

ISSN 2532-9170



Quaderni di
Judicium

18

La riforma Cartabia del processo civile

Commento al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149

a cura di

Roberta Tiscini

con il coordinamento di
Marco Farina



**Pacini
Giuridica**

Collana *Quaderni di Iudicium*

1. Francesca Locatelli, *La selezione degli appelli civili*
2. *Il private enforcement antitrust dopo il d.lgs. 19 gennaio 2017, n. 3*, a cura di Bruno Sassani
3. Michele A. Comastri, *L'azione di simulazione proposta dal terzo. Presupposti, funzione e oggetto*
4. Chiara Petrillo, *Revocazione del lodo e vizi di nullità*
5. Ulisse Corea, *Processo civile e obbligazioni solidali*
6. *Class action, Commento sistematico alla legge 12 aprile 2019, n. 31*, a cura di Bruno Sassani
7. Massimo Cirulli, *Profili processuali dell'azione revocatoria*
8. Francesco Campione, *Il lodo arbitrale irrituale e la sua impugnazione*
9. Paola Licci, *I limiti del potere istruttorio del giudice del lavoro*
10. Giuseppina Fanelli, *L'ordine delle questioni di rito nel processo civile di primo grado*
11. Ignazio Zingales, *Il dolo del giudice quale motivo di revocazione della sentenza civile*
12. Giulio Nicola Nardo, *Rito camerale ed "ingiusto" processo*
13. Elena Zucconi Galli Fonseca, *L'arbitrato nella crisi familiare. Una proposta applicativa*
14. Maria Laura Guarnieri, *Processo civile italiano e titoli esecutivi europei*
15. Alberto Tedoldi, *Il giusto processo (in)civile in tempo di pandemia*
16. Francesco Campione, *Divorzio su domanda congiunta, attribuzioni patrimoniali e tutela dei creditori del coniuge*
17. Chiara Spaccapelo, *Profili processuali e tutele della separazione e del divorzio delle coppie internazionali*
18. *La riforma Cartabia del processo civile. Commento al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149*, a cura di Roberta Tiscini

La riforma Cartabia del processo civile

Commento al d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 149

a cura di
Roberta Tiscini

con il coordinamento di
Marco Farina

© Copyright 2023 by Pacini Editore Srl

ISBN 978-88-3379-567-6
ISSN 2532-9170

Realizzazione editoriale



Via A. Gherardesca
56121 Pisa

Responsabile di redazione
Gloria Giacomelli

Fotolito e Stampa

IGP Industrie Grafiche Pacini

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume /fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

RI RESI DAGLI ARBITRI	»	1214
7. L'ATTUAZIONE DEI PROVVEDIMENTI CAUTELARI RESI DAGLI ARBITRI.....	»	1218
1.3. Riassunzione della causa (artt. 816-bis.1 e 819-quater c.p.c.)	»	1222
<i>Commento di Aniello Merone</i>		
1. PREMESSA	»	1223
2. LA DOMANDA DI ARBITRATO E I SUOI EFFETTI.....	»	1224
3. LA RIASSUNZIONE DELLA CAUSA TRA ARBITRATO E AUTORITÀ GIUDIZIARIA»		1228
1.4. Deliberazione del lodo (art. 822 c.p.c.)	»	1232
<i>Commento di Marco Farina</i>		
1. PREMESSA	»	1232
2. L'INDICAZIONE DELLE NORME O DELLA LEGGE STRANIERA QUALE LEGGE APPLICABILE AL MERITO DELLA CONTROVERSIA AD OPERA DELLE PARTI. »		1234
3. IL POTERE DEGLI ARBITRI DI INDIVIDUARE LA LEGGE APPLICABILE AL MERITO IN CASO DI MANCATA INDICAZIONE AD OPERA DELLE PARTI.....	»	1239
4. SINTESI E CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE	»	1243
1.5. Impugnazione per nullità (828 c.p.c.)	»	1246
<i>Commento di Marco Farina</i>		
1. LA RIDUZIONE A SEI MESI DEL TERMINE LUNGO DI IMPUGNAZIONE PER NULLITÀ DEL LODO	»	1246
1.6. Riconoscimento dei lodi stranieri (artt. 839, 840 c.p.c.)	»	1248
<i>Commento di Marco Farina</i>		
1. PREMESSA	»	1249
2. L'IMMEDIATA ESECUTIVITÀ DEL LODO ESTERO A SEGUITO DEL DECRETO DI EXEQUATUR RESO INAUDITA PARTE	»	1250
3. LA SOSPENSIONE DELL'EFFICACIA ESECUTIVA O DELL'ESECUZIONE DEL LODO ESTERO	»	1251
4. LA MODIFICA RELATIVA ALL'ISTANZA DI IMPOSIZIONE DI CAUZIONE NEL CASO DI SOSPENSIONE DEL GIUDIZIO DI OPPOSIZIONE AI SENSI DEL QUARTO COMMA DELL'ART. 840 C.P.C.....	»	1254
1.7. Arbitrato societario (artt. 838-bis, 838-ter, 838-quater, 838-quinquies c.p.c.)	»	1258
<i>Commento di Aniello Merone</i>		
1. RIORDINO ORGANICO E SEMPLIFICAZIONE DELLA DISCIPLINA ARBITRALE »		1260
2. LA POTESTÀ CAUTELARE GENERALE.....	»	1262
3. LA RECLAMABILITÀ DELLE ORDINANZE CHE SOSPENDONO L'EFFICACIA DELLE DELIBERE.....	»	1263
SEZIONE 2. MEDIAZIONE	»	1265
2.1. Applicabilità del procedimento di mediazione, forma degli atti ed accesso (artt. 2, 3, 4 d.lgs. n. 28/2010)	»	1265
Art. 2 d.lgs. 4 marzo 2010 n. 28. Controversie oggetto di mediazione		
<i>Commento di Ruggero Siciliano</i>		

