO SENDRA, *Derecho procesal civil*², II, Madrid, 2007.
- GIORGETTI, *Il difetto di potestas iudicandi degli arbitri rituali*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 455 ss.
- GIORGETTI, *Art. 830*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 1038 ss.
- GIORGETTI, *Frazionamento della domanda giudiziale e unitarietà dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 437 ss.

- GIORGIANNI, *Il diritto privato e i suoi attuali confini*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1961, p. 391 ss.
- GIOVANNUCCI ORLANDI, *L'imparzialità dell'arbitro: essere o apparire*, in *Contratto e impresa*, 1994, p. 1179 ss.
- GIOVANNUCCI ORLANDI, *La nouvelle réglementation italienne de l'arbitrage après la loi du 2 février 2006*, in *Revue de l'arbitrage*, 2008, p. 19 ss.
- GIOVANNUCCI ORLANDI, *Art. 813-ter, Art. 815*, in AA.Vv., *Arbitrato*², a cura di Carpi, Bologna, 2007, p. 262 ss.
- GLASSON - TISSIER - MOREL, *Traité de procédure civile*, V, Paris, 1936.
- GÓMEZ JENE, *Arbitraje y Ley 13/2009 para implantación de la nueva Oficina judicial*, in *La Ley*, n. 7648, 23 febbraio 2010, p. 1 ss.
- GÓMEZ JENE, *Reflexiones en torno al Anteproyecto de Ley de reforma de la Ley Arbitraje*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Commercial y de Inversiones*, 2011, p. 77 ss.
- GONZÁLEZ SORIA, *Prólogo*, in AA.Vv., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, Madrid-Barcelona, 2006, p. 9 ss.
- GONZALO QUIROGA, *La nuova legge spagnola sull'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 889 ss.
- GRADI, *Art. 816-quinquies*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 1854 ss.
- GRADI, *L'intervento e la chiamata in causa dei terzi nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 291 ss.
- GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, p. 845 ss.
- GRANDE STEVENS, *Una finestra sul mondo della deontologia arbitrale*, in *Rass. forense*, 1990, p. 283 ss.
- GRASSO, *La nuova disciplina dell'arbitrato rituale*, in *Rass. arbitrato*, 1983, p. 25 ss.
- GRASSO, *Arbitrato e formalismo del processo*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 1 ss.
- GRAZIOSI, *La cognizione sommaria del giudice civile nella prospettiva delle garanzie costituzionali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 137 ss.
- GROSSI, *La falsità della dichiarazione concernente la conferenza personale degli arbitri ex art. 829 n. 3 c.p.c.: l'impugnazione ex art. 829 c.p.c. e la querela di falso*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 289 ss.
- GROSSI, *Sulla nuova disciplina della sospensione del procedimento arbitrale*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 427 ss.
- GUASP, *El arbitraje en el derecho español*, Barcelona, 1956.
- GUASP - ARAGONESES, *Derecho procesal civil*⁷, II, 2005, Madrid.
- GUERRERO, *Arbitragem e jurisdição: premissa à homologação de sentença arbitral estrangeira*, in *Revista de processo*, 2008, p. 9 ss.

- GUILARTE GUTIERREZ, *Efectos de cosa juzgada del laudo arbitral*, in *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 2011, p. 230 ss.
- GUINCHARD, *L'arbitrage et le respect du principe du contradictoire*, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, p. 185 ss.
- GUINCHARD, *L'autorité de la chose jugée qui n'a pas été jugée à l'épreuve des nouveaux principes directeurs du procès civil*, in AA.Vv., *Mélanges en honneur de Georges Wiederkehr*, Paris, 2009, p. 379 ss.
- GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, Paris, 2010.
- HANOTIAU - BLOCK, *La loi du 19 mai 1998 mai modifiant la législation belge relative à l'arbitrage*, in *Bulletin de l'Association Suisse de l'arbitrage*, 1998, p. 528 ss.
- HANOTIAU - CAPRASSE, *L'annulation des sentences arbitrales*, in *Journal des tribunaux*, 2004, p. 417 ss.
- HANOTIAU - DUQUESNE, *L'exécution en Belgique des sentences arbitrales belges et étrangères*, in *Journal des tribunaux*, 1997, p. 305 ss.
- HANOTIAU, *Quelques réflexions à propos de l'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, in AA.Vv., *Liber amicorum Luciant Simont*, Bruxelles, 2002, p. 301 ss.
- HASCHER, *L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales*, in *Travaux du comité français de droit international privé. 2000-2002*, Paris, 2004, p. 29 ss.
- HASCHER, *L'influence de la doctrine sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 391 ss.
- HÉBRAUD - RAYNAUD, *Chronique de procédure civile*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 1962, p. 687 ss.
- HEINIZT, *I limiti oggettivi della cosa giudicata*, Padova, 1937.
- HENRY, *Le devoir d'indépendance de l'arbitre*, Paris, 2001.
- HERMOSILLA MARTÍN - RUBIO ESCOBARD, *Título VI*, in AA.Vv., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, Madrid-Barcelona, 2006, p. 447 ss.
- HÉRON - LE BARS, *Droit judiciaire privé*⁴, Paris, 2010, p. 285 ss.
- HILAIRE, *L'arbitrage dans la période moderne (XVIe-XVIIIe siècle)*, in *Revue de l'arbitrage*, 2000, p. 187 ss.
- HINOJOSA SEGOVIA, *Art. 43*, in AA.Vv., *Comentario a la Ley de Arbitraje*, a cura di De Martín Muñoz e Hierro Anibarro, Madrid-Barcelona, 2006, p. 568 ss.
- HIRSCH, *Les effets des sentences arbitrales faisant application du droit européen de la concurrence*, in AA.Vv., *L'arbitrage et le droit de la concurrence. Acte du colloque du CEPANI du 9 décembre 2010*, Bruxelles, 2010, p. 127 ss.
- HORSMAN, *L'arbitrage et l'ordre public interne belge*, in *Revue de l'arbitrage*, 1978, p. 86 ss.

- HORMANS, *Actualité et évolution du droit belge de l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 29 ss.
- HORMANS, *La loi belge du 19 mai 1998 sur l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1999, p. 475 ss.
- HUET, *Les procédures de reconnaissance et d'exécution des jugements étrangers et des sentences arbitrales*, in *Journal de droit international*, 1988, p. 5 ss.
- HUYS - KEUTGEN, *L'arbitrage en droit belge et international*, Bruxelles, 1981.
- IUDICA, *Arbitrato e questioni di legittimità costituzionale*, in AA.Vv., *Studi in onore di Piero Schlesinger*, III, Milano, 2004, p. 3879 ss.
- IZZO, *Appunti sull'eccezione di compromesso e sulla sentenza che la decide*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 451 ss.
- JALLAMION, *Arbitrage et pouvoir politique en France du XVII^{ème} au XIX^{ème} siècle*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 3 ss.
- JAPIOT, *Traité élémentaire de procédure civile*³, Paris, 1935.
- JARROSSON, *La notion d'arbitrage*, Paris, 1987.
- JARROSSON, *Réflexions sur l'imperium*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Pierre Bellet*, Paris, 1991, p. 245 ss.
- JARROSSON, *La clause compromissoire (art. 2061 C. civ.)*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 259 ss.
- JARROSSON, *Note sous App. Versailles, 29 juin 1995*, in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p. 651 ss.
- JARROSSON, *Les modes alternatifs de règlement des conflits*, in *Revue internationale de droit comparé*, 1997, p. 325 ss.
- JARROSSON, *Le nouvel essor de la clause compromissoire*, in *La semaine juridique*, 2001, I, n. 333 ss.
- JARROSSON, *Les frontières de l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 5 ss.
- JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, in *Procédures*, agosto 2007, étude n. 17.
- JARROSSON, *L'actualité de la pensée de Henri Motulsky sur l'arbitrage*, in *Procédures*, marzo 2012, dossier n. 13.
- JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, in *Revue de l'arbitrage*, 2011, p. 5 ss.
- JEULAND, *Note sous App. Paris, 18 janvier 2001*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 935 ss.
- JEULAND, *Droit processuel*, Paris, 2007.
- JEULAND, *Concentration des demandes: un conflit latent entre des chambres de la Cour de cassation*, in *La semaine juridique*, 2010, n. 1052.
- KAPLAN, *Astreintes et sentences arbitrales*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2010, p. 111 ss.
- KAPLAN - MOURRE, *Editorial*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 257 s.

- KASSIS, *Problème de base de l'arbitrage en droit comparé et en droit international. Arbitrage juridictionnel et arbitrage contractuel*, Paris, 1987.
- KEUTGEN, *La nouvelle loi sur l'arbitrage*, in *Journal des tribunaux*, 1998, p. 761 ss.
- KEUTGEN, *Considérations sur le droit brésilien de l'arbitrage*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Jacques Malherbe*, Bruxelles, 2006, p. 615 ss.
- KEUTGEN - DAL, *L'arbitrage en droit belge et international*², I, Bruxelles, 2006.
- KIFFER, *Note sous App. Paris, 30 mai 1995*, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, p. 533 ss.
- KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité. À propos du décret du 13 janvier 2011*, in *Gazette du Palais*, 27 gennaio 2011, n. 27, p. 9 ss.
- KLEIN, *Considérations sur l'arbitrage en droit internationale privé*, Bâle, 1955.
- KLEIN, *Autonomie de la volonté et arbitrage*, in *Revue critique de droit international privé*, 1958, p. 255 ss.
- KRINGS, *L'exécution des sentences arbitrales*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1976, p. 181 ss.
- LA CHINA, *La nuova legge spagnola sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 486 ss.
- LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*², Milano, 2004.
- LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*⁴, Milano, 2011.
- LAFFAILLE, *Hic sunt leones. La question prioritaire de constitutionnalité en France (à la lumière de quelques comparaisons tirées du droit italien)*, in <http://www.associazionedeicostituzionalisti.it/rivista/2010/00/LA-FAILLE01.pdf>.
- LAGARDE, *Droit processuel et models alternatifs de règlement des litiges*, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, p. 423 ss.
- LAGARDE, in AA.Vv., *Droit processuel. Droit commun et droit comparé du procès équitable*⁶, Paris, 2011, p. 1123 ss.
- LAINÉ, *De l'exécution en France des sentences arbitrales étrangères*, in *Journal de droit international privé*, 1899, p. 641 ss.
- LAMMÊGO BULOS, *Lei de Arbitragem Comentada*, São Paulo, 1997.
- LANFRANCHI, *La verificazione del passivo nel fallimento*, Milano, 1979.
- LANFRANCHI, *Giusto processo. I) Processo civile*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 2001.
- LANFRANCHI, «*Pregiudizi illuministici*» e «*giusto processo*» civile, in AA.Vv., *Giusto processo civile e procedimenti decisorii sommari*, a cura di Lanfranchi, Torino, 2001, p. 1 ss.
- LANFRANCHI, *Del «giusto» procedimento sommario di cognizione*, in AA.Vv., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, Torino, 2005, p. 1 ss.

