

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.

3.	IL RITO APPLICABILE AI GIUDIZI DI OPPOSIZIONE ALL'EXEQUATUR NEI REGOLAMENTI DI CUI AL PRIMO COMMA DELL'ART. 30-BIS	»	1155
4.	IL RITO APPLICABILE AI PROCEDIMENTI DI DINIEGO DEL RICONOSCIMENTO E DELL'ESECUZIONE NEI REGOLAMENTI NEI QUALI È STATO ABOLITO L'EXEQUATUR. IL REGOLAMENTO (UE) 1215/2012	»	1157
5.	(SEGUE) IL RITO APPLICABILE AI PROCEDIMENTI DI DINIEGO DEL RICONOSCIMENTO E DELL'ESECUZIONE NEI REGOLAMENTI NEI QUALI È STATO ABOLITO L'EXEQUATUR. I REGOLAMENTI (UE) 606/2013, 848/2015 E 1111/2019»		1163
6.	IL RITO APPLICABILE AI PROCEDIMENTI RELATIVI AL RICONOSCIMENTO ED ALL'ESECUZIONE DELLE DECISIONI NEL SISTEMA DELLE CONVENZIONI INTERNAZIONALI	»	1168
7.	IL RITO APPLICABILE AI PROCEDIMENTI PER IL RICONOSCIMENTO E L'ESECUZIONE DEGLI ATTI PUBBLICI E DELLE TRANSAZIONI GIUDIZIARIE	»	1171

CAPITOLO X

Metodi alternativi di risoluzione delle controversie

SEZIONE I. ARBITRATO	»	1175
1.1. Fase introduttiva (artt. 810, 813, 815, c.p.c.)	»	1175
Art. 810 c.p.c. Nomina degli arbitri		
<i>Commento di Aniello Merone</i>		
1. MODALITÀ ED EFFETTI DELLA NOMINA	»	1175
2. IL PROCEDIMENTO PER LA NOMINA PRESIDENZIALE E GLI OBIETTIVI DI "TRASPARENZA" DELLA RIFORMA	»	1177
Art. 813 c.p.c. Accettazione degli arbitri		
<i>Commento di Aniello Merone</i>		
1. FORMALE ACCETTAZIONE E QUALIFICA DEGLI ARBITRI	»	1180
2. IL C.D. <i>DUTY OF DISCLOSURE</i>	»	1182
Art. 815 c.p.c. Ricusazione degli arbitri		
<i>Commento di Aniello Merone</i>		
1. I MOTIVI DI RICUSAZIONE DEGLI ARBITRI PRIMA DELLA RIFORMA	»	1185
2. LE GRAVI RAGIONI DI CONVENIENZA	»	1187
3. IL PROCEDIMENTO E L'ORDINANZA PRESIDENZIALE	»	1188
1.2. Attribuzione agli arbitri della potestà cautelare (artt. 669-quinquies, 669-decies c.p.c., 818, 818-bis, 818-ter c.p.c.)	»	1190
<i>Commento di Marco Farina</i>		
1. PREMESSA	»	1191
2. LA VOLONTÀ DELLE PARTI QUALE FONDAMENTO DELLA COMPETENZA CAUTELARE DEGLI ARBITRI	»	1192
3. IL CARATTERE ESCLUSIVO DELLA COMPETENZA CAUTELARE DEGLI ARBITRI»		1198
4. CENNI AL PROCEDIMENTO CAUTELARE ARBITRALE	»	1203
5. IL RECLAMO AVVERSO I PROVVEDIMENTI CAUTELARI RESI DAGLI ARBITRI»		1206
6. LA REVOCA, LA MODIFICA E L'INEFFICACIA DEI PROVVEDIMENTI CAUTELA-		

SEZIONE 1

Arbitrato

Sottosezione 1.1.

Fase introduttiva (artt. 810, 813, 815 c.p.c.)

Art. 810 c.p.c.

Nomina degli arbitri

Quando a norma della convenzione d'arbitrato gli arbitri devono essere nominati dalle parti, ciascuna, di esse, con atto notificato per iscritto, rende noto all'altra l'arbitro o gli arbitri che essa nomina, con invito a procedere alla designazione dei propri. La parte, alla quale è rivolto l'invito, deve notificare per iscritto, nei venti giorni successivi, le generalità dell'arbitro o degli arbitri da essa nominati.

In mancanza, la parte che ha fatto l'invito può chiedere, mediante ricorso, che la nomina sia fatta dal presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato. Se le parti non hanno ancora determinato la sede, il ricorso è presentato al presidente del tribunale del luogo in cui è stata stipulata la convenzione di arbitrato oppure, se tale luogo è all'estero, al presidente del tribunale di Roma.

Il presidente del tribunale competente provvede alla nomina richiestagli, se la convenzione d'arbitrato non è manifestamente inesistente o non prevede manifestamente un arbitrato estero. **La nomina avviene nel rispetto di criteri che assicurano trasparenza, rotazione ed efficienza e, a tal fine, della nomina viene data notizia sul sito dell'ufficio giudiziario.**

Le stesse disposizioni si applicano se la nomina di uno o più arbitri è demandata dalla convenzione d'arbitrato all'autorità giudiziaria o se, essendo demandata a un terzo, questi non vi ha provveduto.

Commento di Aniello Merone

SOMMARIO: 1. Modalità ed effetti della nomina. – 2. Il procedimento per la nomina presidenziale e gli obiettivi di “trasparenza” della riforma.

I. MODALITÀ ED EFFETTI DELLA NOMINA.

L'articolo in esame disciplina l'ipotesi di designazione degli arbitri successiva alla stipula della convenzione di arbitrato, contemplando una specifica

procedura di carattere sussidiario¹ che la parte ottemperante l'obbligo di nomina può azionare nei confronti della parte inerte, onde pervenire comunque alla costituzione del collegio arbitrale². La norma in commento era stata già oggetto di alcune modifiche ad opera dell'art. 21 d.lg. 2 febbraio 2006 n. 40, che non aveva mancato di apportare novità significative: ad esempio, la previsione, nel co. 1°, della necessità di notificare all'altra parte, ai fini della nomina di arbitro, un atto scritto; l'eliminazione, nel co. 2°, del periodo in virtù del quale il presidente del tribunale provvedeva in ordine alla nomina dell'arbitro con ordinanza non impugnabile; la previsione di cui al (nuovo) co. 3° per il quale il presidente del tribunale adito per la nomina del secondo arbitro, nell'inerzia della parte cui spettava la stessa, non è tenuto a provvedere laddove la convenzione di arbitrato sia manifestamente inesistente o prevede chiaramente un arbitrato estero.