E poiché tanto secondo la disciplina della Convenzione di New York del 1958, quanto secondo la disciplina interna, la possibilità di riconoscere (ossia, far valere) e dichiarare esecutivo un provvedimento cautelare deve escludersi – in quanto entrambe le discipline si limitano a regolare il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi definitivi e vincolanti⁸⁷ – non si comprende come si possa mai ammettere l'attuazione in Italia di un provvedimento cautelare reso da arbitri in funzione e nell'ambito di un arbitrato estero.

A tal proposito, infatti, un qualsiasi provvedimento cautelare arbitrale estero, prima ancora di essere attuato, dovrebbe necessariamente essere in grado di produrre effetti in un ordinamento diverso da quello ove è stato reso, e ciò può avvenire solo per effetto di una norma nazionale, interna che attribuisca espressamente efficacia (vincolante ed esecutiva) al prodotto, in senso lato giurisdizionale, dell'ordinamento estero. E tale norma, crediamo, non può essere individuata nell'inciso che compare nell'art. 818-ter, e ciò sia perché tale radicale mutamento di prospettiva del legislatore italiano quanto al riconoscimento dei provvedimenti cautelari arbitrali esteri sarebbe avvenuto in manifesta mancanza di adeguata delega legislativa, sia perché, a ben vedere, anche a voler ammettere che l'inciso in questione abbia questo così importante significato (sistematico, non meno che pratico) della disposizione che esso esprime si potrebbero prospettare seri dubbi di validità (anche costituzionale) mancando qualsiasi possibilità di contestazione del riconoscimento⁸⁸.

Sottosezione 1.3.

Riassunzione della causa (artt. 816-bis.1 e 819-quater c.p.c.)

Art. 816-bis.1

Domanda di arbitrato

La domanda di arbitrato produce gli effetti sostanziali della domanda giudiziale e li mantiene nei casi previsti dall'articolo 819-quater.

nel vigore di questo regolamento un provvedimento cautelare reso in un altro stato membro, ancorché automaticamente riconosciuto ed esecutivo in qualsiasi altro stato membro senza necessità di far ricorso a procedure intermedie (c.d. abolizione dell'*exequatur*), dovrà trovare attuazione nelle forme di cui all'art. 669-duodecies sotto il controllo del giudice del luogo di attuazione.

⁸⁷ Si tratta di conclusione sostanzialmente pacifica. In luogo di molti si v. allora A. Carlevaris, *op. ult. cit.*, 44-45.

⁸⁸ È significativo, del resto, che nella relazione illustrativa nulla venga detto al riguardo.

Art. 819-quater c.p.c.**Riassunzione della causa**

Il processo instaurato davanti al giudice continua davanti agli arbitri se una delle parti procede a norma dell'articolo 810 entro tre mesi dal passaggio in giudicato della sentenza con cui è negata la competenza in ragione di una convenzione di arbitrato o dell'ordinanza di regolamento.

Il processo instaurato davanti agli arbitri continua davanti al giudice competente se la riassunzione della causa ai sensi dell'articolo 125 delle disposizioni di attuazione del presente codice avviene entro tre mesi dal passaggio in giudicato del lodo che declina la competenza arbitrale sulla lite o dalla pubblicazione della sentenza o dell'ordinanza che definisce la sua impugnazione.

Le prove raccolte nel processo davanti al giudice o all'arbitro dichiarati non competenti possono essere valutate come argomenti di prova nel processo riassunto ai sensi del presente articolo.

L'inosservanza dei termini fissati per la riassunzione ai sensi del presente articolo comporta l'estinzione del processo. Si applicano gli articoli 307, quarto comma, e 310.

Commento di Aniello Merone

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La domanda di arbitrato e i suoi effetti. – 3. La riassunzione della causa tra arbitrato e autorità giudiziaria.

I. PREMessa.

L'art. 816-*bis*.1, prima delle due disposizioni in commento, si inserisce nel novero delle disposizioni che fanno da sequela all'art. 816 c.p.c., già introdotte dalla previgente riforma del 2006, e che hanno reso ben più dettagliati e completi i riferimenti normativi volti a disciplinare lo svolgimento del procedimento arbitrale e ad orientarlo secondo criteri di celerità, efficacia e funzionalità della procedura¹.

La disposizione, dettata dall'art. 3, comma 52, lett. a) del d.lgs. n. 149/2022, trova collocazione subito dopo l'art. 816-*bis* c.p.c. e la formale dichiarazione di principi comunemente riconosciuti come cardini del procedimento arbitrale: si allude al carattere negoziale e convenzionale dell'arbitrato che è destinato a svolgersi, anzitutto, secondo le regole stabilite dalle parti e, solo in difetto, dagli arbitri; all'esigenza di garantire anche nel procedimento arbitrale il rispetto del principio del contraddittorio² ovvero alla non necessità di una difesa tecnica (sebbene nella pratica ampiamente invalsa).

