



Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali

Dipartimento delle Politiche di Sviluppo

**VADEMECUM PER LA CAMERA ARBITRALE E LO
SPORTELLO DI CONCILIAZIONE IN
AGRICOLTURA**

**Commento al Decreto del Ministero delle Politiche agricole alimentari e
forestali 20.12.2006. (G.U. 21.2.2007)**

A CURA DELLA

**Camera Nazionale Arbitrale in Agricoltura
Versione non più attuale**

INDICE

MOTIVAZIONE DEL VADEMECUM
PRESENTAZIONE.

PARTE I

Arbitrato e conciliazione in agricoltura

CAPITOLO I

L'ESPERIENZA ITALIANA E LA CAMERA ARBITRALE IN AGRICOLTURA.

La situazione italiana (profilo storico). La situazione italiana (Profilo operativo). La Camera arbitrale dell'Agricoltura. La Camera Arbitrale . Competenza della Camera arbitrale. Profili organizzativi generali della Camera Arbitrale. Funzionamento della Camera arbitrale. Nomina arbitri e periti, accettazione. Soggetti che possono richiedere l'iscrizione. Prima definizione degli albi. Procedura per Arbitri e Presidenti di collegio. Prima definizione Elenco Periti ed elenco segretari.

CAPITOLO II

NOMINA ED ACCETTAZIONE DEGLI ARBITRI

Modalità di nomina degli arbitri. Previsione di nomina degli arbitri: requisiti. Nomina da parte di un terzo. Arbitri incaricati di svolgere attività preliminare Inerzia o rifiuto di una delle parti. Nomina da parte del difensore munito di procura Ratifica. Natura dell'accettazione. Forma dell'accettazione. Nullità del procedimento: effetti. Ricusazione degli arbitri (Art. 14). Imparzialità dell'arbitro (Art. 10).

CAPITOLO III

PROFILI OPERATIVI

I Segretari. Nomina, ruolo, compiti. Sul riparto del compenso all'interno del collegio arbitrale. Imposta di bollo. Il termine nei regolamenti della Camera arbitrale. Svolgimento del processo. Profili residuali non disciplinati dal regolamento. Sospensione del procedimento. Osservatorio del contenzioso arbitrale.

CAPITOLO IV

PROCEDIMENTO ARBITRALE E PROCEDIMENTO ORDINARIO

Rapporti con il procedimento ordinario. Punti di contatto tra arbitrato e giudizio civile. Arbitrato rituale (Art. 22 comma n. 1). Arbitrato facoltativo. Profili generali di relazione tra arbitrato e procedura civile. 6 .Accordo accessorio. Forma. Contenuto della clausola compromissoria (Art. 15). Autonomia della clausola compromissoria. 10 Compromesso (Art. 16). Le controversie non deferibili. I requisiti della domanda di arbitrato (Art. 18)

CAPITOLO V

LE IMPUGNAZIONI

Le impugnazioni. Impugnazione per nullità: nozione. Funzioni e limiti del gravame. Lodo parziale. Mancata partecipazione dell'arbitro. Preclusione all'impugnazione. Ambito temporale per la formulazione dell'eccezione nullità. Rinuncia all'eccezione. Presupposti per l'impugnazione per nullità. Impugnazione incidentale. Lodo parziale (Art. 26). Regolamento di competenza. Notificazione al difensore nel giudizio arbitrale. Termine di comparizione. Decadenza dall'impugnazione. Nullità per violazione di norme procedurali. Contraddittorietà. Ricorso per Cassazione. Provvedimenti di sospensione dell'esecuzione del lodo. Questioni incidentali. Devoluzione della controversia ad arbitri: - pendenza di cause connesse. Pregiudiziale penale.

CAPITOLO VI

LA CONCILIAZIONE IN AGRICOLTURA

Premessa. Conciliazione e nuove tecnologie. Le ODR.

CAPITOLO VII

CONSIGLI PER I COLLEGI ARBITRALI

Principi generali. Assunzione delle prove. Norme comuni in materia di formulari. Introduzione della possibilità di una procedura puramente scritta. Assunzione delle prove nel procedimento arbitrale semplificato.

PARTE II

Commento articolo per articolo del Decreto Ministeriale

CAPITOLO VIII

COMMENTO ARTICOLO PER ARTICOLO

Premessa. Commento Art. 1 Finalità ed istituzione della Camera arbitrale e degli organismi di conciliazione. Commento Art. 2 Norma organizzativa. Articolo 3 - Competenze della Camera Arbitrale. Commento Articolo 4 - Requisiti professionali degli Arbitri Commento Articolo 5- Elenco degli Arbitri e dei Presidenti. Commento Articolo 6 - Arbitro Unico. Articolo 7 - Collegio arbitrale. Pluralità di parti. Articolo 8 - Incompatibilità del terzo arbitro. Articolo 9 - Requisiti di onorabilità degli arbitri. Articolo 10 - Regole etiche deontologiche. Articolo 11 Comportamento nel giudizio arbitrale. Articolo 12 Correttezza. Articolo 13 Rapporti con gli organi di informazione Articolo 14 - Astensione, ricusazione dell'arbitro e sua sostituzione Art. 15. Decadenza dell'arbitro. Art.16. Responsabilità degli arbitri. 17. Clausola Compromissoria 18. Compromesso. Art. 19 Compromesso per controversia pendente. Articolo 20- Introduzione della domanda arbitrale. Adempimenti finanziari. Articolo 21- Memoria di costituzione del resistente e nomina di arbitro. Sostituzione. Articolo 22 - Dichiarazione di indipendenza degli arbitri. Insediamento del Collegio arbitrale e primi adempimenti. Articolo 23 - Riunione successiva all'insediamento: adempimenti. Art. 24. Natura dell'arbitrato e sede. Articolo 25- Riunioni. Art. 26 Termini operativi Articolo 27 - Assunzione dei mezzi di prova e documenti. Articolo 28 - Transazione nel corso di un giudizio. Articolo 29- Forma della decisione e termine per il deposito del lodo. Articolo 30. Contenuto e deposito del lodo Articolo 31 - Lodo parziale. Articolo 32 - Correzione del lodo. Art. 33. Conservazione degli atti e loro restituzione Art. 34. Informazioni e pubblicazione del lodo Articolo 35 - Convenzione arbitrale e impugnazione. Articolo 36 - Elenco dei periti Articolo 37. Elenco dei segretari Art. 38. Iscrizione negli elenchi dei periti e dei segretari. Articolo 39 - Conservazione degli atti e loro restituzione. Commento art. 40. Art. 41. Certificazione di arbitrato Art. 42. Il Comitato di conciliazione e sue competenze Art. 43. Il procedimento Art. 44. Memoria difensiva Art. 45. Discussione presso il Comitato di conciliazione. Verbale di conciliazione Art. 45. Discussione presso il Comitato di conciliazione. Art. 46 Verbale di conciliazione Art. 47 Disposizioni transitorie

Perché il Vademecum

Questo vademecum è stato definito dalla Camera Nazionale Arbitrale in agricoltura per offrire una risposta immediata alle mille domande che operatori agricoli, professionisti legali e di altre discipline interessate dalle procedure, si pongono. E', dunque, una prima risposta - provvisoria - nella prospettiva di trasfondere il complesso delle questioni ricordate in uno strumento informativo definitivo, anche alla luce delle prime esperienze operative del nuovo organismo. Le tesi espresse non hanno, conseguentemente, l'ambizione di proporsi quali profili di riferimento obbligatorio, ma appunto, quale primo contributo al dibattito che necessariamente scaturirà dall'attuazione della Camera Arbitrale. Al momento della nascita di un nuovo soggetto è, infatti, utile accompagnare l'esperienza con un minimo di riferimenti normativi ed organizzativi, per rendere la sua attività trasparente, facilmente conoscibile dal mondo agricolo e dagli utenti professionali ed istituzionali che con essa collaboreranno e si confronteranno.

Il Direttore della Camera Nazionale Arbitrale in Agricoltura
Prof. Avv. Nino Ferrelli

Presentazione

Le numerose statistiche disponibili dimostrano come negli ultimi anni si è assistito ad un consistente aumento del ricorso alla giustizia extraprocessuale. L'arbitrato, quale regolato dal codice di rito, è il deferimento a soggetti privati, per volontà delle parti, della soluzione di controversie con una pronuncia suscettibile di acquistare efficacia esecutiva con l'omologazione. Oggi un rinnovato interesse corre a sviluppare il ricorso a tale modalità di risoluzione, pur in presenza di problemi ancora non del tutto risolti e supplendo ad esigenze di maggiore conoscenza dell'istituto; esigenza che in verità emerge anche all'estero, a sottolineare come l'arbitrato abbia istituzionalmente un carattere transnazionale ed investa soggetti di diversa provenienza e oggetti di controversia di diversa natura. Tutto questo esige un ulteriore e più grande sforzo di comunicazione e di coordinamento tra le varie esperienze che ogni singolo paese vive in questa materia. Per questo è fondamentale che la creazione di un nuovo soggetto deputato a queste finalità sia accompagnato da uno sforzo d'informazione-comunicazione non rituale ma sostanziale.

Le singole esperienze, per quanto frutto d'esigenze specifiche o particolari, devono tuttavia essere collocate all'interno di un quadro sistemico che garantisce alla struttura arbitrale certezza operativa e collegamento con le iniziative analoghe realizzate in Italia e, soprattutto, in Europa. Per questo una sostanziosa parte del lavoro è stata dedicata all'accertamento dei requisiti e dei principi sul tema definiti a livello comunitario ed in quei paesi (common law) in cui l'istituto ha più facilmente attecchito e si è sviluppato.

L'istituzione di un nuovo sistema di risoluzione semplificata delle controversie, attraverso la nascita della Camera arbitrale e dello Sportello di conciliazione in agricoltura, per poter fruttuosamente decollare ha conseguentemente bisogno immediato di ogni sforzo possibile per illustrarne e spiegarne i contenuti e le procedure di attuazione. In questa prospettiva si colloca questa iniziativa il cui fine è quello di fornire, a coloro che divengono gli attori di queste procedure, le indicazioni utili per muoversi con efficacia e rapidità tra le stesse.

Gli scritti sull'utilità dell'iniziativa tesa a costituire la Camera arbitrale in agricoltura - specie quelli comparsi in forma di articolo, o di inserto speciale - non sono mancati sulla stampa e il naso dei cronisti ha rivelato un interesse per l'iniziativa che doveva necessariamente sboccare in un un Textbook, nel quale venissero ordinati i problemi e coordinati i temi che ruotano attorno a quella

particolare Camera arbitrale in agricoltura istituita dal Ministero delle politiche agricole con D.M. 20.12.2006.

Trattasi di uno strumento riconducibile alla specie degli arbitrati amministrati, sulla scia di quelli vigenti in altri settori economici: ma, a differenza di quelli, pensato per favorire gli operatori piuttosto che le amministrazioni, per accelerare e non per frenare il dispiegarsi dei conflitti che inevitabilmente accompagnano i rapporti fra le diverse figure soggettive.

La volontà del Ministero delle politiche agricole è frutto di una scelta coraggiosa ed innovativa, visto che viene inevitabilmente a rompere un assetto di interessi che aveva trovato il suo punto di equilibrio proprio nei tempi lunghi della giustizia ordinaria (tre gradi di giudizio possono coprire un arco di tempo mediamente pari a 8/15 anni, mentre il procedimento arbitrale disciplinato dal regolamento della Camera non supera i 180 giorni fra la proposizione della domanda e deposito del lodo) – ma è anche segno del volgersi di nuove attenzioni verso il mondo agricolo nella consapevolezza che il ritardo nella risoluzione delle controversie automaticamente diviene freno allo sviluppo.

Ovvio che - una volta abbandonata la via puramente giudiziaria - la regolazione alternativa può realizzarsi in vari modi, secondo gradazioni diverse, che partono dal privilegiare il momento negoziale, attraverso la stesura di un compromesso (stipulato contestualmente al contratto, oppure in un tempo successivo che generalmente coincide con il profilarsi di un conflitto, ovvero ancora dopo aver aperto la controversia di fronte all'autorità giudiziaria, ove questa non decida in tempi e modi che entrambe le parti giudichino accettabili) per arrivare a prescegliere un regolamento già predisposto dal Ministero per la Camera arbitrale cui segue l'instaurazione del procedimento presso questa ultima.

Spesso, però, le regole e i principi che governano i procedimenti instaurati presso le Camere arbitrali non sono accessibili in modo sistematico, certo ed autorevole e talvolta l'incertezza arriva ad imporre agli arbitri lunghe ed estenuanti ricerche del senso, del significato o addirittura sulla effettività di questa o di quella disposizione.

Innanzitutto per fare fronte a simili evenienze è stato realizzato il presente volume, che contiene anche una ricostruzione originale delle vicende che hanno suggerito di istituire una Camera ad hoc per l'agricoltura, anziché servirsi delle istituzioni generaliste già esistenti, che - appunto perché generaliste - non si preoccupano più di tanto di cogliere (a livello di principi come di regole procedurali) le peculiarità degli operatori e delle amministrazioni che si

confrontano in questo settore. E la peculiarità della Camera arbitrale del Ministero dell'agricoltura si evidenzia particolarmente con riferimento al ruolo che la regolamentazione attribuisce alla Camera. In questo caso il Decreto ministeriale 20.12.2006 non ha assegnato alla Camera alcun potere inerente le nomine degli arbitri che sono dunque assolutamente libere. La Camera coadiuva, su eventuale richiesta delle parti, fornendo la visione dei curriculum depositati sui quali le parti stesse autonomamente sceglieranno i professionisti secondo loro più idonei al caso. Ciò, ovviamente, ha consentito la realizzazione di una modalità organizzativa della Camera priva di "comitato" od organismo simile, presenti in altre strutture, per filtrare il sistema delle nomine proprio perché la Camera non ha al riguardo nessuna competenza.

Il volume riproduce in appendice un piccolo formulario sui momenti qualificanti del procedimento arbitrale (ricorso, memoria di risposta, nomina degli arbitri...lodo, deposito ecc.) il cui scopo è solo quello di facilitare gli avvocati al momento dell'approccio all'arbitrato che costituisce ancora, per molti operatori, una procedura poco frequentata e rispetto alla quale, soprattutto per i piccoli problemi operativi, spesso sovengono dubbi che è bene, nei limiti del possibile, dipanare subito. Oltre a ciò la Camera promuoverà apposite giornate formative per tutti gli iscritti all'elenco degli arbitri e dei periti e, soprattutto, considerato l'effetto della priorità nell'attribuzione degli incarichi, agli iscritti nell'elenco dei segretari.

Il Decreto legislativo n. 99/04 prevede espressamente, all'art. 16 comma n. 3, che la nuova regolamentazione della Camera arbitrale in agricoltura è realizzata con Decreto ministeriale, definito su proposta degli organi della vecchia struttura camerale di Agea. Da ciò discendono le due conseguenze fondamentali: la legittimità del Decreto ministeriale 20.12.2006 quale fonte di regolazione e la limitazione della operatività della struttura camerale alle sole attività di Agea

Con un precedente Decreto del Ministro dell'agricoltura del 3.3.2006 erano già state definite le procedure tecniche di funzionamento della Camera arbitrale dell'agricoltura, in attuazione del Decreto legislativo 99/2004. Ciò al fine di consentire la tempestiva ripresa della struttura arbitrale originariamente definita esclusivamente mediante atti interni di AGEA. La struttura aveva, infatti, dato positiva prova di sé attivando la gestione di un contenzioso rilevante, tanto che il Decreto legislativo n. 99/2004 ne aveva definito in via legislativa l'istituzione superando la precedente regolamentazione di natura

amministrativa. L'intervento era importante e molto atteso, sol che si consideri il complesso degli atti ministeriali in cui è stata prevista l'operatività della Camera arbitrale in riferimento al contenzioso relativo alla nuova PAC.

Tale precedente Decreto ministeriale, in ragione dei tempi di emanazione, non aveva tuttavia potuto tenere conto delle importanti novità introdotte in materia dal decreto legislativo n. 40/06 per l'arbitrato e la conciliazione. Conseguentemente è stato necessario procedere ad una nuova formulazione del Decreto ministeriale 3.3.2006, per adeguarne la regolamentazione alle nuove linee definite dalla riforma. Il decreto legislativo n. 40/06 (in materia di processo civile ed arbitrato), dopo il rilevante intervento in tema di arbitrato e conciliazione, avvenuto in occasione della riforma del diritto societario, con cui si è creata una vera e propria nuova « infrastruttura » di risoluzione specifica delle controversie societarie, ha inteso, infatti, chiudere il cerchio sugli organismi di risoluzione alternativa delle controversie, definendone regole moderne, innovative ed estremamente aperte alla valorizzazione dello strumento arbitrale.

L'obiettivo della riforma era di razionalizzare la disciplina dell'istituto attraverso una nuova formulazione dei capi da I a VI del titolo VIII del libro IV c.p.c.; complessivamente realizzano una riforma significativa dell'intera materia, secondo i principi espressi nella legge di delega.

Già il fatto che il procedimento arbitrale trovi la propria disciplina all'interno del codice di procedura civile giustifica gli ampi rapporti che il giudice ordinario ha con l'arbitrato, soprattutto se rituale (come nel nostro caso). Quello che tuttavia deve essere chiaro ed indiscutibile è che l'arbitrato deve essere "volontario": l'arbitrato è istituito basato sull'accordo convenzionale delle parti, che non può essere imposto obbligatoriamente per legge. La Corte costituzionale ha sviluppato una organica giurisprudenza sul tema, anzitutto stabilendo che la legge od atti autoritativi equipollenti possono soltanto predisporre, ma non già disporre, arbitrati tra le parti: infatti, "a seguito del congiunto disposto degli artt. 24, comma 1, cost. e 102, comma 1, cost. il fondamento di qualsiasi arbitrato è da rinvenire nella libera scelta delle parti: perché solo la scelta dei soggetti — inteso come uno dei possibili modi di disporre, anche in negativo, del diritto di cui all'art. 24, comma 1, cost. — può derogare al precetto contenuto nell'art. 102, comma 1, cost.". Dunque, a base dell'arbitrato è la volontà delle parti e solo essa, costituzionalmente garantita, che può considerarsi fonte dell'arbitrato. Su tale base, l'arbitrato è costituzionalmente legittimo esclusivamente nell'ipotesi in cui la fonte dell'obbligatorietà sia non eteronoma rispetto alle parti, ma conseguente alla concorde volontà delle stesse

di svincolarsi dal principio della statualità della giurisdizione, la Corte è più volte intervenuta dichiarando incostituzionali alcune norme che prevedono forme di arbitrato obbligatorio, anche nel modo attenuato di onere di declinatoria della competenza arbitrale.

Il rapporto con il codice di procedura civile mostra profili univoci, ossia, si tratta di interventi mirati, da un lato, a salvaguardare lo spirito di autonomia dell'arbitrato e, dall'altro, a dare comunque degli indirizzi per far sì che si possa parlare di arbitrato come di un procedimento a tutti gli effetti. La riforma operata dal decreto n. 40/06 riduce drasticamente le occasioni di reciproca intersecazione tra giudice ordinario e arbitrato. Prima della riforma ciò avveniva : quando si rendeva necessario sostituire un membro del collegio e la parte interessata non provveda; in caso di ricsuzione dell'arbitro; qualora le parti avessero eccepito sul compenso liquidato dagli arbitri; quando insorgeva nel corso del giudizio una questione incidentale non compromettibile; quando una delle parti impugnava il lodo eccepandone la nullità. Dopo la riforma, ed il Decreto del ministero lo ha puntualmente recepito, larga parte delle situazioni ricordate sono state erose e dunque ridotte. Un ulteriore profilo di stretta interazione riguardante l'orientamento espresso al riguardo dalla giurisprudenza è stato generalmente nel senso della prevalenza dell'interpretazione restrittiva della convenzione, in particolare della clausola compromissoria. Questo significa, in pratica, che in caso di dubbio sull'effettiva volontà delle parti di deferire ad arbitri le loro controversie deve affermarsi la persistenza della giurisdizione statale stante il carattere derogatorio dell'arbitrato rispetto alla naturale competenza del giudice statale: tant'è che il compromesso era considerato atto eccedente l'ordinaria amministrazione (art. 807, ult., c.p.c.) e la clausola compromissoria una clausola vessatoria ai fini degli artt. 1341 e 1342, fino al decreto legislativo n. 40/06 . Un'attenuazione del citato criterio interpretativo è presente, tuttavia, in talune decisioni che, fondandosi sulla natura contrattuale della clausola compromissoria, hanno affermato che per la sua interpretazione devono utilizzarsi i normali criteri d'interpretazione contrattuale, con particolare riguardo alla ricerca della comune volontà delle parti, senza limitarsi al senso letterale delle parole. Tanto più dovrebbe valere il riferimento ai criteri d'interpretazione contrattuale là dove la ricerca della comune volontà delle parti non è tanto relativa alla scelta dell'arbitrato quale alternativa alla giurisdizione statale, quanto alla determinazione dell'esatto contenuto di una peraltro in equivoca volontà arbitrale. Sarebbe, infatti, contrario non solo alla volontà delle parti, in assenza di altri inequivoci indizi, ma ad un principio di economia processuale

ipotizzare che le parti abbiano voluto deferire ad arbitri le loro controversie sull'esecuzione del contratto e non anche quelle sulla sua validità, e viceversa, costringendo a una innaturale sospensione del procedimento arbitrale, ove così richiesto da una parte per tale motivo, per poi attendere una decisione del giudice ordinario, con i lunghi tempi richiesti perché questa divenga definitiva e, quindi, riassumere il procedimento davanti all'arbitro.

Il criterio d'interpretazione restrittiva della convenzione arbitrale è da ritenersi superato alla luce delle modifiche intervenute nella posizione dell'arbitrato nell'ordinamento processuale; infatti, queste hanno sostanzialmente posto l'istituto sullo stesso piano del giudizio ordinario rimuovendo quegli aspetti della disciplina che più dimostrano la subordinazione del primo al secondo e dando così chiara indicazione che la deroga alla competenza del giudice ordinario non è più considerata dall'ordinamento come un'eccezione o un'anomalia. In tal senso, non potendosi negare che sicura volontà delle parti fosse di adire l'arbitrato, appare assoluto controsenso affermare che proprio l'atto iniziale di tale diversa possibilità sia condizionato dal giudizio ordinario.

L'accertamento della natura rituale ovvero irrituale di un arbitrato comporta, peraltro, la necessità di una diretta conoscenza della convenzione compromissoria (attraverso l'esame diretto degli atti e degli elementi acquisiti al processo, ferma restando l'esclusione di nuove acquisizioni probatorie) tutte le volte in cui la relativa indagine incide su problemi di carattere processuale, quale l'ammissibilità dell'impugnazione del lodo per nullità del medesimo. In tema d'interpretazione di una clausola compromissoria, quindi, il carattere rituale ovvero irrituale dell'arbitrato previsto va desunto con riguardo alla volontà delle parti ricostruita secondo le ordinarie regole di ermeneutica contrattuale, ricorrendo la fattispecie dell'arbitrato rituale quando sia stata demandata agli arbitri una funzione sostitutiva di quella del giudice; integrandosi, per converso, l'ipotesi dell'arbitrato libero quando il collegio arbitrale sia stato investito della soluzione di determinate controversie in via negoziale, mediante un negozio di accertamento ovvero strumenti conciliativi o transattivi.

Inoltre, ai fini d'efficienza la nuova legge dispone che la convenzione d'arbitrato deve essere interpretata, nel dubbio, nel senso di estendersi a tutte le controversie che derivano dal contratto o dal rapporto cui essa si riferisce, così da rendere possibile un'opportuna riunione delle controversie connesse nella sede più probabilmente voluta dalle parti e certamente più idonea a uno spedito svolgimento. Sono eliminati alcuni formalismi inutili, come l'indicazione del luogo o del modo in cui il lodo è stato deliberato, mentre la mancanza d'altri

elementi formali può essere rimediata mediante il procedimento di correzione del lodo e, occorrendo, con l'applicazione di norme dispositive: è il caso della mancata indicazione della sede dell'arbitrato che, se non è stabilita dalle parti o dagli arbitri, si reputa normalmente nel luogo in cui è stata stipulata la convenzione d'arbitrato. L'abolizione della necessità che il lodo, e ogni sua parte o correzione, dovessero essere deliberati dagli arbitri riuniti in conferenza personale adegua la disciplina all'evoluzione delle telecomunicazioni, ferma restando per ogni arbitro di richiedere la riunione.

La razionalizzazione della disciplina è stata realizzata con l'individuazione della disponibilità dell'oggetto quale unico e sufficiente presupposto dell'arbitrato (art. 3 del Decreto legislativo), salva diversa disposizione di legge. Si è quindi risolta nel senso più coerente con gli approdi della giurisprudenza e della dottrina più accreditata la problematica dei presupposti delle "controversie arbitrabili" (così la rubrica del nuovo articolo 806). La disponibilità dell'oggetto come unico e sufficiente presupposto dell'arbitrato sposta quindi l'angolo visuale dalle "questioni" che possono essere decise dagli arbitri ai "diritti" controversi.