La notifica dell'atto di nomina dell'arbitro, unito alla contestuale formulazione della «domanda» di arbitrato, è l'atto a cui si ricollega l'instaurazione del procedimento arbitrale, anche ai fini degli effetti sostanziali³ e sulla prescrizione⁴. In quanto atto negoziale integrativo della convenzione d'arbitrato, la nomina deve avere la stessa forma di «atto scritto» richiesta per il compromesso e la clausola compromissoria⁵, oltre a dover essere effettuata

¹ VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, Torino, 2021, 89; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, Padova, 2012, I, 565.

² In alternativa alla procedura, si deve ammettere il ricorso al giudice ordinario per ottenere la risoluzione dell'accordo compromissorio e il risarcimento dei danni derivanti dall'inadempimento dell'obbligo di costituzione del collegio arbitrale; si veda in argomento Cass., 9 novembre 1985, n. 5429.

³ In argomento VERDE, *Effetti processuali e sostanziali dell'atto di nomina dell'arbitro*, in *Riv. arbitrato*, 1991, 295 ss., SALVANESCHI, *La domanda di arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 1995, 645 ss., 655; IZZO, *Omessa formulazione dei quesiti e rituale proposizione della domanda di arbitrato*, in *Riv. arbitrato*, 2003, 320 ss.; CARNEVALE, *La nomina e l'accettazione degli arbitri*, in *L'arbitrato*, a cura di SALVANESCHI e GRAZIOSI, Milano, 2020, 171 ss., spec. 177; in giurisprudenza Cass., 10 luglio 2013, n. 17099.

⁴ Come noto, l'art. 25 della l. n. 25/1994 ha modificato l'art. 2943 c.c., stabilendo che costituisce atto interruttivo della prescrizione anche «l'atto notificato con il quale una parte, in presenza di compromesso o clausola compromissoria, dichiara la propria intenzione di promuovere la domanda e procede, per quanto le spetta, alla nomina degli arbitri». Allo stesso tempo, è stato modificato l'art. 2945 c.c., il cui ult. co. prevede che l'effetto interruttivo della prescrizione permane automaticamente fino a che «il lodo che definisce il giudizio non è più impugnabile o passa in giudicato la sentenza resa sull'impugnazione». Sempre sul piano degli effetti sostanziali, l'art. 26 della novella ex l. 25/1994 ha anche modificato gli artt. 2652-2653-2690-2691, al fine di equiparare l'atto introduttivo del procedimento arbitrale – che abbia il contenuto plurimo già richiamato – alla domanda giudiziale, agli effetti della pubblicità costitutiva del vincolo rispetto ai terzi su beni immobili o mobili assoggettati al regime della trascrizione.

⁵ Cass., 26 settembre 1997, n. 9453; Cass., 19 aprile 1971, n. 1114. PUNZI, *Luci ed ombre nella riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, 395 ss., 418, osserva come sia venuto meno il riferimento alla necessità che un tale atto debba essere notificato a mezzo di ufficiale giudiziario, anche se per VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, cit., 76 ss., l'intervento dell'ufficiale giudiziario rimane necessario per la trascrizione dell'atto nei pubblici registri o la conservazione degli effetti di un provvedimento cautelare.

personalmente dalla parte o da un procuratore appositamente autorizzato⁶ e non già munito di una semplice procura alle liti⁷. È ammessa la possibilità che l'atto di nomina non contenga l'indicazione specifica del *thema decidendum*, e quindi la formulazione delle domande proposte agli arbitri, che è tuttavia necessaria agli effetti degli artt. 2652, ult. co., 2943, ult. co., e 2945, ult. co., c.c.⁸.

La Suprema Corte sottolinea come la notifica dell'atto di nomina unito alla domanda sia o idonea a costituire un rituale rapporto processuale: con essa, infatti, vengono identificati dall'istante, sulla base della clausola compromissoria, tanto l'organo deputato a decidere la controversia, quanto la controparte, che è quella risultante dalla clausola stessa, nei confronti della quale il lodo deve essere pronunciato⁹.

Il termine di venti giorni previsto per la nomina del proprio arbitro è un termine di natura processuale (e non sostanziale) che non ha carattere perentorio, con la conseguenza che la parte che ha ricevuto l'invito può provvedere alla nomina anche successivamente alla scadenza di tale termine, sino a quando non sia intervenuta la nomina ad opera del presidente del tribunale su richiesta della controparte¹⁰.

2. IL PROCEDIMENTO PER LA NOMINA PRESIDENZIALE E GLI OBIETTIVI DI “TRASPARENZA” DELLA RIFORMA.

La norma in commento individua una serie d'ipotesi (oltre a quelle disciplinate dagli artt. 809 e 811), in cui è possibile esperire il procedimento per ottenere la nomina dell'arbitro da parte dell'autorità giudiziaria: *a)* quando la parte cui spetti di nominare l'arbitro, e che sia stata invitata nei modi e nei termini descritti al co. 1, non vi provveda; *b)* quando la nomina sia demandata dal patto compromissorio ad un terzo e questi non vi abbia provveduto;

⁶ Si veda Cass., 16 maggio 2000, n. 6300, in *Riv. arbitrato*, 2001, 208 ss., con nt. di COMOGLIO, *Rappresentanza processuale e difesa tecnica nell'arbitrato rituale*; Cass., 7 febbraio 2000, n. 1319, in *Riv. arbitrato*, 2001, 29 ss., con nt. di D'ALESSANDRO, *Sulla rappresentanza processuale volontaria nell'arbitrato rituale*; Cass., 24 marzo 1998, n. 3109.

⁷ Per Cass., 26 settembre 1997, n. 9453, è tuttavia sempre possibile un successivo atto di ratifica della parte; si veda anche Cass., 23 nov. 2000, n. 15134.

⁸ Cass., 31 gennaio 2007, n. 2201; in passato già BOVE, *Questioni sparse in materia d'arbitrato e su alcune modifiche normative risultanti dalla l. 5 gennaio 1994, n. 25*, in *Riv. arbitrato*, 1994, 525 ss.

⁹ Cfr. Cass., 28 maggio 2003, n. 8532.

¹⁰ Si veda Cass., 2 dicembre 2005, n. 26257, in *Corr. giur.*, 2006, 1551, con nt. di MURONI, *Alcune riflessioni sulla natura del termine di venti giorni per la nomina del secondo arbitro ai sensi dell'art. 810, comma 1, c.p.c.*; si veda anche SANGIOVANNI, *Sulla natura del termine per la notificazione da parte del convenuto delle generalità dell'arbitro ex art. 810 c.p.c.*, in *Giur. it.*, 2006, 1465 ss.

c) quando la nomina sia demandata dal patto compromissorio direttamente all'autorità giudiziaria. Per proporre l'istanza al presidente del tribunale è necessario aver rivolto all'altra parte l'invito formale ad effettuare la nomina e l'inutile decorso del termine di venti giorni.