- LANFRANCHI, *La Roccia non incrinata. Garanzia costituzionale del processo civile e tutela dei diritti*³, Torino, 2011.
- LAUDISA, *Arbitrato rituale e libero: ragioni del distinguere*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 211 ss.
- LAUDISA, *Arbitro nominato dalla parte o arbitro di parte? (Cenni comparatistici)*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 363 ss.
- LAUDISA, *L'arbitrato e il principio del contraddittorio*, in *Giusto proc. civ.*, 2007, p. 373 ss.
- LE BALLE, *Cours de droit civil approfondi: De la notion d'arbitrage privé et de son application*, Paris, 1945.
- LE BARS, *La réforme du droit de l'arbitrage, un nouveau pas vers un pragmatisme en marche*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 67.
- LEBOULANGER, *La notion d'«intérêts» du commerce international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 487 ss.
- LECOURT, *Tierce opposition. Nature. Conditions de recevabilité*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 738, Paris, 2010.
- LEFORT, *Le tiers dans le nouveau code de procédure civile*, in AA.VV., *Liber Amicorum Raymond Martin*, Bruxelles, 2004, p. 153 ss.
- LESSONA, *Per la nullità dei cosiddetti «compromessi irrituali»*, in *Foro it.*, 1926, c. 1067 ss.
- LICCI, *La pluralità di parti nel procedimento arbitrale: le soluzioni del passato, i problemi del presente*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 381 ss.
- LIEBMAN, *Qualche osservazione sullo studio della storia del processo civile*, in ID., *Problemi del processo civile*, Napoli, 1962, p. 479 ss.
- LIEBMAN, *Efficacia ed autorità della sentenza (ed altri scritti sulla cosa giudicata)*, Milano, 1962 (rist. della prima ed. del 1935).
- LIEBMAN, *Giudizio arbitrale e connessione di cause*, in *Riv. dir. proc.*, 1964, p. 469 ss.
- LIEBMAN, *Effetti della sentenza e cosa giudicata*, in *Riv. dir. proc.*, 1979, p. 1 ss.
- LIEBMAN, *Sentenza e cosa giudicata: recenti polemiche*, in *Riv. dir. proc.*, 1980, p. 1 ss.
- LIEBMAN, *Unità del giudicato*, in *Riv. dir. proc.*, 1986, p. 233 ss.
- LIEBMAN, *Giudicato (dir. proc. civ.)*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 1989.
- LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile. Principi*⁷, a cura di Colestanti - Merlin - E.F. Ricci, Milano, 2007.
- LIMA PINHEIRO, *Arbitragem transaccional*, Coimbra, 2005.
- LINSEMEAU, *Annulation des sentences arbitrales en droit belge*, in AA.VV., *Arbitrage. Travaux offerts au professeur Albert Fettweis*, Bruxelles, 1989, p. 95 ss.
- LINSMEAU - VAN GELDER, *La nouvelle loi sur l'arbitrage volontaire*, in *Journal des tribunaux*, 1973, p. 214 ss.

- LIPARI, *Art. 816-quater*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 744 ss.
- LIPARI, *Art. 816-quinquies*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 768 ss.
- LOMBARDI, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 431 ss.
- LONARDO, *Ordine pubblico e illiceità del contratto*, Milano, 1993.
- LONGO, *L'autorità giudiziaria e arbitrale*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 459 ss.
- LOQUIN, *Perspectives pour une réforme des voies de recours*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, p. 321 ss.
- LOQUIN, *La distinction de l'arbitrage contractuel et de l'arbitrage juridictionnel*, in *Revue trimestrielle de droit commercial*, 1993, p. 482 ss.
- LOQUIN, *Arbitrage et cautionnement*, in *Revue de l'arbitrage*, 1994, p. 247 ss.
- LOQUIN, *Arbitrage. Compétence arbitrale. Introduction générale*, in *Juriclasser, Procédure civile*, fasc. 1030, Paris, 1994.
- LOQUIN, *Arbitrage. Définition*, in *Juriclasser, Procédure civile*, fasc. 1005, Paris, 1997.
- LOQUIN, *De l'obligation de concentrer les moyens à celle de concentrer les demandes dans l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 209 ss.
- LOQUIN, *La réforme du droit français interne et international de l'arbitrage (Commentaire du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011)*, in *Revue trimestrielle de droit commercial*, 2011, p. 255 ss.
- LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, in *Juriclasser, Procédure civile*, fasc. 1046, Paris, 2012.
- LORCA NAVARETTE, *Comentarios a la nueva Ley de Arbitraje 60/2003 de 23 de diciembre*, San Sebastián, 2004.
- LUISO, *La giustizia sportiva*, Milano, 1974.
- LUISO, *Il principio del contraddittorio*, Milano, 1981.
- LUISO, *Opposizione di terzo*, in *Enc. giur.*, XXI, Roma, 1990.
- LUISO, *Successione nel processo*, in *Enc. giur.*, XXX, Roma, 1993.
- LUISO, *Le impugnazioni del lodo dopo la riforma*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 13 ss.
- LUISO, *L'oggetto del processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1996, p. 670 ss.
- LUISO, *Intorno agli effetti dei lodi non definitivi o parzialmente definitivi*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 592 ss.
- LUISO, *Diritto processuale civile*³, IV, Milano, 2000.
- LUISO, *L'impugnazione del lodo di equità*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 449 ss.
- LUISO, *Appunti sull'arbitrato societario*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 705 ss.
- LUISO, *La conciliazione nel quadro della tutela dei diritti*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2004, p. 1201 ss.

- LUISO, *La delega in materia di mediazione e conciliazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1257 ss.
- LUISO, *L'articolo 824-bis c.p.c.*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 235 ss.
- LUISO, *Diritto processuale civile*⁶, I, II, III, IV e V, Milano, 2011.
- LUISO, *Giustizia alternativa o alternativa alla giustizia?*, in *Giusto proc. civ.*, 2011, p. 325 ss.
- LUISO, *L'arbitrato e la mediazione nell'esperienza contemporanea*, in *www.judicium.it*.
- LUISO - AULETTA - CAPPONI, *Sulla legittimazione del giudice privato a sollevare una questione di legittimità costituzionale (C. cost. n. 376 del 2001)*, in *Giust. civ.*, 2002, II, p. 59 ss.
- LUISO - SASSANI, *La riforma del processo civile, commentario breve agli articoli riformati del codice di procedura civile*, Milano, 2006.
- LUPOI, *Quel che resta dell'arbitrato con elementi di estraneità*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 1339 ss.
- LUZZATO, *L'arbitrato internazionale e i lodi stranieri nella nuova disciplina italiana*, in *Riv. dir. inter. priv. e proc.*, 1994, p. 267 ss.
- MACCARONE, *Clausola compromissoria inserita nel contratto preliminare e controversie nascenti dal definitivo*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 311 ss.
- MANDRIOLI, *Sui caratteri dell'attività giurisdizionale civile desunti dalle norme positive*, in *Jus*, 1962, p. 159 ss.
- MANDRIOLI, *Giurisdizione (in generale)*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, IX, Torino, 1993, p. 127 ss.
- MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*¹⁷, III, Torino, 2005.
- MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*²¹, aggiornata da Carratta, III, Torino, 2011.
- MANTILLA SERRANO, *La nouvelle loi espagnole du 23 décembre 2003 sur l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2004, p. 225 ss.
- MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, Torino, 1966.
- MARCHETTI, *Il giudicato amministrativo e il giudizio di ottemperanza*, in AA.VV., *Il nuovo processo amministrativo*, diretto da Caranta, Bologna, 2011, p. 827 ss.
- MARENCO, *Lo svolgimento del processo nell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 303 ss.
- MARENCO, *Ordinamento giudiziario ed indipendenza della magistratura*, in AA.VV., *Diritto processuale civile e Corte costituzionale*, a cura di Fazalari, Napoli, 2006, p. 257 ss.
- MARENCO, *Processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 793 ss., pubblicato anche in AA.VV., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazalari, Milano, 2006, p. 131 ss.
- MARINELLI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 51 ss.

- MARINELLI, *La natura dell'arbitrato irrituale. Profili comparatistici e processuali*, Torino, 2002.
- MARINELLI, *Arbitrato irrituale*, in AA.Vv., *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, a cura di Buonfrate e Giovannucci Orlandi, Torino, 2006, p. 36 ss.
- MARINUCCI, *Esito e effetti dell'impugnazione giudiziaria del lodo arbitrale: note di diritto comparato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 1327 ss.
- MARINUCCI, *Note sull'impugnazione del lodo arbitrale per contrarietà ad altra pronuncia*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 1177 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi, II*, Padova, 2008, p. 521 ss.
- MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma. Motivi ed esito*, Milano, 2009.
- MARINUCCI, *L'arbitrabilità delle controversie aventi ad oggetti la validità di delibere assembleari*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 294 ss.
- MARONGIU BUONAIUTI, *L'arbitrabilità delle controversie nella riforma del diritto societario, tra arbitrato interno e arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 51.
- MARTIN, *Jugement sur le fond*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 550, Paris, 2000.
- MARTIN - MAS, *Voies de recours. Dispositions communes*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 705, Paris, 1995.
- MARTINO, *La giurisdizione italiana nelle controversie civili transnazionali*, Padova, 2000.
- MARULLO DI CONDOJANNI, *Il contratto di arbitrato*, Milano, 2008.
- MARULLO DI CONDOJANNI, *Art. 813*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 604 ss.
- MATRAY, *La loi belge du 27 mars 1985 et ses répercussions sur l'arbitrage commercial international*, in *Revue de droit international et de droit comparé*, 1987, p. 243 ss.
- MAYER, *Le contrat illicite*, in *Revue de l'arbitrage*, 1984, p. 205 ss.
- MAYER, *Litispence, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Claude Raymond*, Paris, 2004, p. 185 ss.
- MAYER, *Faut-il distinguer arbitrage interne et arbitrage international?*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 361 ss.
- MAYER, *Note sous Cass.*, 23 janvier 2007, in *Revue de l'arbitrage*, 2007, p. 771 ss.
- MAYER, *Note sous Cass.*, 2 décembre 2008, in *Revue de l'arbitrage*, 2009, p. 330 ss.
- MAYER, *Réflexions sur l'autorité négative de la chose jugée*, in AA.Vv., *Mélanges dédiés à la mémoire de Jacques Héron*, Paris, 2009, p. 331 ss.