La conseguenza in sostanza più rilevante è la tendenziale irrilevanza della circostanza che gli arbitri, nel percorso logico della decisione, debbano affrontare questioni riferite a diritti indisponibili; in tal caso, gli arbitri decidono anche se la decisione riguarda questioni che vertono su materie che non possono formare oggetto di arbitrato, a meno che, come prevede la delega, la questione pregiudiziale non debba essere decisa con efficacia di giudicato in base ad una espressa previsione di legge (art. 819); in questo ultimo caso, è prevista la sospensione del procedimento (art. 819-bis comma 1 n. 2). La nuova intitolazione del capo I ("della convenzione d'arbitrato") sottolinea il ruolo dell'autonomia negoziale, da cui derivano numerose conseguenze.

Di tali novità ha doverosamente preso atto il Decreto ministeriale 20.12.2006 dell'Agricoltura. Tutto il profilo dell'istruzione probatoria è stato profondamente rinnovato. Di ciò il Decreto del Ministero ha recepito le istanze fondamentali. In tal senso la disposizione dell'art. 27 comma n. 4 che riconosce al collegio la possibilità di richiedere autonomamente alla pubblica amministrazione, dati e documenti dallo stesso ritenuti necessari per risolvere la controversia. Ne consegue che l'iniziativa dell'arbitro, potrà consistere: nell'acquisizione, nell'ambito dei fatti allegati, di prove che le parti abbiano ommesso di indicare; nell'acquisizione di prove rispetto alle quali le parti siano decadute per inosservanza dei termini; nell'acquisizione, come prove, di

elementi di fatto introdotti nel processo dalle parti, quand'anche queste non li abbiano valorizzati come prove. Il legislatore con ciò ha evidenziato la strada più semplice per ovviare alla mancanza di poteri imperativi di questi ultimi, che nell'ipotesi d'ammissione della testimonianza non permetteva di espletare la prova, ove il testimone si rifiutasse di comparire. Oggi il Decreto del Ministero dell'agricoltura, in attuazione del Decreto legislativo n. 40/06, ha rimediato a questa storica mancanza, riconoscendo al collegio il potere di imporre la testimonianza, anche se attraverso un atto del Tribunale.

A ciò si aggiunga la possibilità di conoscere in via incidentale anche le questioni pregiudiziali non arbitrabili, che in concreto amplia lo spazio arbitrabile sottraendole ai condizionamenti ed alle limitazioni derivanti dalla non conoscibilità delle questioni pregiudiziali non arbitrabili e, dunque, con l'esigenza di dover riportare continuamente al giudice ordinario la valutazione di tali questioni.

Le parti possono decidere di deferire alla decisione arbitrale una o più controversie tra loro insorte, ed in questo caso l'accordo assume il nome di "compromesso" (art. 18 del Decreto). Possono, però, anche decidere che le eventuali liti le quali dovessero insorgere tra loro, in ordine alla interpretazione o all'esecuzione di un contratto, debbano essere decise da arbitri, e si è soliti denominare l'accordo raggiunto sul punto "clausola compromissoria" (art. 17 del Decreto). Questa ultima può essere contenuta nel contratto o essere pattuita successivamente alla stipula. La clausola compromissoria o il compromesso, con espressione sintetica spesso denominati "convenzione arbitrale" (Titolo IV del Decreto), dato che ai due negozi conseguono effetti analoghi, può prevedere le regole procedurali che gli arbitri devono osservare, e può autorizzarli a decidere secondo equità mentre, di regola, essi devono decidere secondo diritto.

Quando gli arbitri sono più di uno (arbitro unico ex art. 6) deliberano a maggioranza, al fine di evitare la possibile paralisi dell'attività decisionale, e devono essere nominati in numero dispari. Le modalità di nomina degli arbitri sono rimesse alla scelta delle parti secondo le disposizioni previste dal Decreto. Di regola ciascuna parte nomina un arbitro ed un arbitro ulteriore è nominato d'intesa tra i primi, ovvero, dalla Camera arbitrale mediante sorteggio tra tutti gli iscritti nell'elenco dei Presidenti dei collegi della Camera arbitrale. La designazione degli arbitri non investe questi ultimi dell'incarico, essendo comunque essi liberi di accettarlo o meno. Agli arbitri è consentito svolgere attività istruttoria e assumere deposizioni testimoniali. Poiché uno dei vantaggi assicurati dal giudizio arbitrale è la rapidità della decisione, è previsto dalla

legge il termine massimo entro cui la stessa deve essere emessa. La decisione degli arbitri, il lodo, può essere depositata presso il Tribunale perché vi conferisca esecutività dalla parte che vi abbia interesse.

Le parti possono prevedere espressamente una convenzione d'arbitrato sia in materia contrattuale (art. 808-ter) che in materia non contrattuale (art. 808-bis); per evitare incertezze nell'interpretazione dell'accordo, e per favorire il più possibile il ricorso all'arbitrato rituale, l'art. 808-ter pretende una chiara esternazione (per iscritto) della volontà di dirimere il contenzioso mediante arbitrato irrituale, rafforzando la volontà delle parti mediante l'annullabilità del lodo contrattuale pronunciato in violazione delle domande e delle regole stabilite dalle parti stesse (in tal senso l'art. 17 comma 4 del Decreto prevede la relativa dichiarazione).

Il Decreto razionalizza le norme in materia di arbitri (capacità, nomina e sostituzione, decadenza, terzietà e responsabilità) mediante una disciplina completa ed articolata. Viene, infatti, individuato il requisito fondamentale di capacità degli arbitri (possesso della piena capacità legale di agire), le modalità della nomina ed i casi di sostituzione e di decadenza. Per quanto riguarda gli arbitri, le nuove disposizioni di maggior rilievo si leggono negli articoli 813 ter sulla responsabilità degli arbitri e 815 sulla ricusazione. L'art. 813 piuttosto che individuare specifiche cause di ricusazione obbliga l'arbitro a dichiarare formalmente quali siano i rapporti che lo hanno legato e\o lo legano alle parti, lasciando poi a queste ultime la possibilità di ricusare quegli arbitri che non riscuotano la loro fiducia, così che qualora l'arbitro non intenda rinunciare all'incarico, sulla istanza di ricusazione abbia a decidere la Camera Arbitrale.

E' stato quindi tracciato un quadro relativo alla responsabilità dell'arbitro, incentrato su condotte dolose o gravemente colpose produttive di danno, e munito di una clausola di riserva che limita la responsabilità per dolo o colpa grave ai sensi della dalla legge sulla responsabilità dei magistrati (art. 2 legge 13 aprile 1988 n. 117). Sono inoltre previsti limiti specifici per evitare che la proposizione dell'azione di responsabilità sia piegata a fini indebiti, sia in pendenza del giudizio sia dopo la pronuncia del lodo (art. 813-ter)., La disciplina della responsabilità degli arbitri (articolo 813) suscita peraltro qualche perplessità, ed occorrerà ritornare sul punto. L'articolo 814 disciplina i diritti degli arbitri in materia di rimborso delle spese e corresponsione del compenso.

A garanzia della terzietà del giudice, l'art. 14 del Decreto ministeriale 20.12.2006, in armonia con l'art. 815, disegna un sistema tendenzialmente completo di fattispecie in cui le parti possono ricusare gli arbitri, scoraggiando

manovre dilatorie o strumentali attraverso la previsione della condanna al pagamento di una somma a seguito di istanze manifestamente inammissibili o infondate. Durante l'istruzione probatoria gli arbitri possono avvalersi dell'assistenza giudiziaria nelle forme previste dall'art. 816-ter, nominare consulenti tecnici (non solo persone fisiche) e richiedere informazioni scritte alla p.a. . E' stato quindi disciplinato l'intervento di terzi e la successione del diritto controverso, e alcune conseguenze della morte, estinzione o perdita di capacità della parti; per queste ultime vicende, la norma attribuisce agli arbitri il potere di prendere le misure idonee a garantire l'applicazione del contraddittorio ai fini della prosecuzione del giudizio, contemperando altresì l'interesse delle parti alla prosecuzione del giudizio con quello degli arbitri di non rimanere vincolati senza limiti (806-sexies).

In conclusione, occorre fare alcuni riferimenti su come la Camera è stata organizzata. L'art. 2 del Decreto ministeriale 20.12.2006 al riguardo prevede che la Camera Arbitrale e' struttura costituita presso il Ministero delle politiche agricole e forestali, in attuazione del decreto del Presidente della Repubblica 23 marzo 2005, n. 79, con particolari autonomie funzionali ed organizzative atte a garantirne la necessaria indipendenza nella gestione delle procedure di contenzioso o di conciliazione. La Camera arbitrale è diretta da un responsabile tecnico, con funzioni di Direttore della stessa; questo è nominato, al fine di valorizzare la specifica natura tecnica e non politica, con apposito Decreto dal Capo Dipartimento delle politiche di sviluppo ed e' individuato tra soggetti che abbiano maturato comprovata esperienza professionale nella organizzazione ed amministrazione di strutture appositamente dedicate alla risoluzione di controversie e dura in carica per cinque anni, salvo conferma. Il Direttore provvede esclusivamente all'emanazione dei provvedimenti strettamente necessari per garantire l'efficiente amministrazione del giudizio arbitrale, nonché per l'attuazione ed il funzionamento dello Sportello di conciliazione e riferisce periodicamente in ordine all'attività svolta al Capo Dipartimento. Il Dipartimento delle politiche dello sviluppo, in adempimento al combinato disposto dal decreto del Presidente della Repubblica 23 marzo 2005, n. 79, e dal decreto ministeriale 5 agosto 2005 e successive modificazioni, pone a disposizione della Camera Arbitrale, nell'ambito delle ordinarie dotazioni umane e finanziarie, il personale, gli uffici, le strutture e le risorse necessarie per l'assolvimento dei compiti ad essa attribuiti anche sulla base di un piano definito di intesa con il Direttore della Camera arbitrale.

Il Decreto ministeriale 20.12.2006 riavvia concretamente un percorso innovativo a suo tempo intrapreso dal Ministero. Lo riavvia sulla base di una regolamentazione innovativa ed insieme “garantista” delle esigenze delle parti, nell’interesse generale del nostro paese che meglio potrà rapportarsi con la U.E. al momento della rendicontazione delle somme erogate da Agea. Un esempio che, forse, dovrebbe essere seguito anche dagli altri organismi pagatori regionali e da altri settori extra agricoli che hanno analoghe necessità e bisogni da assolvere.

PARTE I

Arbitrato e conciliazione in agricoltura

CAPITOLO I

L'ESPERIENZA ITALIANA E LA CAMERA ARBITRALE IN AGRICOLTURA

La situazione italiana (*profilo storico*). La situazione italiana (*Profilo operativo*). La Camera arbitrale dell'Agricoltura. La Camera Arbitrale. Competenza della Camera arbitrale. Profili organizzativi generali della Camera Arbitrale. Funzionamento della Camera arbitrale. Nomina arbitri e periti, accettazione. Soggetti che possono richiedere l'iscrizione. Pagamento quote d'iscrizione per Arbitri, Periti e Segretari dei collegi. Prima definizione degli albi. Procedura per Arbitri e Presidenti di collegio. Prima definizione Elenco Periti ed elenco segretari.

La situazione italiana (*profilo storico*) L'arbitrato è presente in Italia da secoli, anche sotto mentite spoglie: si pensi infatti alla *episcopalis audentia*. Essa è un arbitrato a tutti gli effetti: sia sul piano teorico, rimessione della stessa a terzi (il prelado), sia su quello pratico infatti la *episcopalis audentia* diverrà con il passare del tempo una vera e propria magistratura pubblica. Poi la tradizione si è spostata a livello delle corporazioni (secoli XV e XVI),” per divenire quotidianità ad uso interno per famiglie e *societas*.

Parallelamente si sviluppa l'ordinamento statale: le influenze ci sono e sono vistose. Nasce l'arbitrato *secundum ius* (ovvero secondo il diritto statale) e il processo si appesantisce. Questo marcato intervento pubblico fuori e dentro l'arbitrato, se in un primo momento ha trovato fervidi sostenitori, ha poi spinto la dottrina ad assicurare alle parti intervenute in giudizio maggior garantismo riconoscendo all'arbitrato, seppur indirettamente, il giusto peso che da tempo rivendicava: un posto di rilievo nell'ambito dei fenomeni importanti per le leggi che regolamentano la comunità." Si è così arrivati ai giorni nostri, nei quali il mai sopito interesse nei confronti di questo istituto ha contagiato oltre che gli addetti ai lavori (tutta la dottrina, con i suoi svariati e pregevoli interventi) anche altri soggetti che in precedenza non si erano sentiti pienamente partecipi di questa rinnovata cultura arbitrale. Da ultimo, ma certo non per importanza, facciamo cenno agli impulsi dati alla diffusione dell'arbitrato da parte dei più diretti interessati, i compromittenti. Se si guarda alle numerose statistiche ad oggi disponibili, facilmente si può accertare come negli ultimi anni si sia assistito ad un consistente aumento del ricorso alla giustizia extraprocessuale. L'arbitrato, quale regolato dal codice di rito, è il deferimento a soggetti privati, per volontà delle parti, della soluzione di controversie con una pronuncia suscettibile di acquistare efficacia esecutiva con l'omologazione. Questa definizione, pone già in evidenza gli elementi che differenziano l'arbitrato rituale dagli istituti affini.

Oggi un rinnovato interesse corre a supplire queste esigenze, esigenze che in verità emergono anche all'estero, a sottolineare come l'arbitrato abbia istituzionalmente un carattere transnazionale ed investa soggetti di diversa provenienza e oggetti di controversia di diversa natura. Tutto questo esige un ulteriore e più grande sforzo di coordinamento tra le varie esperienze che ogni singolo paese vive in tema di arbitramento.

Gli ostacoli che si frappongono ad una sua espansione sono dunque di tre ordini:

- a concezione di amministrazione della giustizia che si incentra sul ruolo del giudice togato;
- a preoccupazione che al di fuori del giudizio ordinario non siano rispettate le garanzie giurisdizionali;

- il timore che l'organizzazione tecnica e finanziaria non sia adeguata alle esigenze che esse intendono soddisfare.

A fronte di tali pregiudizi sarebbe necessario sottolineare l'esigenza di garantire per le modalità di risoluzione alternativa dei conflitti, i seguenti elementi qualificanti:

- il procedimento deve essere conoscibile preventivamente da parte di tutti gli interessati; un procedimento i cui contenuti e i cui effetti fossero noti solo alla parte "più forte", o alla parte che sostiene finanziariamente il sistema alternativo, non assicurerebbe le garanzie minimali di tutela;
- il procedimento deve essere più spedito e più semplice, dal punto di vista formale, rispetto al procedimento ordinario; altrimenti non se ne giustificerebbe l'esistenza;
- il procedimento deve consentire ad ogni parte il diritto di comparire e partecipare; il diritto di difendersi e di farsi assistere; il diritto di dedurre prove; il diritto di impugnare il provvedimento conclusivo che deve essere motivato;
- il procedimento deve essere o gratuito o poco costoso.

La situazione italiana (*Profilo operativo*). L'istituto dell'arbitrato in Italia mostra contraddizioni evidenti tra la forte spinta alla sua adozione, derivante principalmente da considerazioni connesse alla lentezza della giustizia, (secondo una recente indagine del Ministero della Giustizia solo il 13 % dei cittadini è soddisfatto del suo esito, mentre il 73% lo ritiene assolutamente insoddisfacente) e la limitata pratica dello stesso.

Le difficoltà in relazione alla concreta operatività dell'arbitrato sono probabilmente da ricondurre ad un problema di ordine culturale; se tale istituto trova infatti agevole collocazione nei sistemi di diritto anglosassone ove peraltro gli elementi riconducibili alla disciplina della *Common Law* sono, oltre che legge, anche fonte del diritto, non risulta altrettanto agevole in sistemi giuridico - normativi quale quello italiano, ove regna il concetto

di diritto positivo e le tracce di diritto comune (ed in un certo senso privatistico) si esauriscono nei riferimenti che la legge fa agli usi.

In tal senso sono da ricordare le molteplici esperienze di *Alternative Dispute Resolution* del diritto anglosassone che non hanno paragone nel nostro sistema giuridico. Con l'espressione "riti alternativi e tecniche di risoluzione stragiudiziale delle controversie" si evocano espressioni "alternative dispute resolutions" (ADR) con cui in diverse esperienze, prevalentemente appartenenti all'area anglofona, si allude a fenomeni eterogenei con cui si promuovono iniziative dirette a risolvere i conflitti senza pervenire alla pronuncia della decisione da parte del giudice (ordinario) competente. Vi si possono quindi ricomprendere sia i procedimenti intesi in senso lato rivolti a prevenire la lite in via conciliativa, sia quelli rivolti a "mediare" tra le parti contendenti per prevenire la lite, sia quelli rivolti a concludere una transazione tra le parti sia quelli diretti ad ottenere questi risultati una volta che la lite sia già stata instaurata; questi procedimenti possono essere affidati allo stesso giudice competente, oppure a terzi cui le parti si rimettano autonomamente, oppure a terzi indicati dallo stesso giudice competente. Vi sono ancora ipotesi in cui al fallimento dell'iniziativa consegue l'instaurazione del giudizio e quelle in cui consegue la prosecuzione del giudizio.

Eterogenei sono anche i modelli che delineano i poteri del giudice, i poteri dei terzi che si sostituiscono al giudice, gli effetti dei riti alternativi, così come i requisiti dei sostituti.

Questa diversa posizione all'interno del sistema normativo pone problemi di vario genere: di disciplina giuridica, d'organizzazione e di gestione del procedimento, di formazione ed aggiornamento degli operatori, di divulgazione ed informazione. Queste problematiche non sono certo marginali per l'istituto dell'arbitrato il quale, proprio per queste ragioni è penalizzato in termini di rafforzamento della sua cultura e d'interesse sia sotto il profilo istituzionale, sia com'esperienza vissuta.

Tutto questo esige un ulteriore e più grande sforzo di coordinamento tra le varie esperienze che ogni singolo paese vive in tema d'arbitrato

Il nostro Paese si colloca ai massimi livelli in Europa quanto a domanda di giustizia ed a numero di processi sopravvenuti. Ciò dipende da una serie di cause, collegate ad aspetti sociologici, allo stato alluvionale e confusionale della legislazione in molti settori, ed anche, in ultima analisi, ad una cultura diffusa che vede nella giurisdizione dello Stato l'unica istanza di garanzia.

Si è ormai da qualche tempo preso atto della necessità di agire anche su tale dato culturale, non scoraggiando ovviamente la domanda di giustizia, ma creando, quantomeno per talune materie o settori specifici, metodi alternativi di risoluzione delle controversie, che possano contribuire a deflazionare la giurisdizione togata ed, al contempo, a dare risposte adeguate alla natura ed al valore degli interessi in gioco, anche coinvolgendo le categorie interessate.

Nel nostro Paese non si è mai diffusa una vera cultura per l'affermazione di modelli processuali alternativi alla giurisdizione statale. Lo stesso studio dei metodi alternativi di risoluzione delle controversie è trascurato non solo nella fase di formazione accademica del giurista, ma anche in quella di preparazione professionale per la persistenza d'antichi pregiudizi verso tutto ciò che non è appannaggio della giustizia togata.

Un'analisi comparatistica dei sistemi europei concernenti l'amministrazione della giustizia, realizzata dalla Commissione UE con il già ricordato il Libro Verde sull'accesso dei consumatori alla giustizia, rivela che il modello italiano è piuttosto antiquato.

Sotto il profilo dell'accesso alla giustizia, si possono notare altre caratteristiche:

a) assenza, in generale, di "filtri" per il ricorso al giudice ordinario, siano essi rimessi ad organismi amministrativi ovvero ad organi giurisdizionali; b) assenza di procedure non giurisdizionali per la risoluzione dei conflitti, siano esse preventive al ricorso di giustizia o semplicemente concorrenti, facoltative od obbligatorie; c) assenza di centri di informazione ed assistenza per controversie collegate a servizi e consumo di beni, sull'esempio dei verbrauchszentralen tedeschi, dei consumer advice centres inglesi o dei free legal aid centres irlandesi; d) forte tendenza a definire in modo "contenzioso" le controversie civili, fenomeno che del resto risulta studiato

con strumenti storici ed anche statistici; e) su di un piano di più approfondita analisi, si nota altresì l'assenza di limitazioni per l'esercizio del potere di impugnazione, e assenza di "filtri" per l'accesso alla Corte di Cassazione.

Nonostante questa sfavorevole situazione generale possono segnalarsi recenti esperienze volte a "deflazionare" il carico di lavoro del giudice ordinario, offrendo risposte differenziate alla c.d. domanda di giustizia, cioè risposte adeguate al valore ed alla natura degli interessi volta per volta in gioco.

Tutti gli ordinamenti europei, in forme diverse, conoscono procedure non giurisdizionali di risoluzione delle (o almeno di talune) controversie civili. D'altra parte, negli Stati Uniti, il fenomeno cui rinvia l'acronimo ADR - Alternative Dispute Resolution - appare in costante crescita e testimonia l'esistenza di una realtà che verosimilmente non può essere indagata solo con la lente del giurista. Ragioni complesse, legate non solo alla lentezza od al formalismo delle procedure giudiziarie, sono alla base dell'evoluzione di strumenti in grado di risolvere i conflitti tra privati senza l'intervento autoritativo di un terzo, ed in particolare di un "terzo" qualificato dall'essere diretta espressione della sovranità dello Stato.

Nel nostro paese stiamo assistendo, da qualche anno, al moltiplicarsi spontaneo di luoghi in cui il consumatore di beni o l'utente di servizi può sperimentare quella che, con espressione rapidamente entrata nell'uso comune, si è definita "giustizia alternativa"; si considerino, ad esempio, la procedura di conciliazione ed arbitrato della Telecom; le procedure di conciliazione curate delle Camere di commercio, in attuazione della l. 580 del 1993; la fitta rete arbitrale delle stesse Camere di commercio; gli "sportelli" di conciliazione spontaneamente istituiti presso uffici giudiziari e consigli dell'ordine degli avvocati; l'Ombudsman bancario e, da ultimo, la Camera Nazionale Arbitrale in agricoltura presso il Ministero dell'agricoltura.

Innumerevoli sono poi le iniziative su base locale, soprattutto nel nord-est, per la risoluzione di piccoli conflitti dei consumatori con artigiani, commercianti, prestatori di servizi di varia natura. E' molto difficile comprendere le varie iniziative in un quadro unitario; di norma, c'è un

soggetto in posizione dominante (il soggetto esponenziale degli interessi dei singoli associati, l'erogatore di servizi, le amministrazioni locali ecc.) che, per politica di mercato o per ragioni d'interesse pubblico, trova opportuno ricorrere ad una procedura d'autocomposizione nell'ambito di un rapporto di durata, in cui il singolo conflitto rappresenta un incidente di percorso che deve essere riassorbito: ma ci sono anche casi in cui la posizione delle parti è paritetica e la struttura, privata o pubblica, deputata alla risoluzione del conflitto è *terza* rispetto agli interessi in gioco.

Il comune denominatore delle varie iniziative di cosiddetta giustizia "alternativa" è la loro *volontarietà*: le parti concordemente debbono avviare la procedura o in ogni caso accettare il risultato degli esperimenti conciliativi. Entrambe operano una valutazione di convenienza, che fa favorire lo strumento "alternativo" a quello ordinario del ricorso alla magistratura, onoraria o togata.

Al di fuori dei rapporti commerciali massificati, l'affermarsi di modelli di "giustizia alternativa" nei rapporti tra mondo assicurativo e consumatori è fortemente auspicabile, all'interno di un'auto disciplina quadro che, da un lato, detti le regole fondamentali di garanzia per la correttezza degli esperimenti e che, dall'altro lato, realizzi un'*effettiva tutela* del consumatore utente attraverso la garanzia di vedere riconosciute le proprie ragioni in modo *certo, definitivo* e, soprattutto, *tempestivo*, oltre che in modo *conveniente*.

A ciò è utile aggiungere che la soluzione delle controversie avverrebbe da parte di soggetti *specializzati*, capaci cioè di offrire, oltre che una garanzia in termini di terzietà, una garanzia in termini di competenza specializzata, a fronte della competenza dei Giudici di Pace le cui caratteristiche tutti conosciamo.

Tal autodisciplina è espressione del potere d'autorganizzazione di qualsiasi soggetto. Il concetto basilare si evidenzia nel fatto che il dissenso non rappresenta più una fase patologica del rapporto (ad esso esogena), bensì una *diversa* situazione, in cui persiste l'esigenza di salvaguardare il rapporto fiduciario originario anche nel momento più difficile: quello dell'incomprensione (*credence goods*).