¹ In argomento SOLDATI, *La domanda di arbitrato*, in *I contratti*, 2010, 961.

² Si veda CAPONI, *Determinazione delle regole ed aspetti del contraddittorio nel processo arbitrale*,

Tuttavia, sebbene rubricata “domanda di arbitrato”, piuttosto che focalizzare la propria attenzione sull’atto mediante il quale la parte che ne ha interesse promuove il procedimento arbitrale³, è nel meccanismo della riassunzione che la medesima trova il proprio razionale.

Infatti, nel prevedere che “la domanda di arbitrato produce gli effetti sostanziali della domanda giudiziale e li mantiene nei casi previsti dall’articolo 819-*quater*” – vale a dire, in ipotesi di tempestiva riassunzione della causa entro tre mesi dal passaggio in giudicato della sentenza che ha pronunciato sulla eccezione di compromesso – il respiro della norma appare sensibilmente circoscritto, ponendosi a servizio delle esigenze di definitiva affermazione della *translatio* tra arbitrato e giudizio ordinario, rispetto alle quali la dichiarazione in via generale della sostanziale parificazione degli effetti tra domanda arbitrale e giudiziale (in concreto acquisita da tempo) sembra assumere un connotato strumentale e di scopo.

In tale prospettiva, invece, rilievo centrale viene acquisito dal nuovo art. 819-*quater* c.p.c. con cui il legislatore delegato – in esecuzione dell’art. 1, c. 15, lett. g) della legge delega 26 novembre 2021, n. 206 – ha potuto chiudere il cerchio rispetto all’acquisita dimensione sistematica della *translatio iudicii*, in origine confinata dal codice, *ex* art. 50 cpc, alla sola declinatoria di competenza⁴ ma, oggi in grado di garantire la riassunzione sia dal giudizio arbitrale al giudizio ordinario che e tra giudizio ordinario e giudizio arbitrale.

2. LA DOMANDA DI ARBITRATO E I SUOI EFFETTI.

La tipizzazione della domanda di arbitrato è un dato acquisito da tempo, in quanto operata già con la riforma dell’arbitrato del 1994 (legge 5 gennaio 1994, n. 25), che ha affrontato la disciplina del rapporto che si instaura a seguito della notifica dell’atto introduttivo della procedura arbitrale⁵ e le

in *Foro it.*, 2005, I, 1770; CARPI, *Profili del contraddittorio nell’arbitrato*, in *Riv. arbitrato*, 2002, I. Peraltro, come noto, la rilevanza del principio del contraddittorio è pacificamente riconosciuta in ragione dell’art. 829, comma 1, n. 9 c.p.c. che ne sanziona la violazione con la nullità del lodo.

³ In materia si rinvia, a: GHIRGA, *Sub art. 816 bis c.p.c.*, in AA.Vv., *La nuova disciplina dell’arbitrato*, a cura di MENCHINI, Padova, 2010, 202; BORGHESI, *La domanda di arbitrato*, in AA.Vv., *Arbitrato*, a cura di CARPI, Bologna, 2007, 303; DELLA PIETRA, *L’atto introduttivo*, in AA.Vv., *Diritto dell’arbitrato*, a cura di VERDE, Torino, 2005, 165; MARENGO, *Art. 1, l. 5 gennaio 2004, n. 25*, in BRIGUGLIO, FAZZALARI, MARENGO, *La nuova disciplina dell’arbitrato*, Milano, 2004, 119; MARUFFI, *La domanda di arbitrato*, in *L’arbitrato*, a cura di SALVANESCHI e GRAZIOSI, Milano, 2020, 217.

⁴ Da sempre pacifica l’operatività dell’istituto quando è il giudice ordinario a riconoscere la competenza degli arbitri; da ultimo Cass., 6 dicembre 2012, n. 22002.

⁵ Prima dell’entrata in vigore della citata l. 5 gennaio 1994, n. 25, nella molteplicità di opinioni non era infrequente sentire affermare, soprattutto in giurisprudenza, che la procedura arbitrale poteva considerarsi attivata solamente a seguito della accettazione dell’arbitro unico o della costituzione del collegio arbitrale; si veda Cass., 20 febbraio 1999, n. 1452, in *Mass. Giur. it.*,

principali problematiche di natura processuale e sostanziale⁶, con l'obiettivo dichiarato di determinare un parallelismo fra processo ordinario ed arbitrato rituale sia per quanto concerne gli elementi costitutivi dei rispettivi atti introduttivi, sia in relazione agli effetti che da essi conseguono.

La descrizione degli elementi costitutivi della domanda di arbitrato non ha trovato (ancor oggi) collocazione in un'unica norma, secondo il modello dell'art. 163 c.p.c., ma è ricavabile attraverso disposizioni normative che, in concreto, si occupano di altri istituti, ma per i quali la pendenza del giudizio arbitrale è destinata a produrre effetti: il riferimento è all'art. 669-*quinquies* c.p.c. in materia di provvedimenti cautelari, agli artt. 2943 e 2945 c.c. in materia di prescrizione⁷, nonché agli artt. 2652, 2653, 2690 e 2691 c.c. in materia di trascrizione⁸.