La competenza a designare gli arbitri si qualifica come competenza funzionale territorialmente inderogabile¹¹ ed è attribuita, ex co. 2, innanzitutto al presidente del tribunale nella cui circoscrizione è la sede dell'arbitrato. Se le parti non hanno ancora definito la sede dell'arbitrato (al momento della stipula dell'accordo compromissorio o successivamente) permane il criterio di determinazione della competenza territoriale in capo al presidente del tribunale del luogo di stipula del compromesso o del contratto cui accede la clausola compromissoria; qualora poi, tale luogo di stipula sia all'estero, competente è il presidente del tribunale di Roma. Il presidente adito potrà verificare la sussistenza della propria competenza, sia in merito al rispetto della disposizione in oggetto, sia alla possibilità che le parti abbiano escluso, in seno alla convenzione di arbitrato, l'operatività della nomina presidenziale suppletiva¹².

Si è soliti affermare che il procedimento dinnanzi all'autorità giudiziaria ha natura di volontaria giurisdizione¹³, rimanendo preclusa al presidente del tribunale qualsiasi attività di tipo decisorio che possa originare da contestazioni di parte (es. accertamento della validità del compromesso), che ben potranno essere rimesse in discussione nel corso del procedimento arbitrale¹⁴. Tale conclusione va confermata anche nelle ipotesi in cui il presidente del tribunale decida di non provvedere alla nomina, secondo quanto previsto dal co. 3, rilevando, attraverso un sindacato sommario e *prima facie*, la manifesta inesistenza della convenzione di arbitrato ovvero la manifesta previsione di una convenzione di arbitrato estero, vale a dire situazioni di evidente carenza della competenza arbitrale¹⁵.

¹¹ Cass., 12. novembre 1992, n. 12188, in *Riv. arbitrato*, 1993, 421, nt. BRIGUGLIO, *Inderogabilità della competenza territoriale ex art. 810 c.p.c.*; v. anche SCHIZZEROTTO, *Dell'arbitrato*, Milano, 1988, 364; G. VERDE, *Diritto dell'arbitrato rituale*, Torino, 1997, 131; *contra*, peraltro PUNZI, *Disegno sistematico*, II, 766 ss.; REDENTI, *Compromesso (dir. proc. civ.)*, in *NNDI*, Torino, 1959, III, 786 ss., 803, nt. 2.

¹² BRIGUGLIO, *Inderogabilità della competenza territoriale*, cit., 429; si veda anche Cass., 12 dicembre 1992, n. 12188.

¹³ Così già FURNO, *Alcune questioni in materia di arbitrato*, in *Giur. it.*, 1952, I, 2, 617 ss.; DENTI, *Note sui provvedimenti non impugnabili nel processo civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1954, I, 10 ss.; si veda in giurisprudenza Cass., 21 luglio 2010, n. 17114; Cass., 3 aprile 1993, n. 4045; *contra*, Cass., 27 gennaio 1993, n. 1021.

¹⁴ NELA, *Comm. sub art. 810*, 1668-1669.

¹⁵ LUISO, SASSANI, *La riforma del processo civile*, Milano, 2006, 270; quanto alla possibilità di rifiuto del presidente qualora dall'accordo compromissorio emerga *ictu oculi* trattarsi di arbitrato estero, v. già BRIGUGLIO, in BRIGUGLIO, FAZZALARI, MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Milano, 1994, 40; peraltro, già in passato, secondo ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, Napoli, 1964, IV, 803, in ipotesi di «inesistenza» dell'accordo, il presidente avrebbe potuto rifiutarsi di nominare gli arbitri.

La riforma ha previsto espressamente che le nomine dovranno avvenire “*nel rispetto di criteri che assicurano trasparenza, rotazione ed efficienza*”, principi che senz’altro ispiravano già prima l’attività presidenziale, potendosi intendere come cogenti per l’esercizio di qualsiasi funzione pubblica, ma che adesso richiedono la predeterminazione di regole di trasparenza, rotazione ed efficienza che siano conoscibili *ex ante*.

Alla trasparenza concorrerà senz’altro la prevista pubblicazione-notizia degli incarichi conferiti sul sito dell’ufficio giudiziario, volta a rendere agevolmente conoscibile la distribuzione dei medesimi ed il rispetto dei criteri di rotazione. Lo scopo è evitare la cristallizzazione di relazioni preferenziali, ampliando le possibilità concrete di nomina in capo ad un maggior numero di professionisti. È noto, infatti, che la rotazione intende prevenire tutte quelle situazioni, anche solo potenziali, di relazioni stabili che possono tradursi in ipotesi di “*colleganza*” o più semplicemente le abitudini che portano a privilegiare, anche solo tendenzialmente, una posizione precostituita rispetto ad altre, in evidente violazione dei principi di buona amministrazione e di uguaglianza.

Giova, peraltro, osservare come il suddetto principio ha necessità di essere configurato nella sua dimensione operativa, in specie con riferimento alla durata temporale della preclusione di chi è già stato destinatario di una nomina prima di poterne ricevere altra. Su questo la norma non offre riscontri ma è noto come, in molti settori in cui il principio opera, il richiamo più diffuso sia al termine biennale¹⁶.

Qualora le parti abbiano manifestato nella convenzione di arbitrato la volontà di pervenire alla designazione di arbitri dotati di particolari qualità o appartenenti a determinate categorie, anche la nomina in sede giudiziale, in assenza di ragioni impeditive, deve essere effettuata tenendone conto, atteso che l’intervento del presidente del tribunale è di tipo integrativo-sostitutivo della volontà negoziale¹⁷, salvo che la medesima autorità giudiziaria non rilevi cause d’incompatibilità e, nell’ipotesi, stante il rinvio operato all’art. 810, provvederà comunque alla nomina dell’arbitro al di fuori della categoria indicata¹⁸.

Se rimangono pacifiche tanto l’applicabilità della norma in commento all’arbitrato irrituale¹⁹ quanto la sua esclusione in materia di arbitrato socie-

¹⁶ In argomento, si può sostenere che la disciplina ANAC assuma un valore orientativo rispetto alla concreta operatività del dato normativo primario.

¹⁷ Cass., 20 aprile 2016, n. 7956, in *Corr. giur.*, 2017, 1244, nt. MARONI, *La nomina giudiziale dell’arbitro: tra “libertà” e vincoli*.