Sicuramente, secondo una linea di tendenza che interessa tutti i Paesi dell'Europa continentale, anche in Italia i modelli istituzionali per la risoluzione dei conflitti si vanno sempre più differenziando: al modello "monolitico", caratterizzato dalla assoluta centralità attribuita alla giustizia statale, si affiancano modelli diversificati, che hanno la comune caratteristica di rappresentare un'alternativa alla giustizia ordinaria, considerata sotto vari profili inadeguata a corrispondere a "domande di giustizia" di soggetti o settori particolari. Il fenomeno va apprezzato nel contesto di molti indici significativi:

- la diffusione sempre crescente della c.d. "autotutela esecutiva", che costituisce un fenomeno di natura prevalentemente sostanziale, perchè consente al molitore "forte" di imporre una disciplina del rapporto tale da rendere inutile il ricorso alla tutela giurisdizionale (clausola di pagamento "a prima richiesta", "a semplice richiesta", "senza eccezione alcuna" ecc.);
- la semplice maggiore diffusione di "autorità super partes" o "autorità garanti" per la risoluzione di conflitti in settori delicati e generalmente assai specialistici (giurì d'autodisciplina pubblicitaria, autodisciplina urbanistica, garante per la radiodiffusione e l'editoria, garante per la concorrenza ed il mercato, garante per la tutela dei dati personali ecc.);
- la diffusione di modelli di "privatizzazione dei conflitti" interni al fenomeno dell'accesso alla giustizia e della tutela del consumatore (ad es. le già citate procedure di "conciliazione ed arbitrato" Telecom e Confcommercio).

Gli interventi relativi alla Camera arbitrale sono mosaici di un disegno generale che deve assumere connotati nuovi e sempre più vocati agli interessi dei cittadini utenti. Questi stessi interventi sarebbero sterili se non accompagnati da una riforma dei procedimenti amministrativi che porti, in primo luogo, alla loro *chiusura* entro termini certi e compatibili con le esigenze poste, in materia economica, dalle diverse normative comunitarie. Paradossalmente infatti avere comunque un provvedimento da impugnare costituisce già un fatto importante che comunque tutela l'interesse dei

cittadini, anche se poi costretti a fare i conti con i tempi della giustizia ordinaria.

La chiusura dei procedimenti in tempi rapidi, insieme alla riforma del contenzioso, costituiscono due facce di una stessa medaglia, due momenti inscindibili di uno stesso percorso il cui nome è semplificazione della pubblica amministrazione. Tutto ciò avviene oltretutto in un momento estremamente particolare conseguente alla approvazione della riforma del Titolo V della Costituzione che molte polemiche e nuovi dubbi ha ulteriormente rinsaldati. La riforma del titolo V della Costituzione consegna infatti al dibattito istituzionale del nostro paese alcuni temi fondamentali sul piano dei principi e, soprattutto, sul piano della concreta operatività, su cui è bene iniziare immediatamente un dialogo istituzionale “non convenzionale”. Il Governo e le Regioni devono comprendere l’esigenza di un confronto innovativo nella forma e nella sostanza, nella consapevolezza dei diversi ruoli, ma nella convinzione di operare in uno scenario che offre a tutti i soggetti interessati opportunità istituzionali mai verificatesi nel passato. La ricerca di forme nuove e più efficaci di una governance (intesa come “l’insieme delle modalità che si devono adottare per garantire flessibilità alle organizzazioni complesse ma anche circolarità e partecipazione collettiva alle decisioni che interagiscono le una con le altre al di là di ogni separazione formale di competenze”) è l’obiettivo comune che Stato e Regioni devono perseguire. Lo sviluppo economico e le professioni sono al centro di questo dibattito, come materie ricche di molteplici raccordi istituzionali. Il Titolo V della Costituzione pone quindi molte questioni nuove e ne ripropone, con nuove motivazioni, alcune cui il dibattito pregresso non aveva dato soluzioni accettabili. Deve diventare tuttavia l’occasione per ridisegnare un momento di governo del settore in cui l’elemento predominante del dibattito sia costituito dall’esigenza di costruire un comparto vivo, competitivo e solido, più che uno sterile gioco di rivendicazione di ruoli, cui poi, spesso, non consegue nemmeno una concreta attività.

La Camera arbitrale dell’agricoltura.

In dipendenza delle ricordate considerazioni, molti componenti del mondo economico e professionale hanno ritenuto che la stabile istituzione di una Camera arbitrale dedicata a questi fondamentali temi dello sviluppo

rappresenti un elemento di significativo avanzamento della cultura arbitrale, nonché elemento positivo per le sue ricadute sul sistema dei rapporti economici che risentono in modo rilevante dei tempi e delle inefficienze del sistema giustizia.

E' noto che per le imprese i tempi ed i costi della giustizia incidono in maniera decisiva sulla capacità competitiva. La presenza di sovrabbondanti e tortuose procedure giudiziarie, costituiscono elemento che si riflette negativamente oltre che sulla qualità della vita dei cittadini, sulle imprese, sulle condizioni d'economicità dell'attività svolta e, quindi, sui vantaggi competitivi di costo.

Lo stesso Ministero della Giustizia è talmente consapevole dello scenario di crisi ricordato da aver incentrato il processo di riforma del sistema giustizia, recentemente ridefinito con il Decreto legislativo n. 40/06 con la costante della valorizzazione della conciliazione e dell'arbitrato. In questa situazione l'istituzione della nuova Camera arbitrale in agricoltura si pone all'unisono con il processo di riforma in atto, contribuendo all'efficace tutela degli utenti. Il processo volto all'istituzione della Camera arbitrale risponde, anche, all'esigenza di una più elevata e diffusa professionalità degli addetti ai lavori, perseguita con l'approccio e la discussione delle diverse problematiche che pone il procedimento arbitrale, anche, in relazione ai recenti orientamenti legislativi. In ciò l'impegno di chi potrà trasferire esperienza personale e professionale, coniugando le esigenze proprie con quelle degli operatori del diritto, maggiormente sensibili alla crisi del sistema giustizia ed ai suoi tempi, che da soli fanno emergere l'utilità dell'impiego dell'arbitrato e la particolare affidabilità dell'istituto in relazione, anche, alla valenza degli interessi coinvolti. Ciò riguarda, ovviamente, il diritto del cittadino di vedersi resa una prestazione ad un costo economico giusto, determinato come in tutto il resto dell'economia, dall'equilibrio tra domanda ed offerta.

L'operazione non è ovviamente semplice, né è mai stata prima proposta, neanche a livello europeo; l'applicazione di un istituto di semplificazione delle attività ad un settore economico tanto rilevante quanto quello dell'agricoltura è tuttavia il campo di sperimentazione ideale attraverso cui disegnare anche un diverso approccio con il cittadino. Questo potrebbe essere, infatti, molto rassicurato dalla certezza di poter far valere i propri

diritti in tempi certi, determinati ed ad un costo veramente ridotto. Le procedure di risoluzione delle controversie semplificate possono diventare in buona sostanza lo strumento per ridurre gli effetti dell'asimmetria informativa tra i diversi soggetti, creando un terreno di lavoro comune condiviso. Ovviamente per raggiungere questi risultati le procedure semplificate devono essere "calibrate" sulle specifiche finalità e dunque presentare alcune particolari caratteristiche quali ad esempio:

- la brevità del tempo di risoluzione del conflitto;
- la non eccessiva onerosità della risoluzione;
- la "terzietà" della soluzione, intesa sia quale neutralità della stessa, sia quale indipendente alla diretta gestione delle parti;

La Camera Arbitrale.

Le considerazioni precedenti, afferenti l'utilità di un sistema di risoluzione semplificata delle controversie, sono ancora più significative se rivolte ad un settore quale quello dell'agricoltura ed a problematiche largamente condizionate dal diritto comunitario; tali presupposti non sono mai stati interessati da ipotesi di risoluzione semplificata. Proprio in questo settore opera la Camera Arbitrale della Ministero dell'agricoltura, il cui merito, se riuscirà nel compito prefisso, sarà appunto quello di estendere l'arbitrato in materie non precedentemente interessate da queste modalità di risoluzione, largamente disciplinate dal diritto comunitario. Dunque un duplice positivo "accesso": in un contesto nuovo condizionato dall'Europa; un riferimento importante ad un settore quale quello agricolo mai interessato da simili profili di riforma. L'arbitrato, infatti, è stato sempre estraneo al settore derivante dalle normative comunitarie perché ritenuto impropriamente inconciliabile con tale atti, ma in cui oggi, alla luce delle urgenze proprie dei nuovi programmi di finanziamento comunitario, si sono poste le giuste premesse per adottare tale istituto in queste problematiche dove, probabilmente, potrebbe addirittura dare il meglio di sé.

La nuova regolamentazione comunitaria pone, infatti, esigenze temporali di rendicontazione che rendono di fatto impossibile qualsiasi altra modalità di risoluzione delle controversie in termini ordinari; i tempi della

rendicontazione sono, infatti, talmente lontani dalla annualità di riferimento (esigenza posta dai regolamenti comunitari) del settore agricolo che in pratica condannano qualsiasi controversia dovesse insorgere, alla non imputabilità delle risorse all'Unione Europea. Ciò, ovviamente, comporta la perdita da parte del soggetto beneficiario delle provvidenze comunitarie e l'impossibilità (ovvero un'onerosa e rischiosissima possibilità) per lo Stato italiano di intervenire qualora la controversia dovesse concludersi a favore del beneficiario. E' da verificare, infatti, se lo Stato (o la Regione di riferimento) possano legittimamente, senza violare le regole generali della concorrenza, intervenire ex post per finanziare, sia pure all'interno di regimi di aiuto concordati, interventi aggiuntivi a quelli previsti dal piano finanziario di riferimento. Ciò nell'ovvia considerazione che ogni regime d'aiuto è fondato sulla sua qualità ma anche sulla quantità. Se, infatti, si volesse espandere a dismisura un regime basterebbe volutamente "splafonare" le risorse originariamente assegnate con tale sistema. Dubitiamo tuttavia che una tale pratica sarebbe corretta. Eppure la conclusione favorevole per i beneficiari è quella che non di rado chiude le controversie ricordate. Ne deriva il rischio altissimo per l'amministrazione italiana di esporre a profili di responsabilità contabile i soggetti che dovessero trovarsi ad intervenire in tali procedimenti. In questa situazione non era possibile non pensare ad una qualche soluzione che risolvesse i problemi ricordati, riconducendo anche i profili contenziosi, spesso considerati esogeni all'amministrazione ordinaria, all'interno della stessa; individuando forme d'interrelazione utili alla risoluzione, ove possibile, in via preventiva, e comunque ove questo non sia possibile, successivamente, in tempi compatibili con l'Europa. La Camera Arbitrale ed il suo Sportello di conciliazione sono dunque fortemente ancorati a tali premesse con l'obiettivo di realizzare procedure di semplificazione della risoluzione delle controversie che velocizzino i tempi della risoluzione mediante l'adozione dell'arbitrato o della conciliazione.

Una scelta al cui fondamento è la consapevolezza che il potere di risoluzione delle controversie in modo semplificato è parte del generale potere di amministrare una determinata procedura. Il contenzioso finisce così per essere considerato non più quale elemento patologico ed "esogeno" alla procedura, affidata a soggetti sostanzialmente distinti dal soggetto competente nel merito, ma parte esso stesso della procedura medesima,

disegnando così un modello di organizzazione amministrativa assolutamente originale.

Gli strumenti proposti disegnano dunque anche un modo nuovo di fare pubblica amministrazione in cui il rapporto tra questa e i suoi amministrati da competitivo diviene cooperativo ed è finalizzato, prima di tutto, a creare i presupposti per comprendersi superando quei profili meramente burocratici che nel passato ne hanno caratterizzato la forma ed i contenuti. L'iniziativa realizzata definisce le modalità di semplificazione ed accelerazione delle procedure di risoluzione delle controversie ed i contenuti possono così riassumersi:

- l'indipendenza rispetto ai soggetti interessati alle controversie;
- la tempestività della risoluzione delle controversie entro tempi compatibili con le esigenze U.E.;
- la trasparenza e la economicità delle procedure rispetto alle procedure ordinarie;
- la pubblicizzazione delle decisioni adottate in modo da favorire la rapida composizione di controversie successive aventi analogo contenuto;
- la definizione di regole deontologiche che sottolineano in modo assoluto l'alta qualificazione tecnica e morale degli arbitri;
- la strutturazione del procedimento in modo analitico e completo atta ad eliminare ogni profilo discrezionale nella concreta gestione delle procedure arbitrali.

Si tratta, ovviamente, di principi fondamentali il cui scopo è dare sostanza ad un unico importante principio in materia, ossia il garantire l'assoluta terzietà delle procedure al fine di dare certezza del diritto ed equilibrio nella sua applicazione.

Competenza della Camera arbitrale. Rientrano nelle competenze della Camera arbitrale le attività di risoluzione delle controversie in materia agricoltura per i procedimenti di competenza AGEA, nelle controversie che concernono crediti o obbligazioni non sottratti alla disponibilità delle parti (Art. 1 comma 1 Decreto ministeriale 20.12.2006). Il Decreto disciplina, conseguentemente, gli arbitrati diretti a definire tali controversie deferite espressamente al giudizio arbitrale mediante l'inserimento di apposita clausola compromissoria, sulla validità, interpretazione, esecuzione e risoluzione dei rapporti. Rientrano nella competenza, altresì le controversie discendenti dalla attuazione degli atti comunitari in materia di agricoltura. Con il riferimento all'attuazione degli atti comunitari si è voluto così specializzare l'operatività della Camera alle controversie realmente in grado di condizionare la capacità dell'Italia di utilizzare i fondi comunitari e non introdurre profili estranei od ultronei rispetto a tale esigenza fondamentale. In tale situazione e quadro operativo di riferimento è necessario svolgere alcune considerazioni riguardo l'arbitrabilità delle controversie. Si tratta, infatti, di vedere quali controversie, in cui è parte una pubblica amministrazione, possono essere risolte tramite arbitrato e quali, al contrario, no. In estrema sintesi è dato enucleare due opinioni contrapposte:

- secondo la prima, l'arbitrato è un sistema di composizione alternativo rispetto al processo *ordinario*: esso, pertanto (salvi, comunque, i limiti di cui all'art. 806 c.p.c.), sarebbe precluso per tutte le controversie sottoposte alla cognizione di altri giudici;
- secondo l'altra, l'arbitrato è esperibile a prescindere dall'organo avente giurisdizione in via ufficiale, dovendosi aver riguardo solo ai limiti oggettivamente fissati dall'art. 806: ragion per cui, ad esempio, non sarebbero assoggettabili ad arbitrato le controversie in materia di interessi legittimi, poiché esse non sono passibili di transazione, laddove sarebbero componibili dagli arbitri le liti aventi ad oggetto diritti soggettivi conoscibili, in via esclusiva, da giudice diverso da quello ordinario .

Se per arbitrato s'intende, come si è detto, quello riconducibile all'omonimo istituto del codice di rito, il collegamento con la giurisdizione ordinaria è automatico: la *sentenza* arbitrale, infatti, risulta dall'integrazione

fra lodo e decreto del tribunale, ed è soggetta ad impugnazione davanti ai giudici ordinari. Gli arbitri, quindi, hanno una competenza (alternativa) proprio perché, e solo perché, le liti risolubili sono destinate a trovare composizione in una pronuncia (atto complesso, ad avviso della tesi preferibile) nella quale interviene il giudice ordinario. Ora, può accadere che diritti soggettivi, in linea di principio conoscibili da questo ultimo, siano, con legge apposita, assegnati alla tutela giurisdizionale esclusiva del giudice amministrativo. Ben vero che, se ciò non avvenisse, essi, in ipotesi, potrebbero cadere sotto la competenza arbitrale, ed essere accertati con una sentenza risultante da lodo più decreto; ma questo esito non può aversi proprio perché la legge, prevedendo la giurisdizione esclusiva, ha scartato la possibilità di ogni intervento del giudice ordinario, anche di quegli interventi che consistono nel decreto e nel giudizio sulle impugnazioni della sentenza arbitrale. Sebbene possa accadere il contrario, le norme che regolano fattispecie di giurisdizione esclusiva sono formulate in modo da non autorizzare il “ritaglio” di competenza a favore del giudice ordinario per quanto riguarda ipotetiche sentenze arbitrali e loro impugnazioni. Il difetto di giurisdizione dei tribunali civili starebbe quindi a significare difetto di giurisdizione degli arbitri la cui pronuncia è sottoposta a quell’integrazione ed a quel giudizio impugnatorio perché la legge contemplante un’ipotesi di cognizione esclusiva è, di per sé, speciale e globalmente derogatoria, secondo l’art. 103 Cost. L’esclusività della giurisdizione, essendo già, di per sé, effetto di una legge operante per “casi particolari”, può a sua volta essere derogata soltanto da una legge apposita che, in assenza di un sistema arbitrale parallelo, preveda la possibilità di arbitrati, per così dire, processualcivilistici anche in controversie sottratte legislativamente al giudice ordinario, a vantaggio di altra magistratura. Il legislatore, insomma, è libero di configurare giudizi arbitrali riconducibili (sotto il profilo integrativo e impugnatorio, e del cosiddetto convogliamento) al giudizio amministrativo, anziché al giudizio civile, così come è libero di scindere, entro la giurisdizione esclusiva, la cognizione giudiziale in senso stretto da quella arbitrale, lasciando quest’ultima, sempre sotto i profili testé elencati, nell’ambito del processo comune; ma, in tali ipotesi, occorrono norme legislative *speciali* ed *esplicite*. Rimarrebbero in ogni caso fuori della portata di una qualunque sentenza arbitrale gli interessi legittimi, sia perché la loro tutela è di esclusiva competenza del giudice amministrativo in virtù di precetto costituzionale (art. 103, Cost.), sia perché l’annullamento di atti amministrativi, conseguente a violazione di

interessi legittimi, è un potere spettante, sempre per regola costituzionale (art. 113, ultimo co., Cost.), soltanto ad “organi di giurisdizione”, intesi quali giudici dello Stato

Profili organizzativi generali della Camera Arbitrale.

Dopo aver evidenziato l'ambito di competenza della Camera arbitrale in agricoltura, si rende necessario chiarire quali linee strategiche abbiano guidato sul piano organizzativo la Camera arbitrale. L'iniziativa del Ministero ha importanti profili di originalità sotto numerosi profili sia strutturali che organizzativi:

- in relazione della organizzazione del lavoro dei singoli collegi;
- in relazione al raccordo operativo tra il Ministero e la Camera Arbitrale.

Iniziamo le nostre considerazioni dal profilo dell'organizzazione del lavoro dei collegi arbitrali. Il raccordo tra Camera e singoli collegi è totalmente *esternalizzato* in una logica di semplificazione (uso generalizzato delle nuove tecnologie ai sensi del DPR. 28.12.2000 n. 445) e d'esaltazione dell'autonomia dei collegi (Art. 20). La figura chiave di tale rapporto, sul piano organizzativo, è il Segretario che, nominato dalla Camera, fungerà da raccordo operativo con questa nell'ambito dei singoli collegi e provvederà all'amministrazione del singolo arbitrato (Art. 20 comma n. 7 ed Art. 37). Fino al momento dell'emanazione del lodo, salvo problemi particolari, saranno abbastanza scarsi i rapporti con la Camera, cui il collegio successivamente provvederà ad inviare copia del lodo per le comunicazioni definitive e per l'eventuale deposito in Tribunale. Tale modalità operativa risponde efficacemente ad un modello organizzativo che vede nella Camera il soggetto *amministratore* della procedura, senza alcun coinvolgimento *gestionale* con il singolo arbitrato, eccezion fatta per il momento iniziale dell'attività dei collegi (costituzione ed insediamento Art. 20) o dei momenti di difficoltà degli stessi (ricusazione dell'arbitro Art. 14 ecc.). Il vero rapporto operativo tra Camera e singoli collegi è demandato all'attività di informazione che la Camera svolgerà per comunicare agli stessi le regole amministrative comuni, e la così detta giurisprudenza del sistema camerale. Sarà quest'attività informativa a rendere coerente l'attività delle decine di collegi che contemporaneamente si trovano ad operare e, ove ciò sia

possibile, per evitare l'insorgere di controversie su questioni che in precedenti lodi sono state adeguatamente e definitivamente valutate e per consigliare, l'inopportunità di iniziare un giudizio arbitrale.

Quanto al rapporto tra Camera e Ministero, la regolamentazione ha voluto affermare l'autonomia della prima rispetto al Ministero, nonostante che di questo costituisca, in senso lato, struttura di riferimento. D'altra parte, la Camera doveva avere forti caratterizzazioni in termine d'autonomia rispetto anche rispetto alla stesso Ministero e di terzietà rispetto a tutti gli interessi in discussione. (Art. 2).

Le due esigenze hanno condotto alla strutturazione di un modello organizzativo nuovo in cui per un verso è fatta salva l'autonomia della Camera, alle cui necessità finanziarie, umane e strumentali deve provvedere nella fase di avvio dell'attività, il Ministero; per altro verso non esiste alcun rapporto *diretto* tra il Ministero e la Camera arbitrale. Anche per il necessario supporto finanziario all'avvio dell'attività, è stato inteso come meramente strumentale a questa fase operativa, trovando successivamente la Camera direttamente le risorse necessarie al proprio fabbisogno in via strutturale, attraverso il versamento dei rimborsi spese dei singoli collegi per l'opera di assistenza prestata dalla Camera (Art. 20). Così facendo si è raggiunto un importante risultato organizzativo che rispondendo positivamente a tutte le esigenze di autonomia ricordate, ha evitato di dar vita ad un nuovo soggetto istituzionale del tutto autonomo che oltre ad essere estremamente oneroso sotto il profilo finanziario, non avrebbe consentito quei contatti con il Ministero per l'ordinario flusso di studi, conoscenze che dalla Camera sono organizzati.

Funzionamento della Camera arbitrale. Il Ministero dopo aver approvato con apposito Decreto l'istituzione e la regolamentazione delle procedure, disporrà affinché AGEA, in coerenza con quanto previsto dal Decreto ministeriale 5.8.2004, in cui all'art. 14, si dispone l'inserimento della clausola arbitrale nell'ambito delle determinazioni relative alle domande della nuova PAC, provveda ad inserire l'apposita clausola compromissoria nei propri bandi attraverso la modulistica relativa alle future domande di finanziamento europeo, richiedendo l'esplicita adesione alla stessa da parte dei soggetti interessati. Quando ciò sarà realizzato, ne conseguirà la competenza esclusiva della Camera sul relativo giudizio che dovrà concludersi nei tempi prefissati dalla Camera stessa e, per quanto

riguarda quelli interessati dalle procedure europee, in tempi compatibili con l'ordinamento comunitario. Le parti procederanno così alla nomina del proprio arbitro e d'intesa alla nomina del terzo (Art. 22). Nel caso in cui le parti non giungano autonomamente all'individuazione del terzo arbitro provvederà direttamente la Camera attraverso l'originale procedura contenuta nella regolamentazione che prevede il sorteggio tra tutti gli iscritti nell'elenco dei Presidenti dei collegi. In tal modo per un verso si è voluto evitare che in caso di disaccordo la questione dovesse andare al giudice ordinario (perdendosi così il controllo della procedura temporale di riferimento), per altro verso si è voluto garantire l'assoluta imparzialità del terzo arbitro prevedendosene la nomina a seguito di estrazione a sorte (Art. 7 comma n. 2). Di più. Per garantire infine la trasparenza e la pluralità di soggetti interessati di tali nomine è stato previsto che un soggetto nominato arbitro attraverso il sorteggio non possa successivamente essere nominato mediante estrazione nell'anno solare. Ciò consentirà, senza ombra di dubbio, la strutturazione dei collegi entro termini brevissimi con l'assoluta garanzia della indipendenza e della trasparenza. Di rilievo strategico appare il contenuto della disposizione ove è prevista espressamente la possibilità, mediante la realizzazione di specifico patto compromissorio, di "recuperare" l'eventuale contenzioso pregresso alla istituzione della Camera arbitrale e di gestire le numerose situazioni rimaste "invischiate" nell'interregno tra queste nuove procedure e le vecchie oramai definitivamente superate. (Art. 19) ed art. 47 (*Le domande di arbitrato e conciliazione presentate nel periodo di vigenza del predetto decreto ministeriale sono d'ufficio assegnate alla Camera Arbitrale istituita dal presente Decreto che ne da comunicazione alle parti interessate anche in ordine alla determinazione dei tempi di trattazione*).

Nomina arbitri e periti, accettazione. Dalla pubblicazione del Decreto ministeriale 20.12.2006 istitutivo della Camera, inizia il processo di costituzione degli elenchi cui fare riferimento per la nomina dei singoli arbitri, dei presidenti dei collegi, dei periti e, attraverso l'elenco dei segretari abilitati ad operare presso la Camera arbitrale. La Camera dovrà valutare la corrispondenza delle domande ai criteri previsti dal decreto ministeriale e comunicarne l'eventuale esclusione a coloro che non hanno i requisiti.