E dalla lettura di queste disposizioni che ricaviamo come la domanda arbitrale possa dirsi proposta e il procedimento arbitrale pendente a partire dal momento in cui viene notificato, nelle forme di legge, alla controparte un atto con cui si manifesta l'intenzione di attivare la procedura arbitrale, si procede alla nomina dell'arbitro (unico o parte del collegio, si veda *sub* art. 810 c.p.c.) e si domanda al decidente di adottare un provvedimento, sia esso di mero accertamento, costitutivo o di condanna, in ragione di elementi di fatto e di diritto a cui si ancora la richiesta di tutela formulata⁹. Peraltro, risulterà sempre necessario dare concreta evidenza della fonte del potere arbitrale, vale a dire della convenzione di arbitrato mediante cui le parti hanno espresso la volontà di attribuire a privati la decisione della controversia.

Con riferimento alla competenza cautelare regolata dall'art. 669-*quinquies* c.p.c., la norma oggi è espressamente collegata al nuovo art. 818 c.p.c., che abdica al principio in base al quale gli arbitri non possono disporre misure cautelari nei confronti delle parti¹⁰ e, al contrario, riconosce a queste ultime

1999; Cass., 8 luglio 1996, n. 6205, in *Riv. arbitrato*, 1997, 325; Cass., 28 settembre 1973, n. 2439; in dottrina PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, Padova, 2000, I, 398 e 529.

⁶ Si veda TRISORIO LIUZZI, *La fase introduttiva del procedimento arbitrale*, in *Riv. arbitrato*, 2003, 696; SALETTI, *La domanda di arbitrato e i suoi effetti*, in *Riv. arbitrato*, 2002, 665; F. TOMMASEO, *La domanda d'arbitrato*, in *Riv. arbitrato*, 2001, 169; BASILICO, *Spunti in tema di domanda di arbitrato*, *ivi*, 1997, 599; BORGHESI, *La domanda di arbitrato*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1997, 901; SALVANESCHI, *La domanda di arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, 645.

⁷ Si veda DE NOVA, *Sub art. 25*, in BERNARDINI, DE NOVA, NOBILI, PUNZI, *La riforma dell'arbitrato*, cit., 120; MARENGO, *Art. 25 l. 5 gennaio 1994*, n. 25, in BRIGUGLIO, FAZZALARI, MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., 121.

⁸ DE NOVA, *Sub art. 26*, in BERNARDINI, DE NOVA, NOBILI, PUNZI, *La riforma dell'arbitrato*, cit., 120; MARENGO, *Art. 26 l. 5 gennaio 1994*, n. 25, in BRIGUGLIO, FAZZALARI, MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, cit., 131.

⁹ Cass., 8 aprile 2003, n. 5457, in *Foro it.*, 2003, I, 1385; Cass., 12 dicembre 2003, n. 19025; Cass., 28 maggio 2003, n. 8532.

¹⁰ Ad eccezione di un arbitrato nascente da clausola compromissoria statutaria relativamente alle controversie relative alla validità delle delibere assembleari, competenza cautelare già contemplata dall'art. 35 d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, oggi art. 838-*ter* c.p.c., che attribuisce agli

il potere di attribuire agli arbitri una competenza cautelare esclusiva¹¹, a condizione che si sia già verificata la litispendenza, con la proposizione della domanda di arbitrato¹² e che risulti già costituito il tribunale arbitrale¹³. Solo in caso contrario, il combinato disposto degli artt. 818 c.p.c. e 669-*quinquies* c.p.c., attribuisce la competenza cautelare all'autorità giudiziaria ordinaria che sarebbe stata «*competente a conoscere nel merito*» in assenza di convenzione arbitrale¹⁴ ovvero, qualora l'arbitrato con sede in Italia riguardi una controversia per cui la giurisdizione spetti a giudice diverso da quello italiano, al giudice «*del luogo in cui deve essere eseguito il provvedimento cautelare*» (art. 669-*ter*, 3 co, c.p.c.)¹⁵.

arbitri un generale potere di disporre, con ordinanza non reclamabile, la sospensione dell'efficacia della delibera; si veda in argomento COREA, *Per la chiarezza di idee in tema di effetti della sospensione e della sentenza di annullamento di delibere assembleari*, in *Judicium*, 2020, 140 ss.; CAPIZZI, *In tema di impugnazione delle delibere assembleari delle società per azioni*, in *Foro it.*, 2019, I, 1818; TOTA, *Impugnazione in sede arbitrale di deliberazioni assembleari e riparto di potestà cautelare ex art. 35, comma 5, D.Lgs. n. 5/2003*, in *Riv. arbitrato*, 2019, 103.

¹¹ Si rinvia al commento di FARINA, *Sub art. 818-818 bis-818 ter*.