- MAYER, *L'obligation de concentrer la matière litigieuse s'impose-t-elle dans l'arbitrage international?*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 413 ss.
- MAZZONETTO, *Uma análise comparativa da intervenção de terceiros na arbitragem sob a ótica dos ordenamentos jurídicos italiano e brasileiro*, in *Revista brasileira de arbitragem*, 2007, p. 45 ss.
- MEISTER, *Variations sur l'obligation du relevé d'office des clauses abusives*, in *Europe*, gennaio 2011, *comm.* 29.
- MELCHIONDA, *Gli effetti dei lodi arbitrali e l'acquisto dell'efficacia esecutiva*, in AA.Vv., *Commentario breve al diritto dell'arbitrato nazionale e internazionale*, a cura di Benedettelli - Consolo - Radicati di Brozolo, Padova, 2010, p. 951 ss.
- MENCHINI, *I limiti oggettivi del giudicato civile*, Milano, 1987.
- MENCHINI, *Pretendenti (lite tra)*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XIV, Torino, 1997, p. 306 ss.
- MENCHINI, *Regiudicata civile*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XVI, Torino, 1997, p. 404 ss.
- MENCHINI, *Sull'attitudine al giudicato sostanziale del lodo non più impugnabile non assistito dall'omologa giudiziaria*, in *Riv. arb.*, 1998, p. 773 ss.
- MENCHINI, *Il giudicato civile*², Torino, 2002.
- MENCHINI, *La natura e la disciplina dell'eccezione con la quale è fatta valere l'efficacia di un (precedente) lodo non impugnabile*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 288 ss.
- MENCHINI, *Impugnazione del lodo «rituale»*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 843 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, Milano, 2006, p. 179 ss.
- MENCHINI, *L'ultima "idea" del legislatore per accelerare i tempi della tutela dichiarativa dei diritti: il processo sommario di cognizione*, in *Corr. giur.*, 2009, p. 1025 ss.
- MENCHINI - MOTTO, *Art. 819-bis*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 328 ss.
- MENDONÇA DE MENEZES, *Panorama de l'arbitrage international au Brésil*, in AA.Vv., *L'arbitrage en France et en Amérique latine à l'aube du XXI^e siècle*, a cura di Fauvarque Cosson e Wald, Paris, 2008, p. 375 ss.
- MERCHÁN ALVAREZ, *El arbitraje. Estudio histórico jurídico*, Sevilla, 1981.
- MERINO MERCHÁND - CHILLÓN MEDINA, *Tratado de derecho arbitral*, Madrid, 2006.
- MERLIN, *Questions de droit*⁴, IX, Bruxelles, 1829, p. 145 ss.
- MERONE, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile*⁵, a cura di Picardi, II, Milano, 2010.
- MEZGER, *Note sous App. Paris, 20 juin 1980*, in *Revue de l'arbitrage*, 1981, p. 428 ss.

- MICHELI, *Corso di diritto processuale civile*, Milano, 1959.
- MOCCIA, *Brevi note sull'indipendenza dei giudici oggi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 539 ss.
- MOLFESE, *Prescrizione e decadenza in materia civile*, Milano, 2005.
- MONTELEONE, *Il nuovo regime giuridico dei lodi arbitrati rituali*, in *Riv. dir. proc.*, 1985, p. 552 ss.
- MONTELEONE, *Ancora sull'efficacia del lodo rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 734 ss.
- MONTELEONE, *L'arbitrato nelle controversie di lavoro – ovvero – esiste ancora l'arbitrato irrituale?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 43 ss.
- MONTELEONE, *Le sezioni unite della Cassazione affermano la natura giuridica negoziale e non giurisdizionale del c.d. «arbitrato rituale»*, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 764 ss.
- MONTELEONE, *Diritto processuale civile*³, Padova, 2002, p. 817 ss.
- MONTELEONE, *Introduzione: il codice di procedura civile italiano del 1865*, in *Codice di procedura civile del Regno d'Italia 1865*, a cura di Picardi e Giuliani, Milano, 2004, p. VII ss.
- MONTELEONE, *Arbitrato e giurisdizione nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giusto proc. civ.*, 2006, n. 2, p. 19 ss.
- MONTELEONE, *Manuale di diritto processuale civile*⁵, I e II, Padova, 2009.
- MONTELEONE, *Il c.d. arbitrato irrituale previsto dall'art. 808-ter c.p.c.*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 545 ss.
- MONTERO AROCA - GÓMEZ COLOMER - MÓNTON REDONDO - BARONA VILAR, *Derecho jurisdiccional*¹⁸, II, Valencia, 2010.
- MONTERO F.J. - BEDOYA, *La renuncia a la acción de anulación en la nueva ley de arbitraje francesa*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 145 ss.
- MONTESANO, *Sugli effetti e sulle impugnazioni del lodo nella recente riforma dell'arbitrato rituale*, in *Foro it.*, 1983, V, c. 161 ss.
- MONTESANO, *Negozi e processo nel nuovo arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1984, p. 214 ss.
- MONTESANO, *Limiti oggettivi di giudicati su negozi invalidi*, in *Riv. dir. proc.*, 1991, p. 15 ss.
- MONTESANO, *Sugli effetti del nuovo lodo arbitrale e sulle funzioni della sua «omologazione»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, p. 821 ss.
- MONTESANO, *La tutela giurisdizionale dei diritti*², Torino, 1994.
- MONTESANO, *Sui lodi parziali di merito*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 247 ss.
- MONTESANO, *Aspetti problematici nella giurisprudenza della Cassazione sugli arbitrati liberi*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 1 ss.
- MONTESANO, *Magistrature – ordinarie e speciali – e arbitri nella giustizia civile secondo la Costituzione*, in *Riv. dir. proc.*, 1996, p. 645 ss.

- MONTESANO, «Privato» e «pubblico» nell'efficacia e nell'esecutorietà del lodo arbitrale, in *Riv. arb.*, 1998, p. 7 ss.
- MONTESANO, Domande e questioni nei giudizi arbitrali, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 621 ss.
- MONTESANO, Questioni incidentali nel giudizio arbitrale e sospensione di processi, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 1 ss.
- MOREAU, Note sous Cass., 15 février 1995, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, p. 46 ss.
- MOREAU, Le prononcé de la sentence arbitrale entraîne-t-il le dessaisissement de l'arbitre?, in AA.VV., *Mélanges en honneur de Jean-François Poudret*, Lausanne, 1999, p. 453 ss.
- MOREAU, Arbitrage en droit international, in *Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile*, I, Paris, 2008.
- MOREAU, Arbitrage en droit interne, in *Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile*, I, Paris, 2008.
- MOREIRA PINTO, *Conteúdos e efeitos das decisões judiciais*, São Paulo, 2008.
- MORTARA, *Manuale della procedura civile*⁵, Torino, 1906.
- MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*⁴, III, Milano, 1923.
- MOTTO, Art. 806, in *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 463 ss.
- MOTULSKY, *Écrits*, II, *Etudes et notes sur l'arbitrage*, Paris, 1974.
- MOURRE, *L'intervention des tiers à l'arbitrage*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, I, a cura di Mourre, Paris, 2002, p. 100 ss.
- MOURRE, *Faut-il un statut communautaire de l'arbitrage*, in *Bulletin de l'Association Suisse de l'Arbitrage*, 2005, p. 408 ss.
- MOURRE, *À propos des articles V et VII de la convention de New York et de la reconnaissance des sentences annulées dans leur pays d'origine: où va-t-on après les arrêts Termo Rio et Putrabali?*, in *Revue de l'arbitrage*, 2008, p. 263 ss.
- MOURRE, *Multas coercitivas y ejecución en especie en arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 10, p. 17 ss.
- MOURRE - VAGENHEIM, *Some comments on denial of justice in public and private international law after loewen and saipem*, in AA.VV., *Liber Amicorum Bernardo Cremades*, Madrid, 2010, p. 843 ss.
- MOURRE - AMEZAGA, *La competencia del juez de apoyo francés, en particular en caso de denegación de justicia. El nuevo art. 1505 del Código Procesal Civil*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 95 ss.
- MULLERAT OBE, *Allons enfants (arbitres) de la patrie... 50 pinceladas impresionistas sobre los puntos más relevantes de la nueva Ley de Arbitraje francesa 2011*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, p. 65 ss.

- MUNNÉ CATARINA, *El arbitraje en la Ley 60/2003*, Barcelona, 2004.
- MURONI, *La pendenza del giudizio arbitrale*, Padova, 2008.
- MURONI, *La nuova disciplina della conciliazione e dell'arbitrato nelle controversie di lavoro*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 269 ss.
- NAZZINI, *Arbitrato e concorrenza tra giustizia privata ed esigenze pubblicistiche di tutela*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 553 ss.
- NEGRI, *Giurisdizione e amministrazione nella tutela della concorrenza*, I, Torino, 2005.
- NELA, *Riflessioni minime sull'inesistenza del lodo arbitrale*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 1381 ss.
- NELA, *Art. 808-ter, Art. 816-quater, Art. 816-quinques, Art. 817, Art. 824-bis, Art. 829*, in AA.VV., *Le recenti riforme del processo civile*, II, a cura di Chiarloni, Bologna, 2007, p. 1630 ss.
- NELA, *Artt. 34-36*, in AA.VV., *Il nuovo processo societario*², diretto da Chiarloni, II, Bologna, 2008, p. 1151 ss.
- NELA, *L'inesistenza della convenzione arbitrale rituale dopo la riforma*, in AA.VV., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, Padova, 2008, p. 539 ss.
- NERI, *Ruolo e tutela della volontà delle parti nell'arbitrato amministrato*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, p. 51 ss.
- NERY JUNIOR - DE ANDREADE NERY, *Código de processo civil comentado*⁹, São Paulo, 2006.
- NICOLETTI, *La L. 9 febbraio, n. 28 e la modifica dell'arbitrato*, in *Giur. it.*, 1983, IV, c. 308 ss.
- NICOLÒ, *Diritto civile*, in *Enc. dir.*, Milano, 1964, p. 904 ss.
- NICOTINA, *Arbitrato e giurisdizione*, Milano, 1990.
- NOTARIO GONZÁLEZ, *Laudo arbitral. Contenido y efectos*, in AA.VV., *Curso de derecho arbitral*, a cura di Merino Merchán, Valencia, 2009, p. 183 ss.
- NOTTÉ, *Réforme de l'arbitrage*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 26.
- NOUGEIN - REINHARD - ANCEL - RIVIER - BOYER - GENIN, *Guide pratique de l'arbitrage et de la médiation commerciale*, Paris, 2004.
- NOURRISAT, *Le nouveau droit français de l'arbitrage (décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage)*, in *Procédures*, 2011, n. 3, étude n. 3.
- NOUVEL, *L'autorité de la chose jugée attachée à la transaction*, in *Procédures*, agosto 2007, étude n. 18.
- NYSSSEN - NATAF, *L'infra petita dans les sentences rendues en France en matière d'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 783 ss.
- OCCHIPINTI, *Art. 832*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 1055 ss.