Soggetti che possono richiedere l'iscrizione. Possono richiedere (Art. 4) l'iscrizione nell'elenco degli arbitri ed in quello dei Presidenti dei collegi, i seguenti soggetti:

- a) Avvocati con almeno cinque anni di iscrizione all'Elenco degli Avvocati ed in possesso di specifica, documentata competenza in diritto comunitario, amministrativo e/o civile nelle materie oggetto di giudizio arbitrale;
- b) Professori universitari di ruolo nelle materie giuridiche, con specifica documentata competenza in diritto comunitario, amministrativo e/o civile nelle materie oggetto di giudizio arbitrale;
- c) Magistrati amministrativi e contabili, con qualifica non inferiore a Consigliere di Stato o equiparata ed Avvocati dello Stato;
- d) Dirigenti del Ministero delle politiche agricole e forestali da almeno dieci anni e con laurea in giurisprudenza o equipollente;

Possono essere nominati arbitri e Presidenti i soggetti iscritti in appositi elenchi tenuti presso la Camera Arbitrale. La nomina dell'arbitro non di parte pubblica è libera. I soggetti interessati alle attività di arbitro possono avanzare richiesta d'iscrizione, mediante domanda in carta libera, indirizzata alla Camera Nazionale Arbitrale, Roma 00186 - via XX Settembre, 20. Gli avvocati comprovano la propria competenza nelle materie di cui all'articolo che precede allegando, anche in via elettronica, il proprio curriculum all'indirizzo indicato nel sito della Camera arbitrale. Possono, in tale sede, altresì specificare ulteriori conoscenze o specializzazioni per una più efficace individuazione delle competenze ai fini di nomina ad arbitro. All'elenco dei Presidenti possono iscriversi i soggetti di cui all'articolo precedente, lett. a) e b), nonché i soggetti di cui alla lettera c) e d) dello stesso articolo. Gli avvocati del libero foro devono essere abilitati ad esercitare presso le magistrature superiori da almeno cinque anni o avere e comprovare specifiche esperienze in materia di

arbitrato. La Camera, verificato il possesso dei necessari requisiti, rispettivamente per gli Arbitri ed i Presidenti, procede alla relativa iscrizione. Periodicamente gli elenchi sono aggiornati mediante l'inserimento di nuovi iscritti e la cancellazione di quelli che hanno perso i requisiti previsti dall'articolo precedente. Delle modalità d'iscrizione è data avviso anche attraverso il sito Internet della Camera Arbitrale.

Iscrizione per Arbitri, Periti e Segretari dei collegi.

I soggetti interessati alle attività di arbitro possono avanzare richiesta d'iscrizione alla Camera nazionale arbitrale, mediante domanda in carta libera. La regolamentazione prevede che gli avvocati che vogliono evidenziare le eventuali particolari conoscenze o specializzazioni, al fine di essere più efficacemente individuati in sede di nomina ad arbitro, possono allegare alla domanda il proprio curriculum e le eventuali specializzazioni.

All'elenco dei Presidenti possono iscriversi gli avvocati abilitati ad esercitare presso le magistrature superiori. Alla domanda, da inviare alla Camera arbitrale, deve essere, diversamente che per gli arbitri, dove è solo facoltativo, obbligatoriamente allegato il proprio curriculum e adeguata documentazione, utile a dimostrare il possesso delle qualificazioni e delle competenze possedute. La Camera, verificato il possesso dei necessari requisiti, rispettivamente per gli Arbitri ed i Presidenti, procede alla relativa iscrizione. L'elenco dei Presidenti ha il fine di predeterminare l'ambito di riferimento per l'individuazione del Presidente e per l'eventuale sorteggio, nel caso in cui gli arbitri di parte non raggiungono in via autonoma l'intesa per la loro autonoma determinazione di nomina del Presidente; il sorteggio avviene tra soggetti iscritti nell'elenco. Periodicamente gli albi sono aggiornati mediante l'inserimento di nuovi iscritti e la cancellazione di quelli che hanno perso i requisiti previsti dall'art. 4. Delle modalità d'iscrizione è data conoscenza attraverso il sito Internet della Camera Arbitrale.

Prima definizione degli albi. Procedura per Arbitri e Presidenti di collegio.

Con apposita deliberazione della Camera arbitrale è realizzata la prima definizione degli albi degli Arbitri, dei Presidenti dei Collegi e dei Periti, nonché l'elenco di disponibilità dei segretari, al fine di assicurare parità di trattamento a tutti i soggetti legittimati e interessati a proporre istanza di ammissione. Al riguardo bisogna ricordare il contenuto dell'art. 47 secondo cui la Camera Arbitrale acquisisce e fa proprio l'elenco dei Presidenti dei Collegi arbitrali, degli Arbitri e dei Periti di Agea, istituiti ai sensi della delibera del commissario straordinario di Agea n. 31 del 7 giugno 2002. Ciò consentirà l'immediata attivazione della Camera, senza bisogno di attendere l'effettiva istruttoria e relativa decisione delle nuove domande. In altre parole la Camera potrà immediatamente attivarsi con i vecchi elenchi e procedere poi all'inserimento delle nuove domande. E' pensabile che entro tre mesi dalla scadenza del termine di presentazione delle domande inizierà l'esame prioritario delle domande esistenti a tale data: sia quelle eventualmente già presentate, sia quelle che frattanto saranno pervenute con partenza entro tale data; considererà le une e le altre, quali risulteranno alla suddetta data, come aventi tutte pari anzianità; esaurita la fase di prima applicazione, procederà all'esame delle domande che perverranno successivamente periodicamente ogni mese secondo l'ordine di assunzione a protocollo. Considerato l'ingente numero delle domande ipotizzabili e dunque la necessità di precisare ulteriormente le modalità procedurali cui la Camera arbitrale, nel rispetto dei principi di imparzialità e trasparenza, si attiene nell'esame delle istanze medesime a criteri predefiniti.

Tutte le istanze la cui istruttoria è conclusa vengono immediatamente deliberate dalla Camera arbitrale. Al fine di garantire il rispetto di quanto previsto, l'ammissione nell'elenco ed i relativi effetti giuridici decorrono, indipendentemente dalla data di deliberazione della Camera arbitrale, dal giorno della domanda. Dal giorno successivo, sulla base di questo nucleo dell'elenco e con l'osservanza dei criteri oggettivi già predeterminati di scelta, la Camera arbitrale, concorrerà alle nomine degli arbitri ed alle nomine di "terzo arbitro", nell'ambito della sezione dell'elenco riservata ai Presidenti dei collegi, in evasione delle richieste che siano già pervenute o pervengano entro il tale data.

L'esame delle istanze risultanti incomplete o non regolari resta sospeso fino a quando, previa comunicazione all'interessato, esse non saranno state

integrate o regolarizzate, uscendo frattanto dal primo rango. Le predette istanze, se tornano regolarizzate entro i successivi trenta giorni, vengono deliberate dalla Camera arbitrale nella prima data utile.

Esaurite le tre fasi di prima applicazione la Camera arbitrale procederà a regime, in base al seguente calendario:

- Entro la prima decade di ogni mese una o più sedute sono dedicate alla deliberazione, nell'ordine, delle istanze di ammissione all'elenco pervenute durante il mese precedente ed i cui effetti giuridici decorrono, per ciascun soggetto, dall'indomani dell'ammissione all'elenco.
- Circa le richieste di nomina di "terzo arbitro", la Camera arbitrale: 1) se esistono ancora residue richieste del mese precedente, provvederà su di esse con precedenza assoluta e con riguardo alla consistenza dell'elenco risultante all'ultimo giorno del mese precedente (dopo di che provvederà sulle istanze di ammissione all'Elenco); 2) se invece non esistono residue richieste di nomina da smaltire, la Camera arbitrale provvederà su quelle del mese in corso dopo aver eseguito l'operazione e con riguardo alla consistenza dell'elenco quale risulta ampliata in esito all'operazione medesima.

Prima definizione Elenco Periti ed elenco segretari.

Premesso che la formazione dell'elenco degli arbitri è assolutamente prioritaria per potere dare avvio alla "procedura camerale" in quanto l'arbitro di parte pubblica ed il terzo arbitro deve essere "scelto nell'ambito dell'elenco camerale" e che pertanto risponde all'interesse pubblico dare precedenza a tale obiettivo, la Camera arbitrale provvede alla formazione dell'elenco dei periti "al fine della nomina di eventuali consulenti tecnici nei giudizi arbitrali" a cura dei costituenti collegi ed alla definizione dell'elenco dei segretari per l'assistenza ai collegi. Anche in questo caso si procede in analogia con quanto ricordato per gli arbitri, all'acquisizione del "vecchio" elenco dei periti della pregressa regolamentazione. In tal modo è possibile immediatamente partire con le attività arbitrali o conciliative.

Le istanze di ammissione all'Elenco dei periti e per le attività di segreteria pervenute entro tre mesi dalla data di pubblicazione del Decreto ministeriale sono oggetto di esame prioritario ed egualitario.

Le suddette istanze vengono deliberate entro tale termine: l'ammissione all'elenco e i relativi effetti giuridici decorrono per tutti gli ammessi, indipendentemente dalla data delle deliberazioni, dalla data di presentazione della domanda.

L'esame delle istanze che risultino incomplete o non regolari resta sospeso fino a quando, previa comunicazione all'interessato, non saranno state integrate o regolarizzate; ma esse intanto escono dal rango prioritario e riprenderanno a decorrere dal giorno in cui saranno tornate regolarizzate.

Tutte le istanze (comprese quelle regolarizzate) pervenute dopo i primi tre mesi, vengono deliberate nell'ordine e poi ed ognuna con effetti giuridici decorrenti dall'indomani della deliberazione.

Discorso specifico - e diverso - occorre fare per i segretari dei collegi arbitrali. Nella vecchia regolamentazione non era previsto a differenza del Decreto in esame, che all'art. 38 dispone al riguardo "al fine di conseguire l'iscrizione nell'elenco dei segretari i soggetti interessati, in possesso dei requisiti, devono presentare alla Camera Arbitrale domanda in carta libera corredata da adeguata documentazione. I soggetti interessati, entro novanta giorni dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del Decreto ministeriale 20.12.2006, possono rivolgere domanda di iscrizione nell'elenco, indirizzata alla Camera Nazionale Arbitrale, Roma 00186 - via XX Settembre, 20. Il Direttore della Camera verifica il possesso dei necessari requisiti e procede, se del caso, alla relativa iscrizione. Periodicamente l'elenco e' aggiornato a cura del Direttore mediante l'inserimento di nuovi iscritti, e la cancellazione dei soggetti che hanno perso i titoli per l'iscrizione". In questo caso si tratterà di anticipare le richieste pervenute e realizzare immediatamente un elenco "provvisorio" per i primi tre mesi, andando poi a sistemazione ordinaria nello stesso modo previsto per arbitri e periti. Da evidenziarsi che, ai sensi dell'art. 22, i segretari sono nominati con riguardo alla loro complessiva competenza; hanno titolo di preferenza coloro che dimostrano la conoscenza del Decreto arbitrale conseguita mediante lo svolgimento di specifici momenti

formativi e/o di aggiornamento presso la Camera arbitrale, e risultino dotati di comprovata competenza nell'uso di strumenti informatici. Ai segretari compete la formazione e la tenuta del fascicolo d'ufficio, la stesura dei verbali sotto la supervisione del Presidente, nonché le eventuali attività di natura fiscale, l'effettuazione delle comunicazioni disposte dal Collegio, la custodia degli atti e dei documenti dell'Arbitrato. Di questi ultimi è consentita la visione ed il rilascio di copie nei casi consentiti.

CAPITOLO II

NOMINA ED ACCETTAZIONE ARBITRI

Modalità di nomina degli arbitri. Previsione di nomina degli arbitri: requisiti. Nomina da parte di un terzo. Arbitri incaricati di svolgere attività preliminare. Inerzia o rifiuto di una delle parti. Nomina da parte del difensore munito di procura Ratifica. Natura dell'accettazione. Forma dell'accettazione. Nullità del procedimento: effetti. Ricusazione degli arbitri (Art. 14). Imparzialità dell'arbitro (Art. 10).

Modalità di nomina degli arbitri. La scelta dell'arbitro per la parte non pubblica è libera, con riferimento all'elenco predisposto dalla Camera arbitrale (Art.12). Ossia, la parte privata può liberamente scegliere come proprio arbitro qualunque soggetto iscritto o non iscritto nell'elenco. Al contrario l'elenco è vincolante per la parte pubblica, nel senso che qualsiasi nominativo deve far riferimento allo stesso. L'iscrizione garantisce, infatti, nominativi particolarmente adatti alla risoluzione della controversia, in quanto i soggetti già iscritti sono stati preventivamente verificati nel curriculum.

Previsione di nomina degli arbitri: requisiti. Affinché sia soddisfatta l'esigenza, imposta a pena di nullità per effetto di quanto disposto dall'art. 829, comma primo, n. 2, cod. proc. civ. in relazione al precedente art. 809 cod. proc. civ., che il compromesso o la clausola compromissoria contengano la nomina degli arbitri oppure stabiliscano il numero di essi e il modo di nominarli, non è necessaria la materiale inserzione della nomina o dei criteri nello stesso documento, essendo sufficiente anche il riferimento espresso allo specifico Regolamento della Camera arbitrale. Pertanto è valida la clausola compromissoria che rinvii per i criteri di nomina degli

arbitri al regolamento predisposto dalla Camera arbitrale e costituente parte integrante della convenzione stessa, per esservi espressamente richiamato.

Nomina da parte di un terzo. È valida la clausola compromissoria per arbitrato rituale con la quale le parti rimettono ad un terzo, già identificato nella clausola stessa, la nomina di uno degli arbitri, perché ciò soddisfa l'esigenza dell'accordo in ordine al meccanismo di designazione, dovendosi esso ritenere perfezionato con l'assenso dato al negozio, il quale implica anche adesione alla clausola che contempla la composizione del collegio arbitrale e le modalità della sua costituzione.

Arbitri incaricati di svolgere attività preliminare Non è affetta da nullità la clausola compromissoria con cui le parti prevedono che i due arbitri di loro rispettiva designazione non siano investiti del potere di decidere la lite (ed, in caso di disaccordo al riguardo, del potere di nominare un terzo arbitro), ma siano tenuti a compiere un'attività diretta a realizzare un'intesa sostitutiva della volontà delle parti e soltanto in caso di mancato raggiungimento di siffatto accordo debbano procedere alla nomina del terzo arbitro con le modalità previste dal regolamento della Camera arbitrale, atteso che in tal caso quella attività preliminare, oggetto di distinto incarico, esula dall'ambito di operatività del regolamento e gli incaricati assumono la veste di arbitri solo con il completamento del collegio dovuto al verificarsi di quella condizione negativa.

Inerzia o rifiuto di una delle parti Poiché la clausola compromissoria, al pari delle altre dichiarazioni negoziali rientranti nell'autonomia contrattuale, è per i contraenti fonte di obblighi e di diritti, in relazione alla scelta dell'organo di giustizia privato, l'inerzia o rifiuto di una delle parti ad accedere all'organo privato contrattualmente previsto, non comporta limiti all'azione che l'altra parte può instaurare davanti al giudice ordinario per l'accertamento dello specifico obbligo previsto dal compromesso o dalla clausola compromissoria, derivandone la possibilità di costituzione del collegio a norma degli artt. 810 e 811 cod. proc. civ. oltretutto la facoltà del ricorso a mezzi risolutivi della clausola ed all'azione per il risarcimento dei danni.

Nomina da parte del difensore munito di procura La nomina dell'arbitro, quale atto negoziale d'integrazione del compromesso e della clausola compromissoria, deve essere fatta personalmente dalle parti o da procuratore munito del relativo potere negoziale, mentre la procura alle liti non legittima il difensore ad effettuare, per conto e nell'interesse dei suoi rappresentati, detta nomina, non potendo peraltro la stessa essere configurata, ove manchi qualsiasi riferimento al contenuto dell'atto, come mandato speciale rispetto alla designazione dell'arbitro. Tuttavia, per la nomina dell'arbitro effettuata dal procuratore privo del relativo potere negoziale, è configurabile la ratifica, con conseguente sanatoria del vizio della designazione, attraverso una scrittura giudiziale o stragiudiziale che manifesti comunque la volontà della parte di investire l'arbitro del potere di decidere la controversia. (Art. 12 comma n. 4 del Regolamento).

Ratifica. L'istituto della ratifica - il cui elemento caratterizzante sul piano funzionale è il recupero, nella sfera giuridica dell'interessato, del risultato dell'attività da altri compiuta senza esserne legittimato, così realizzandosi anche un'esigenza d'economia giuridica -, in quanto espressione d'autonomia negoziale, è applicabile anche alla nomina dell'arbitro compiuta dal soggetto che non aveva il potere; ne consegue che, avendo la ratifica effetto retroattivo, dall'assunzione da parte dell'interessato, nella propria sfera giuridica, della precedente nomina deriva il riconoscimento d'efficacia all'attività compiuta "medio tempore" dal collegio arbitrale (Art. 7 comma n. 4). In tal senso è disposto che l'arbitro deve rendere disponibile l'autorizzazione della parte che lo ha designato anche in ordine alla nomina del Presidente del Collegio; tuttavia l'attività dell'arbitro può essere ratificata dalla parte anche successivamente. In ogni ipotesi di contestazione sulla convenzione d'arbitrato, sui poteri, sulla costituzione e sulla competenza degli arbitri, anche nel corso del procedimento, decide la Camera arbitrale, salvo, in ogni caso, le competenze dell'autorità giudiziaria ordinaria.

Natura dell'accettazione. Perché vi sia accettazione (Art. 7 comma n. 2) non è sufficiente che l'atto di nomina sia portato a conoscenza degli arbitri. Non può ritenersi esistente l'accettazione se prima la persona nominata non ha espressamente manifestato la volontà di accettare l'incarico. Il principio della giurisdizione ordinaria, per cui a determinare la litispendenza è sufficiente la notificazione della domanda, non può essere trasferito nel

procedimento dell'arbitrato in cui il giudice non è preconstituito, ma si costituisce, appunto, a seguito dell'attività esplicata dalle parti. L'accettazione degli arbitri determina la costituzione dell'organo giudicante. Diverse sono le opinioni in dottrina sulla qualificazione dell'atto di accettazione degli arbitri. Mentre la dottrina prevalente propende per la natura negoziale, assimilandolo al mandato, alcuni autori escludono invece la natura contrattuale dell'accettazione: fonte del rapporto sarebbe non il contratto di arbitrato (perfezionato attraverso l'accettazione), ma il compromesso. Opinioni diverse esistono anche relativamente alla determinazione del momento in cui l'accettazione assumerebbe efficacia. Dalla lettura dell'art. 820 c.p.c. sembrerebbe doversi concludere che diventi efficace fin dal momento dell'ultima accettazione, anziché dal momento in cui le parti ne vengono a conoscenza, in ciò contrastando con il disposto dell'art. 1326 c.c. L'efficacia assumerebbe pertanto la singolarità di decorrere per i terzi dal momento in cui sono venuti a conoscenza (secondo il principio generale di cui al citato art. 1326 c.c.), mentre per gli arbitri (anche ai fini della pronuncia del lodo) dalla data di decorrenza della (ultima) sottoscrizione di accettazione.

Forma dell'accettazione. L'accettazione degli arbitri deve essere data per iscritto, in coerenza con l'art. 813 del c.p.c., il quale, dopo averne prescritto la forma, aggiunge che l'accettazione «può risultare dalla sottoscrizione del compromesso». L'atto di accettazione, perciò, potrebbe ricavarsi anche per via implicita, con la sottoscrizione del compromesso. Come nell'accettazione scritta con atto separato, anche dalla sottoscrizione del compromesso deve risultare, per ciascuna sottoscrizione, la data in cui è stata apposta, decorrendo dalla stessa, per quanto riguarda gli arbitri, gli effetti dell'atto. Analogamente a quanto previsto per il compromesso (per il quale l'art. 807 c.p.c., secondo comma, considera soddisfatta la forma scritta anche nel caso di comunicazione per telegrafo o telescrivente), sono da considerare formalmente corrette sottoscrizioni comunicate per telex (e, a maggior ragione, anche se non espressamente previsto dalla norma) comunicate per fax. Con l'accettazione gli arbitri diventano incaricati di ambedue le parti, «cessano di essere - ciò vale, tipicamente, nel caso di collegi arbitrali costituiti con due successive designazioni di un arbitro per parte - ciascuno l'arbitro della parte che l'ha nominato, e diventano invece, ciascuno e tutti, i giudici privati voluti da ambedue le parti, investiti di poteri da ambedue le parti, vincolati partitamente a svolgere il loro incarico

verso l'una e l'altra parte in controversia, in modo assolutamente imparziale, fino al punto di poter e dover anche dar torto alla parte che li nominò, se così risulti giusto alla loro coscienza e valutazione».

Nullità del procedimento: effetti. La nullità del procedimento di nomina degli arbitri opera sul piano processuale e la domanda arbitrale, anche se nulla, può valere come atto di costituzione in mora ai sensi dell'articolo 1219, primo comma, cod. civ., qualora, per il suo contenuto e per il risultato cui è rivolta, possa essere considerata come richiesta scritta stragiudiziale di adempimento rivolta dal creditore al debitore.

Ricusazione degli arbitri (Art. 14). Nel procedimento arbitrale, la ricusazione dell'arbitro può essere fatta valere oltre il termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione della nomina, nel caso in cui la conoscenza dei motivi di ricusazione sia sopravvenuta a detto termine (principio espressamente riprodotto dall'art. 815, secondo comma, cod. proc. civ., nel testo modificato dall'art. 7 della legge n. 25 del 1994, ma già in precedenza affermato dalla giurisprudenza argomentando dall'art. 820 cod. proc. civ., che dispone la sospensione del termine per la pronuncia del lodo qualora sia stata presentata l'istanza di ricusazione), ma solo fino al momento in cui gli arbitri non abbiano ancora sottoscritto il lodo, in quanto, con la sottoscrizione, il lodo viene ad esistenza ed acquista efficacia vincolante per le parti, sicché non può avere alcuna efficacia l'istanza di ricusazione proposta oltre la data dell'indicata sottoscrizione.

Imparzialità dell'arbitro. Sia nel procedimento giurisdizionale pubblico che in quello arbitrale, la parità fra i contraddittori implica necessariamente l'imparzialità dell'organo giudicante. Essa non può essere derogata, sia nell'arbitrato rituale che irrituale, neppure dall'arbitro di parte, che deve mantenere un'obiettiva equidistanza di giudizio sia nel corso del processo che nella pronuncia del lodo. L'inderogabile principio dell'imparzialità impone all'arbitro, qualunque sia la provenienza della sua nomina, il dovere di non accettare la carica quando ritenga sussistano serie ragioni, cioè circostanze che siano o possano apparire in contrasto con la dovuta imparzialità. Se tali circostanze sono conosciute dall'arbitro dopo la nomina, lo stesso dovere gli imporrebbe la successiva rinuncia. L'astensione dell'arbitro dall'accettazione e i motivi della medesima devono essere ricercati per analogia con quelli previsti per il giudice ordinario dall'art. 51

c.p.c.: non perché l'arbitro «svolga funzioni giurisdizionali, ma perché officia un processo, sia pure privato, di risoluzione di una lite». Nel caso in cui l'arbitro non rinunci all'incarico, in presenza delle circostanze che pregiudicano l'imparzialità del suo operato, alla parte che non lo ha nominato resta il rimedio della riconsunzione.

Assunzione dei mezzi di prova. Il Decreto ministeriale 20.12.2006 istitutivo della Camera arbitrale prevede (Art. 27) l'ammissione dei mezzi di prova previsti dall'ordinamento italiano, con esclusione del giuramento. I mezzi di prova sono ammessi su istanza di parte ovvero d'ufficio, purché nel pieno rispetto del principio del contraddittorio. È ammessa l'esibizione di dichiarazioni scritte provenienti da soggetti terzi rispetto alla controversia. Il Collegio arbitrale può ordinare l'esibizione dei processi verbali di polizia giudiziaria o tributaria e dei relativi allegati, nonché rapporti degli organismi di controllo accreditati. Non è ammessa la prova contraria sui fatti oggettivi che risultano comprovati da detti processi verbali e rapporti. La querela di falso può essere proposta soltanto dinanzi al giudice ordinario. Il Collegio arbitrale può disporre consulenze tecniche d'ufficio. Ciascuna parte può liberamente con riferimento agli iscritti all'elenco nominare il proprio consulente tecnico. Dei documenti e delle relazioni dei consulenti tecnici sono depositate tante copie quanto sono le parti ed i componenti del Collegio arbitrale. Quando devono essere assunti mezzi di prova o acquisiti documenti non esibiti, gli arbitri possono con ordinanza prorogare il termine di cui al precedente comma per non più di 180 giorni complessivi. I mezzi di prova sono ammessi su istanza di parte ovvero d'ufficio, purché nel pieno rispetto del principio del contraddittorio. È ammessa l'esibizione di dichiarazioni scritte provenienti da soggetti terzi rispetto alla controversia. Gli arbitri possono assumere prove testimoniali presso la sede dell'arbitrato o presso il testimone. Se questo rifiuta di comparire, il Collegio ha facoltà di richiedere al Presidente del Tribunale ove ha sede il giudizio arbitrale, che ne ordini la comparizione davanti agli arbitri. Il Collegio può richiedere alla pubblica amministrazione le informazioni scritte relative ad atti e documenti dell'amministrazione stessa che è necessario acquisire al giudizio. Il Collegio arbitrale può disporre consulenze tecniche d'ufficio. I periti sono individuati dalle parti liberamente, con riferimento agli iscritti nell'elenco di cui al successivo art. 36. Dei documenti e delle relazioni dei consulenti

tecniche sono depositate tante copie quanto sono le parti ed i componenti del Collegio arbitrale.