¹⁸ Si veda Cass., 4 dic. 2001, n. 15290, relativamente alla richiesta di nominare un magistrato in servizio; si veda anche Cass., 14 maggio 2012, n. 7450.

¹⁹ Si veda *ex multis*, Cass., 21 luglio 2010, n. 17114; Cass., 24 gennaio 2003, n. 1112; Cass., Sez. Un., 3 luglio 1989, n. 3189, in *Riv. arbitrato*, 1991, 61, nt. FAZZALARI, *Supplenza giudiziale nella nomina e nella sostituzione dell’arbitro libero*.

tario (stante la presenza dell'art. 34 d.lgs 5/2003, oggi art. 838-*bis* c.p.c.²⁰), il legislatore non si è preoccupato di offrire elementi normativi in grado di definire ovvero orientare il tema della impugnabilità dell'ordinanza: esclusa per la giurisprudenza di legittimità in ragione della sua natura di provvedimento di giurisdizione volontaria con funzione sostitutiva, che lascia impregiudicata la possibilità di riproporre le relative questioni sia nel corso del procedimento arbitrale sia in sede di impugnativa del lodo per nullità *ex* art. 829, 1 co., c.p.c.²¹, per converso, è sostenuta dalla maggior parte della dottrina in termini di reclamabilità del provvedimento di nomina *ex* art. 739 c.p.c.²².

Art. 813 c.p.c.

Accettazione degli arbitri

L'accettazione degli arbitri è data per iscritto, anche mediante sottoscrizione del compromesso o del verbale della prima riunione, ed è accompagnata, a pena di nullità, da una dichiarazione nella quale è indicata ogni circostanza rilevante ai sensi dell'articolo 815, primo comma, ovvero la relativa insussistenza. L'arbitro deve rinnovare la dichiarazione in presenza di circostanze sopravvenute. In caso di omessa dichiarazione o di omessa indicazione di circostanze che legittimano la ricsuzione, la parte può richiedere, entro dieci giorni dalla accettazione o dalla scoperta delle circostanze, la decadenza dell'arbitro nei modi e con le forme di cui all'articolo 813-*bis*.

Agli arbitri non compete la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio.

Commento di Aniello Merone

SOMMARIO: 1. Formale accettazione e qualifica degli arbitri. – 2. Il c.d. *duty of disclosure*.

I. FORMALE ACCETTAZIONE E QUALIFICA DEGLI ARBITRI.

La norma in commento appare complessivamente rinnovata rispetto alla formulazione previgente, nella misura in cui il primo comma dedica am-

²⁰ Sull'art. 838, sia consentito rinviare al relativo commento, in questo capitolo sez. 1.7.

²¹ Si veda Cass., 28 maggio 2019, n. 14476; Cass., 19 gennaio 2006, n. 1017. Pacificamente esclusa anche l'impugnabilità con ricorso straordinario per cassazione da Cass., 9 luglio 2018, n. 18004 e Cass., 18 maggio 2007, n. 11665, mentre da Cass., 22 settembre 2005, n. 18639 è ammesso il regolamento di competenza d'ufficio, che la Suprema Corte ritiene compatibile con i provvedimenti di volontaria giurisdizione.

²² PUNZI, *Il processo civile. Sistema e problematiche*, Torino, 2009, III, 187; VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, cit., 78; BOVE, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, in BOVE, CECHELLA, *Il nuovo processo civile*, Milano, 2006, 68.

pia attenzione al tema della *disclosure* cui sono tenuti gli arbitri e che impone loro di rilevare ogni circostanza che possa inficiarne il ruolo e l'integrità.

Sebbene, come detto (*sub* art. 810 c.p.c.) la litispendenza arbitrale sia tradizionalmente ricondotta all'atto di nomina contestuale alla domanda d'arbitrato – a cui rimandano anche gli artt. 669-*octies* c.p.c. e artt. 2652, 2943 e 2945 c.c. – è solo con l'accettazione degli arbitri che si conclude il contratto di arbitrato tra questi e le parti e, pertanto, si potrà dare seguito al giudizio arbitrale¹. L'accettazione deve essere resa per iscritto, ancorché non in forma solenne, purché l'arbitro manifesti in modo chiaro, non equivoco e senza riserve, la propria volontà di accettare l'incarico². La norma esplicita ciò che era accettato e invalso nella prassi, vale a dire la possibilità di esprimere tale volontà mediante la sottoscrizione del compromesso ovvero tramite la sottoscrizione del verbale della prima riunione del collegio arbitrale, prassi sorta a seguito della novella del 94, in ragione della necessità pratica di far decorrere il termine per la pronuncia del lodo previsto dall'art. 820 non da una mera accettazione della nomina precedente all'effettivo inizio dei lavori del collegio, bensì dalla sottoscrizione del verbale effettuata alla prima riunione.

È bene evidenziare come l'accettazione rimanga atto esterno alla convenzione di arbitrato (e, pertanto, la sua esistenza non rileva ai fini dell'incompetenza del giudice ordinario), atteso che per suo tramite si perfeziona un'autonoma e distinta fattispecie contrattuale, da cui originano nuovi diritti ed obblighi nell'ambito di un ulteriore rapporto tra le parti e gli arbitri. Per altro verso, il difetto di forma scritta nell'accettazione può risultare privo di conseguenze, poiché se è vero che, da un lato, la sua assenza impedisce il decorso del termine per la decisione *ex* art. 820 e la possibilità di eccepire la relativa decadenza, dall'altro lato, una volta che sia intervenuta la delibera del lodo, l'assenza di un'accettazione scritta non rappresenta un vizio in grado di fondare l'impugnazione per nullità³.

Una volta che le parti siano venute a conoscenza dell'avvenuta accettazione degli arbitri, da effettuarsi senza formalità particolari, non è più ammissibile una loro revoca unilaterale⁴, dovendosi necessariamente ricorrere alla ricusazione dell'arbitro che non sia terzo, imparziale ed equidistante, ovvero agire per la decadenza e sostituzione dell'arbitro che ometta o ritardi di compiere un atto relativo alle sue funzioni⁵.

¹ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, Padova, 2012 I, 602 ss.

² Cass., 29 agosto 1997, n. 8177.

³ PUNZI, *Disegno sistematico*, cit., I, 602 ss.; *contra*, La CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*, Milano, 1995, 70 che ritiene inesistente la pronuncia arbitrale emessa in assenza di formale accettazione scritta ad opera degli arbitri.

⁴ BRIGUGLIO, in BRIGUGLIO, FAZZALARI, MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Milano, 1994 71; PUNZI, *Disegno sistematico*, cit., I, 667.