¹² Giova, tuttavia, ricordare che i regolamenti di alcune istituzioni arbitrali consentono alle parti di ottenere, anche in un momento antecedente al perfezionarsi della domanda arbitrale, la nomina di un c.d. arbitro d'urgenza al fine di ottenere un provvedimento cautelare *ante causam*. Sulla validità di una soluzione siffatta, alla luce del tenore del secondo comma dell'art. 818 c.p.c., si afferma in dottrina l'idea di una competenza concorrente tra il giudice ordinario e l'arbitro d'urgenza, si veda RASIA, *Prime riflessioni sul progetto della commissione Luiso in materia di arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2021, 1055 ss., 1064-1065, perlomeno fin quando non sia stato nominato l'arbitro d'urgenza, così CARLEVARIS, *Lett. c): provvedimenti cautelari*, in AA.Vv., *Commento ai principi in materia di arbitrato della legge di delega n. 206 del 21 novembre 2021, art. 1, c. 15*, in *Riv. Arb.*, 2022, 37 ss., 43.

¹³ L'efficacia della misura cautelare eventualmente concessa in caso di estinzione del giudizio arbitrale o di pronuncia del lodo arbitrale sul merito della domanda andrà invece ricavata dal tenore degli artt. 669-*octies* e 669-*novies* c.p.c. Invece, nell'ipotesi in cui un lodo dichiari l'esistenza del diritto oggetto della cautela, è prevista l'inefficacia del solo sequestro conservativo, ove del lodo stesso non venga richiesto l'*exequatur* al tribunale.

¹⁴ Competenza che vale anche in ipotesi di arbitrato irrituale, secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, vedi Cass., 7 dicembre 2000, n. 15524, in *Giur. it.*, 2001, 1107, che ha trovato riscontro anche presso Corte cost., 5 luglio 2002, n. 320, in *Riv. arbitrato*, 2002, 503, con nota di SASSANI, *La garanzia dell'accesso alla tutela cautelare nell'arbitrato irrituale*. In dottrina si veda, TOTA, *Commento all'art. 669 quinquies*, in AA.Vv., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di BRIGUGLIO, CAPPONI, I, Padova, 2007, 156. Sulla esplicita previsione della possibilità di fare ricorso alla tutela cautelare anche nell'ambito di una procedura arbitrale irrituale, introdotta all'interno dell'art. 35 d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, si veda oggi il commento *sub art. 838-ter c.p.c.*

¹⁵ In argomento, si veda la pronuncia del Trib. Frosinone, 19 settembre 2017, con cui il g.o. ha negato la propria competenza cautelare sul presupposto della devoluzione in arbitrato estero (in specie, svizzero) della controversia, con conseguente rinuncia sia alla giurisdizione italiana di merito che a quella cautelare. La decisione è pubblicata in *Riv. arbitrato*, 2017, 759 con nota critica di BRIGUGLIO, *Per una (non assoluta ma) ragionevole compatibilità fra tutela cautelare innanzi al giudice italiano e convenzione per arbitrato estero*; si veda anche, CAROSI, *La "sorte" della potestà cautelare del giudice interno in presenza di un accordo compromissorio per arbitrato estero: verso il progressivo superamento di un tabù?*, in *Riv. arbitrato*, 2018, 389.

Tuttavia, è sotto il profilo degli effetti sostanziali che è possibile apprezzare con immediatezza l'avvenuta equiparazione tra la domanda d'arbitrato rituale e quella proposta al giudice ordinario, laddove nell'ambito dell'interruzione della prescrizione (artt. 2943-2945 c.c.), l'elencazione tassativa degli atti idonei ad impedire la prescrizione ed a farne decorrere nuovamente i termini (effetto interruttivo istantaneo e permanente) include, insieme all'atto introduttivo di un giudizio avanti il giudice ordinario (artt. 2943 commi 1 e 2, e 2945 comma 2 c.c.), anche la domanda di arbitrato ritualmente notificata (artt. 2943, ultimo comma, e 2945 ultimo comma c.c.)¹⁶. Affinché il termine di prescrizione rimanga sospeso fino al momento in cui non sia più impugnabile il lodo che definisce il giudizio o sia passata in giudicato la sentenza resa sull'impugnazione del lodo, si ritiene sufficiente che il giudizio si concluda con una pronuncia di rito (ad es. sulla competenza) o con una di merito non definitiva¹⁷, mentre qualora la procedura arbitrale non giunga a termine è fatta comunque salva l'efficacia interruttiva istantanea (*ex art. 2945 comma 3 c.c.*) ed il nuovo termine di prescrizione decorrerà dalla notifica della domanda di arbitrato.

Parimenti, analoga equiparazione si registra ai fini della trascrizione della domanda avente ad oggetto la tutela di diritti su beni per i quali esiste un regime di pubblicità, vale a dire i beni immobili (artt. 2652 e 2653 c.c.) e i beni mobili registrati (artt. 2690 e 2691 c.c.)¹⁸, rendendo opponibile ai terzi l'eventuale successivo esito vittorioso della procedura arbitrale. Coerentemente, infatti, l'art. 825 comma 3 c.p.c., prevede la trascrivibilità anche dei lodi arbitrali, nelle stesse ipotesi in cui è consentito per le sentenze, previo ottenimento dell'*exequatur* da parte del tribunale in cui ha sede l'arbitrato¹⁹,

¹⁶ Prima della riforma del 1994, l'opinione prevalente era nel senso di equiparare la domanda di arbitrato alla costituzione in mora (*ex art. 2943, ultimo comma, c.c.*), attribuendole il solo effetto interruttivo istantaneo con riferimento esclusivo ai diritti di credito.