Calendario riunioni. Il Decreto ministeriale definisce le modalità di organizzazione delle riunioni. La data di discussione è fissata nella riunione di insediamento del collegio arbitrale. Il Collegio arbitrale può dedicare una o più riunioni all'istruttoria e può, fino alla discussione, pronunciare ordinanza o compiere atti istruttori. Nessuna riunione (Art. 25 comma n. 3) può essere fissata nel mese di agosto e tra il 20 ed 31 dicembre, periodi entro cui i termini di emanazione del lodo sono sospesi. La comunicazione della data, dell'ora e del luogo della riunione ai patrocinatori delle parti deve essere da questi ricevuta almeno dieci giorni prima; se non contenuta nel verbale di insediamento od ordinanza del Collegio arbitrale, la comunicazione è fatta mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento o mediante altra modalità che consenta di accertare l'avvenuta tempestiva ricezione. Alle riunioni ciascuna parte può comparire di persona e l'eventuale assenza di patrocinatore senza giustificato motivo non impedisce lo svolgimento della riunione. Di ogni riunione è redatto sintetico verbale redatto dal segretario del collegio su indicazione del Presidente.

Transazione in corso di giudizio. L'art. 28 del Decreto definisce le modalità e gli effetti dell'eventuale transazione in corso di giudizio. Se la controversia è definita con transazione prima della costituzione del Collegio, il procedimento è archiviato e nulla è dovuto agli arbitri. In qualsiasi momento anteriore alla conclusione della discussione il Collegio arbitrale può esperire un tentativo di conciliazione, anche prospettando una ipotesi di composizione della lite non verbalizzata. Della conciliazione è redatto processo verbale sottoscritto anche dalle parti personalmente, ovvero dai patrocinatori se muniti di specifico mandato. Il Collegio arbitrale attribuisce contestualmente efficacia di titolo esecutivo al processo verbale. Se dopo la costituzione del Collegio arbitrale le parti o i patrocinatori concordemente dichiarano per iscritto che la controversia è integralmente definita mediante transazione, è redatto processo verbale di estinzione del giudizio arbitrale sottoscritto anche dalle parti personalmente ovvero dai patrocinatori muniti di specifico mandato. In caso di definizione parziale della controversia o di riduzione della materia in contenzioso, il giudizio prosegue per la residua materia del contendere, e della definizione

parziale o riduzione è dato atto nel lodo. In caso di transazione l'onorario del Collegio arbitrale è ridotto al valore della materia non conciliata.

Contenuto e forma del Lodo. Il lodo è il fine del giudizio arbitrale e come tale ne costituisce il momento più importante. Per questo motivo il regolamento assicura (Art. 29, 30), attraverso disposizioni vincolanti, i contenuti dello stesso cui sono vincolati i collegi arbitrali sotto la propria responsabilità. Innanzi tutto il lodo deve pronunciarsi su ogni domanda che costituisce il merito della controversia, e deve contenere:

- indicazione delle parti;
- indicazione della clausola compromissoria, oltre ai quesiti;
- succinta esposizione dei motivi;
- dispositivo;
- sede dell'arbitrato;
- sottoscrizione degli arbitri;
- menzione espressa degli arbitri che non hanno potuto o voluto sottoscrivere il lodo, per la cui validità è comunque sufficiente la sottoscrizione della maggioranza degli arbitri;
- liquidazione delle spese di procedimento.

Il lodo ha efficacia vincolante tra le parti dalla data della sua sottoscrizione, è comunicato, a cura del segretario, a ciascuna delle parti mediante consegna di un originale, anche a mezzo plico raccomandato, entro 10 giorni dall'ultima sottoscrizione. La parte che intende eseguire il lodo nel territorio della Repubblica italiana deve depositarlo, assieme all'atto contenente la clausola compromissoria ed al fascicolo, presso la cancelleria del Tribunale nella cui circoscrizione ha sede l'arbitrato. Accertata la regolarità formale del lodo il Tribunale lo dichiara esecutivo con decreto. Gli arbitri devono pronunciare il lodo nel termine di 180 giorni decorrente dall'insediamento del collegio arbitrale. Quando il Collegio deve pronunciare su più controversie connesse per comunanza dei fatti rilevanti per la decisione, il predetto termine è elevato a duecento giorni. Quando devono essere assunti mezzi di prova o acquisiti documenti non esibiti, gli arbitri possono con ordinanza prorogare il termine di cui al precedente comma per non più di 180 giorni complessivi. Il lodo, redatto in tanti originali quante sono le parti e in ulteriore originale per il deposito presso la Camera arbitrale, può essere sottoscritto dagli arbitri anche in tempi e

luoghi diversi, e si perfeziona nel momento in cui è apposta l'ultima delle anzidette sottoscrizioni. Il lodo deve essere sottoscritto anche dal segretario.

Lodo parziale. Il regolamento prevede altresì la possibilità di emanazione di un lodo parziale (Art. 31). In tal caso alle parti è concesso un ulteriore termine di trenta giorni per elaborare le rispettive difese, e il lodo definitivo deve essere pronunciato entro i novanta giorni successivi al deposito del lodo parziale, fermo quanto previsto a proposito del rispetto dei tempi imposti dalla regolamentazione comunitaria.

CAPITOLO III

PROFILI OPERATIVI

I Segretari. Nomina, ruolo, compiti. Sul riparto del compenso all'interno del collegio arbitrale. Imposta di bollo. Il termine nei regolamenti della Camera arbitrale. Svolgimento del processo. Profili residuali non disciplinati dal regolamento. Sospensione del procedimento. Osservatorio del contenzioso arbitrale.

I Segretari. Nomina, ruolo, compiti. I Segretari sono, come già ricordato, il momento organizzativo più delicato di tutta la strutturazione della Camera arbitrale, in quanto rappresentano la concreta risposta a precise esigenze poste dal prevedibile altissimo numero di controversie da attivare. Era, infatti, necessario pensare ad una modalità organizzativa che, per un verso, escludesse qualsiasi forma "interna" strutturata, ma per altro verso, non fosse eccessivamente "sbilanciata" verso l'esterno. L'esigenza di dover gestire contemporaneamente centinaia di situazioni ha condotto ad una formula organizzativa in cui i Segretari sono il trait-d'union tra la Camera ed i singoli collegi. Si potrebbe anche dire, con un'espressione forse troppo aulica, che i Segretari costituiscono il cordone ombelicale che lega alla Camera i singoli collegi. I Segretari, proprio in ragione di tale importante funzione, devono avere una certa formazione culturale ed una conoscenza specifica della regolamentazione della Camera, come previsto dal Decreto (Art. 22 ed art. 37). Sono quindi persone particolarmente esperte nell'espletamento di un compito così delicato. Essendo essi "la Camera" nel collegio, devono essere innanzi tutto soggetti che di questa hanno la piena fiducia e che con questa si rapportano ordinariamente e su tutte le problematiche che possono interessare l'attività di un collegio. A tal fine la Camera Arbitrale nella propria strutturazione organizzativa disporrà di un "referente" per i segretari in modo che essi possano trovare facilmente risposta alle questioni che dovessero insorgere.

Il loro compito preminente consiste:

- nel far rispettare, d'intesa con i Presidenti dei collegi, le regole procedurali poste dall'arbitrato amministrato quale quello in esame (Art. 22 comma n. 6);
- nel verbalizzare tutte le sedute dei collegi e tutti gli esperimenti che questi dovessero dichiarare ammissibili (Art. 22 comma n. 6);
- nell'amministrazione, sotto il profilo finanziario, l'arbitrato provvedendo all'eventuale all'apertura di un conto su cui convogliare sia il deposito originario che i successivi compensi, all'effettuazione di tutte le spese e, al termine, alla sua chiusura;
- conservazione degli atti e loro eventuale restituzione durante il giudizio (Art. 22 comma n. 6)
- nel versare, prima della chiusura dei conti, quanto dovuto alla Camera arbitrale a titolo di rimborso delle spese per le attività da questa realizzate per l'organizzazione complessiva (Art. 20 comma n. 11);
- nell'assicurare il rispetto dei profili fiscali.

I segretari non avendo un ruolo "decisorio" nell'ambito della controversie in esame non sono sottoposti alle regole deontologiche previste per gli arbitri e per i periti; tuttavia sarà cura della Camera ricevere, prima della nomina, idonee garanzie circa la sostanziale estraneità del soggetto alla controversia in esame. La verbalizzazione delle sedute, al fine di dare maggiore omogeneità possibile ai verbali stessi, saranno realizzate su modelli standard forniti dalla Camera arbitrale contemporaneamente alle parti ed al Segretario. In tal modo si raggiungerà una lodevole omogeneità nella struttura e nei contenuti dei verbali, a tutto vantaggio della sicurezza dei lodi che, come noto, trovano proprio nelle ragioni di forma l'unica possibilità di impugnativa.

Sul riparto del compenso all'interno del collegio arbitrale. Né il Decreto ministeriale né altra disposizione normativa, conferisce alla Camera il potere di differenziare, all'interno della terna arbitrale, la misura del compenso, che deve essere invece determinato globalmente (secondo la

formula contenuta nella tariffa: “Compenso per gli arbitri”, senza ulteriori specificazioni). Poiché tale provvedimento dà luogo ad un'obbligazione non solidale con prestazione divisibile fra gli aventi diritto, ciascuno di essi è creditore “per la sua parte” (art. 1314 c.c.) che, salvo patto contrario, si presume uguale alle altre. Rientra quindi nell'autonomia di ogni singolo collegio arbitrale stabilire, eventualmente, diverse percentuali di ripartizione (ad esempio in rapporto alla posizione del presidente e/o dell'estensore): nel qual caso si avrà cura di farne menzione nell'atto di ripartizione. Ne consegue che, ove il collegio non abbia assunto, al riguardo, alcuna determinazione, si dovrà intendere che il compenso complessivo verrà ripartito in tre quote uguali. Ugualmente i singoli collegi dovranno deliberare in caso di applicazione della maggiorazione fino al 30% degli onorari minimi normalmente spettanti ai collegi (Art. 20 comma n. 8). Tale deliberazione dovrà dettagliatamente indicare i presupposti su cui si fonda la valutazione che dovrà essere unanime. In mancanza d'unanimità i collegi possono richiedere alla Camera una propria valutazione alla luce dell'esperienza emersa e della casistica preesistente. La Camera esprime il proprio parere, fermo restando la necessità del collegio di giungere ad una decisione unanime. In difetto di tale deliberazione, resta inteso che al collegio spettano gli oneri nella misura del minimo tariffario. L'abolizione dei minimi tariffari operata dal Decreto Bersani, non inficia la ratio fondante la norma che imponendo il minimo tariffario voleva esprimere, in quanto tale previsione non si applica ai collegi arbitrali per i quali i minimi tariffari restano dunque validi. Ciò in relazione all'art. 24 della L. 248/06 che ribadisce il carattere vincolante delle tariffe professionali forensi per chiunque operai in collegi arbitrali.

Si ritiene, infine, indispensabile che ciascuno dei componenti del Collegio indichi, nella stessa proposta di liquidazione del corrispettivo, se è soggetto ad IVA ed al contributo per la Cassa di Previdenza (specificando per questa ultima la percentuale) o se, invece, non vi è soggetto. Quanto sopra per consentire al Segretario del Collegio arbitrale la liquidazione analitica degli importi dovuti per il corrispettivo agli arbitri e per le spese, liquidazione che verrà comunicata alle parti del procedimento arbitrale per il versamento a saldo, detratto l'acconto già versato. Nella Sentenza n. 116 del 19-04-1985 la Corte costituzionale ha affermato che, allorché dei magistrati ordinari o amministrativi ovvero della giustizia militare, nonché avvocati dello Stato, svolgono funzioni arbitrali, la naturale identità dell'opera da essi svolta

rispetto a quella esplicita da tutti gli altri, non consente che il compenso dovuto ai primi sia pari ad appena un quinto di quello corrisposto ai secondi, né lo status di magistrati e di difensori dello Stato giustifica la falcidia dei compensi a cui non sono per contro soggetti gli esercenti di altre pubbliche funzioni e gli altri dipendenti pubblici. Né a conferire una qualche ragionevolezza a tale disparità di trattamento giova una sorta di "disaffezione" dall'esercizio di funzioni arbitrali che a magistrati dello Stato potrebbe venire dal prelievo pecuniario sia perché unica "disaffezione" valida sarebbe il divieto di esercitare le dette funzioni, sia perché non può, senza contraddizioni, il potere legislativo per un verso dissuadere i magistrati dall'arbitrato e per altro verso chiamarli a far parte dei collegi arbitrali previsti dall'art. 45 del Capitolato generale di appalto per le opere pubbliche di competenza del Ministero dei lavori pubblici (approvato con D.P.R. 16 luglio 1962 n. 1063.) Né, infine, va tralasciata la discrasia tra avvocati dello Stato e avvocati degli uffici legali costituiti presso gli enti locali e qualsiasi altra amministrazione o istituzione pubblica, soggetta a tutela o vigilanza dello Stato, delle province o dei comuni, che, pur essendo soggetti alla disciplina forense, rivestono qualità di impiegati e non di professionisti. Pertanto, è costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 3 Cost., l'art. 15, primo e secondo comma, della legge 2 aprile 1979 n. 97, che stabilisce a carico dei magistrati ordinari, amministrativi e della giustizia militari, nonché degli avvocati e procuratori dello Stato, il versamento, nella misura dell'ottanta per cento, dei compensi spettanti per lo svolgimento di funzioni arbitrali.

Imposta di bollo. Circa l'imposta di bollo cui sottoporre gli atti e i provvedimenti in materia di arbitrato, come disposto dall'art. 20 della Tariffa Parte I – All. A al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 con la conseguente necessità di provvedere direttamente, volta per volta, alla regolarizzazione fiscale degli atti, e considerato che saranno sicuramente poste richieste di ricorrere alla forfettizzazione prevista dalla recente introduzione negli uffici giudiziari del cd. "contributo unificato" (D.L.11.3.2002 n. 28, conv. nella L. 10.5.2002 n. 91), si ritiene di condividere l'impostazione recente del Consiglio di Stato circa l'impossibilità di estendere tale contributo anche al procedimento arbitrale. Il Consiglio di Stato, con decisione dell'8 maggio 2002 (Sez. I, Pres. Salvatore, estens. Barberio Corsetti), ha, infatti, espresso motivato parere in termini negativi: cioè nel senso che detto contributo non è applicabile ad alcun tipo di procedimento arbitrale, essendo stato previsto

dalla legge esclusivamente per l'esercizio della funzione giurisdizionale. Pertanto, atteso l'autorevole responso del massimo organo consultivo, si ribadisce che l'esigenza di osservare la legge sul bollo può essere assicurata soltanto nei termini ricordati e che pertanto i difensori delle parti hanno l'obbligo di provvedervi, ferma la facoltà di richiedere, come d'uso, ai rispettivi assistiti, il deposito di un adeguato fondo spese, in acconto sulla liquidazione loro spettante in sede di lodo arbitrale. Quanto al Regime fiscale degli atti del procedimento arbitrale, com'è noto, l'art. 20 della Tariffa Parte I - Allegato A al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 dispone che gli atti e i provvedimenti dei procedimenti arbitrali sono soggetti all'imposta di bollo di euro 10 per ogni foglio di quattro facciate, da assolvere o mediante utilizzo di carta bollata o con l'applicazione di marche da bollo su fogli in carta libera. La stessa imposta è, altresì, dovuta dalle parti in giudizio per le memorie e per le altre note a difesa, sia sugli originali che nelle copie scambiate con la controparte. Sono, invece, esenti dall'imposta le copie delle stesse memorie e dei documenti distribuiti ai componenti del Collegio arbitrale. Sono, infine, soggette ad imposta di bollo le relazioni di consulenza tecnica di ufficio e di parte, come pure il lodo che sarà pronunciato dal Collegio arbitrale. Al fine di garantire l'assolvimento degli obblighi ricordati, si sottolinea, in particolare, la necessità che le parti, in sede di udienza, siano munite di marche, del valore indicato, da applicare sui fogli dei verbali compilati dai segretari dei Collegi arbitrali.

Il termine nella regolamentazione della Camera arbitrale. Le parti possono disporre del termine per l'emanazione del lodo dando la loro adesione al regolamento della Camera arbitrale, nel quale il termine stesso, o le modalità, tramite le quali può essere prorogato o conteggiato, divergano in modo più o meno radicale dallo schema delineato dall'art. 820 c.p.c. Si tratta ovviamente di una delle possibili manifestazioni dell'autonomia delle parti, che si sostanzia nel delegare ad un terzo gli ampi poteri che la legge loro riconosce in materia, facendo corrispondere o meno alla delega la rinuncia ad utilizzare detti poteri. Nella nostra regolamentazione, per le controversie riguardanti il diritto comunitario, le parti si sono consapevolmente spogliate del potere di proroga, avendo cioè di mira l'esigenza della conclusione dei giudizi entro scadenze compatibili con l'ordinamento comunitario, trasferendolo completamente alla Camera arbitrale, e quindi, riguardo alla gestione del termine, le parti e gli arbitri

finiscono per essere sullo stesso piano, nel senso che le prime, come i secondi, devono fare richiesta alla Camera arbitrale . Nessuna riunione può essere fissata nel mese di agosto e tra il 20 ed 31 dicembre, periodi entro cui i termini di emanazione del lodo sono sospesi.

Profili residuali non disciplinati dal Decreto Ministeriale.

Nel giudizio arbitrale, quando le parti non trovano compiute le regole da porre a base del procedimento nell'ambito della regolamentazione disposta dal Decreto ministeriale 20.12.2006, o nelle norme generali del Decreto legislativo n. 40/06, pur potendo regolare il giudizio nel modo che ritengono più opportuno, sono comunque tenute ad osservare i canoni fondamentali che garantiscono il contraddittorio ed il diritto di difesa, consentendo di esporre i rispettivi assunti, di conoscere le prove e le risultanze del processo ed in tempo utile le richieste di controparte, nonché di presentare, entro termini prefissati, memorie e repliche. In ogni caso devono essere individuate soluzioni procedurali il più possibile coerenti con l'insieme della regolamentazione arbitrale.

Le parti conservano il loro potere dispositivo nella scelta dei mezzi di difesa e sono tenute a proporre tempestivamente le rispettive richieste ed eccezioni. Ne consegue che la parte che non ha manifestato opposizione alla richiesta di discussione avanzata all'udienza all'uopo fissata, o a domanda di altro genere, non può legittimamente dolersi della violazione del principio del contraddittorio per la mancata concessione di un termine a difesa. Nell'arbitrato rituale, ove le parti non abbiano vincolato gli arbitri all'osservanza della procedura ordinaria, è consentito ai compromettenti, nell'ambito dei termini della clausola compromissoria, di modificare ed ampliare gli iniziali quesiti, senza possibilità di evocare il disposto degli artt. 183 e 184 cod. proc. civ., ma sempre nell'osservanza del principio del contraddittorio, che attiene all'ordine pubblico. Ne consegue che non possono ritenersi ritualmente proposti agli arbitri quesiti indicati solo in una nota illustrativa presentata dopo che la controversia sia stata riservata in decisione, essendosi dato progressivamente atto dell'assenza di altre richieste.

Gli arbitri chiamati a decidere secondo equità e senza formalità di procedura, a norma dell'art. 816, primo e secondo comma, cod. proc. civ.,

hanno facoltà di regolare l'assunzione delle prove nel modo ritenuto più opportuno, salvo l'obbligo, dopo il compimento dell'istruttoria e prima di emettere la pronuncia, di far conoscere alle parti i risultati dell'istruttoria medesima e di assegnare alle stesse un termine per la presentazione delle rispettive osservazioni e difese; ne consegue che, nel caso in cui sia stata disposta una consulenza tecnica, mentre non occorre assegnare un termine per la nomina di consulenti di parte ai sensi dell'art. 201 cod. proc. civ. e dell'art. 91 disp. trans. c.p.c., sussiste per gli arbitri l'obbligo di far conoscere alle parti i risultati della perizia e di concedere alle stesse termine per le deduzioni e difese, non escluso il deposito di una relazione, affidata a tecnici di fiducia, che contenga osservazioni e rilievi alle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio.

Sospensione del procedimento. Anche nel giudizio arbitrale vige il principio secondo cui la sola proposizione del ricorso per ricusazione (Art. 14 del Decreto) non può determinare "ipso iure" la sospensione del procedimento e la devoluzione della questione al giudice competente a decidere della questione stessa, in quanto spetta pur sempre al giudice "a quo" una sommaria delibazione della sua ammissibilità all'esito della quale, ove risultino "ictu oculi" carenti i requisiti formali posti dalla legge per l'ammissibilità della stessa, tale circostanza, pur non potendo assumere valore ostativo della rimessione del ricorso a detto giudice competente, esclude non di meno l'automatismo dell'effetto sospensivo, risultando in tal guisa temperate le contrapposte esigenze, sottese all'istituto, di assicurare alle parti l'imparzialità del giudizio nella specifica controversia di cui trattasi e di impedire, nel contempo, l'uso distorto dell'istituto medesimo.

Osservatorio sul contenzioso arbitrale

L'attività di osservazione è effettuata dalla Camera nazionale Arbitrale, (Art. 40) attraverso l'acquisizione di tutte le pronunce dei giudici penali, civili e amministrativi e dei collegi arbitrali al fine di individuare fenomeni rilevanti ai fini della regolarità, dell'efficienza, dell'economicità dell'azione della Camera, nelle forme e nei modi previsti per l'esercizio delle proprie funzioni. Sulla base dell'elaborazione ed aggregazione degli elementi emersi, la Camera evidenzia l'eventuale sviluppo anomalo del contenzioso. La Camera arbitrale formula apposita comunicazione alla competente

direzione del Ministero contenente la segnalazione dei problemi emergenti in relazione ad irregolarità diffuse in particolari ambiti di applicazione della normativa. Il Settore osservatorio sul contenzioso, istituito nell'ambito della Camera arbitrale, acquisisce le pronunce giudiziali in testo integrale. Ogni Servizio o diversa struttura degli enti aventi stipulato convenzione operativa con la Camera, che sia destinatario di pronunce o alle quali le stesse vengono comunque assegnate in ragione della propria competenza ne trasmette immediatamente copia alla Camera arbitrale. L'osservatorio sul contenzioso:

- elabora le informazioni ricevute e riferisce al Direttore della Camera arbitrale ogni trimestre; evidenziando le fattispecie per le quali risulta utile un intervento;
- cura l'esame e la raccolta delle deliberazioni assunte dai Collegi arbitrali, e ne riferisce al Direttore ai fini dell'esercizio della funzione di vigilanza.

La Camera arbitrale divulga le proprie deliberazioni sull'osservatorio avvalendosi autonomamente del sito internet del Ministero delle politiche agricole, nonché attraverso ulteriori iniziative utili a garantire il risultato della comunicazione dei tratti salienti della propria attività.

CAPITOLO IV

PROCEDIMENTO ARBITRALE E PROCEDIMENTO ORDINARIO

Rapporti con il procedimento ordinario. Punti di contatto tra arbitrato e giudizio civile. Arbitrato rituale (Art. 22 comma n. 1). Arbitrato facoltativo. Profili generali di relazione tra arbitrato e procedura civile. 6 . Accordo accessorio. Forma. Contenuto della clausola compromissoria (Art. 15). Autonomia della clausola compromissoria. 10 Compromesso (Art. 16). Le controversie non deferibili. I requisiti della domanda di arbitrato (Art. 18)

Rapporti con il procedimento ordinario.