⁵ Cass., 15 novembre 2013, n. 25735.

Il comma 2 della norma, invece, è sopravvissuto nella formulazione introdotta con la novella del 2006, che ha espressamente chiarito che agli arbitri non compete la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di pubblico servizio. La soluzione recepisce un principio da tempo elaborato in dottrina, in base al quale le funzioni svolte dagli arbitri si caratterizzano per la loro natura prettamente privatistica⁶ e ciò non risulta intaccato nemmeno dalla apertura all'esercizio del potere cautelare, tradizionalmente negata per l'assenza in capo agli arbitri di poteri di coercizione⁷. I risvolti pratici di tale conferma sono che gli arbitri non saranno soggetti al dovere di cui all'art. 331 c.p.p., né chiamati a rispondere dei fatti di reato «propri» dei pubblici ufficiali e degli incaricati di pubblici servizi, ma soprattutto che i verbali redatti dagli stessi nel corso del procedimento arbitrale non potranno far fede sino a querela di falso.

2. IL C.D. *DUTY OF DISCLOSURE*.

Il cuore della riforma dell'art. 813 c.p.c. dev'essere senz'altro ricercato nelle modifiche volte a garantire una maggiore affidabilità delle parti rispetto alla oggettiva terzietà e imparzialità degli arbitri, improntando il sistema ad una maggiore trasparenza e al rispetto di un generale obbligo di rilevazione di tutte le circostanze di fatto che potrebbero influire sulle menzionate, imprescindibili, garanzie.

In tale direzione, mutuando l'esperienza delle principali camere arbitrali e dei relativi regolamenti per arbitrato amministrato⁸, il c.d. *duty of disclosure* assume rilievo normativo e deve pertanto trovare generale applicazione anche con riferimento agli arbitrati *ad hoc*. In particolare, la disposizione in commento declina l'obbligo richiedendo agli arbitri di rilasciare, dapprima al

⁶ Si veda *ex multis* PUNZI, *Disegno sistematico*, cit., I, 478 ss.; BOVE, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, in BOVE, CECHELLA, *Il nuovo processo civile*, Milano, 2006, 57 ss., 68. Soluzione senz'altro condivisibile, essendo l'arbitrato una forma di giustizia resa da privati in virtù di un atto di autonomia negoziale.

⁷ Per RUFFINI, *Intervento*, in *Libertà e vincoli nella recente evoluzione dell'arbitrato*, Milano, 2006, 63, tale previsione va intesa come corollario della concezione privatistica dell'istituto arbitrale, portando a dubitare della possibilità di equiparare i poteri esercitati dagli arbitri ai poteri giurisdizionali dei giudici dello Stato.

⁸ Si veda SPACCAPELO, *Imparzialità, terzietà, neutralità ed indipendenza degli arbitri*, in *Trattato di diritto dell'arbitrato*, Napoli, 2021, 73 ss, che osserva come l'ampia diffusione di tale obbligo nei diversi regolamenti arbitrali e, soprattutto, il suo recepimento nel codice deontologico forense (ex art. 61), spingevano a considerare tale dovere già implicitamente esistente nel nostro ordinamento. Sul tema, vd. anche SPACCAPELO, *Indipendenza e imparzialità dell'arbitro*, in *L'arbitrato*, a cura di SALVANESCHI e GRAZIOSI, Milano, 2020, 189. Sull'art. 61 del codice deontologico forense si veda SANGIOVANNI, *L'avvocato-arbitro nell'art. 61 del nuovo codice deontologico forense*, in *Contratti*, 2015, 406 ss. In commento alla legge delega, BIAVATI, *L'architettura della riforma del processo civile*, Bologna, 2021, 46.

momento dell'accettazione della nomina ed a pena di nullità, una dichiarazione che contenga tutte le circostanze di fatto rilevanti ai fini dell'indipendenza e dell'imparzialità che sono previste per la ricusazione *ex art.* 815 c.p.c., e successivamente estendendo il medesimo impegno all'intera durata del procedimento, dovendo informare le parti per ogni fatto o circostanza sopravvenuta e che possa essere rilevante a tal fine⁹.

Si tratta di una prassi già sufficientemente diffusa e percepita come una forma di tutela, oltre che degli stessi arbitri, della stabilità del procedimento arbitrale, poiché volta a neutralizzare tutte quelle circostanze tempestivamente dichiarate e che, sebbene manifestino l'esistenza di un legame tra arbitri e parti, non diano luogo a formale obiezione¹⁰.

Nel caso in cui, l'arbitro ometta di effettuare la dichiarazione ovvero trascuri di dichiarare le circostanze previste dall'art. 815 c.p.c., e quindi rilevanti per una eventuale ricusazione, la parte potrà richiedere entro dieci giorni dall'accettazione dell'arbitro, ovvero dalla scoperta delle circostanze, la decadenza dall'incarico (ingannevolmente e infedelmente) assunto. Ne consegue che la nullità è intesa come sanabile in ragione dell'inutile decorso del termine di dieci giorni senza che la parte che ne abbia facoltà eserciti la decadenza, fermo restando che in ipotesi di assoluta mancanza della dichiarazione la possibilità di attivare il procedimento di decadenza sarà sempre aperta, a fronte di qualsiasi circostanza *ex art.* 815 c.p.c. di cui si dovesse venire a conoscenza nel corso del procedimento arbitrale.

Come è stato correttamente osservato, nell'assetto corrente la decadenza «rischia di profilarsi alla stregua di sanzione per una omissione dal contenuto “atipico” (o, se si preferisce, indeterminato)»¹¹, se rimirata alla luce della riformulazione in senso ampliativo dell'art. 815 c.p.c. che, a seguito della riforma contempla ora un motivo *6-bis* contenente un generico richiamo alle “*gravi ragioni di convenienza*”, fattispecie per sua natura aperta. Si tratta di un profilo di oggettiva rilevanza, ove si ricordi che l'estensione contenutistica del *duty of disclosure* dialoga con l'interesse delle parti ad essere informate di qualsiasi fatto o circostanza che a loro avviso possa essere rilevante e pertanto, in assenza di riferimenti chiari e di margini predefiniti, c'è il rischio che

⁹ Non a caso la locuzione che si ritrova nella Legge Modello Uncitral, *ex art.* 12, è quella del “*continuing duty*”, che si estende appunto per tutto il procedimento arbitrale; per i riferimenti ai principali regolamenti si veda BORN, *International Arbitration: Law and Practice*, Alphen aan den Rijn, 2021, 162.