- OCCHIPINTI, *La cognizione degli arbitri sui presupposti dell'arbitrato*, Torino, 2011.
- ODORISIO, *La questione di legittimità costituzionale di una legge o di un atto avente forza di legge nel giudizio arbitrale*, in *Giur. cost.*, 2001, p. 4219 ss.
- ODORISIO, *Il potere degli arbitri nel disporre la sospensione dell'efficacia delle delibere assembleari*, in AA.VV., *Davanti al giudice. Studi sul processo societario*, a cura di Lanfranchi e Carratta, Torino, 2005, p. 491 ss.
- ODORISIO, *Prime osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 253 ss.
- ODORISIO, *Arbitrato obbligatorio*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 35 ss.
- ODORISIO, *Qualificazione dell'arbitrato: interpretazione della volontà delle parti ed impugnazione del lodo*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 565 ss.
- ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, Milano, 2011.
- ODORISIO, *L'arbitrato nel codice dei contratti pubblici*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, p. 177 ss.
- OLIVENCIA RUIZ, *Arbitraje: una justicia alternativa (una visión histórica desde la nueva ley)*, Cordoba, 2006.
- OLIVENCIA RUIZ, *El laudo: naturaleza, clases y contenido*, in *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 2009, p. 655 ss.
- OLIVENCIA RUIZ, *El arbitraje internacional en España tras la Ley 60/2003*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2011, p. 15 ss.
- OLIVIERI, *Opposizione di terzo*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., XIII, Torino, 1995, p. 104 ss.
- ONNIBONI, *Compatibilità del diritto comunitario con le norme processuali nazionali in tema di passaggio in giudicato di una decisione arbitrale «parziale»*, in *Corr. giur.*, 2000, p. 34 ss.
- OPPETIT, *Arbitrage juridictionnel et arbitrage contractuel: à propos d'une jurisprudence récente*, in *Revue de l'arbitrage*, 1977, p. 315 ss.
- OPPETIT, *Arbitrage, médiation et conciliation*, in *Revue de l'arbitrage*, 1984, p. 307 ss.
- OPPETIT, *Justice étatique et justice arbitrale*, in AA.VV., *Mélanges en l'honneur de Pierre Bellet*, Paris, 1991, p. 415 ss.
- OPPETIT, *Théorie de l'arbitrage*, Paris, 1998.
- ORIANI, *Arbitrato rituale e prescrizione*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 579 ss.
- ORMAZABAL SÁNCHEZ, *La ejecución de laudos arbitrales*, Barcelona, 1996.
- ORTELLS RAMOS, *Derecho procesal civil*⁷, Pamplona, 2007.

- PALADIN, *Ordine pubblico*, in *Nss. dig. it.*, XII, Torino, 1965, p. 13 ss.
- PANOU, *Le consentement à l'arbitrage. Etude méthodologique du droit international privé de l'arbitrage*, Paris, 2011.
- PANZA, *Prescrizione*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XIV, Torino, 1996, p. 226 ss.
- PANZAROLA, *La ricusazione del giudice civile. Il problema della impugnabilità della decisione*, Bari, 2008.
- PANZAROLA, *Giudizio di ottemperanza e lodo rituale di condanna della P.A.*, in *Riv. arb.*, 2009, p. 108 ss.
- PARDO IRANZO, *La ejecución del laudo arbitral*, Navarra, 2010.
- PARENTI, *Lodo. Efficacia*, in AA.VV., *Dizionario dell'arbitrato*, con prefazione di Irti, Torino, 1997, p. 349 ss.
- PARENZO, *Il problema dell'arbitrato improprio*, in *Riv. dir. proc.*, 1929, I, p. 130 ss.
- PARODI, *Art. 136*, in AA.VV., *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco - Celotto - Olivetti, III, Torino, 2006, p. 2658 ss.
- PASSANANTE, *Modelli di tutela dei diritti. L'esperienza inglese e italiana*, Padova, 2007.
- PATRONI GRIFFI, *Accesso incidentale e legittimazione degli «organi a quo». Profili problematici e prospettive di riforma*, Napoli, 2012.
- PELLEGRINI GRINOVER, *Arbitragem e litisconsórcio necessário*, in *Revista brasileira de arbitragem*, 2006, p. 5 ss.
- PELLERIN, *L'arbitrage et le nouveau Code de procédure civile*, in AA.VV., *Le Nouveau Code de procédure civile (1975-2005)*, a cura di Foyer, Paris, 2005, p. 385 ss.
- PELLERIN, *Monisme ou dualisme de l'arbitrage. Le point de vue français*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, IV, a cura di Mourre, Paris, 2008, p. 133 ss.
- PENASA, *Sulla litispendenza e connessione per pregiudizialità tra giudizi instaurati davanti agli arbitri e sul recesso del socio per ampliamento della clausola compromissoria statutaria*, in *Corr. giur.*, 2009, p. 1549 ss.
- PERALES VISCASILLAS, *La Reforma de la Ley de Arbitraje (Ley 11/2011, de 20 de mayo)*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Commercial y de Inversiones*, 2011, p. 667 ss.
- PEREIRA, *Considerações sobre a possibilidade da ação rescisória na sentença arbitral*, in *Revista de Arbitragem e Mediação*, 2008, n. 17, p. 71 ss.
- PEREIRA BARROCAS, *Manual de Arbitragem*, Coimbra, 2010.
- PEREIRA RIBERIO, *Impugnação ao cumprimento de sentença*, Curitiba, 2009.
- PERLINGERI, *Arbitrato e Costituzione*, Napoli, 2002.
- PERLINGERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*³, Napoli, 2006.

- PERROT, *Les aspects nouveaux de la tierce-opposition en droit judiciaire français*, in AA.Vv., *Studi in onore di Antonio Segni*, III, Milano, 1967, p. 674 ss.
- PERROT, *L'application à l'arbitrage des règles du Nouveau Code de procédure civile*, in *Revue de l'arbitrage*, 1980, p. 645 ss.
- PERROT, *Les voies de recours en matière d'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1980, p. 268 ss.
- PERROT, *La riforma dell'arbitrato in Francia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1985, p. 416 ss.
- PERROT, *L'arbitrage, une autre justice*, in *Petites affiches*, 2003, n. 197, p. 32 ss.
- PERROT, *Autorité de la chose jugée: sa relativité et le principe de concentration*, in *Revue trimestrielle droit civil*, 2008, p. 551 s.
- PERROT, *Institutions judiciaires*¹⁴, Paris, 2010.
- PERROT - FRICERIO, *Autorité de la chose jugée*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 554, Paris, 2011.
- PETRONIO, *Introduzione. Il futuro ha un cuore antico. Considerazioni sul codice di procedura civile del 1806*, in *I codici napoleonici*, I, *Codice di procedura civile, 1806*, a cura di Picardi e Giuliani, Milano, 2000, p. VII ss.
- PICARDI, *La responsabilità del giudice*, Milano, 1987.
- PICARDI, *Le code de procédure civile français de 1806 et le monopole étatique de la juridiction*, in AA.Vv., 1806-1976-2006. *De la commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France*, a cura di Cadet e Canivet, Paris, 2006, p. 187 ss.
- PICARDI, *La giurisdizione all'alba del terzo millennio*, Milano, 2007.
- PICARDI, *Eventuali conflitti fra principio del giudicato e principio della superiorità del diritto comunitario*, in *Giust. civ.*, 2008, I, p. 559 ss.
- PICARDI, *Il bicentenario del codice di procedura civile in Italia. Origine, evoluzione e crisi del monopolio statale della procedura*, in AA.Vv., *Studi in onore di Modestino Acone*, I, Napoli, 2010, p. 185 ss.
- PICARDI, *Manuale del processo civile*², Milano, 2010.
- PICARDI, *I grandi modelli socio-culturali per la giusta risoluzione delle controversie civili internazionali e nazionali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 365 ss.
- PICARDI - NUNES, *Il processo civile brasiliano dalle Ordinazioni filippine al codice del 1973*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 926 ss.
- PICOZZA, *In tema di sospensione del procedimento arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 127 ss.
- PICOZZA, *Arbitrati interni sottotipo internazionale*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Padova, 2009, p. 937 ss.

- PIERGROSSI, *Tutela del terzo nell'arbitrato*, in AA.Vv., *Studi in onore di Enrico Tullio Liebman*, IV, Milano, 1979, p. 2569 ss.
- PILLET, *Traité pratique de droit international privé*, II, Paris, 1924.
- PINNA, *L'autorité de la chose jugée invoquée devant l'arbitre. Point de vue sous le prisme de l'ordre juridique français*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2010, p. 697 ss.
- PINSOLLE, *Note sous Cass.*, 18 octobre 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 157.
- POGGI, *Art. 102*, in AA.Vv., *Commentario alla Costituzione*, a cura di Bifulco - Celotto - Olivetti, III, Torino, 2006, p. 1985 ss.
- POGGIO, *Dopo «Lucchini», il caso «Fallimento Olimpiclub»: il ridimensionamento dell'efficacia del giudicato esterno «anticomunitario»*, in *Giur. it.*, 2010, I, c. 369 ss.
- POILLOT PERUZZETTO, *L'ordre public international en droit communautaire. A propos de l'arrêt de la Cour de justice des Communautés du 1^{er} juin 1999*, in *Journal de droit international*, 2000, p. 301 ss.
- POLI R., *Art. 161*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, I, Padova, 2010, p. 1935 ss.
- POLI R., *Sull'oggetto del giudizio d'impugnazione per nullità del lodo*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 629 ss.
- POLINARI, *Art. 816-quater*, in AA.Vv., *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 1847 ss.
- POUDRET, *Quelle solution pour en finir avec l'affaire Hilmarton*, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, p. 7 ss.
- POUDRET, *L'originalité du droit français de l'arbitrage*, in *Revue internationale de droit comparé*, 2004, p. 133 ss.
- POUDRET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, Bruxelles, 2002.
- POUDRET - BESSON, *Comparative Law of International Arbitration*, London-Zürich, 2007.
- PROTO PISANI, *Opposizione di terzo ordinaria*, Napoli, 1965.
- PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di condanna*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1978, p. 1103 ss.
- PROTO PISANI, *Appunti sul giudicato civile e sui suoi limiti oggettivi*, in *Riv. dir. proc.*, 1990, p. 386 ss.
- PROTO PISANI, *Usi e abusi della procedura camerale ex art. 737 ss. (appunti sulla tutela giurisdizionale dei diritti e sulla gestione di interessi devoluta al giudice)*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, I, p. 393 ss.
- PROTO PISANI, *Lezioni di diritto processuale civile*², Napoli, 1996.
- PROTO PISANI, *Sentenza di condanna*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XVIII, Torino, 1998, p. 295 ss.