Sarebbe un grossolano errore pensare che le parti, decidendo di affidare la soluzione della controversia ad un arbitro, usurpano la funzione giurisdizionale propria ed esclusiva dello Stato. Se si guarda all'etimo della parola giurisdizione, si nota, infatti, che essa deriva dal latino *ius dicere*, ovvero, affermare le norme del diritto statuito; perciò, a ben vedere, l'esclusività dello Stato non sta nella fase della decisione della controversia, bensì in quella della tutela coattiva dei diritti, la quale, nella normalità dei casi, avviene dopo il pronunciamento sulla lite. E ancora: la composizione della controversia civile in sede extragiudiziale (in particolare in caso di arbitrato) si realizza in fondo nella continua disponibilità che le parti hanno nella ricerca della soluzione, alla quale possono giungere da sole tramite reciproche concessioni, con o senza l'intervento di un terzo estraneo. Le parti hanno la facoltà e la possibilità, tra l'altro, sancita dallo stesso ordinamento, di rivolgersi, se lo vogliono, a giudici privati e far loro decidere la controversia. Lo Stato (nelle vesti della giustizia civile) interviene allora solo *ex post*, ossia dopo il pronunciamento; agisce solo per attribuire alla decisione privata o il carattere giuridico-coattivo proprio della sentenza (nel caso si tratti di arbitrato rituale), oppure il carattere negoziale-vincolante proprio dei contratti commerciali (nell'ipotesi in cui le parti abbiano deciso per un arbitrato di tipo irrituale). La volontà delle parti influenza direttamente l'azione dello Stato; di fronte al pronunciamento arbitrale (che è comunque un giudizio emesso da privati cittadini e che tecnicamente va sotto il nome di lodo arbitrale) ha due alternative:

- riconosce al lodo depositato il valore di sentenza, e quindi riconosce anche il contenuto coercitivo proprio della giurisdizione ordinaria (e di conseguenza pone il lodo arbitrale sullo stesso piano della sentenza civile ordinaria), ed è il caso dell'arbitrato rituale con gli arbitri che si sono attenuti alle norme del codice di procedura civile;
- oppure riconosce al lodo solo un valore contrattuale che vincola comunque le parti al rispetto del pronunciamento, ma con un minor grado di coercizione, visto che per l'eventuale inadempimento si dovrà ricorrere al giudice ordinario.

Anche se queste in teoria sono le linee di pensiero che hanno guidato il Legislatore del codice di procedura civile nel prevedere all'interno dello stesso (quindi con dignità di "procedura" a tutti gli effetti) l'istituto dell'arbitrato, nella "pratica" i rapporti tra arbitrato e giustizia civile si giocano su un altro piano.

Punti di contatto tra arbitrato e giudizio civile Già il fatto che il procedimento arbitrale trovi la propria disciplina all'interno del codice di procedura civile giustifica gli ampi rapporti che il giudice ordinario ha con l'arbitrato, soprattutto se rituale come il nostro caso. Un primo profilo da affrontare riguarda proprio la natura dell'arbitrato cui la Camera fa riferimento, ossia se si tratta di arbitrato rituale o meno ed il profilo della facoltatività dell'arbitrato.

Arbitrato rituale (Art. 24 comma n. 1). Quello definito dal regolamento della Camera arbitrale è un arbitrato rituale, in quanto è dubbio, se le parti pubbliche amministrazioni, quali quelle coinvolte dalle procedure di risoluzione dei conflitti discendenti dalle politiche comunitarie, possa avvalersi dell'arbitrato irrituale. In una prospettiva da molti condivisa, l'arbitrato irrituale non sarebbe ammissibile per la pubblica amministrazione a cagione della non delegabilità a soggetti terzi della propria volontà negoziale, della necessità delle procedure ad evidenza pubblica e della non vincolatività di questo tipo di decisioni arbitrali per la pubblica amministrazione. Il problema ha assunto nuove prospettazioni a seguito dell'affermarsi della cd. amministrazione consensuale, e soprattutto di dati normativi a carattere generale che indicano la possibilità per l'amministrazione di "concludere accordi con gli interessati, anche al fine di

determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale, ovvero, nei casi previsti dalla legge, in sostituzione di questo” (art. 11, L. n. 241/1990). In tal senso infatti le procedure correttamente definiscono la natura rituale dell’arbitrato, senza precludere definitivamente la possibilità dell’arbitrato irrituale, rimesso tuttavia ad una esplicita manifestazione delle parti nei casi e nei limiti in cui esso possa positivamente esplicarsi. La Corte di Cassazione, nella Sez. I, sent. n. 7520 del 04-06-2001, ha affermato che in tema di arbitrato irrituale, non possono essere ritenuti elementi decisivi alla legittima configurabilità dell’istituto (onde escludere la sussistenza della diversa figura dell’arbitrato rituale) né il conferimento agli arbitri della potestà di decidere secondo equità, ovvero in veste di amichevoli compositori (non essendo tale specificazione del criterio di definizione della controversia incompatibile con l’arbitrato rituale, nel quale ben possono gli arbitri essere investiti dell’esercizio di poteri equitativi), né la preventiva attribuzione alla pronuncia arbitrale del carattere della inappellabilità (carattere ipotizzabile anche con riferimento al lodo da arbitrato rituale, ex art. 829 c.p.c., con il solo effetto dell’esclusione della deducibilità dell’"error in iudicando"), né la previsione di esonero degli arbitri da "formalità di procedura" (previsione non incompatibile con l’istituto dell’arbitrato rituale, giusta disposto dell’art. 816 c.p.c.), dovendosi, per converso, valorizzare, ai fini di una corretta lettura della volontà delle parti compromesse in arbitri, espressioni terminologiche (quali quelle ricorrenti nel caso di specie) congruenti con l’attività del "giudicare" e con il risultato di un "giudizio" in ordine ad una "controversia" (specie se concernente questioni schiettamente giuridiche e non tecniche), compatibili, cioè, con la previsione di un arbitrato rituale. A questo riguardo tuttavia il regolamento ha realizzato una scelta definitiva attraverso la definizione dell’arbitrato quale rituale.

Arbitrato facoltativo Quello che tuttavia deve essere chiaro ed indiscutibile è che il Decreto fa riferimento ad un arbitrato “volontario” non obbligatorio : l’arbitrato è istituito basato sull’accordo convenzionale delle parti, che non può essere imposto obbligatoriamente per legge. La Corte costituzionale ha sviluppato una organica giurisprudenza sul tema, anzitutto stabilendo che la legge od atti autoritativi equipollenti possono soltanto predisporre, ma non già disporre, arbitrati tra le parti (C. cost., 14 luglio 1977, n. 127): infatti, “a seguito del congiunto disposto degli artt. 24, comma 1, cost. e 102, comma 1, cost. il fondamento di qualsiasi arbitrato è

da rinvenire nella libera scelta delle parti: perché solo la scelta dei soggetti — intesa come uno dei possibili modi di disporre, anche in negativo, del diritto di cui all'art. 24, comma 1, cost. — può derogare al precetto contenuto nell'art. 102, comma 1, cost.". Dunque, a base dell'arbitrato è la volontà delle parti e solo essa, costituzionalmente garantita, che può considerarsi fonte dell'arbitrato. Su tale base, ovvero che l'arbitrato è costituzionalmente legittimo solo nell'ipotesi in cui la fonte dell'obbligatorietà sia non eteronoma rispetto alle parti, ma conseguente alla concorde volontà delle stesse di svincolarsi dal principio della statualità della giurisdizione, la Corte è più volte intervenuta (C. cost., 23 febbraio 1994, n. 49; 2 giugno 1994, n. 206; 9 maggio 1995, n. 152; 24 luglio 1998, n. 325) dichiarando incostituzionali alcune norme che prevedono forme di arbitrato obbligatorio, anche nel modo attenuato di onere di declinatoria della competenza arbitrale.

Profili generali di relazione tra arbitrato e procedura civile.

Il rapporto con il codice di procedura civile mostra profili non univoci, ossia, si tratta di interventi mirati, da un lato, a salvaguardare lo spirito di autonomia dell'arbitrato e, dall'altro, a dare comunque degli indirizzi per far sì che si possa parlare di arbitrato come di un procedimento a tutti gli effetti. In linea generale l'aiuto che il potere statale dà all'arbitrato è in certi momenti assai importante; in altri però l'attività svolta dal giudice ordinario sembra sia stata prevista più per riaffermare il primato della giustizia dello Stato, piuttosto che per rendere efficace lo spirito di collaborazione su un piano di eguaglianza. Per comprendere bene questa affermazione vediamo in modo sintetico quando il potere ordinario interviene:

- su istanza di parte per agevolare la costituzione del collegio, quando una delle parti non provveda alla nomina;
- quando si renda necessario sostituire un membro del collegio e la parte interessata non provveda;
- in caso di ricusazione dell'arbitro;
- qualora le parti eccepiscano sul compenso liquidato dagli arbitri;

- quando insorga nel corso del giudizio una questione incidentale non compromettibile;
- quando una delle parti impugni il lodo eccependone la nullità.
- Interpretazione della clausola compromissoria

L'orientamento espresso al riguardo dalla giurisprudenza è stato generalmente nel senso della prevalenza dell'interpretazione restrittiva della convenzione, in particolare della clausola compromissoria. Questo significa, in pratica, che in caso di dubbio sull'effettiva volontà delle parti di deferire ad arbitri le loro controversie deve affermarsi la persistenza della giurisdizione statale stante il carattere derogatorio dell'arbitrato rispetto alla naturale competenza del giudice statale: tant'è che il compromesso è considerato atto eccedente l'ordinaria amministrazione (art. 807, ult., c.p.c.) e la clausola compromissoria una clausola vessatoria ai fini degli artt. 1341 e 1342. Un'attenuazione del citato criterio interpretativo è presente, tuttavia, in talune decisioni che, fondandosi sulla natura contrattuale della clausola compromissoria, hanno affermato che per la sua interpretazione debbono utilizzarsi i normali criteri di interpretazione contrattuale, con particolare riguardo alla ricerca della comune volontà delle parti, senza limitarsi al senso letterale delle parole. Tanto più dovrebbe valere il riferimento ai criteri di interpretazione contrattuale là dove la ricerca della comune volontà delle parti non è tanto relativa alla scelta dell'arbitrato quale alternativa alla giurisdizione statale, quanto alla determinazione dell'esatto contenuto di una peraltro in equivoca volontà arbitrale. Sarebbe, infatti, contrario non solo alla volontà delle parti, in assenza di altri in equivoci indizi, ma a un principio di economia processuale ipotizzare che le parti abbiano voluto deferire ad arbitri le loro controversie sull'esecuzione del contratto e non anche quelle sulla sua validità, e viceversa, costringendo a una innaturale sospensione del procedimento arbitrale, ove così richiesto da una parte per tale motivo, per poi attendere una decisione del giudice ordinario, con i lunghi tempi richiesti perché questa divenga definitiva e, quindi, riassumere il procedimento davanti all'arbitro.

Il criterio d'interpretazione restrittiva della convenzione arbitrale dovrebbe ritenersi superato alla luce delle modifiche intervenute nella posizione dell'arbitrato nell'ordinamento processuale a seguito già della legge di

riforma del 1994 e più recentemente del Decreto Legislativo n. 40/06. Questo, infatti, ha sostanzialmente posto l'istituto sullo stesso piano del giudizio ordinario rimuovendo quegli aspetti della disciplina che più sottolineavano la subordinazione del primo al secondo e dando così chiara indicazione che la deroga alla competenza del giudice ordinario non è più considerata dall'ordinamento come un'eccezione o un'anomalia. Questa tesi è sicuramente la più convincente, non potendosi negare che sicura volontà delle parti sia stata quella di adire l'arbitrato, appare assoluto controsenso affermare che proprio l'atto iniziale di tale diversa possibilità, sia condizionato dal giudizio ordinario. Tuttavia esistono anche posizioni diverse secondo cui l'interpretazione del contenuto di una clausola compromissoria (così come di ogni altra manifestazione di volontà negoziale) è devoluta al giudice di merito, presupponendo essa la ricerca della comune intenzione delle parti mediante l'accertamento del significato semantico delle espressioni usate, nonché l'apprezzamento dei comportamenti soggettivi (eventualmente) rilevanti, sì che il risultato di tale operazione, se ed in quanto immune da violazioni di regole ermeneutiche, e se ed in quanto adeguatamente motivato, si sottrae al sindacato di legittimità della Corte di Cassazione. L'accertamento della natura rituale ovvero irrituale di un arbitrato comporta, peraltro, la necessità di una diretta conoscenza della convenzione compromissoria (attraverso l'esame diretto degli atti e degli elementi acquisiti al processo, ferma restando l'esclusione di nuove acquisizioni probatorie) tutte le volte in cui la relativa indagine incida su problemi di carattere processuale, quale quello della ammissibilità dell'impugnazione del lodo per nullità del medesimo. In tema di interpretazione di una clausola compromissoria, quindi, il carattere rituale ovvero irrituale dell'arbitrato in essa previsto va desunto con riguardo alla volontà delle parti ricostruita secondo le ordinarie regole di ermeneutica contrattuale, ricorrendo la fattispecie dell'arbitrato rituale quando sia stata demandata agli arbitri una funzione sostitutiva di quella del giudice; integrandosi, per converso, l'ipotesi dell'arbitrato libero quando il collegio arbitrale sia stato investito della soluzione di determinate controversie in via negoziale, mediante un negozio di accertamento ovvero strumenti conciliativi o transattivi. Tale attività ermeneutica circa la natura dell'arbitrato presuppone, in sede di legittimità, l'esame e la valutazione diretta del patto compromissorio da parte della Corte, che non può limitarsi al mero controllo formale della decisione del giudice di merito, incidendo la soluzione della questione dedotta sul problema processuale

dell'ammissibilità stessa dell'impugnazione del lodo per nullità dinanzi al giudice di appello, ovvero della sua eventuale impugnabilità dinanzi al tribunale per vizi negoziali. Il permanere del dubbio interpretativo circa la effettiva volontà dei contraenti impone, come corretta opzione interpretativa, la dichiarazione della irritalità dell'arbitrato, tenuto conto del carattere del tutto eccezionale dell'arbitrato rituale, introduttivo, pur sempre, di una deroga alla competenza del giudice ordinario.

Accordo accessorio. L'art. 808 c.p.c. prevede che la clausola compromissoria sia inserita nel contratto dal quale è sorto il rapporto controverso, ovvero «in un atto separato». Perciò la clausola compromissoria può essere stipulata contestualmente, prima, o dopo la stipulazione del contratto al quale si riferisce. La clausola non è allora solo un patto accessorio del contratto nel quale è inserita, ma ha propria individualità ed autonomia, distinta da quella del contratto cui accede. Da ciò consegue, prima di tutto, che ad essa non si estendono le cause di invalidità del negozio sostanziale, ed inoltre che rientrano nella sua sfera di operatività anche le controversie che insorgono dopo la cessazione del contratto, quando siano dipendenti da fatti pregressi.

Forma. La clausola compromissoria (Art. 15) deve risultare da atto scritto a pena di nullità. Il requisito della forma scritta è soddisfatto anche se la volontà di compromettere risulta, anziché da un unico documento recante la contestuale sottoscrizione di entrambe le parti, da un documento sottoscritto da una delle parti e da un documento separato, purché inscindibilmente collegato al primo, recante la sottoscrizione dell'altra parte. Può essere stipulato un contratto compromissorio a mezzo di più lettere. È stato «validamente stipulato il contratto compromissorio quando l'accordo sia avvenuto mediante scambio di lettere mancanti l'una, l'altra o entrambe, di sottoscrizione purché si renda accertabile in altro modo la provenienza personale delle vicendevoli dichiarazioni e a condizione che esse siano specifiche; ossia che contengano gli elementi essenziali a configurare, da un punto di vista giuridico, la validità del negozio». Alla regola dell'obbligatorietà della forma scritta è ammessa un'eccezione per l'arbitrato irrituale, per il quale tale forma è richiesta soltanto se l'arbitrato concerne rapporti giuridici per i quali è prevista la forma scritta ad substantiam ai sensi dell'art. 1350 c.c., dovendosi, negli altri casi, fare riferimento all'art. 1967 c.c. che prevede la forma scritta ad probationem.

Pertanto anche il verbale, non sottoscritto dalle parti, relativo alla costituzione del collegio arbitrale e alla formulazione dei quesiti, pur non rivestendo i caratteri essenziali per la validità dell'arbitrato rituale, può tuttavia valere a fornire la prova richiesta per l'arbitrato irrituale.

La clausola compromissoria costituisce la clausola vessatoria, ai sensi dell'art. 1341 c.c., e pertanto, se inclusa nelle condizioni generali di contratto predisposto da uno dei contraenti, è efficace nei confronti dell'altro se al momento della conclusione del contratto questi ne era a conoscenza o avrebbe dovuto conoscerla usando l'ordinaria diligenza. Occorre pertanto l'approvazione specifica per iscritto anche della clausola. Se la clausola, anziché essere inclusa nelle condizioni generali di contratto, predisposte dalla parte proponente, costituisce una clausola contrattuale - dovendosi ammettere, in tal caso, la piena conoscenza della stessa da entrambe le parti - non si richiede una specifica approvazione per iscritto. In tale ultima ipotesi, ai sensi dell'art. 1342, comma 1, c.c. nel contrasto tra clausola contrattuale (contenente l'accordo compromissorio), aggiunta al modulo o formulario, e clausola a stampa contenuta in questi ultimi, prevale la prima. Il vizio di forma può ritenersi sanato in applicazione del principio secondo cui i fatti esplicitamente ammessi, o che non siano contestati, non debbano essere provati. Sono però applicabili in proposito, gli artt. 2724 e 2725 c.c., i quali consentono al contraente che abbia, senza colpa, smarrito il documento scritto, di provarne l'esistenza per mezzo di testimoni. In tale ipotesi «non viene affatto violato il principio della necessità dell'atto scritto, poiché questo storicamente è esistito, ma è semplicemente andato smarrito». Il requisito della forma scritta prescritto per la clausola compromissoria deve ritenersi soddisfatto anche quando il documento negoziale rinvii, facendolo proprio, al patto incluso in altro contratto intervenuto per iscritto tra le medesime parti, pur senza riportarlo materialmente. È soddisfatta la condizione di atto scritto e sottoscritto quando il documento viene predisposto e firmato contestualmente dalle parti, ma anche quando, specie nei contratti inter absentes o del commercio internazionale, il testo del contratto contenente la clausola è sottoscritto da una parte e quindi inviato, per la sottoscrizione, all'altra parte, oppure quando il testo del contratto con la clausola arbitrale è contenuta in due lettere uguali, che ciascuna parte sottoscrive per proprio conto e scambia con l'altra parte.

Se vengono utilizzati formulari uniformi, la clausola compromissoria deve essere approvata espressamente, con una seconda e distinta sottoscrizione. Se la clausola compromissoria è inserita in un contratto inter absentes, è sufficiente la sottoscrizione autografa, che resta a mani di una parte, riprodotta sul testo ricevuto dall'altra parte per fax. Anche se quest'ultima modalità non è espressamente citata nella norma, si deve ritenere che il fax è senz'altro ammesso non solo come mezzo di anticipazione di altra forma scritta, da far pervenire entro gli eventuali termini alle parti.

Dall'atto scritto deve risultare in modo univoco la volontà delle parti di compromettere in arbitri le controversie nascenti dal contratto. Poiché l'arbitrato comporta una deroga alla competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria (presidiata da garanzia costituzionale) con sottrazione delle parti al loro giudice naturale precostituito, si richiede a tal fine l'accertamento di una specifica univoca volontà delle parti e l'eventuale residuo margine di dubbio in proposito esige di essere superato privilegiando la cognizione del giudice istituzionale rispetto a quella del giudice privato. Se non risulta che alcuna convenzione compromissoria è stata stipulata, si deve concludere che il collegio arbitrale ha operato in assoluta carenza di potere, e il lodo eventualmente pronunciato non va considerato suscettibile di produrre effetti giuridici, perché giuridicamente tamquam non esset, in quanto reso a non iudice. Del lodo deve quindi essere dichiarata la nullità ai sensi dell'art. 829 c.p.c., con riferimento a una nozione di nullità ampiamente comprensiva di quella di inesistenza giuridica. Se la clausola compromissoria è inserita in un contratto, il cessionario del credito nascente da esso non subentra nella titolarità del negozio compromissorio, essendo quest'ultimo distinto e autonomo dal contratto cui trae origine e non può farlo valere nei confronti del debitore ceduto. Tuttavia il debitore ceduto può opporre al creditore cessionario tutte le eccezioni opponibili al creditore originario, compresa quella relativa alla clausola compromissoria, non comportando la cessione una modificazione oggettiva del rapporto che viene trasferito al cessionario; altrimenti il debitore ceduto si vedrebbe privato del diritto di far decidere ad arbitri le controversie nascenti dal contratto, in base ad un accordo tra cedente e cessionario al quale egli è rimasto estraneo.

Contenuto della clausola compromissoria (Art. 17). La clausola compromissoria, oltre che l'espressa volontà dei contraenti di affidare ad arbitri le controversie nascenti dal contratto nel quale è inserita o al quale si

riferisce, deve contenere la nomina degli arbitri, oppure il numero (dispari) di essi e le modalità della nomina. In caso di indicazione di un numero pari di arbitri, l'ulteriore arbitro, in assenza di diversa indicazione delle parti, è nominato dalla Camera arbitrale. La validità della convenzione arbitrale sussiste indipendentemente dall'esistenza o meno di alcuni altri elementi, quali l'indicazione del termine per la pronuncia del lodo, se diverso da quello stabilito dalla legge, oppure l'autorizzazione a pronunciare secondo equità. È comunque opportuno inserire espressamente tutti quegli elementi che si considerano necessari ad una più agevole interpretazione della volontà delle parti. La stipulazione della clausola compromissoria, cosiddetta per relationem, quando le parti non espongono per esteso nel contratto il testo della clausola, ma fanno riferimento, rinviando ad altro documento, è ammissibile purché sia ben individuata e certa la clausola cui le parti hanno inteso far riferimento. La specifica approvazione scritta richiesta dall'art. 1341 cod. civ. per le clausole contrattuali onerose (nella specie, clausola compromissoria) deve essere effettuata mediante una sottoscrizione separata e distinta da quella in calce alle condizioni generali del contratto predisposto dall'altra parte, senza che sia necessario peraltro, che la sottoscrizione segua una letterale enunciazione della clausola stessa, essendo sufficiente che tale sottoscrizione sia apposta dopo una indicazione idonea a suscitare l'attenzione del sottoscrittore. Pertanto, l'esigenza di specifica approvazione delle predette clausole non può ritenersi soddisfatta nel caso in cui il contraente per adesione apponga un'unica firma in calce al contratto predisposto dall'altro contraente, anche se immediatamente dopo una dichiarazione di approvazione di dette clausole.

Autonomia della clausola compromissoria. Il principio dell'autonomia della clausola compromissoria rispetto al negozio di riferimento vale in relazione all'arbitrato rituale e si attua, per volontà delle parti compromittenti, mediante l'esercizio di una potestà decisoria alternativa rispetto a quella del giudice istituzionale e si risolve in un lodo avente tra le parti la stessa efficacia di sentenza, ma non può essere invocato in relazione all'arbitrato irrituale, avente natura negoziale e consistente nell'adempimento del mandato, conferito dalle parti all'arbitro, di integrare la volontà delle parti stesse dando vita ad un negozio di secondo grado, il quale trae la sua ragione d'essere dal negozio nel quale la clausola è inserita e non può sopravvivere alle cause di nullità che facciano venir meno la fonte stessa del potere degli arbitri.

Compromesso (Art. 18). Il compromesso, rivolto alla soluzione di controversie già nate si distingue dalla clausola compromissoria, in quanto questa ultima è rivolta a controversie ancora da nascere. Presenta la stessa forma e lo stesso contenuto della clausola compromissoria ed ha la medesima efficacia, ma riguarda la compromissione in arbitri, di controversie «insorte» tra le parti. Il compromesso ha natura contrattuale, come risulta confermato dal comma terzo dell'art. 807 c.p.c., il cui riferimento alle disposizioni che regolano la validità dei contratti eccedenti l'ordinaria amministrazione, implica il rinvio alle disposizioni dell'art. 1325 c.c. e seguenti. L'art. 807, comma terzo, cod. proc. civ., nel dichiarare applicabili al compromesso (e, per il principio di autonomia che lo contraddistingue, alla clausola compromissoria) le disposizioni che regolano la validità dei contratti eccedenti l'ordinaria amministrazione, non esclude, in via di principio, il potere del direttore generale (eventualmente in via congiunta con altro dirigente, quale un direttore centrale) di stipulare clausole compromissorie riferite a contratti alla cui conclusione egli risulti legittimamente autorizzato. In tema di attività di impresa, il criterio discretivo tra "ordinaria" e "straordinaria" amministrazione non può, difatti, ritenersi quello del carattere cosiddetto "conservativo" dell'atto posto in essere (valido, al contrario, in relazione all'amministrazione del patrimonio dell'incapace), essendo, al contrario, necessariamente sotteso alle vicende imprenditoriali il compimento di atti di disposizione di beni, con la conseguenza che l'indicata distinzione va fondata sulla relazione in cui l'atto si pone con la gestione "normale" (e, quindi, "ordinaria") del tipo di impresa di cui si tratta (ed in considerazione delle dimensioni in cui essa viene esercitata). Se, pertanto, gli atti che modificano le strutture economico-amministrative sostanziali dell'azienda sono da considerarsi di "straordinaria amministrazione", la stipulazione di una clausola compromissoria non può, "ex se", qualificarsi come tale, con la conseguenza che (tanto un amministratore, quanto) lo stesso direttore generale della società deve ritenersi abilitato alla stipulazione della clausola predetta non soltanto per effetto di una specifica attribuzione di potere in tal senso (da parte dell'assemblea o per disposizione dell'atto costitutivo) ma anche se detto potere inerisca alla stessa natura dei compiti affidatigli (come nel caso di autorizzazione alla conclusione di determinati contratti in nome e per conto della società).