¹⁰ In senso analogo DALMOTTO, *Il contratto di arbitrato*, in *Trattato di diritto dell'arbitrato*, Napoli, 2021, 68.

¹¹ Cfr. PANZAROLA, *Art. 1, c. 15, Lett. a): imparzialità e indipendenza dell'arbitro*, in *L'arbitrato nella legge-delega*, www.judicium.it, § II, 11, il quale evidenziava la possibilità (e, se ben cogliamo, l'opportunità) di riallacciare la sanzione della decadenza alla sola parte dell'art. 815 c.p.c. corrispondente a quella ante-riforma, escludendo l'ipotesi delle “*gravi ragioni di convenienza*”.

l'obbligo di rivelazione finisca per coprire tutto ciò che “*in the eyes of the parties*” possa dare adito a dubbi sull'imparzialità o indipendenza dell'arbitro, così accrescendo (piuttosto che ridurre) i margini di incertezza e instabilità dell'arbitro¹².

La decadenza verrà dichiarata dal presidente del tribunale in cui ha sede l'arbitrato secondo le modalità previste *ex art.* 813-*bis* c.p.c., vale a dire pronunciando ordinanza non impugnabile dopo aver sentito le parti e gli arbitri, anche se non è chiaro se la pronuncia della decadenza possa dirsi condizionata dal decorso di quindici giorni dalla diffida senza che l'arbitro abbia rilasciato o integrato la dichiarazione¹³. Contrariamente a quanto avviene in ipotesi di condotta omissiva ovvero ostruzionistica dell'arbitro, nell'ipotesi dell'omessa o incompleta dichiarazione la violazione dei doveri arbitrali appare già pienamente (e irrimediabilmente) integrata ed il termine di 15 giorni sembra essere unicamente funzionale alle esigenze del presidente di udire (quasi a voler integrare il contraddittorio con) l'arbitro, ma non potrà porre quest'ultimo nelle condizioni di ottemperare *ex post* l'onere che andava adempiuto prima dell'accettazione.

Art. 815 c.p.c.

Ricusaione degli arbitri

Un arbitro può essere ricusato:

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

6-bis) se sussistono altre gravi ragioni di convenienza, tali da incidere sull'indipendenza o sull'imparzialità dell'arbitro.

¹² In argomento si veda, SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, Milano, 2009, 207.

¹³ RASIA, *Prime riflessioni sul progetto della commissione Luiso in materia di arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2022, 1055 ss., 1059, ritiene che la descritta nullità potrà essere eccepita anche in occasione del giudizio d'impugnazione del lodo avanti la Corte d'appello, attraverso il motivo n. 2 dell'art. 829, che si occupa della rituale costituzione del collegio arbitrale, sempreché la preventiva e tempestiva eccezione sia già stata sollevata davanti agli arbitri.

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

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

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

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

Commento di Aniello Merone

SOMMARIO: 1. I motivi di ricazione degli arbitri prima della riforma. – 2. Le gravi ragioni di convenienza. – 3. Il procedimento e l'ordinanza presidenziale.

I. I MOTIVI DI RICUSAZIONE DEGLI ARBITRI PRIMA DELLA RIFORMA.

La norma in commento era già stata oggetto di un'attenta riforma ad opera del d.lg. n. 40/2006, che aveva posto fine al pigro richiamo ai motivi indicati nell'art. 51 c.p.c.¹ e aveva previsto una disciplina dedicata, che tenesse conto delle peculiarità del procedimento arbitrale e, in particolare, della circostanza che, pur volendo porre l'istituto a presidio dell'imparzialità, equidistanza e neutralità dell'organo giudicante, la scelta dell'arbitro ad opera della parte presuppone inevitabilmente l'esistenza di un vincolo fiduciario. La disposizione introdotta offriva un'elencazione tassativa d'ipotesi di ricazione², tra le quali spiccano la possibilità, prevista al n. 1, di ricusare l'arbitro

¹ Rispetto alla formula contenuta nell'art. 51, n. 1, c.p.c., che richiama la situazione di "*interesse nella causa o in altra vertente su identica questione di diritto*", si veda Cass., 15 novembre 2010, n. 23056, che ne ha escluso la sussistenza in una fattispecie nella quale un arbitro aveva ricoperto in passato la carica di vicepresidente e componente del consiglio di amministrazione della società, in *Riv. arbitrato*, 2010, 671, nt. PANZAROLA, *Intorno ai rimedi per denunciare la parzialità dell'arbitro*.

² PUNZI, *Luci ed ombre nella riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2007, 395 ss., 417; SPACCAPELO, *Indipendenza e imparzialità dell'arbitro*, in *L'arbitrato*, a cura di SALVANESCHI e GRAZIOSI, Milano, 2020, 189..

privo delle qualifiche espressamente convenute dalle parti³ e quella, contemplata dal n. 5, di denunciare i rapporti di tipo patrimoniale o professionale che l'arbitra intrattenga o abbia intrattenuto con una delle parti⁴, incluso il ruolo di tutore o curatore (ma non amministratore di sostegno) di una delle parti, in quanto innovative e declinate con esplicita attenzione per la materia arbitrale.

In particolare, si era immediatamente osservato come tale ultimo motivo sembrasse in grado di adattarsi a situazioni piuttosto varie, non ultimi i rapporti di colleganza ideologica tra gli arbitri e le parti, e fosse in concreto riconducibile ai "gravi motivi" previsti da alcuni regolamenti arbitrali⁵.

Al contrario, le ipotesi di cui ai nn. 2, 3, 4, 6 sono ricalcate dalla disciplina dettata per il giudice, *ex art. 51 c.p.c.* e, pertanto, consentono la riconsuazione quando l'arbitro ovvero un «ente, associazione o società di cui sia amministratore», abbia un interesse nella causa (n. 2), quando sussistano rapporti di parentela, affinità o coniugio tra l'arbitro e le parti o uno dei difensori⁶ (n. 3), allorquando l'imparzialità dell'arbitro possa essere messa in dubbio in ragione di «*causa pendente o grave inimicizia*» che intercorrono tra egli stesso (o il suo coniuge) ed una delle parti, un suo rappresentante legale o con alcuno dei suoi difensori (n. 4), nonché qualora abbia prestato la propria attività in una precedente fase della vicenda o vi abbia depresso come testimone (n. 6).

³ Per LUISSO, SASSANI, *La riforma del processo civile*, Milano, 2006, 270, anche il mancato possesso di un determinato titolo di studio o esperienza professionale può costituire, a prescindere dall'indipendenza e neutralità del soggetto designato, un valido motivo di riconsuazione dello stesso. VERDE, *Lineamenti di diritto dell'arbitrato*, Torino, 2007, 79 e 87, muovendo dall' art. 812 c.p.c. e dalla individuazione della sola capacità d'agire quale unico requisito di capacità dell'arbitro, ricollega l'assenza delle qualità convenzionalmente pattuite al solo rimedio della riconsuazione.