¹⁷ Si veda in argomento, CAMPIONE, *Interruzione della prescrizione e tutela costitutiva*, in *Judicium*, 2019, 479 ss., 495-497, insieme alle considerazioni di COLESANTI, *Arbitrato non attivato e "interruzione permanente" della prescrizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2007, 823 ss.

¹⁸ Ai fini dell'ottenimento della trascrizione sarà necessario presentare alla conservatoria dei registri immobiliari competente una copia della domanda d'arbitrato munita della relazione di notifica alla controparte, unitamente alla nota di trascrizione in duplice originale con le indicazioni stabilite dall'art. 2659 c.c.; a trascrizione effettuata uno degli originali della nota viene restituito dal conservatore, completo della certificazione dell'eseguita formalità e dei relativi numeri identificativi, mentre l'atro originale viene archiviato insieme alla copia della domanda d'arbitrato (art. 2664 c.c.). In argomento si veda ampiamente, CORBI, *La trascrizione della domanda arbitrale*, in *Riv. arbitrato*, 2010, 729 ss.; nonché FREZZA, *Trascrizione della domanda di arbitrato (alla luce della l. n. 162 del 2014 e della sentenza della Corte Costituzionale n. 223 del 2013)*, in *Riv. arbitrato*, 2015, 65.

¹⁹ Sull'ipotesi, invero rara, delle pronunzie che riguardano l'acquisto a titolo originario o l'estinzione per prescrizione di diritti immobiliari *ex art. 2651 c.c.*, si veda CRISCUOLO, *Lodo arbitrale e accertamento dell'avvenuto acquisto per usucapione di un diritto di proprietà immobiliare: i confini attuali della nozione di indisponibilità della situazione giuridica*, in *Riv. arbitrato*, 2016, 640 ss.

ed indipendentemente dal passaggio in giudicato del lodo ovvero anche in pendenza dei termini per l'impugnazione per nullità *ex art. 827 c.p.c.*²⁰.

3. LA RIASSUNZIONE DELLA CAUSA TRA ARBITRATO E AUTORITÀ GIUDIZIARIA.

Se la riforma del 2006 aveva confermato la non applicabilità della *translatio* in forza dell'art. 819-*ter* c.p.c., la successiva introduzione dell'art. 59 legge 69/2009, con la conseguente applicazione della riassunzione alle ipotesi di declinatoria di giurisdizione, ha segnalato l'implicita coerenza di una estensione da riferire anche agli arbitri²¹, di lì a poco confermata dalla pronuncia della Corte Costituzionale che ha dichiarato l'incostituzionalità dell'articolo 819-*ter* c.p.c. nella misura in cui non prevedeva l'applicabilità di una regola corrispondente alla *translatio* ai rapporti fra arbitrato e processo²².

Obiettivo principale del nuovo art. 819-*quater* c.p.c. è quello di assicurare che la tutela, attraverso il giudizio, dei diritti soggettivi non sia irrimediabilmente pregiudicata dall'errore nell'individuazione del giudice munito della giurisdizione, dando spazio alla conservazione degli effetti della domanda arbitrale – a cui, come detto, ben prima della novella disposizione di cui all'art. 816-*bis*.1 c.p.c., si era attribuita funzione ed effetti analoghi a quelle dell'instaurazione di una causa ordinaria – anche nel caso in cui siano gli arbitri a escludere la propria competenza, per invalidità della convenzione ovvero per non arbitrabilità della controversia²³.

La disposizione è chiara nel pretendere il rispetto di un termine di tre mesi dal passaggio in giudicato del lodo o della sentenza che determini il radicamento della competenza, onere che sarà assolto dalla riproposizione della domanda, nelle forme previste dal nuovo giudizio, allo scopo di tener

²⁰ SOLDATI, *La domanda di arbitrato*, cit., 966-967, anche per una dettagliata casistica delle ipotesi di trascrizione del lodo.

²¹ VERDE, *Ancora sulla pendenza del procedimento arbitrale*, in *Riv. arbitrato*, 2009, 224-225.

²² C. Cost., 16-19 luglio 2013, n. 223, in *Riv. arbitrato*, 2014, 81 ss., annotata con commenti di BOVE, BRIGUGLIO, MENCHINI, SASSANI; si veda inoltre, *ex multis*, ASPRELLA, "Traslatio iudicii" nei rapporti tra arbitrato e processo, in *Giur. it.*, 2014, 1388 ss. e S. BOCCAGNA, "Traslatio iudicii" tra giudice e arbitri: la decisione della Corte costituzionale, in *Riv. dir. proc.*, 2014, 374 ss.; BARLETTA, "Traslatio iudicii" e nuovi rapporti tra giudici ed arbitri, in *Giusto proc. civ.*, 2015, 61 ss. La Consulta, muovendo dal presupposto che l'arbitrato sia una modalità di risoluzione delle controversie alternativa a quella giudiziale, ritiene necessario che l'ordinamento preveda anche misure idonee ad evitare che tale scelta abbia ricadute negative per i diritti oggetto delle controversie stesse. Successivamente si veda anche Cass., 21 gennaio 2016, n. 1101, in *Giur. it.*, 2016, 2711, con nota di BOCCAGNA, "Traslatio iudicii" tra giudice e arbitro: la Cassazione ribadisce la natura meramente ricognitiva della riforma del 2006 e la qualificazione dei rapporti tra giudice e arbitro come rapporti di competenza.