I requisiti della domanda di arbitrato (Art. 17) La domanda di arbitrato è equiparabile a quella giudiziale ed al pari di questa è idonea a determinare la litispendenza. Occorre domandarsi se debba avere particolari forme. E', infatti, noto che in arbitrato vige il principio della libertà delle forme e che la tipizzazione degli atti è ridotta al minimo. A tale principio, prima della riforma, non faceva certo eccezione la domanda, di cui l'unica cosa che non si dubitava è che potesse mancare; per il resto, le modalità tramite le quali faceva il suo ingresso nella procedura erano governate esclusivamente dal principio del contraddittorio, oltre che dalle regole stabilite dalla volontà delle parti. Successivamente le cose sono profondamente cambiate tanto che è riconosciuta l'esigenza di porre in essere un atto tipico, indispensabile perché si producano gli effetti della litispendenza. Non sembra quindi che, nonostante l'immutata formulazione dell'art. 810 c.p.c., la nomina degli arbitri, anche accettata dagli stessi, sia, di per sé, sufficiente a determinare l'avvio della procedura arbitrale. Gli articoli 1, 25, e 26 della legge n. 25 del 1994, infatti, sono espliciti nel prevedere che la nomina dell'arbitro è presupposto della litispendenza arbitrale se è contenuta nella domanda e nel fare quindi escludere che questa possa oggi essere strutturata come fattispecie a formazione progressiva.

CAPITOLO V

LE IMPUGNAZIONI

Le impugnazioni. Impugnazione per nullità: nozione. Funzioni e limiti del gravame. Lodo parziale. Mancata partecipazione dell'arbitro. Preclusione all'impugnazione. Ambito temporale per la formulazione dell'eccezione nullità. Rinuncia all'eccezione. Presupposti per l'impugnazione per nullità. Impugnazione incidentale. Lodo parziale (Art. 26). Regolamento di competenza. Notificazione al difensore nel giudizio arbitrale. Termine di comparizione. Decadenza dall'impugnazione. Nullità per violazione di norme procedurali. Contraddittorietà. Ricorso per Cassazione. Provvedimenti di sospensione dell'esecuzione del lodo. Questioni incidentali. Devoluzione della controversia ad arbitri: - pendenza di cause connesse. Pregiudiziale penale.

Le impugnazioni. Il tema delle impugnazioni esula dal contenuto del Decreto ministeriale, riferendosi a fasi eventuali ad esso ultronee. E' bene, tuttavia, per completezza d'informazione, in termini generali, farvi cenno sia per definire i suoi caratteri fondamentali, sia le possibili connessioni con le competenze della Camera arbitrale. Le questioni afferenti le impugnazioni, oltretutto, dimostrano la particolare utilità dell'arbitrato per la soluzione delle controversie in materia di agricoltura. E' utile ricordare, infatti, che per essere legittimamente rendicontate alla U.E. le assegnazione di fondi pubblici comunitari devono essere *definitive*, ossia non più soggette a possibili modificazioni strutturali ex post.

L'Arbitrato, come noto, è soggetto a possibile impugnazione esclusivamente per ragioni di nullità ex art. 828 cpc, e dunque non dovrebbe trovare limiti strutturali diversi da quello ricordato. La giurisprudenza si è più volte pronunciata in tal senso. Ciò avviene mentre la sentenza della Corte costituzionale n. 8 del giugno 2005 n. 221, ha dato nuovo slancio allo stesso, evidenziando che il dato caratterizzante delle varie iniziative di cosiddetta giustizia "alternativa" è nella loro volontarietà: le parti concordemente debbono avviare la procedura o in ogni caso accettare il risultato degli esperimenti arbitrali. Entrambe operano una valutazione di convenienza, che fa favorire lo strumento "alternativo" a quello ordinario del ricorso alla magistratura, onoraria o togata. Con la sentenza la Corte riconosce alla volontarietà, vera pietra angolare dell'arbitrato, anche la possibilità di derogare alle possibili impugnazioni del lodo, sino ad ora considerate come forma di garanzia ultima del sistema ordinario, contro le eventuali degenerazioni della giustizia privata. La sentenza afferma, infatti, che purché a ciascuna delle parti sia assicurata la libertà di sottrarsi

all'arbitrato previsto dalla legge o da una fonte eteronoma, ben può essere prevista la non impugnabilità del lodo per errores in iudicando, in quanto la garanzia costituzionale attiene alla libertà di scelta dello strumento dell'arbitrato e non già, assicurata che sia tale consapevole e libera scelta, a peculiari modalità di svolgimento dell'arbitrato stesso. Un passo decisivo che potrebbe aiutare molto il superamento delle mille sfaccettature delle attuali possibili impugnazioni, che in definitiva rendono meno trasparente e conveniente il ricorso all'arbitrato.

Impugnazione per nullità: nozione. In tema d'impugnabilità del lodo, la nozione di nullità di cui all'art. 829, comma primo, n. 1, cod. proc. civ. non è limitata alla sola ipotesi d'inesistenza del lodo o a specifici vizi genetici del negozio compromissorio, ma deve intendersi estesa a qualsiasi fattispecie in cui si riveli insussistente la volontà contrattuale delle parti, la quale rappresenta il fondamento della potestà decisoria degli arbitri. Ne consegue che rientrano nello schema normativo di cui all'art. 829 cod. proc. civ. anche le fattispecie in cui l'accertamento della volontà delle parti di deferire ad arbitro la risoluzione di talune controversie esiga di essere compiuto attraverso l'interpretazione delle espressioni in cui si coagula il consenso negoziale. Tale accertamento, se finalizzato a determinare l'esistenza (o l'esclusione) di una deroga alla competenza dell'A.G.O., o l'ammissibilità dell'impugnazione, può essere compiuto anche dalla Corte di Cassazione, che, in tali ipotesi, può procedere alla cognizione dei fatti risultanti dagli atti, senza limitarsi al controllo formale della lettura della clausola compromissoria compiuta dal giudice di merito.

Funzioni e limiti del gravame. Il giudizio di impugnazione per nullità del lodo arbitrale non costituisce un comune appello rispetto alla pronuncia degli arbitri, pur avendone in parte i caratteri, in quanto è limitato all'accertamento, positivo o negativo, dei vizi di nullità previsti dall'art. 829 cod. proc. civ. e dedotti con l'atto d'impugnazione; questa è, pertanto, inammissibile se tende soltanto ad ottenere un riesame del fatto deciso dagli arbitri o ad offrire una diversa interpretazione della volontà negoziale dei contraenti più favorevole alla parte che la prospetta.

Lodo parziale (Art. 31). Anche nella disciplina dell'arbitrato successiva all'entrata in vigore della riforma di cui alla legge n. 25 del 1994, il lodo parziale può ritenersi impugnabile solo unitamente al lodo definitivo nel

termine previsto per l'impugnazione di questo ultimo, non essendo utilizzabile, nel procedimento arbitrale, l'istituto della riserva facoltativa d'impugnazione, attesa la mancanza, nell'indicato procedimento, dei presupposti pratici funzionali all'applicabilità dell'istituto predetto (quali la comunicazione della sentenza parziale da parte della cancelleria e la fissazione di un'udienza successiva al deposito di detta sentenza, utile a segnare il termine finale per la formulazione della riserva).

Mancata partecipazione dell'arbitro. La mancata partecipazione di un arbitro alla deliberazione del lodo, così come la mancata sottoscrizione di uno di essi, non ne determina l'inesistenza - a differenza della mancata sottoscrizione della sentenza del giudice ordinario, ai sensi dell'art. 161, secondo comma, cod. proc. civ. - come invece accade nel caso di mancanza del compromesso o della clausola compromissoria o di esclusione della materia dall'oggetto del compromesso, bensì la nullità, con la conseguente applicazione del principio generale di conversione dei motivi di nullità in motivi di impugnazione, da far valere nei tempi e nei modi previsti dall'art. 828 cod. proc. civ.; ciò anche ad inquadrare il vizio in quello di costituzione del giudice, e perciò ad applicare all'arbitrato l'art. 158 cod. proc. civ. Ne consegue che il giudice del gravame non può fermarsi alla fase rescindente, ma deve passare a quella rescissoria.

Preclusione all'impugnazione. La preclusione dell'impugnazione del lodo arbitrale per aver pronunciato fuori dei limiti del compromesso, stabilita dall'art. 817 cod. proc. civ. per la parte la quale non abbia eccepito nel corso del procedimento arbitrale che le conclusioni delle altre parti esorbitavano dai limiti del compromesso o della clausola compromissoria, si determina solo quando una parte abbia formulato specifiche conclusioni eccedenti tali limiti, senza contestazioni della controparte, in ordine alle quali gli arbitri hanno il dovere processuale di decidere, ma non può farsi derivare da mere argomentazioni difensive che non si traducano in domande cui gli arbitri siano tenuti a dare puntuale risposta, tanto meno se svolte dai difensori delle parti, i quali non hanno alcun potere di modificare o ampliare i limiti del compromesso

Ambito temporale per la formulazione dell'eccezione nullità. In tema di giudizio arbitrale, le questioni concernenti la violazione dei limiti del compromesso e della clausola compromissoria devono essere eccepite nel

corso del procedimento arbitrale a norma dell'art. 817 cod. proc. civ., non potendo, in mancanza, il relativo vizio essere dedotto per la prima volta nel procedimento di impugnazione del lodo per nullità; l'adempimento dell'onere di eccezione suddetto, tuttavia, non è correlato ad un preciso segmento del procedimento arbitrale, essendo previsto nel citato art. 817 cod. proc. civ. come unico limite temporale il "corso del procedimento arbitrale" e ben potendo perciò l'eccezione ritenersi tempestiva anche se formulata soltanto nel corso dell'ultima udienza tenutasi dinanzi al collegio arbitrale; peraltro, la valutazione del comportamento processuale della parte anteriormente alla proposizione dell'eccezione, al fine di verificare la sussistenza o meno di una accettazione del contraddittorio incompatibile con la volontà di avvalersi dell'eccezione, costituisce oggetto di "quaestio voluntatis" implicante apprezzamento del fatto (processuale) riservato al giudice di merito ed insindacabile in sede di legittimità se ed in quanto adeguatamente motivato ed esente da errori logici.

Rinuncia all'eccezione. In sede di impugnazione del lodo ex art. 828 cod. proc. civ., la parte, che nel corso del procedimento arbitrale abbia rinunciato all'eccezione d'incompetenza degli arbitri, prima formulata sotto il profilo che le questioni dedotte dall'altra parte esorbitassero dai limiti del compromesso o della clausola compromissoria, non può dedurre detta incompetenza quale motivo di nullità, in quanto l'eccezione di cui all'art. 817 cod. proc. civ. ha natura relativa, per la cui rinuncia ad essa è vincolante.

Presupposti per l'impugnazione per nullità. Anche dopo la riforma di cui alla legge 9 febbraio 1983 n. 28, solo il lodo omologato è impugnabile a norma degli artt. 827, 828 ed 829 cod. proc. civ., atteso che il lodo arbitrale, pronunciato in Italia, è reso esecutivo nell'ambito dell'ordinamento italiano ed acquisisce l'attitudine ad assumere efficacia di giudicato sostanziale unicamente dopo l'"exequatur", successivo al deposito in cancelleria, e che le nuove norme introdotte dalla predetta legge - in particolare quelle contenute nell'art. 823, quarto comma, cod. proc. civ. (sull'efficacia vincolante del lodo tra le parti dalla data della sua ultima sottoscrizione), nell'art. 825, secondo e terzo comma, cod. proc. civ. (sul deposito del lodo da eseguirsi nel territorio della Repubblica), nonché l'abrogazione parziale dell'art. 829, n. 5, cod. proc. civ. (sulla nullità della sentenza per ritardo nel deposito) - non hanno abrogato, nemmeno in parte, l'art. 825, secondo e

terzo comma, cod. proc. civ. (ora quarto e quinto), e gli artt. 827, 828, primo e terzo comma, ed 831 cod. proc. civ., né impongono un'interpretazione di queste disposizioni difforme da quella seguita prima della detta riforma.

Impugnazione incidentale. Anche nel giudizio di impugnazione per nullità del lodo arbitrale è applicabile il principio secondo cui la proposizione dell'impugnazione principale determina, nei riguardi di tutti coloro cui il relativo atto venga notificato, l'onere, a pena di decadenza, di esercitare il proprio diritto di impugnazione nei modi e nei termini previsti per l'impugnazione incidentale, in applicazione della regola fondamentale della concentrazione delle impugnazioni contro la stessa sentenza, in forza della quale l'impugnazione proposta per prima determina la pendenza dell'unico processo nel quale sono destinate a confluire, per essere decise simultaneamente, tutte le successive, che restano vincolate al canone dell'incidentalità rispetto a quella. Ne consegue che, se pure ogni impugnazione proposta in via autonoma successivamente alla prima è suscettibile di conversione in impugnazione incidentale, la sua ammissibilità resta comunque condizionata al rispetto dei termini per questa previsti.

Lodo parziale (Art. 26). In tema di arbitrato, deve ritenersi ammissibile, a seguito delle modifiche dell'art. 827 cod. proc. civ. introdotte dalla legge n. 25 del 1994, l'immediata impugnazione di un lodo parziale (di una decisione, cioè, che non esaurisca il mandato di decidere la controversia affidato dalle parti agli arbitri) che statuisca soltanto sull'"an debeatur" statuizione che può, del tutto legittimamente, definirsi attinente ad "una parte del merito"), riservando al prosieguo la decisione definitiva sul "quantum debeatur".

Regolamento di competenza. Il lodo arbitrale, anche se pronuncia sulla sola competenza degli arbitri, è impugnabile esclusivamente con i rimedi previsti dagli artt. 828 e 831 cod. proc. civ. e non con il regolamento di competenza che, come tutti gli altri mezzi di gravame diversi da quelli per nullità e per revocazione del lodo, è escluso dal novero dei rimedi consentiti avverso le sentenze arbitrali.

Notificazione al difensore nel giudizio arbitrale. Nell'istituto dell'arbitrato, così come derivato dalla riforma legislativa del 1994, la

notificazione dell'impugnazione per nullità del lodo non può essere validamente effettuata presso colui che è stato difensore nel giudizio arbitrale, in mancanza di una espressa elezione di domicilio contenuta nella clausola compromissoria del contratto o del compromesso. Non è, infatti, ipotizzabile una proroga "ex lege" dei poteri di mandatario del difensore presso il giudizio arbitrale nella fase di passaggio da un processo privato ormai terminato, in cui difetta lo "ius postulandi", e l'inizio di un processo pubblico che, invece, lo richiede espressamente.

Termine di comparizione. L'impugnazione per nullità del lodo arbitrale si propone con citazione alla quale si applica l'art. 163-bis cod. proc. civ. sulla durata del termine a comparire, compresa la disposizione di cui al comma secondo di detto articolo che consente l'abbreviazione del medesimo termine per le cause che richiedono pronta spedizione, a seguito di decreto motivato del capo dell'ufficio. La trascrizione di tale decreto nella copia notificata della citazione è sufficiente ad escludere il vizio di nullità della citazione stessa, atteso che la previsione contenuta nel citato comma secondo, relativa alla stesura del decreto menzionato in calce anche alle copie dell'atto, oltreché all'originale dello stesso, non può considerarsi dettata a pena di nullità, tale conseguenza dovendo ritenersi riservata all'assenza sulla citazione notificata della copia del decreto stesso.

Decadenza dall'impugnazione. L'art. 828, ultimo comma, cod. proc. civ. (che sancisce la decadenza dall'impugnazione, per nullità, del lodo decorso un anno dalla data del provvedimento che dichiara l'esecutività del lodo stesso) è - al pari dell'art. 327 cod. proc. civ. - espressione di un principio di carattere generale e prevede un termine, ragionevolmente idoneo a far presumere la conoscenza del provvedimento impugnabile, che decorre indipendentemente dalla comunicazione del decreto di esecutività da parte della cancelleria. Ne deriva che la disciplina della decorrenza iniziale del predetto termine non è incompatibile con quella del deposito del lodo (che rappresenta un onere per le parti e non più un obbligo degli arbitri, in forza dell'art. 825 cod. proc. civ., nel testo modificato dall'art. 3 della legge n. 28 del 1983); né manifestamente contrasta con gli artt. 2, 3 e 24 Cost., non risultando pregiudicato il diritto di difesa, dato che - stante la notevole lunghezza del termine - è sufficiente una verifica periodica dei registri di cancelleria, rientrante nell'ordinaria diligenza dei procuratori, per evitare la decadenza dall'impugnazione.

Nullità per violazione di norme procedurali. Nell'arbitrato rituale, la nullità del lodo per violazione di norme processuali, ai sensi dell'art. 829, n. 7, cod. proc. civ., può verificarsi soltanto alla duplice condizione che non siano state rispettate le forme di cui le parti o gli stessi arbitri abbiano previsto l'osservanza e che tali forme siano prescritte per i giudizi sotto pena di nullità. Pertanto, il vizio del lodo arbitrale per la mancata sospensione della procedura per il caso di cui all'art. 3 cod. proc. pen., non dà luogo a nullità dello stesso, in quanto la sospensione necessaria del processo ai sensi dell'art. 295 cod. proc. civ. non è prevista dal codice di rito come causa di nullità del processo o della sentenza.

Contraddittorietà. L'art. 829, n. 5, cod. proc. civ., consente l'impugnazione per nullità del lodo arbitrale quando questo non contiene, fra gli altri, il requisito indicato nel n. 3 dell'art. 823 cod. proc. civ., vale a dire "l'esposizione sommaria dei motivi", mentre il precedente n. 4 dello stesso art. 829 cod. proc. civ. prevede, come causa di nullità, soltanto la contraddizione esistente tra le varie parti del dispositivo; ne consegue che la contraddittorietà della motivazione non comporta la nullità del lodo, a meno che essa non sia talmente grave da rendere impossibile la ricostruzione della "ratio decidendi" e da tradursi, quindi, in una sostanziale mancanza della motivazione stessa.

Ricorso per Cassazione. Nel giudizio d'impugnazione per nullità di un lodo arbitrale, la competenza a conoscere del merito, dopo l'esaurimento della fase rescindente, presuppone un lodo emesso da arbitri effettivamente investiti di "potestas iudicandi"; di conseguenza la decisione rescissoria di merito deve essere cassata senza rinvio se il lodo, dichiarato per altre ragioni nullo in sede rescindente, sia stato pronunciato, nonostante la sua veste formale, in carenza d'investitura di potere giurisdizionale degli arbitri per l'inesistenza di un patto compromissorio per arbitrato rituale, il cui accertamento, attenendo ad una questione squisitamente processuale, va condotto dalla Suprema Corte con poteri di cognizione anche di fatto.

Provvedimenti di sospensione dell'esecuzione del lodo. Il provvedimento, con il quale il giudice dell'impugnazione del lodo arbitrale, ai sensi dell'art. 830, secondo comma, cod. proc. civ., accoglie o respinge l'istanza di sospensione dell'esecuzione del lodo medesimo, ha carattere ordinatorio, non decisorio, in quanto opera in via cautelare e temporanea,

senza definire in tutto od in parte la controversia, né comunque incidere sui diritti delle parti, e, pertanto, non è impugnabile con ricorso per Cassazione ai sensi dell'art. 111 della Costituzione.

Questioni incidentali. L'accertamento meramente incidentale è solo quello che si riferisce ad un punto o ad una questione pregiudiziale costituente esclusivamente un presupposto logico della decisione della controversia da verificare ed accertare senza efficacia di giudicato ed in nessun caso, quindi, può essere considerato tale quando verte su una questione che, per quanto logicamente strumentale alla decisione di una domanda, sia stata anche oggetto di una domanda autonomamente proposta per il soddisfacimento di uno specifico e diverso interesse di parte e sulla quale, quindi, per il principio dell'art. 112 cod. proc. civ., il giudice aveva, comunque, il dovere di pronunciarsi; ne consegue che, anche se espressamente compiuto dal giudice in funzione meramente strumentale alla decisione sulla competenza, deve ritenersi che l'accertamento sulla manifesta infondatezza di una domanda di competenza di un giudice ordinario congiuntamente proposta ad una domanda relativa ad una controversia oggetto di clausola compromissoria per arbitrato rituale, dia comunque luogo, se vi è anche un interesse concreto della parte sulla domanda pregiudiziale, ad una autonoma pronuncia di merito, consentendo così l'appello, ai sensi dell'art. 43 cod. proc. civ., della sentenza di incompetenza che il giudice adito, ritenendo manifestamente infondata la prima domanda e perciò escludendone la "vis attractiva".

Devoluzione della controversia ad arbitri: - pendenza di cause connesse. Il principio attinente all'attrazione della causa di competenza arbitrale nell'altra, che ad essa sia connessa, di competenza del giudice ordinario, non è applicabile nell'ipotesi di arbitrato irrituale o di perizia contrattuale, non essendo in tal caso in questione un problema di competenza, ma un problema di merito riguardante la rinuncia delle parti all'intervento del giudice nella controversia

Pregiudiziale penale. In tema di giudizio arbitrale, la disciplina dettata dall'art. 819 cod. proc. civ. (nel testo anteriore all'entrata in vigore dell'art. 10 della legge n. 25 del 1994) per le questioni incidentali che non possono costituire oggetto di giudizio arbitrale, prevedendo la proposizione, a cura delle parti, di domanda davanti al giudice competente, non può riferirsi ad

una pregiudiziale penale, bensì solo a pregiudiziale civile o amministrativa, potendo solo in tali casi il relativo giudizio essere introdotto da una domanda di parte, con la conseguenza che, in caso di pregiudiziale penale, deve ritenersi applicabile anche all'arbitrato rituale la disciplina dettata dall'art. 295 cod. proc. civ. e dall'art. 3 cod. proc. pen.

Capitolo VI

La Conciliazione in agricoltura

Premessa. Conciliazione e nuove tecnologie. Le ODR.

Premessa. La conciliazione rappresenta un'effettiva evoluzione del concetto di semplificazione e di trasparenza delle procedure amministrative. Attraverso la conciliazione, infatti, la pubblica amministrazione si "apre" e confronta le proprie valutazioni, in termini non contenziosi, con i suoi utenti. La conciliazione, infatti, in sintesi, rappresenta lo strumento utile ad evitare l'effettivo insorgere delle controversie, a differenza dell'arbitrato che è, una vera forma di giudizio anch'essa semplificata, ma pur sempre un giudizio.

Nel nostro Paese sussistono ancora profonde distonie interpretative che impediscono di demarcare nettamente la conciliazione dall'arbitrato. In un contesto come quello italiano, ove la conciliazione non aveva una collocazione autonoma a livello puramente privatistico e contrattuale, è inevitabile il ricorso a modelli, tra l'altro già riconosciuti in sede di riforme legislative e di nuove proposte, caratterizzati da un legame della conciliazione con l'ordine giudiziario o con quello amministrativo.

In quelle sedi, invero, la distinzione tra obbligatorietà derivante dal consenso delle parti e obbligatorietà ex lege non è facilmente identificabile. E' indispensabile, dunque, la ricerca di un metodo, da impiegarsi in un contesto culturale e operativo ben identificato, al fine di trovare, anche nell'ambito del nostro sistema, una precisa collocazione per la conciliazione privata, senza indulgere nell'esposizione di velleitarie, anche se interessanti, teorie e pratiche che al nostro sistema sociale, politico e giuridico restano sostanzialmente estranee. Ciò non toglie, comunque, che questa indagine metodologica possa condurre all'identificazione di modelli conciliativi privati radicalmente diversi. Peraltro, il legislatore, nel definire il modello conciliativo societario, ha già operato delle scelte di fondo nel senso di attribuire dei poteri di valutazione in capo al conciliatore.

Su questa impostazione, che sembra attenuare i confini tra conciliazione ed arbitrato, si è sviluppato il dibattito in relazione ad un secondo fondamentale aspetto delle procedure consensuali.

Senza entrare nel delicato tema della natura dell'arbitrato, deve ritenersi che l'istituto arbitrale non fuoriesca da una logica giudiziale in senso lato (essendovi, comunque, un soggetto che decide la controversia) e, pur potendosi collocare fuori dalla giurisdizione, non può nella sostanza definirsi "alternativo" a questa. Pertanto, trattandosi di metodi alternativi (o ADR) in senso stretto e volendo immaginare una disciplina organica delle procedure consensuali, per le specificità proprie di queste, dovrà necessariamente escludersi l'arbitrato, trattandolo separatamente, salvo comprenderlo ai fini della disciplina degli enti di gestione delle procedure risolutive.

Per ciò che attiene, invece, alle forme alternative in senso stretto, il primo metodo che viene in considerazione (e di cui si rintraccia già l'esistenza in Italia) è la conciliazione, non potendosi, tuttavia, escludere tutte le altre forme consensuali (alcune già esistenti, come la transazione), per le quali è opportuno che la disciplina normativa riservi alla volontà delle parti (e degli enti gestori) ogni più ampia libertà di organizzazione, nei medesimi limiti di garanzia da prevedersi per la conciliazione.