⁴ Si veda PANZAROLA, *Su alcuni profili della riconsuazione degli arbitri*, in *Riv. arbitrato*, 2008, 261 ss.

⁵ LUISSO, SASSANI, *La riforma*, cit., 280, nonché CONSOLO, *Imparzialità degli arbitri. Riconsuazione*, in *Riv. arbitrato*, 727 ss., 730, il quale osserva come sembrerebbero trovarsi al fuori dell'ambito di efficacia della norma altre realtà, «*non meno rivelatrici di condizionamenti*», quali i consorzi tra imprenditori disciplinati dagli artt. 2602 ss. c.c. o i grandi studi legali associati.

⁶ Sempre CONSOLO, *Imparzialità degli arbitri...*, cit., 731 evidenzia la non riconducibilità né al motivo in oggetto, né al precedente n. 2, di eventuali collegamenti parentali tra l'arbitro e un terzo che abbia interesse nella causa. Per Cass., 28 agosto 2004, n. 17192, *Giust. civ.*, 2005, I, 3049, nt. METAFORA, *Note minime in tema di ricorso incidentale condizionato e di riconsuazione degli arbitri*, non rientra nella fattispecie l'ipotesi dell'arbitro esercente l'attività di avvocato che condivida lo studio o comunque lo stesso ambiente con i difensori di una delle parti del procedimento arbitrale, a meno che non risulti che la condivisione del medesimo ambiente di lavoro abbia dato luogo ad una reciproca compenetrazione delle rispettive attività professionali dal punto di vista tecnico-organizzativo (come, ad esempio, si verifica con la abituale condivisione della difesa tecnica nei medesimi processi), ovvero anche solo dal punto di vista economico.

2. LE GRAVI RAGIONI DI CONVENIENZA.

Nonostante i commenti complessivamente positivi che avevano accompagnato la riforma della norma in commento operata nel 2006, una parte autorevole della dottrina lamentava l'assenza di un riferimento ad un concetto indeterminato che consentisse di ricusare l'arbitro anche in presenza di gravi e, pur tuttavia, atipiche ragioni di dubbio in ordine alla sua imparzialità⁷ ovvero della possibilità di valersi di un richiamo alle gravi ragioni di convenienza ex co. 2 dell'art. 51 c.p.c.⁸.

Ciò nonostante, è solo all'ultimo snodo – con il testo dell'art. 1 co. 15 lett. a) della legge n. 206/2021, che si differenzia sia dalla norma di delega (art. 11 lett. a) sia dal testo varato dalla Commissione Luiso – che è stata manifestata l'esigenza di rafforzare le garanzie di imparzialità e indipendenza dell'arbitro anche attraverso una generale “*facoltà di ricusazione per gravi ragioni di convenienza*”.

Difficile raccordare tali ragioni ad una matrice comune, che potrebbe forse individuarsi nell'evitare che al procedimento prenda parte un arbitro che versi in una situazione di sospetto, a causa del quale potrebbe concretizzarsi un pericolo di parzialità. In ogni caso, l'ambito applicativo della disposizione sarà più o meno ampio, a seconda del grado di tassatività (e del criterio ermeneutico) adottato rispetto alla restante casistica di cui al co. 1° della norma in commento.

Come è stato correttamente osservato, nell'aggiungere tale motivo indeterminato al testo dell'art. 815 c.p.c. si sarebbe dovuta prestare maggiore attenzione al suo coordinamento con il dovere di *disclosure* introdotto dall'art. 813 c.p.c. che, nel prevedere l'obbligo di dichiarare al momento della accettazione della nomina tutte le circostanze che possono essere fatte valere come motivi di ricusazione, pena la decadenza dall'incarico, rischia di gravare gli arbitri di un onere dai contorni indefiniti e comunque difficilmente governabili rispetto alla volontà di una parte determinata a lamentare dilatorie e/o

⁷ BOVE, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, in BOVE, CECHELLA, *Il nuovo processo civile*, Milano, 2006, 57 ss. 72; C. CONSOLO, *Imparzialità degli arbitri*, 728, che osserva anche come il nostro sistema finisca per allontanarsi dalle più importanti esperienze straniere, che optano per sistemi di ricusazione tutt'altro che tassativamente e rigidamente definiti.

⁸ Già ampiamente discusso prima della riforma, rispetto all'opportunità di interpretare il rinvio di cui all'art. 51 c.p.c. come limitato ai motivi tassativi di ricusazione elencati dal co. 1 ovvero estendere il richiamo anche alle gravi ragioni di convenienza di cui al co. 2; si rinvia a SALVANESCHI, *Sull'imparzialità dell'arbitro*, in *Riv. dir. proc.*, 2004, 409 ss., 419; BRIGUGLIO, *Epigramma sulla ricusazione degli arbitri (con due note a piè di pagina)*, in *Giur. it.*, 2004, 460; CONSOLO, *La ricusazione dell'arbitro*, in *Riv. arbitrato*, 1998, 17 ss., 21. In giurisprudenza, veniva valorizzato il richiamo alle “gravi ragioni di convenienza”, al fine di ritenere ricusabile anche l'arbitro il cui figlio avesse ricevuto incarichi professionali da una delle parti in lite; cfr. Trib. Benevento, 10 giugno 2004, in *Corr. giur.*, 2005, 552, nt. GLENDI, *La ricusazione degli arbitri rituali anche per “gravi ragioni di convenienza”*.

pretestuose, finendo per intralciare, piuttosto che rinsaldare, la stabilità del giudizio arbitrale⁹.

È evidente, infatti, che non solo la ricusazione dell'arbitro, ma la sua decadenza (sanzione prevista *ex art.* 813 c.p.c., cui potrebbe aggiungersi, a certe condizioni, la responsabilità dell'arbitro *ex art.* 813-*ter* c.p.c.) potrebbe discendere da una qualsiasi delle (indefinite) ipotesi in grado di essere sussunte nella fattispecie aperta delle "gravi ragioni di convenienza".

Inoltre, la norma non si preoccupa di chiarire se i due rimedi debbano essere intesi tra di loro come alternativi ma la scelta di individuare, per le circostanze che non siano sopravvenute, un diverso *dies a quo* (momento dell'accettazione *ex art.* 813 c.p.c.; l'antecedente notifica della nomina *ex art.* 815 c.p.c.) porta a ritenere che anche la parte che non abbia portato avanti l'iniziativa ricusatoria nel termine decadenziale, sia egualmente legittimata ad avviare il procedimento giudiziale di decadenza¹⁰, che con ogni probabilità finirebbe per avere ad oggetto d'indagine la sussistenza di uno dei motivi di ricusazione.