- PROTO PISANI, *Appunti sul valore della cognizione piena*, in *Foro it.*, 2002, V, c. 65 ss.
- PROTO PISANI, *Giusto processo e valore della cognizione piena*, in *Riv. dir. civ.*, 2002, I, p. 265 ss.
- PROTO PISANI, *Per un nuovo titolo esecutivo di formazione stragiudiziale*, in *Foro it.*, 2003, V, c. 117 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, II, Milano, 2005, p. 1279 ss.
- PROTO PISANI, *Diritto processuale civile*⁵, Napoli, 2006.
- PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di condanna (trentacinque anni dopo)*, in *Foro it.*, 2010, V, c. 265 ss.
- PUGLIESE, *Giudicato civile (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1968, p. 785 ss.
- PUNZI, *La tutela del terzo nel processo esecutivo*, Milano, 1971.
- PUNZI, *L'arbitrato nel diritto italiano*, in *Riv. dir. comm.*, 1973, I, p. 327 ss.
- PUNZI, *La riforma dell'arbitrato (osservazioni a margine della legge 9 febbraio 1983, n. 28)*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, p. 78 ss.
- PUNZI, *Sull'inammissibilità dell'impugnazione per nullità ex art. 828 c.p.c. del lodo arbitrale non depositato*, in *Rass. arb.*, 1983, p. 237 ss.
- PUNZI, *L'efficacia del lodo arbitrale nelle convenzioni internazionali e nell'ordinamento interno*, in *Riv. dir. proc.*, 1985, p. 268 ss.
- PUNZI, *L'arbitrato di fronte alla riforma generale ed alle riforme parziali del processo civile*, in *Rass. arb.*, 1986, p. 24 ss.
- PUNZI, *Le prime pronunce giurisprudenziali sull'impugnazione del lodo arbitrale privo dell'exequatur pretorile*, in *Riv. dir. proc.*, 1986, p. 961 ss.
- PUNZI, *Sull'inammissibilità dell'impugnazione immediata con le azioni c.d. negoziali del lodo arbitrale non dichiarato esecutivo*, in *Giur. merito*, 1987, I, p. 316 ss.
- PUNZI, *Arbitrato rituale e irrituale*, in *Enc. giur.*, I, Roma, 1988.
- PUNZI, *Conciliazione e arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1992, p. 1030 ss.
- PUNZI, *I principi generali della nuova normativa sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 331 ss.
- PUNZI, *Arbitrato. I) Arbitrato rituale e irrituale*², in *Enc. giur.*, II, Roma, 1995.
- PUNZI, *L'efficacia del lodo arbitrale*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 10 ss.
- PUNZI, *Disegno sistematico sull'arbitrato*, I e II, Padova, 2000.
- PUNZI, *Diritto comunitario e diritto nazionale dell'arbitrato*, in *Riv. arb.* 2000, p. 235 ss.
- PUNZI, *L'arbitrato: fecondità e attualità dell'insegnamento di Salvatore Satta*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 749 ss.
- PUNZI, *Natura dell'arbitrato e regolamento di competenza*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 720 ss., pubblicato anche in AA.VV., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, III, Milano, 2005, p. 2131 ss.

- PUNZI, *Relazione fra l'arbitrato e le altre forme non giurisdizionali di soluzione delle liti*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 385 ss.
- PUNZI, *Ancora sulla delega in tema di arbitrato: riaffermazione della natura privatistica dell'istituto*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, p. 963 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *Le nuove norme processuali e fallimentari*, a cura di Punzi e E.F. Ricci, Padova, 2005, p. 263 ss.
- PUNZI, «Efficacia di sentenza» del lodo, in *Riv. arb.*, 2005, p. 821 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, Milano, 2006, p. 155 ss.
- PUNZI, *Luci e ombre sulla riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, p. 395 ss.
- PUNZI, *Brevi note in tema di arbitrato amministrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, p. 1325 ss.
- PUNZI, *Mediazione e conciliazione*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 845 ss.
- PUNZI, *Le riforme del processo civile e gli strumenti alternativi per la soluzione delle controversie*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, p. 1197 ss.
- PUNZI, *L'arbitro: modalità di nomina, criteri di selezione*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 645 ss.
- PUNZI, *Il processo civile. Sistema e problematiche*², I, II, III e IV, Padova, 2010.
- PUNZI, *L'arbitrato per la soluzione delle controversie di lavoro*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1 ss.
- PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I e II, Padova, 2012.
- QUERZOLA, *La tutela anticipatoria tra procedimento cautelare e giudizio di merito*, Bologna, 2006.
- RACINE, *L'arbitrage et l'ordre public*, Paris, 1999.
- RACINE, *Note sous Cass., 25 mars 1999*, in *Revue de l'arbitrage*, 1999, p. 311 ss.
- RACINE, *Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage commercial international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, p. 305 ss.
- RACINE, *Arbitrage et cautionnement en droit français*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2010, p. 353 ss.
- RACINE, *La sentence d'incompétence*, in *Revue de l'arbitrage*, 2010, p. 729 ss.
- RACINE, *Le nouvel arbitre*, in AA.Vv., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di Clay, Paris, 2011, p. 112 ss.
- RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrato, diritto della concorrenza, diritto comunitario e regole di procedura nazionali*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 665 ss.
- RADICATI DI BROZOLO, *Controllo del lodo internazionale e ordine pubblico*, in *Riv. arb.*, 2006, p. 628 ss.
- RADICATI DI BROZOLO, *Requiem per il regime dualista dell'arbitrato internazionale in Italia? Riflessioni sull'ultima riforma*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 1267 ss.

- RADICATI DI BROZOLO, *Requiem pour le régime dualiste de l'arbitrage? Réflexions après la réforme de 2006 en Italie*, in AA.Vv., *Arbitrage interne et international*, a cura di Bonomi e Bochatay, Ginevra, 2010, p. 217 ss.
- RAITI, *Le pronunce Olimpclub ed Asturcom Telecomunicaciones: verso un ridimensionamento della paventata «crisi del giudicato civile nazionale» nella giurisprudenza della Corte di giustizia*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 670 ss.
- RAMOS MÉNDEZ, *La disciplina dell'arbitrato in Spagna*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1990, p. 241 ss.
- RAMOS MÉNDEZ, *El arbitraje internacional en la nueva ley española de arbitraje*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, III, Milano, 2005, p. 2151 ss.
- RASCIO, «Immodificabilità» del lodo rituale ed efficacia esecutiva, in *Riv. arb.*, 1997, p. 275 ss.
- RASCIO, *Contraddittorio tra le parti, condizioni di parità, giudice terzo e imparziale*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, p. 601 ss.
- RASCIO, *La decisione*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Milano, 2005, p. 343 ss.
- RASIA, *La battaglia all'arbitrato amministrato: a proposito di una recente giurisprudenza francese*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 733 ss.
- RASIA, *Pregiudiziale comunitaria e giudizio arbitrale: nuovo confronto tra gabbie ideologiche, funzionalità degli scambi, esigenze di tutela effettiva*, in *Int'l Lis*, 2006, p. 21 ss.
- RASIA, *Tutela giudiziale europea e arbitrato*, Bologna, 2010.
- RAVIDÀ, *La circolazione internazionale del «nuovo» lodo irrituale italiano nel sistema della Convenzione di New York del 1958*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, Padova, 2008, p. 597 ss.
- RAYNARD, *Autorité de la chose jugée: la règle de concentration des moyens est appliquée à l'arbitrage*, in *Revue Lamy droit des affaires*, 2008, n. 30, p. 47 ss.
- RECCHIA, «Disponibilità dell'azione in senso negativo» ed incostituzionalità dell'arbitrato obbligatorio, in *Riv. arb.*, 1992, p. 247 ss.
- RECCHIA, *Arbitrato e Convenzione europea dei diritti dell'uomo (prospettive metodologiche)*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 381 ss.
- RECCHIA, *La costituzionalità della legislazione sull'arbitrato: prime osservazioni*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 478 ss.
- RECCHIA, *La nuova legge sull'arbitrato e le esperienze straniere*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 23 ss.
- RECCHIA, *Arbitrato. VII Diritto comparato e straniero*, in *Enc. giur.*, II, Roma, 1995, p. 1 ss.

- RECCHIONI, *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinaria*, Padova, 1999, p. 173 ss.
- REDENTI, *Diritto processuale civile*², III, Milano, 1954.
- REDENTI, *Compromesso (dir. proc. civ.)*, in *Noviss. dig. it.*, III, Torino, 1959, p. 786 ss.
- REDENTI - M. VELLANI, *Diritto processuale civile*, con la collaborazione di C. Vellani, Milano, 2011.
- RENDERS - BOMBOIS, *L'arbitrage en droit public belge*, in AA.Vv., *L'arbitrage en droit public*, Bruxelles, 2010, p. 25 ss.
- RESCIGNO, *Arbitrato e autonomia contrattuale*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 1 ss.
- RICCI E.F., *Compromesso*, in *Noviss. dig. it., app.*, II, Torino, 1981, p. 126 ss.
- RICCI E.F., *La legge 9 febbraio 1983, n. 28. Modificazione alla disciplina dell'arbitrato*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1983, p. 733 ss.
- RICCI E.F., *Sull'efficacia del lodo arbitrale dopo la legge 9 febbraio 1983, n. 28*, in *Riv. dir. proc.*, 1983, p. 653 ss.
- RICCI E.F., *Accertamento giudiziale*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, I, Torino, 1987, p. 16 ss.
- RICCI E.F., *Il lodo rituale di fronte ai terzi*, in *Riv. dir. proc.*, 1989, p. 671 ss.
- RICCI E.F., *L'«efficacia vincolante» del lodo arbitrale dopo la legge n. 25 del 1994*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, p. 809 ss.
- RICCI E.F., *Il problema della legittimità costituzionale dell'arbitrato in Brasile*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 149 ss.
- RICCI E.F., *Reflexões sobre o art. 33 da lei arbitragem*, in *Revista do processo*, n. 93, 1999, p. 45 ss.
- RICCI E.F., *L'arbitro di fronte alla litispendenza giudiziaria*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 500 ss.
- RICCI E.F., *Il lodo arbitrale irrituale di fronte alla Convenzione di New York*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 599 ss.
- RICCI E.F., *La «natura» dell'arbitrato rituale e del relativo lodo: parlano le Sezioni Unite*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 259 ss.
- RICCI E.F., *La Cassazione insiste sulla natura «negoziale» del lodo. Nuovi spunti critici*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 1239 ss.
- RICCI E.F., *La crise de l'arbitrage juridictionnel en Italie (la Cour de cassation italienne et l'apprenti sorcier)*, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, p. 857 ss.
- RICCI E.F., *La «funzione giudicante» degli arbitri e l'efficacia del lodo (Un grand arrêt della Corte costituzionale)*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 351 ss.
- RICCI E.F., *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 517 ss.
- RICCI E.F., *La never ending story della natura negoziale del lodo: ora la Cassazione risponde alle critiche*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 557 ss.
- RICCI E.F., *Verso un nuovo processo civile?*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 211 ss.