²³ Così di recente e in Cass., 5 ottobre 2021, n. 26949. Sulle intenzioni della riforma, a commento della legge delega, BIAVATI, *L'architettura della riforma del processo civile*, Bologna, 2021, 49.

fermi gli effetti sostanziali, già in corso, sin dalla data di proposizione della domanda originaria.

Nel passaggio dall'arbitrato all'autorità giudiziaria, il termine andrà computato: a) in ipotesi di mancata impugnazione, sommando ai 90 giorni dalla notifica del lodo ovvero ai sei mesi dalla sua sottoscrizione, gli ulteriori 3 mesi previsti dalla norma in commento; b) in ipotesi di impugnazione per nullità del lodo (*ex art. 829, co. 1, nn. 1 e 4, c.p.c.*), facendo decorrere i tre mesi dal passaggio in giudicato, sia esso determinato dall'esaurimento dei gradi di giudizio ovvero dall'inutile decorso del termine, breve o lungo, per proporre ricorso in cassazione. In entrambi i casi sarà la notifica della citazione o il deposito del ricorso a determinare l'effettivo rispetto del termine di riassunzione.

Nel passaggio dal giudizio ordinario all'arbitrato, non cambia la logica di computazione del termine²⁴, ma la norma sembra non tenere in debita considerazione le diverse forme di proposizione della domanda di arbitrato, richiamando unicamente lo schema descritto dall'art. 810 c.p.c., che sembrerebbe assumere il ruolo di contegno formalmente espressivo della volontà di avvalersi della riassunzione. Da comprendere se possano sorgere difficoltà allorquando la convenzione di arbitrato su cui si radica l'accoglimento dell'eccezione di compromesso rinvii al regolamento di un'istituzione arbitrale che preveda, come di prassi, l'onere di depositare presso l'ente la domanda (con la convenzione) in luogo della notifica diretta alla controparte, atteso che tale modalità potrebbe ritenersi comunque necessaria per il rispetto del termine in discussione.

Peraltro, il carattere obiettivamente ampio di tali termini ben potrebbe favorire situazioni di incertezza, atteso che le parti potrebbero decidere di operare immediatamente la riassunzione, senza che ciò impedisca (o faccia venir meno) la proposizione dell'impugnazione avverso il lodo o la sentenza che abbia accolto l'eccezione di compromesso o di competenza, con il rischio evidente che l'indicazione dell'organo dinanzi al quale proseguire il giudizio venga nuovamente modificata in ragione dell'esito del regolamento di competenza ovvero del giudizio di nullità. Circostanza quest'ultima che potrebbe ragionevolmente indurre a sospendere il giudizio ordinario o l'arbitrato, onde evitare di porre nel nulla gli esiti di un procedimento che, specie se arbitrale, potrebbe già rivelarsi concluso, con l'annesso corollario esecutivo e di spese.

²⁴ Giova ricordare che ai sensi dell'art. 819-ter, contro la sentenza con cui il giudice “*nega la propria competenza in relazione a una convenzione di arbitrato*” andrà proposto regolamento di competenza, salvo che non si ritenga concretato il giudicato implicito, secondo la non condivisibile tesi proposta da Cass., 25 ottobre 2017 n. 25254, su cui AMADEI, *Giudicato implicito anche per la questione relativa alla convenzione d'arbitrato: una discutibile pronuncia della Corte di Cassazione*, in *Riv. arbitrato*, 2018, 688 ss.

Riassunta la controversia nella nuova sede, è stato autorevolmente osservato come «l'eterogeneità degli ambiti procedurali» non agevoli una semplice trasposizione ovvero un mero richiamo alle norme che, all'interno della giurisdizione ordinaria, disciplinano la *translatio iudicii* nelle ipotesi di declinatoria di competenza, attesa la difficoltà di far aderire norme scritte per governare un percorso interno all'autorità giudiziaria (si pensi agli artt. 125 e 126 disp. att.) e fondato sul presupposto di una identità procedimentale, ad una realtà che appare prossima al rapporto tra diverse giurisdizioni²⁵ ma, in concreto, resa ancor più problematica dalla «“liquidità” dell'ufficio e del giudizio arbitrale»²⁶.

Sotto il profilo degli effetti processuali, sebbene la norma sia chiara nell'affermare che il processo “continua” nella nuova sede appare necessario operare dei distinguo. Da un lato, infatti, appare problematico (e fors'anche poco verosimile) immaginare di poter dare continuazione di fronte al giudice ordinario all'iter procedimentale erroneamente intrapreso di fronte agli arbitri nel rispetto delle preclusioni e delle decadenze ivi intervenute, e ciò non soltanto per l'assenza di uno schema predefinito volto a regolare lo svolgimento del giudizio arbitrale, ma anche perché sarebbe difficile vincolare le parti a preclusioni processuali maturate di fronte ad un organo privo di qualsivoglia potere, stante l'intervenuta dichiarazione di invalidità della convenzione arbitrale.