Per altro verso, merita di essere evidenziato come la introduzione di un motivo di ricorso non tipizzato è soluzione che allinea la disciplina codicistica a quella di altri ordinamenti e regolamenti arbitrali, dove si afferma l'idea di ancorare la disciplina della ricusazione, primariamente se non esclusivamente, ad una previsione generale.

3. IL PROCEDIMENTO E L'ORDINANZA PRESIDENZIALE.

Per i successivi commi, dal 2° al 5°, il testo della disposizione è rimasto invariato, confermando tutte le scelte operate con la novella del 2006. Innanzitutto, alla luce del criterio di responsabilità consacrato dall'art. 157, co. 3°, non può proporre istanza di ricusazione dell'arbitro la parte che lo abbia nominato, salvo che l'istanza sia fondata su motivi sopravvenuti o comunque conosciuti dopo la nomina¹¹ ovvero se la nomina sia stata effettuata da un terzo o dal presidente del tribunale¹². L'istanza di ricusazione va proposta al

⁹ In senso analogo, si veda BRIGUGLIO, *Introduzione*, e PANZAROLA, *Art. 1, c. 15, Lett. a): imparzialità e indipendenza dell'arbitro*, entrambi in *L'arbitrato nella legge-delega*, in www.judicium.it, rispettivamente § I, 4 e § II, 11-12.

¹⁰ PANZAROLA, *Art. 1, c. 15, Lett. a): imparzialità e indipendenza dell'arbitro*, cit., § II, 12, lamenta il rischio di vanificazione del termine decadenziale della ricusazione, atteso che «anche solo la mera allegazione di parte della sopravvenuta conoscenza di un fatto asseritamente rientrante nel dominio applicativo dell'art. 815 c.p.c. integrerebbe – nella situazione descritta – il presupposto per chiedere la decadenza giudiziale dell'arbitro ritenuto (al tempo dell'accettazione) reticente».

¹¹ Si veda PUNZI, *Arbitrato rituale ed irrituale (voce)*, in *Enc. giur. Treccani*, II, Roma, 1988, 12; *Id.*, *Disegno sistematico*, cit., I, 352.

¹² BRIGUGLIO, in BRIGUGLIO, FAZZALARI, MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Milano, 1994, 93; LA CHINA, *L'arbitrato. Il sistema e l'esperienza*, Milano, 1995, 77; PUNZI, *Disegno sistematico*, cit., I, 554.

presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato, entro il termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione della nomina alla parte – dunque con decorrenza, come detto, anticipata rispetto al momento dell'accettazione dell'arbitro, rilevante per la decadenza – ovvero dalla sopravvenuta conoscenza della causa di ricusazione ed il procedimento che si instaura è di tipo sommario, nel quale dovranno essere auditi sia l'arbitro ricusato che le parti¹³.

Ad ogni modo la ricusazione non può essere fatta valere oltre il momento di avvenuta sottoscrizione del lodo ed eventuali situazioni d'incompatibilità di cui la parte sia venuta a conoscenza dopo la decisione sono irrilevanti¹⁴.

Il presidente del tribunale si pronuncia con ordinanza non impugnabile¹⁵ che, in ipotesi di accoglimento dell'istanza di ricusazione, comporta l'esigenza di procedere alla nomina del nuovo arbitro secondo quanto previsto dall'art. 811. Ai sensi del co. 4 della disposizione in esame, il presidente del tribunale, pronunciandosi sull'istanza di ricusazione, deve, indipendentemente dall'esito del procedimento, provvedere sulle spese e, nelle ipotesi di manifesta inammissibilità o infondatezza dell'istanza, può anche condannare il ricorrente al pagamento, in favore dell'altra parte, di una penale in una somma equitativamente determinata e tuttavia non superiore al triplo del massimo del compenso spettante al singolo arbitro in base alle tariffe forensi¹⁶. L'ult. co. della disposizione in commento chiarisce che, salva diversa determinazione degli arbitri, la proposizione dell'istanza di ricusazione non sospende automaticamente il procedimento arbitrale in corso: viene rimessa agli arbitri la valutazione di opportunità, ferma restando l'inefficacia dell'attività compiuta dall'arbitro ricusato o con il concorso dello stesso nell'ipotesi di accoglimento del ricorso¹⁷.

¹³ Per CONSOLO, *Imparzialità degli arbitri. Ricusazione*, cit., 734 l'arbitro assume il ruolo, non di parte bensì, di "persona eminentemente informata sui fatti".

¹⁴ Cfr. Cass., 13 ottobre 2015, n. 20558, salvo che non si traducano in una incapacità assoluta all'esercizio della funzione arbitrale che potrà essere fatta valere mediante l'impugnazione per nullità ex 829, co. 1, n. 2.

¹⁵ Né impugnabili attraverso il ricorso in Cassazione ex art. 111 Cost., attesa la natura strumentale ed a contenuto ordinatoria della pronuncia, che in quanto tale non incide sulla costituzione dell'organo giudicante, né sul diritto della parte alla nomina del proprio arbitro, né essendo l'arbitro portatore di un interesse sostanziale inerente al detto procedimento; si veda CC 31 ago. 2017/20615, in *Riv. dir. proc.*, 2018, 571, nt. SPACCAPELO, *Sulla legittimazione dell'arbitro ad impugnare l'ordinanza che accoglie la ricusazione*; Cass., 21 giugno 2012, n. 10359, in *Giur. it.*, 2013, I, 113. In argomento si rinvia, diffusamente, a PANZAROLA, *La ricusazione del giudice civile. Il problema della impugnabilità della decisione*, Bari, 2008.

¹⁶ Si tratta di un evidente monito o meccanismo di deterrenza contro le ricusazioni pretestuose; CONSOLO, *Imparzialità degli arbitri. Ricusazione*, cit., 738.

¹⁷ Cass., 16 maggio 2000, n. 6309, in *Riv. arbitrato*, 2001, 435, nt. LONGO, *Procedimento di ricusazione degli arbitri e processo arbitrale*; Cass., 22 febbraio 2000, n. 1989, in *FI*, 2001, I, 1645, nt. SCARSELLI, *Osservazioni sugli effetti immediati dell'istanza di ricusazione (nel processo ordinario e nell'arbitrato)*; PUNZI, *Il processo civile. Sistema e problematiche*, Torino 2009, III, 191.