- RICCI E.F., *Recent case law concerning international effects of an Italian arbitral award: is the Italian supreme court poisoning Italian arbitration?*, in *Bulletin de l'Association Suisse de l'Arbitrage*, 2004, p. 722 ss.
- RICCI E.F., *La delega sull'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 2005, p. 951 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *Le nuove norme processuali e fallimentari*, a cura di Punzi e E.F. Ricci, Padova, 2005, p. 251 ss.
- RICCI E.F., *Arbitrato volontario e pregiudiziale comunitaria*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 710 ss.
- RICCI E.F., *L'arbitrato e il tipografo del legislatore (elogio della «rientranza»)*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 631 ss.
- RICCI E.F., *La Cassazione si pronuncia ancora sulla «natura» della convenzione di arbitrato rituale: tra l'attaccamento a vecchi schemi e qualche incertezza concettuale*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, p. 1294 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *Studi in onore di Modestino Acone*, III, Napoli, 2010, p. 1723 ss.
- RICCI E.F., *Desnecessária Conexão Entre Disponibilidade do Objeto da Lide e Admissibilidade de Arbitragem: Reflexões Evolutivas*, in AA.Vv., *Arbitragem. Estudos Soares*, São Paulo, 2007, p. 409 ss.
- RICCI E.F., *La longue marche vers l'«internationalisation» du droit italien de l'arbitrage*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, IV, a cura di Mourre, Paris, 2008, p. 191 ss.
- RICCI E.F., *Profili liberali della nuova disciplina dell'arbitrato*, in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, Torino, 2008, p. 611 ss.
- RICCI E.F. - FRANCO, *Após ratificação da Convenção de Nova Iorque: Novos Problemas*, in *Revista brasileira de arbitragem*, 2004, p. 90 ss.
- RICCI G.F., *Art. 816-bis, Art. 816-quater, Art. 816-quinquies, Art. 819, Art. 819-bis, Art. 819-ter*, in AA.Vv., *Arbitrato*², diretto da Carpi, Bologna, 2007, p. 353 ss.
- RICCI G.F., *Dalla «transigibilità» alla «disponibilità» del diritto. I nuovi orizzonti dell'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2006, p. 265 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *Studi in onore di Carmine Punzi*, II, Torino, 2008, p. 621 ss.
- RICCI G.F., *Diritto processuale civile*², I, II e III, Torino, 2009.
- RICCI G.F., *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 699 ss., pubblicato anche in *Riv. arb.*, 2011, p. 165 ss.
- RIFÀ SOLER - GONZÁLEZ - RIANO BRUN, *Derecho procesal civil*, II, Pamplona, 2006.
- RIGAUX - RENAULD, *La Cour Constitutionnelle*, Bruxelles, 2008.
- RIGHETTI, *La riforma dell'arbitrato in Belgio (legge 19 maggio 1998)*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 1087 ss.
- RIPOL CARULLA, *La firmeza del laudo arbitral tras las modificaciones introducidas por la Ley 11/2011*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, p. 93 ss.

- RIVALTA, *I giudizi d'arbitri. Saggio di legislazione e di giurisprudenza antica e moderna*, Bologna, 1885.
- RIVIER, *L'éviction de la juridiction étatique par le contrat*, in AA.Vv., *Le conventionnel et le juridictionnel dans le règlement des différends*, a cura di Ancel e Rivier, Paris, 2001, p. 23 ss.
- RIVIER, *Juridiction*, in AA.Vv., *Dictionnaire de la justice*, a cura di Cadiet, Paris, 2004, p. 702 ss.
- ROBERT, *Arbitrage civil et commercial. Droit interne et droit international privé*⁴, Paris, 1967.
- ROBERT, *La législation nouvelle sur l'arbitrage*, in *Recueil Dalloz*, 1980, *chron.*, p. 189 ss.
- ROBERT, *L'arbitrage en matière internationale*, in *Recueil Dalloz*, 1981, *chron.*, p. 209 ss.
- ROBERT - MOREAU, *L'arbitrage. Droit interne, droit international privé*², Paris, 1993.
- ROCCO A., *La sentenza civile*, Torino, 1906.
- ROCCO U., *Trattato di diritto processuale civile*, I, Torino, 1957.
- ROLAND, *Chose jugée et tierce opposition*, Paris, 1958.
- ROMANO A.A., *Appunti sul nuovo procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, p. 165 ss.
- ROMANO A.A., *L'efficacia probatoria degli atti dei procedimenti arbitrali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 49 ss.
- ROMBOLI, *Giudice naturale*, in *Noviss. dig. it.*, *Appendice*, III, Torino, 1982, p. 966 ss.
- RONCO, *Revocazione e lodo arbitrale*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 717 ss.
- RONDEAU-RIVIER - LOQUIN, *Arbitrage. La sentence arbitrale*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1042, Paris, 1996.
- ROSELLI - VITUCCI, *La prescrizione e la decadenza*, in AA.Vv., *Trattato di diritto privato*², diretto da P. Rescigno, XX, 2, Torino, 1998, p. 429 ss.
- ROTA, *Revocazione nel diritto processuale civile*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XVII, Torino, 1998, p. 475 ss.
- ROUSSEAU, *Droit du contentieux constitutionnel*⁹, Paris, 2010.
- RUBELLIN-DEVICHI, *L'arbitrage. Nature juridique. Droit interne et droit international*, Paris, 1965.
- RUBELLIN-DEVICHI - LOQUIN, *Arbitrage. Principes généraux*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1010, Paris, 1998.
- RUBINO SAMMARTANO, *Arbitrati internazionali e nazionali in Italia*, in *Foro pad.*, 1983, II, p. 39 ss.
- RUBINO SAMMARTANO, *La determinazione delle regole per lo svolgimento del procedimento arbitrale*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 627 ss.

- RUBINO SAMMARTANO, *Questioni pregiudiziali, incidentali, di legittimità costituzionale e di diritto comunitario*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 693 ss.
- RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*⁶, I e II, Padova, 2010.
- RUFFINI, *Intervento principale del terzo nel giudizio di impugnazione per nullità della sentenza arbitrale*, in *Giur. merito*, 1992, p. 317 ss.
- RUFFINI, *La divisibilità del lodo arbitrale*, Padova, 1993.
- RUFFINI, *L'intervento nel giudizio arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 647 ss.
- RUFFINI, *Il giudizio arbitrale con pluralità di parti*, in AA.Vv., *Studi in onore di Luigi Montesano*, I, Padova, 1997, p. 665 ss.
- RUFFINI, *La divisibilità del giudizio arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 431 ss.
- RUFFINI, «Efficacia di sentenza» del lodo arbitrale e impugnazione incidentale per nullità, in *Riv. arb.*, 2000, p. 465 ss.
- RUFFINI, *Volontà delle parti e arbitrato nelle controversie relative agli appalti pubblici*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 643 ss.
- RUFFINI, *Le Sezioni Unite fanno davvero chiarezza sui rapporti tra arbitrato e giurisdizione?*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 56 ss.
- RUFFINI, *Arbitri, diritto e costituzione (riflessioni a margine della sentenza della Corte costituzionale, 28 novembre 2001, n. 376)*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2002, p. 263 ss.
- RUFFINI, *Arbitrato e disponibilità dei diritti nella legge delega per la riforma del diritto societario*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 133 ss.
- RUFFINI, *Sulla distinzione tra arbitrato «rituale» ed «irrituale»*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 750 ss.
- RUFFINI, *In tema di sospensione del processo arbitrale per pregiudizialità*, in *Riv. arb.*, 2003, p. 533 ss.
- RUFFINI, *La riforma dell'arbitrato societario*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 1524 ss.
- RUFFINI, *Il nuovo arbitrato per le controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc.*, 2004, p. 495 ss.
- RUFFINI, *Patto compromissorio*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 711 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazalari, Milano, 2006, p. 51 ss.
- RUFFINI, *Art. 806, Art. 813*, in AA.Vv., in *Codice di procedura civile commentato*⁴, diretto da Consolo, III, Padova, 2010, p. 1505 ss.
- RUFFINI, *Art. 819-ter*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 364 ss.
- RUGGERI - SPATARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2009.
- RUOSI, *Art. 824-bis*, in AA.Vv., in *Codice di procedura civile commentato*³, a cura di Comoglio e Vaccarella, Torino, 2010, p. 3346 ss.
- SACCO, *Nullità e annullabilità*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XII, Torino, 1995, p. 293 ss.
- SALETTI, *La domanda di arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 665 ss.

- SALETTI, *I modelli di controllo sull'imparzialità degli arbitri*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 731 ss.
- SALI, *Arbitrato amministrato*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.*, I, Torino, 2007, p. 67 ss.
- SALVANESCHI, *La domanda di arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, p. 645 ss.
- SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti*, Padova, 1999.
- SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti (una pluralità di problemi)*, in *Riv. dir. proc.*, 2002, p. 459 ss.
- SALVANESCHI, *Sull'imparzialità dell'arbitro*, in *Riv. dir. proc.*, 2004, p. 409 ss.
- SALVANESCHI, *L'arbitrato societario*, in AA.Vv., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 202 ss.
- SALVANESCHI, *Arbitrato e deliberazioni assembleari*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 741 ss.
- SALVANESCHI, *Art. 816-quater, Art. 816-quinquies*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell'arbitrato*, a cura di Menchini, Padova, 2010, p. 235 ss.
- SALVANESCHI, *Impugnativa in via arbitrale della delibera di approvazione del bilancio*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 59 ss.
- SÁNCHEZ DE MOVELLÁN, *Procedura di insolvenza ed arbitrato nelle ultime riforme legislative in Spagna*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 146 ss.
- SÁNCHEZ POS, *El control iudicial en la ejecución del laudo arbitral*, Navarra, 2009.
- SÁNCHEZ POS, *La Validez y eficacia del laudo arbitral a la luz de la reforma de la Ley de Arbitraje*, in *La Ley*, ottobre 2011, p. 9 ss.
- SANTAGATA F., *La conciliazione delle controversie civili*, Bari, 2008.
- SANTORO PASSARELLI F., *Negoziato e giudizio*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, p. 1158 ss.
- SANTORO PASSARELLI F., *La transazione*², Napoli, 1975.
- SASSANI, *L'opposizione del terzo al lodo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 201 ss.
- SASSANI, *L'arbitrato a modalità irrituale*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 25 ss.
- SASSANI - GUICCIARDI, *Arbitrato societario*, in *Dig. disc. priv., sez. civ., agg.*, I, Torino, 2007, p. 119 ss.
- SATTA, *Contributo alla dottrina dell'arbitrato*, Milano, 1931.
- SATTA, *Sull'inesistenza degli atti processuali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1956, p. 341 ss.
- SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, II, 2, Milano, 1966.
- SATTA, *Giurisdizione (nozioni generali)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, p. 218 ss.
- SATTA, *Meditazioni sull'arbitrato*, in *Quaderni di diritto processuale civile*, III, Padova, 1970.
- SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, IV, 2, Milano, 1971.
- SATTA - PUNZI, *Diritto processuale civile*¹³, Padova, 2000.
- SCADUTO, *Gli arbitratori nel diritto privato*, Cortona, 1932.