Dall'altro lato, invece, sarà difficile ignorare le preclusioni eventualmente avveratesi nel giudizio ordinario, laddove la (facilmente pronosticabile) mancanza d'intesa delle parti, sulle modalità di prosecuzione del giudizio nella diversa sede, finirà comunque per offrire agli arbitri un criterio di equidistanza nella scelta di non dettare regole che rimettano in termini la parte che non abbia proposto domande, sollevato eccezioni o prodotte elementi istruttori nei tempi (altrove) dati²⁷.

Il terzo comma dell'art. 819-*quater* c.p.c. si preoccupa di precisare che le prove raccolte nel processo davanti al giudice o all'arbitro dichiarati non competenti avranno efficacia di argomenti di prova nel processo riassunto²⁸.

²⁵ Non a caso LUISO, *Diritto processuale civile*, Milano, 2020, V, 196-198 osserva come «l'assimilazione dell'eccezione di convenzione di arbitrato ad una eccezione di competenza è solo apparente (...) la presenza di una convenzione di arbitrato non rende il giudice incompetente; essa produce qualcosa che sta a monte, un *difetto assoluto di giurisdizione*, in quanto in presenza di patto compromissorio il giudice (nessun giudice) non ha *tout court* potere giurisdizionale».

²⁶ Così SASSANI, *Lett. g): translatio iudicii*, in *L'arbitrato nella legge-delega*, www.judicium.it, 70; in senso analogo GIORGETTI, *Commento alle novità in materia di arbitrato introdotte dal decreto legislativo n. 10 ottobre 2022, n. 149*, www.judicium.it, § 2, 3-4.

²⁷ Diversa l'opinione di SASSANI, *Lett. g): translatio iudicii*, cit., 71, in ragione dell'argomento che, comunque, la parte non potrebbe far valere quale motivo di impugnazione per nullità del lodo eventuali violazioni alle norme di puro rito, stante il tenore dell'art. 829, co. 1, n. 7 c.p.c. che richiede l'espressa sanzione di nullità.

²⁸ Esprime apprezzamento per la disposizione GIORGETTI, *Commento alle novità in materia di arbitrato...*, cit., 4, che ne ravvisa un tratto «rassicurante, specie per le parti intente a perseguire la strada “alternativa”».

La disposizione che riecheggia quella presente nell'art. 310 c.p.c. in ipotesi di estinzione del processo di cognizione – peraltro, già applicabile in ragione del rinvio di cui all'ultimo comma – induce a sollevare le medesime perplessità e ad immaginare che tale effetto di “degradazione” sia da circoscrivere alle prove rimesse al prudente apprezzamento del giudice e non anche, invece, alle prove la cui efficacia è predeterminata dal legislatore in termini di prove precostituite e prove legali²⁹.

In ipotesi di mancata riassunzione nei termini il processo si avrà per estinto e tale estinzione opera di diritto e pertanto il provvedimento, sia essa ordinanza (reclamabile *ex art.* 308) o sentenza (impugnabile con i mezzi ordinari) con cui venga dichiarata avrà efficacia meramente ricognitiva.

Mediante il rinvio all'art. 307, co. 4, c.p.c. norma modificata dalla l. 69/2009 e che ha previsto la rilevabilità d'ufficio dell'eccezione di estinzione del giudizio per inattività delle parti, il giudice potrà pronunciare l'estinzione del giudizio a fronte del fatto estintivo non dedotto ma operante di diritto, senza necessità di attendere l'eccezione di parte ai fini di una chiusura in rito del processo³⁰, ma potendo procedere al rilievo in ogni stato e grado del giudizio – anche nel giudizio di appello o cassazione – ancorché il fatto estintivo si sia verificato nei precedenti gradi di giudizio³¹.

Stante il richiamo dell'art. 310 c.p.c., l'eventuale estinzione del procedimento non farà comunque venir meno l'efficacia delle pronunce della Suprema Corte in sede di regolamento di competenza ovvero di ricorso avverso la sentenza che ha definito il giudizio d'impugnazione per nullità del lodo, e comunque della pronuncia che abbia definito il profilo della competenza con efficacia di giudicato.

²⁹ Così PICARDI, *Manuale del processo civile*, Milano, 2020, 82, 335 e 402.

³⁰ Secondo POLISENO, *L'estinzione (d'ufficio) del processo*, in *Foro it.*, 2009, 299 s., la scelta del legislatore sarebbe pregiudizievole per la parte, che non potrebbe più giovare dell'effetto sospensivo della prescrizione (art. 2945, 3° co., c.c.) di cui beneficiava in caso di chiusura in rito del giudizio; sembra aderire vieppiù ai rapporti tra giudice ordinario e arbitro il commento critico di PROTO PISANI, *La riforma del processo civile: ancora una riforma a costo zero (note a prima lettura)*, in *Foro it.*, 2009, V, 225 secondo cui la scelta sarebbe inopportuna in un processo generalmente relativo a diritti disponibili dalle parti.

³¹ SALETTI, sub *art.* 307, in SALETTI, SASSANI (a cura di), *Commentario alla riforma del codice di procedura civile (L. 18 giugno 2009, n. 69)*, Torino, 2009, 128 ss., 130.