- SCAPEL, *A propos du recours en révision formé à l'encontre d'une sentence arbitrale*, in *Dalloz, affaires*, 1999, p. 1431 ss.
- SCARSELLI, *La tutela dei diritti dinanzi alle autorità garanti*, Milano, 2000.
- SCARSELLI, *Brevi note sui procedimenti amministrativi che si svolgono innanzi alle Autorità Garanti e sui loro controlli giurisdizionali*, in *Foro it.*, 2002, III, c. 488 ss.
- SCARSELLI, *Appunti per una possibile riforma delle autorità amministrative indipendenti*, in AA.Vv., *Studi in onore di Giuseppe Tarzia*, III, Milano, 2005, p. 2493 ss.
- SCARSELLI, *Ancora in tema di eccezione di cosa giudicata esterna e di rapporti tra preclusioni ed eccezioni rilevabili d'ufficio*, in *Foro it.*, 2006, c. 746 ss.
- SCARSELLI, *Ordinamento giudiziario e forense*³, Milano, 2010.
- SCHIZZEROTTO, *La questione di legittimità costituzionale nel giudizio arbitrale*, in *Giur. it.*, 1961, IV, c. 63 ss.
- SCHIZZEROTTO, *L'arbitrato rituale nella giurisprudenza*, Padova, 1969.
- SCHIZZEROTTO, *Dell'arbitrato*³, Milano, 1988.
- SCHLESINGER, *L'esecuzione del lodo arbitrale rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 751 ss.
- SCHLOSSER, *L'impartialité et l'indépendance de l'arbitre en droit allemand*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 2 ss.
- SCOZZAFAVA, *Il problema della legittimità costituzionale dell'arbitrato obbligatorio*, in *Giur. it.*, 1978, I, 1, c. 1809 ss.
- SEGNI, *Giurisdizione civile*, in *Noviss. dig. it.*, VII, 1959, Torino, p. 1020 ss.
- SELVAGGI, *Legge 9 febbraio 1983, n. 28*, in *Rass. arb.*, 1984, p. 69 ss.
- SENÉS MOTILLA, *La intervención judicial en el arbitraje*, Navarra, 2007.
- SERAGLINI, *Brèves remarques sur les recommandations de l'association de droit international sur la litispendance et l'autorité de la chose jugée en arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, p. 909 ss.
- SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, in AA.Vv., *Droit du commerce international*², a cura di Béguin e Menjucq, Paris, 2011, p. 949 ss.
- SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, p. 375 ss.
- SERAGLINI, *Le contrôle de la sentence au regard de l'ordre public par le juge étatique: mythes et réalité*, in AA.Vv., *Les Cahiers de l'arbitrage*, a cura di Mourre, V, Paris, 2011, p. 198 ss.
- SERIO, *Imparzialità del giudice e giusto processo: profili comparatistici*, in *Eur. e dir. priv.*, 2011, p. 991 ss.
- SILVESTRI, *Poteri dello Stato (divisione dei)*, in *Enc. dir.*, XXXIV, Milano, 1985, p. 670 ss.

- SIMONT, *La motivation des sentences arbitrales en droit belge*, in AA.Vv., *Mélanges en l'honneur de Claude Raymond*, Paris, 2004, p. 295 ss., spec. p. 298 ss.
- SOTGIU, *Natura e regime dell'eccezione di nullità del patto compromissorio nel giudizio di impugnazione avverso il lodo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 304 ss.
- SOTGIU, *Rinuncia (parziale) al patto compromissorio, preclusioni e sospensione del procedimento*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 356 ss.
- SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, Milano, 2009.
- SPAGNA MUSSO, *Giudice (nozione)*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1969, p. 931 ss.
- SRAFFA, *Compromessi e lodi stabiliti fra industriali senza la forma dei giudizi*, in *Riv. dir. comm.*, 1907, I, p. 429 ss.
- STAMPA, *La Reforma de la Ley de Arbitraje*, in *La Ley*, ottobre 2011, p. 1 ss.
- STAMPA, *La Reforma de la Ley de Arbitraje*, in *Arbitraje. Revista de Arbitraje Commercial y de Inversiones*, 2012, p. 91 ss.
- STASI, *L'azione di accertamento nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2008, p. 509 ss.
- SUÁREZ BOBLEDANO, *El juez de control del arbitraje: anulación y revisión del laudo*, in AA.Vv., *La nueva Ley de Arbitraje*, a cura di Fernández Rozas, Madrid, 2007, p. 202 s.
- TAMPONI, *L'arbitrato societario dopo l'abrogazione del processo commerciale*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 544 ss.
- TARTAGLIA POLCINI, *Modelli arbitrali tra autonomia negoziale e funzione giurisdizionale*, Napoli, 2002.
- TARUFFO, *Sui vizi di motivazione del lodo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 512 ss.
- TARUFFO, *L'insegnamento accademico del diritto processuale civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1996, p. 551 ss.
- TARUFFO, *Note sull'imparzialità dell'arbitro di parte*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 481 ss.
- TARUFFO, *Adeguamenti delle tecniche di composizione dei conflitti di interesse*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1999, p. 799 ss.
- TARUFFO, *Dimensioni transculturali della giustizia civile*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2000, p. 1047 ss.
- TARUFFO, *Il processo civile di «civil law» e di «common law»: aspetti fondamentali*, in *Foro it.*, 2000, V, c. 345 ss.
- TARZIA, *Efficacia e impugnabilità del lodo nell'arbitrato rituale*, in *Rass. arb.*, 1985, p. 1 ss.
- TARZIA, *Efficacia del lodo e impugnazioni nell'arbitrato rituale e irrituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1987, p. 15 ss.

- TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrali e conflitti tra lodi e sentenze*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 631 ss.
- TARZIA - LUZZATTO - E.F. RICCI, *Legge 5 gennaio 1994, n. 25*, Padova, 1995.
- TEDESCHI, *Nullità o inesistenza del lodo arbitrale pronunciato in controversia non compromettibile*, in *Foro it.*, 1964, c. 678.
- TENORIO DA COSTA FERNANDES, *Anulação da sentença arbitral*, São Paulo, 2007.
- THEODORO JUNIOR, *Curso de direito processual*⁴⁸, I, Rio de Janeiro, 2008.
- THEODORO JUNIOR, *Arbitragem e terceiros – litisconsórcio foa pacto arbitral – outras intervenções de terceiros*, in *Revista de direito bancário*, 2001, p. 375 ss.
- THÉRY, *Les procédures civiles d'exécution et le droit de l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1993, p. 157 ss.
- TIBURCIO, *Temas de Direito Internacional*, Rio de Janeiro, 2006.
- TIBURCIO, *Panorama sur l'arbitrage au Brésil*, in AA.VV., *L'arbitrage en France et en Amérique latine à l'aube du XXI^e siècle*, a cura di Fauvarque Cosson e Wald, Paris, 2008, p. 305 ss.
- TISCINI, *I provvedimenti decisori senza accertamento*, Torino, 2009.
- TISCINI, *Il procedimento di mediazione per la conciliazione delle controversie civili e commerciali*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 585 ss.
- TISCINI, *La mediazione civile e commerciale. Composizione della lite e processo nel d.lgs. n. 28/2010 e nei D.M. nn. 180/2010 e 145/2011*, Torino, 2011.
- TOMASIN, *Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile*, Paris, 1976.
- TOMBARI, *Natura e regime giuridico dell'eccezione di compromesso*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1964, p. 1029 ss.
- TOMMASEO, *La domanda d'arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2001, p. 169 ss.
- TOMMASEO, *Le impugnazioni del lodo arbitrale nella riforma dell'arbitrato (d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40)*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 199 ss.
- TOMMASINI, *Nullità in generale. b) Diritto privato*, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano, 1978, p. 866 ss.
- TORIBIOS FUENTES, *Art. 43*, in AA.VV., *Comentarios prácticos a la ley de arbitraje*, a cura di Guilarte Gutiérrez, Valladolid, 2004, p. 686 ss.
- TOTA, *Ancora sulla natura dell'eccezione di compromesso (e sull'ammissibilità del regolamento di competenza avverso la sentenza del giudice ordinario che pronuncii su di essa)*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 1601 ss.
- TOTA, *Appunti sul nuovo arbitrato irrituale*, in *Riv. arb.*, 2007, p. 565 ss.
- TOTA, *Art. 816-bis*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 689 ss.
- TRAIN, *L'autorité positive de la sentence arbitrale*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, III, a cura di Mourre, Paris, 2006, p. 115 ss.

- TRINCHI, *Questioni aperte in tema di impugnabilità del lodo parziale non definitivo avente ad oggetto la sola statuizione sull'an debeatur*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 505 ss.
- TRISORIO LIUZZI, *La conciliazione obbligatoria e l'arbitrato nelle controversie di lavoro privato*, in *Riv. dir. proc.*, 2001, p. 948 ss.
- TRISORIO LIUZZI, *Questioni pregiudiziali e sospensione nel giudizio arbitrale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 835 ss.
- TROCKER, *Il nuovo art. 111 della Costituzione e il «giusto processo» in materia civile: profili generali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 381 ss.
- TROCKER, *Dalla tutela giurisdizionale differenziata alla differenziazione dell'offerta di giustizia: obiettivi e limiti degli strumenti alternativi di composizione delle liti*, in AA.VV., *Studi in onore di Modestino Acone*, III, Napoli, 2010, p. 1731 ss.
- TROCKER, *Le clausole arbitrali nei contratti dei consumatori: quale ruolo per il giudice ordinario?*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi in onore di Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 845 ss.
- TROCKER, *La formazione del diritto processuale europeo*, Torino, 2011.
- VACCARELLA Rob., *Art. 813-ter*, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 611 ss.
- VACCARELLA Rom., *Questioni di litispendenza e competenza nei rapporti tra arbitri e A.G.O.*, in *Giust. civ.*, 1997, p. 269 ss.
- VACCARELLA Rom., *Il coraggio della concretezza in una storica decisione della Corte costituzionale*, in *Giust. civ.*, 2001, I, p. 2883 ss.
- VACCARELLA Rom., *La riforma del processo societario: risposta ad un editoriale*, in *Corr. giur.*, 2003, p. 261 ss.
- VACCARELLA Rom., *Lezioni sul processo civile di cognizione*, Bologna, 2006.
- VALENÇA FILHO, *Sentença arbitral inexistente*, in AA.VV., *Reflexões sobre arbitragem*, a cura di Battista Martins e Rossani Garcez, São Paulo, 2002, p. 354 ss.
- VALENÇA FILHO - LEE, *Estudos de arbitragem*, Curitiba, 2008.
- VAN COMPEROLLE, *Le droit de recours du tiers contre une sentence arbitrale obtenue par fraude*, in *Revue critique de jurisprudence belge*, 1994, p. 647 ss.
- VAN HOUTTE, *La loi belge du 27 mars 1985 sur l'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 1986, p. 31 ss.
- VAN RHEE, *The influence of the French Code de procédure civile (1806) in 19th century Europe*, in AA.VV., 1806-1976-2006. *De la commémoration d'un code à l'autre: 200 ans de procédure civile en France*, a cura di Cadet e Canivet, Paris, 2006, p. 129 ss.

- VARANO - BARSOTTI, *La tradizione giuridica occidentale*⁴, I, *Testo e materiali per un confronto di civil law common law*, Torino, 2010.
- VASETTI, *Arbitrato irrituale*, in *Noviss. dig. it.*, I, 2, Torino, 1957, p. 846 ss.
- VECCHIONE, *Inesistenza del procedimento arbitrale*, in *Riv. dir. proc.*, 1957, p. 452 ss.
- VECCHIONE, *L'arbitrato nel sistema del processo civile*, Milano, 1971.
- VELLANI, *Appunti sulla natura della cosa giudicata*, Milano, 1958.
- VERBIST, *Reform of the Belgian Arbitration Law (The law of 19 May 1998)*, in *Revue des affaires internationales*, 1999, p. 842 ss.
- VERDE, *Arbitrato e giurisdizione*, in AA.Vv., *L'arbitrato secondo la legge n. 28 del 1983*, a cura di Verde, Napoli, 1985, p. 161 ss.
- VERDE, *Ancora sull'arbitrato irrituale*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 425 ss.
- VERDE, *La posizione dell'arbitrato dopo l'ultima riforma*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 469 ss.
- VERDE, *Giustizia e garanzie nella giurisdizione civile*, in *Riv. dir. proc.*, 2000, p. 299 ss.
- VERDE, *Profili del processo civile*⁶, I, Napoli, 2002.
- VERDE, *Pubblico e privato nel processo arbitrale*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 633 ss.
- VERDE, *Sul monopolio dello Stato in tema di giurisdizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2003, p. 371 ss.
- VERDE, *Sullo «stille» delle sentenze della S.C. in materia di arbitrato*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 1 ss.
- VERDE, *Arbitrato irrituale*, in *Riv. arb.*, 2005, p. 668 ss., pubblicato anche in AA.Vv., *La riforma della disciplina dell'arbitrato*, a cura di Fazzalari, Milano, 2006, p. 7 ss.
- VERDE, *Gli arbitri*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Torino, 2005, p. 113 ss.
- VERDE, *La convenzione di arbitrato*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Torino, 2005, p. 71 ss.
- VERDE, *L'arbitrato e la giurisdizione ordinaria*, in AA.Vv., *Diritto dell'arbitrato*³, a cura di Verde, Torino, 2005, p. 1 ss.
- VERDE, *Diritto processuale civile*, IV, Bologna, 2010.
- VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*³, Torino, 2010.
- VERDERA Y TUELLS, *La nouvelle loi espagnole sur l'arbitrage*, in *Les Cahiers de l'arbitrage*, III, a cura di Mourre, Paris, 2006, p. 194 ss.
- VÉRON, *Note sous App. Paris, 25 février 1994*, in *Revue de l'arbitrage*, 1995, p. 129 ss.
- VEROUGSTRAETE, *Le juge comme arbitre ou l'arbitre comme juge: la recherche d'un équilibre*, in *Revue de droit international et droit comparé*, 1991, p. 336 ss.

- VERPEAUX, *La notion révolutionnaire de juridiction*, in *Droits*, 1989, n. 9, p. 33 ss.
- VIGLIONE, *Art. 2953*, in CIAN - TRABUCCHI, *Commentario al codice civile*¹⁰, a cura di Cian, Padova, 2011, p. 3818.
- VIGORITI, *L'arbitrato internazionale in Italia*, in AA.Vv., *Nuove dimensioni nei diritti di libertà. Scritti in onore di Paolo Barile*, Padova, 1990, p. 727 ss.
- VIGORITI, *Verso un diritto comune dell'arbitrato: note sul lodo e sulla sua impugnazione*, in *Foro it.*, 1994, V, c. 210 ss.
- VILLA, *Arbitrato rituale e sospensione delle decisioni sociali*, Milano, 2007.
- VINCRE, *Note sulla sospensione dell'arbitrato rituale*, in *Riv. dir. proc.*, 1999, p. 448 ss.
- VIOLANTE, *Sulla competenza della Corte d'appello a conoscere del merito, dopo l'esaurimento della fase rescindente, una volta dichiarata la nullità del lodo arbitrale per irrituale nomina degli arbitri*, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 171 ss.
- VITALE, *L'ottemperanza al giudicato arbitrale*, in AA.Vv., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 881 ss.
- VITUCCI, *Prescrizione. I) Diritto civile*, in *Enc. giur.*, XXIV, 1991.
- VOCINO, *Schema di una teoria della clausola compromissoria*, in *Foro it.*, 1932, I, c. 1061 ss.
- VOCINO, *Inesistenza del compromesso e sentenza arbitrale*, in AA.Vv., *Scritti giuridici in onore di Francesco Carnelutti*, II, Padova, 1950, p. 643 ss.
- VOCINO, *Considerazioni sul giudicato*, Milano, 1963.
- VOLPINO, *L'eccezione di giudicato esterno: problemi e prospettive*, in *Nuova giur. civ.*, 2002, I, p. 276 ss.
- WALD, *La ratification de la Convention de New York par le Brésil*, in *Revue de l'arbitrage*, 2003, p. 91 ss.
- WALD, *Le droit brésilien de l'arbitrage*, in AA.Vv., *Le droit brésilien d'hier, d'aujourd'hui et de demain*, a cura di Wald e Jauffret Spinosi, Paris, 2009, p. 405 ss.
- WAUTELET - VERMEERSCH, *Questions particulières du droit de l'exécution des sentences et plus généralement des décisions des arbitres*, in AA.Vv., *La sentence arbitrale. Actes du Colloque du CEPANI 40 du 30 novembre 2006*, Bruxelles, 2006, p. 97 ss.
- WEILL, *Les sentences arbitrales en droit international privé*, Paris, 1906.
- WEILLER, *Note sous Cass., 28 mai 2008*, in *Revue de l'arbitrage*, 2008, p. 461 ss.
- WIEDERKEHR, *Autorité de la chose jugée*, in AA.Vv., *Dictionnaire de la justice*, a cura di Cadiet, Paris, 2004, p. 85 ss.
- ZAGREBELSKY, *La giustizia costituzionale*², Bologna, 1988.

- ZANOBINI, *L'esercizio privato delle funzioni giurisdizionali e dei servizi pubblici*, in *Primo trattato completo di diritto amministrativo italiano*, a cura di Orlando, II, 3, Milano, 1935, p. 579.
- ZANON, *L'imparzialità del giudice*, in ZANON - BIONDI, *Diritto costituzionale dell'ordine giudiziario: status e funzioni dei magistrati alla luce dei principi della giurisprudenza costituzionali*, Milano, 2002, p. 89 ss.
- ZAVASCKI, *Comentários ao ao Código de Processo Civil*, VIII, São Paulo, 2000.
- ZICCARDI, *Il ruolo dell'ordine pubblico nel processo arbitrale*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR, conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, p. 603 ss.
- ZIINO, *La translatio iudicii tra arbitri e giudici ordinari (sulla parziale illegittimità costituzionale dell'art. 819-ter, secondo comma, c.p.c.)*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 913 ss.
- ZOPPINI, *I «diritti disponibili relativi al rapporto sociale» nel nuovo arbitrato societario*, in *Riv. soc.*, 2004, p. 1173 ss.
- ZOPPINI - UCCI, *Art. 2953*, in AA.VV., *Codice civile*⁷, a cura di Rescigno, Milano, 2008, p. 5634.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *La convenzione arbitrale rituale rispetto ai terzi*, Milano, 2004.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *La compromettibilità delle impugnative di deliberare assembleari dopo la riforma*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2005, p. 453 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *Modelli arbitrali e controversie societarie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2006, p. 537 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806, Art. 827, Art. 828, Art. 829, Art. 830, Art. 831*, in AA.VV., *Arbitrato*², a cura di Carpi, Bologna, 2007, p. 1 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *Attualità del titolo esecutivo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 69 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *Le novità della riforma in materia di esecuzione forzata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 197 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *La nuova mediazione nella prospettiva europea: note a prima lettura*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, p. 653 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *Un quadro dei limiti soggettivi della convenzione arbitrale*, in AA.VV., *Sull'arbitrato. Studi offerti a Giovanni Verde*, Napoli, 2010, p. 949 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *Arbitrato societario: la Cassazione respinge la tesi del «doppio binario»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, p. 629 ss.
- ZUCCONI GALLI FONSECA, *Pregiudizialità e rinvio (contributo allo studio dei limiti soggettivi dell'accertamento)*, Bologna, 2011.

- ZUDDAS, *L'arbitraggio, rinvio al terzo e fonti determinative esterne al negozio*, Napoli, 1992.
- ZUFFI, *Il caso «Lucchini» infrange l'autorità del giudicato sostanziale nazionale nel campo degli aiuti statali*, in *Giur. it.*, 2008, c. 382 ss.
- ZUFFI, *L'arbitrato nel diritto inglese. Studio comparatistico sulla natura dell'arbitrato e sull'imparzialità dell'arbitro in Inghilterra*, Torino, 2008.
- ZUMPANO, *Arbitrato e giurisdizione penale*, in *Riv. arb.*, 2002, p. 237 ss.
- ZUMPANO, *Art. 819-bis*, in *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di Briguglio e Capponi, III, 2, Padova, 2009, p. 863 ss.