La Conciliazione derivante dalla riforma societaria ha disposto (al comma 2 dell'art.40 del decreto n.5) che il procedimento di conciliazione debba concludersi (in caso di mancato accordo) "con una proposta del conciliatore rispetto alla quale ciascuna delle parti, se la conciliazione non ha luogo, indica la propria definitiva posizione ovvero le condizioni alle quali è disposta a conciliare". Le posizioni delle parti (e l'eventuale mancata comparizione) "sono valutate dal giudice nell'eventuale successivo giudizio ai fini della decisione sulle spese processuali, anche ai sensi dell'articolo 96 del codice di procedura civile".

Tenendo presente la fondamentale connotazione volontaristica dei procedimenti consensuali, è indubbio che in conciliazione, le parti siano disposte a trattare liberamente soltanto ove sia garantita la massima riservatezza del procedimento. La valutazione della posizione dei contendenti (in caso di mancato accordo) ai fini della successiva decisione

sulle spese processuali, lungi dal fornire uno stimolo alla conciliazione, limita al contrario la libertà delle parti (che non sono incentivate a ricorrervi) ed appare inutile e controproducente.

Soltanto la mancata comparizione di una parte di fronte al conciliatore potrebbe semmai essere penalizzata con l'eventuale condanna alle spese processuali, ma la riservatezza dei contenuti della conciliazione deve essere preservata in modo assoluto, sancendo il dovere di segretezza di tutti i partecipanti e l'inutilizzabilità dei contenuti della conciliazione nella successiva fase contenziosa.

Alla stregua di ciò, il conciliatore non può essere chiamato a rendere testimonianza in sede giudiziale. Il superamento della visione degli strumenti alternativi come metodologie deflattive, da imporre in chiave pre-contenziosa, ha portato alla nascita di una politica di tipo incentivante nei confronti dei metodi negoziali. Così il D.Lgs. n.5 del 17.1.03 (all'art.39) ha disposto l'esenzione dall'imposta di bollo di "tutti gli atti, documenti e provvedimenti relativi al procedimento di conciliazione", nonché l'esenzione dall'imposta di registro del verbale di conciliazione entro il limite di valore di venticinquemila euro (tuttavia, in sede di approvazione definitiva del decreto, è stata cancellata, per mancanza di copertura finanziaria, la previsione della deducibilità dei costi di conciliazione).

Nell'ottica, ampiamente condivisa, di incentivare il ricorso alle procedure consensuali, la previsione di esenzioni fiscali appare necessaria, ma non ancora sufficiente al fine di stimolare l'adozione della metodologia conciliativa, dovendosi predisporre ulteriori meccanismi di sostegno, anche a livello professionale. In questa direzione, l'avvocatura deve sentirsi impegnata a promuovere ed incentivare il ricorso alle procedure conciliative, creando le premesse culturali e tecniche per rendere tali ipotesi realmente praticabili ed effettivamente praticate dai cittadini.

Alla luce delle considerazioni premesse occorre rilevare che la semplificazione delle forme di risoluzione dei conflitti (procedure conciliative) in economia è un tema sul quali in Italia si è acceso, soprattutto negli ultimi tempi, un fervido dibattito.

Il dato che tuttavia drammaticamente emerge da uno sguardo generale delle ipotesi di riforma prodotte, è che nessuna di queste tiene in debita considerazione l'esigenza di individuare momenti di concreta, effettiva ed efficace tutela del cittadino cliente-utente. Quasi che la riforma economiche costituissero un'interna corporis riguardante solo ed esclusivamente gli interessi dei soggetti economici interessati. Una apposita indagine antitrust che si era occupata del fenomeno aveva correttamente individuato nel pericolosissimo livello di asimmetria informativa, il momento critico dell'attività economica e l'esigenza di ridurlo consistentemente in sede di riforma del sistema, con interventi specifici.

Conciliazione e nuove tecnologie. Il riferimento alla semplificazione ed alla adozione di strumenti informatici al passo con i tempi. Le controversie riguardanti le attività di conciliazione sono generalmente di rilievo economico modesto ma numericamente relevantissimo. Qualsiasi soluzione si voglia ipotizzare per proporre modalità nuove e semplificate di risoluzione di tali controversie, deve tenere conto di questa particolare caratteristica ed organizzare coerentemente modalità in tal senso utili ed efficaci, in grado di garantire una procedura veloce, economicamente poco onerosa, rispettosa dei diritti delle parti.

Il Decreto ministeriale 20.12.2006 a questo riguardo "apre" al futuro in modo assolutamente incisivo. All'art. 42 comma n. 4 il Decreto prescrive che " in relazione all'effettivo numero di conciliazioni proposte le procedure potranno essere adeguate dal Direttore al fine di consentirne l'utilizzazione on line. In tal caso, tutta la procedura, dalla domanda di conciliazione, alla replica ed all'udienza di valutazione, potrebbero avvenire on line attraverso la procedura preventivamente comunicata ed accettata dalle parti. I nuovi strumenti tecnologici in questo senso favoriscono l'organizzazione di modalità efficienti e non onerosi. Siamo solo all'alba di un cammino che sicuramente sarà lungo e innovativo per le nostre abitudini e per il costume degli uomini, in generale. La tecnologia futura offre spazi di lavoro oggi inimmaginabili nella loro potenzialità e spesso i tempi entro cui le innovazioni sono realizzate sono quasi sempre inferiori agli originari ipotizzati. Iniziamo dunque un percorso nuovo con fiducia e con la convinzione di avere individuato un nuovo terreno di lavoro e di confronto sociale, in cui i professionisti tra loro e nei rapporti con i cittadini, potranno trovare forte giovamento per le loro attività. Introducendo nuove forme di relazioni economiche, politiche e sociali, la

transizione verso la società dell'informazione può aiutare a far fronte alle sfide di questo secolo e contribuire alla crescita, alla competitività e all'aumento dell'occupazione. La società dell'informazione ridisegna, infatti, progressivamente la natura delle attività economiche e sociali ed ha importanti effetti trasversali su settori di attività sino ad ora indipendenti tra loro. La sicurezza delle reti e dell'informazione è tuttavia una condizione essenziale per l'ulteriore sviluppo di un ambiente commerciale sicuro. La natura complessa della sicurezza delle reti e dell'informazione presuppone che, nel definire le misure politiche in questo campo, le autorità locali, nazionali e, ove opportuno, europee tengano conto di un'ampia gamma di considerazioni politiche, economiche, organizzative e tecniche e siano consapevoli del carattere decentrato e globale delle reti di comunicazione. L'istituzione programmata della futura struttura a livello europeo, relativa ai problemi della sicurezza dell'informazione e delle reti, accrescerebbero la capacità degli Stati membri e dell'Unione europea di far fronte ai principali problemi connessi alla sicurezza delle reti e dell'informazione. In questo terreno di rinnovata fertilità è necessario avere, come il Ministero ha dimostrato di avere, anche del coraggio. E' così necessario pensare ad iniziative innovative, sia nelle strutture che nelle metodologie, per risolvere problemi antichi (la litigiosità umana). Gli strumenti di conciliazione sono in tal senso la prospettiva verso cui incamminarsi per costruire una risposta alle esigenze ricordate.

La conciliazione rappresenta, infatti, nel panorama degli strumenti semplificati di risoluzione delle controversie, l'istituto più diffuso e capace di dare risposte positive all'insieme delle esigenze ricordate. Esempi sono rintracciabili in tutti i settori economici e con modalità organizzative diversificate. Tutte le esperienze sono caratterizzate da alcuni elementi comuni: il basso valore delle controversie ammesse alla conciliazione (20.000 euro, Art. 42 comma n. 2); le procedure estremamente semplici attraverso cui l'istituto si realizza; la gratuità della procedura (Art. 46 comma n. 1); l'uso sempre più generalizzato di nuove tecnologie informatiche. Spesso, infatti, in particolare all'estero, sono state definite procedure di risoluzione attraverso modalità procedurali completamente o parzialmente automatizzate, tali da rendere il procedimento di conciliazione estremamente interessante anche sotto il profilo innovativo del metodo di realizzazione. E spesso la tecnologia informatica ha, inevitabilmente, portato con sé forme di semplificazione non irrilevanti ove, senza condizionare il nucleo fondamentale dei diritti delle parti, sono

state realizzate procedure operative estremamente accessibili . In coerenza con tali riferimenti sono nate in moltipaesì molteplici esperienze di risoluzione semplificata delle controversie; le più significative, anche in quanto coniugano la semplificazione con le nuove tecnologie, sono quelle realizzate con progetti on line, utilizzando questo nuovo linguaggio tecnologico per la soluzione di controversie.

Le ODR. Sono così nate le ODR. Questo acronimo sta per online dispute resolution, ossia risoluzione online delle controversie. E' il modo più facile e innovativo per risolvere i problemi derivanti dalle transazioni via *internet*. Ma è uno strumento sempre più usato per risolvere anche liti *offline*, su materie che non hanno necessariamente a che fare con *internet*. Non vi è ragione per pensare che un buon servizio di on line dispute resolution non si possa applicare anche a casi slegati *dall'e-commerce*. L'ODR è una via semplice e praticabile: permette di cancellare le barriere di tempo e di spazio, consentendo un dialogo tra due parti talmente distanti che per loro non avrebbero senso nemmeno gli strumenti tradizionali dell'ADR, in altre parole la conciliazione o l'arbitrato 'fisici' (faccia a faccia). Nella sua breve storia l'ODR ha già avuto indicative applicazioni sia al mercato *B2C*, *business to consumer*, sia al mercato *B2B*, *business to business*. Soprattutto per quest'ultimo settore è prevedibile una maggiore applicazione degli strumenti dell'ODR: pensiamo ai *web marketplaces*. Si tratta d'ambienti in cui le imprese devono essere garantite ancora più efficacemente sui tempi e sui modi per risolvere eventuali contenziosi.

L'informatica si muta così, da potente strumento per calcolare e misurare, in mezzo per abbattere le distanze fra punti lontani del mondo, ma può subire questa mutazione solo perché arriva a concludere le tradizionali unità di misura entro limiti spaziali e temporali nuovi e diversi rispetto a quelli cui i secoli ci avevano abituato. Non possiamo dunque che arrenderci di fronte all'evidenza di un fatto che ancora suscita il nostro stupore: le macchine hanno ormai ridotto il rapporto spazio - tempo ad una dimensione binaria non più interpretabile con i criteri del sistema metrico decimale, visto che possiamo vedere, parlare, negoziare con soggetti lontani migliaia di chilometri solo per effetto di una quantità di impulsi elettronici che si incontrano a metà strada. Appena cinquanta anni addietro quegli stessi soggetti avrebbero dovuto fisicamente incontrarsi, magari solo attraverso loro mandatari, per raggiungere gli stessi effetti giuridici che quegli impulsi oggi producono: ecco l'intersezione fra tecnologia e diritto

ed ecco il rinnovato interesse del diritto nei confronti della tecnologia, inteso come nuovo capitolo del costante misurarsi della filosofia e della teoria del diritto con la conoscenza scientifica. A questo rinnovato interesse sono state dedicate poche opere d'insieme – prima fra tutte quella di Sheila Jasanoff, *Science at the Bar: Law, science, and technology in America*, (trad. it. *La scienza davanti ai giudici*, Milano 2001) – ed ancor meno monografie di approfondimento su questo o quel settore ed è un peccato che la comunità dei giuristi non abbia ancora inteso fino in fondo come le mutazioni nella conoscenza scientifica e tecnologica implicino necessariamente anche un cambiamento delle regole: sostanziali o processuali che esse siano. Un processo – o meglio un procedimento – che fino a pochi anni addietro si svolgeva secondo la regola dell'Habeas Corpus: tutte le parti dovevano esser presenti in un unico luogo e ad un tempo prestabilito per far valere le loro ragioni, i loro diritti o le loro giustificazioni. Con il processo on line – conciliativo o meno esso sia – l'Habeas Corpus perde la propria fisicità per farsi strumento di informazione in tempo reale e la regolarità dell'istruttoria abbandona le pile di carta per le videate accessibili in tempi e modi dettati da nuove regole tecniche che divengono così anche regole giuridiche.

Una nuova dimensione acquista così anche quell'aspetto del diritto che riguarda le modalità di sua concreta applicazione a singole fattispecie: occorre perciò domandarsi se sia ancora vero quanto andava affermando O. W. Holmes a proposito dell'essenza del diritto (visto come abilità di prevedere tempestivamente ciò che i giudici decideranno) visto che le decisioni saranno sempre più spesso il frutto di misurazioni effettuate da macchine all'uopo rimpinzate di dati quantitativi da combinare secondo criteri matematicamente predeterminati. Holmes potrebbe così apparire superato, non altrettanto Kelsen che vedeva nell'attività giustiziale un modo per regolare in modo eguale fattispecie identiche e in modo diseguale altre fattispecie che eguali non sono.

Alla discrezionalità tecnica tradizionalmente intesa come frutto di scelte valutative compiute da titolari di un potere costituito (il potere giurisdizionale, inteso come funzione pubblica) si viene così a sostituire un concetto che vede la funzione regolatrice come l'esito di operazioni meccanicistiche sempre più spesso predeterminate ed accettate come tali perché ritenute (a ragione o a torto) frutto della complessità e della

completezza del Database ove si pescano le variabili che supportano tali decisioni: il processo telematico non è perciò solamente uno strumento per superare la necessità della compresenza dei suoi protagonisti, ma è anche un diverso modo di fare giustizia rispettando l'uguaglianza di coloro che quella giustizia domandano. Se questo è vero, il procedimento conciliativo e quello "giudiziale" sono destinati a divenire strumenti sempre meno alternativi fra loro, visto che identiche saranno le banche dati cui attingeranno per rispondere alla domanda di giustizia e sarà così superato anche il problema dell'abbandono delle vie giudiziarie tradizionali in nome della regolazione alternativa, per sottolineare la terzietà dei suoi giudici e l'obiettività delle sue pronunce.

CAPITOLO VII

CONSIGLI PER I COLLEGI ARBITRALI

Principi generali. Assunzione delle prove. Norme comuni in materia di formulari. Introduzione della possibilità di una procedura puramente scritta. Assunzione delle prove nel procedimento arbitrale semplificato.

Principi generali.

Lo scopo delle seguenti proposte è quello di fornire un “indirizzo”, rivolto ai singoli collegi arbitrali, il cui significato è semplicemente “*indicativo*”, per spingerli ad adottare, soprattutto per gli arbitrati di valore basso, modalità “semplificate”, anche se necessariamente in sintonia con le norme che abbiamo esaminato. Ciò, ovviamente, in conformità alle disposizioni regolamentari della Camera arbitrale, al fine di limitare l’onerosità del procedimento rispetto al valore esiguo della causa e di rendere il procedimento - per quanto possibile - facilmente fruibile, garantendo, allo stesso tempo, un’efficace tutela giuridica del cittadino attraverso una procedura basata sul principio di legalità.

In tal senso è l’indirizzo all’utilizzo di nuove tecnologie per la risoluzione delle controversie. Ciò, tuttavia, per potersi efficacemente realizzare richiede alcune innovazioni in materia di semplificazione di norme procedurali. Non si tratta ovviamente di modificare *di fatto* il codice di procedura civile, né di derogare dalle norme della regolamentazione, ma di proporre, nella gestione specifica del collegio arbitrale, alcune semplificazioni possibili importanti.. Le possibilità di ulteriore semplificazione della procedura arbitrale ordinaria per creare una corsia “semplificata” interessa tutte le fasi del procedimento (introduzione e svolgimento dello stesso, pronuncia del lodo, liquidazione delle spese processuali, esecuzione della lodo ed eventuale impugnazione dello stesso). La considerevole diminuzione delle spese processuali sarebbe, infatti, accompagnata anche da un notevole risparmio di tempo e d’energie da parte dei contendenti. In questa sede si propongono alla riflessione dei collegi alcune possibili soluzioni di ulteriore semplificazione che i singoli collegi,

nel rispetto della regolamentazione ministeriale e del Decreto legislativo n. 40/06, potranno effettivamente perseguire.

Assunzione delle prove (Art. 27 del Decreto ministeriale). Una questione cruciale per la maggior parte dei procedimenti è la semplificazione delle norme in materia di assunzione delle prove allo scopo di abbreviare i procedimenti riducendone i costi. A tal fine, si potrebbe pensare di limitare i mezzi di prova ammissibili. Per esempio, si potrebbero limitare i mezzi particolarmente costosi (come le consulenze tecniche). Si potrebbero prendere in considerazione le seguenti possibilità:

- Ammissione di dichiarazioni scritte da parte dei testimoni e/o delle parti;
- Conferenze telefoniche e videoconferenze. Anche questa opzione consentirebbe di ridurre le spese di trasferta e offrirebbe inoltre il vantaggio aggiuntivo di stabilire un contatto diretto tra le parti (o i testi). Potrebbe facilitare la valutazione delle prove e offrirebbe la possibilità del controesame. Naturalmente, occorrerebbe predisporre le necessarie infrastrutture tecniche.
- Subordinare l'ammissibilità di taluni mezzi di prova alla discrezionalità del soggetto chiamato a dirimere la controversia.

Per ampliare il più possibile l'ambito d'applicazione del procedimento, per controversie di modesta entità, e per consentirne l'applicazione ai più svariati tipi di contenzioso, una misura opportuna potrebbe essere la previsione di norme flessibili in materia d'assunzione delle prove. Si potrebbe anche pensare di subordinare l'ammissione di specifici mezzi di prova nella fattispecie concreta alla discrezionalità del soggetto decisore che, in tal modo, non sarebbe vincolato dalle norme ordinarie relative all'assunzione delle prove. Di fronte ad un caso specifico, questo potrebbe quindi, in base alla sua formazione e alla sua esperienza, stabilire autonomamente i necessari mezzi di prova ed espletare una procedura che sarebbe più o meno formale secondo le circostanze della fattispecie concreta. Di primo acchito, questa possibilità potrebbe sembrare una scelta d'ampia portata. Occorre chiedersi, tuttavia, se tale soluzione facile e flessibile potrebbe non essere accettabile per la semplificazione e

l'accelerazione del procedimento, visto il valore esiguo della causa. In Germania, è stata applicata con successo. Eventualmente, si potrebbe specificare in modo esplicito che, in ogni caso, il diritto a un processo giusto sancito dall'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e dall'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea deve essere rispettato. Com'è stato fatto in alcuni Stati (es. Scozia e Germania e come è in Italia per l'arbitrato), questa misura potrebbe essere combinata con una limitazione delle possibilità di impugnazione, o con la rinuncia alle stesse. Si potrebbe pensare anche ad una limitazione delle possibilità d'appello ai motivi di diritto e alla violazione di principi fondamentali del giusto processo quali il diritto ad essere sentiti o il divieto d'arbitrarietà.

Norme comuni in materia di formulari. Allegati al presente volume sono riprodotti alcuni formulari che dovranno aiutare l'utente nelle procedure di svolgimento dell'arbitrato. Tali modelli andranno consolidati con l'esperienza e successivamente formalizzati quali riferimenti ordinari per le attività procedurali nella Camera arbitrale. Si dovrà pervenire ad un vero e proprio formulario standard che possa essere compilato in modo molto agevole e che sia limitato agli elementi veramente essenziali faciliterebbe notevolmente l'introduzione del procedimento.

Tali elementi essenziali potrebbero essere i seguenti:

- Indicazione della Camera arbitrale adita e del nome, cognome e indirizzo delle parti;
- Formulazione della domanda, compresa una breve descrizione dei fatti;
- Data e firma.

Lo scopo dovrebbe esser quello di introdurre un formulario che non contenga alcuna informazione particolarmente complessa e di difficile realizzazione (come i riferimenti giuridici o la corretta indicazione della decisione richiesta). Nel caso sia necessario, la Camera attraverso un proprio funzionario potrebbe dare istruzioni alle parti sulle modifiche necessarie da apportare nel corso del procedimento. Per evitare problemi, il

formulario potrebbe essere provvisto d'istruzioni per la compilazione. Si potrebbe anche prevedere l'introduzione di formulari per le altre fasi del procedimento (ad esempio, per la comparsa di costituzione e risposta del convenuto). Questi formulari, allegati al presente studio saranno utili per facilitare il lavoro soprattutto per le parti domiciliate in un luogo diverso da quello della Camera arbitrale. Si dovrebbe valutare l'opportunità di consentire l'uso dei moderni mezzi di comunicazione quali la posta elettronica per l'introduzione del procedimento e per ogni ulteriore comunicazione tra le parti e l'arbitro. Mentre la comunicazione via fax è sempre più accettata dalle autorità giudiziarie, la comunicazione elettronica è possibile soltanto in caso eccezionale e solo attraverso l'uso di speciali sistemi per la trasmissione dei dati. La stessa comunicazione via *e-mail* (anche se ammessa) è problematica a causa delle difficoltà relative alla verifica dell'autenticità dei documenti.

Tenendo conto del quadro legislativo comunitario relativo alle firme elettroniche, l'introduzione di un procedimento mediante posta elettronica potrebbe, tuttavia, diventare più comune nell'immediato. Va altresì osservato che le modalità tecniche di comunicazione rappresentano più una questione generale di procedura che una problematica specifica del procedimento per controversie di modesta entità. Giacché uno degli obiettivi del procedimento di risoluzione delle controversie potrebbe essere quello di consentire alle parti di ottenere una decisione in modo facile ed economico. La rappresentanza da parte di un avvocato non è obbligatoria; in questi casi, infatti, in causa è la parte in prima persona e la rappresentanza di un avvocato è facoltativa. Essa è, tuttavia, *possibile*. Tale quadro sembra soddisfacente, perché il procedimento così definito dovrebbe permettere un facile accesso alla giustizia soprattutto per i "profani" e perché il ricorso ad un avvocato non è ostacolato in alcun modo. La possibilità di essere rappresentati da una persona che non sia un avvocato, che è già prevista in diversi Stati, potrebbe costituire un ulteriore miglioramento e potrebbe interessare in particolare le aziende che, soprattutto in cause relativamente facili, potrebbero farsi rappresentare da un proprio funzionario. In molti casi, le parti non sono rappresentate, in realtà, da un avvocato. Per assistere in modo efficace queste persone, si potrebbe prevedere l'assistenza di un funzionario di cancelleria nell'introduzione del procedimento e, in particolare, nella compilazione del relativo formulario. Tale assistenza potrebbe consentire di evitare i ritardi

provocati dall'incompletezza delle domande e dalle necessarie rettifiche. I "non-avvocati", potrebbero, tuttavia, aver bisogno di assistenza anche nelle successive fasi del procedimento e quindi non debbono essere necessarie dettagliate memorie difensive scritte

La Camera arbitrale deve favorire un completo chiarimento delle questioni di fatto ed assistere le parti soprattutto nelle questioni procedurali. Di conseguenza, per migliorare l'accessibilità dei procedimenti per controversie, si potrebbe prevedere proprio l'obbligo della Camera di istruire le parti. Tale obbligo potrebbe essere molto ampio, ma, ovviamente, dovrebbe essere basato sul presupposto che la Camera deve rimanere neutrale e non può effettuare alcuna indagine d'ufficio.

La possibilità di introdurre le cause iscrivendole a ruolo verbalmente potrebbe completare questa assistenza al "profano" e ridurre le inibizioni di coloro che non hanno molta esperienza nell'interagire con le autorità.

Introduzione della possibilità di una procedura puramente scritta.

Un'opzione che favorirebbe ulteriormente la semplificazione delle norme procedurali è la possibilità di introdurre una procedura puramente scritta (anziché una procedura orale). Nelle cause "facili", questa possibilità potrebbe consentire di ridurre considerevolmente i costi e i tempi necessari per la pronuncia della decisione giudiziale. Nell'ambito della discrezionalità di cui sopra, si potrebbe prevedere che sia il soggetto chiamato a risolvere la questione a stabilire se, in un determinato caso, sia necessario una procedura orale. Anche questa possibilità offrirebbe il vantaggio di una soluzione flessibile adattabile alla fattispecie concreta. Soprattutto nel caso in cui il procedimento per le controversie di modesta entità dovesse essere obbligatorio, si dovrebbe pensare all'opportunità di prevedere una procedura orale obbligatoria su richiesta di una parte, al fine di evitare la violazione delle garanzie processuali di cui all'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e all'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. Nel caso di una procedura facoltativa, le parti potrebbero in ogni caso optare per una procedura orale scegliendo, eventualmente, la procedura ordinaria anche dopo l'introduzione del procedimento. Oltre alla semplificazione del processo, un'altra possibilità

per accelerare la pronuncia della decisione potrebbe essere quella di alleggerire le norme relative al suo contenuto. Si potrebbe pensare, in particolare, di semplificare le norme relative alla motivazione. Questa opzione potrebbe essere accompagnata da un'eventuale limitazione delle possibilità di impugnazione. Nei casi in cui non sia previsto l'appello, la decisione potrebbe essere limitata ai motivi di fatto e di diritto essenziali. Qualora l'appello sia ristretto ai motivi di diritto, potrebbero essere semplificate almeno le norme relative alla valutazione delle prove. Si potrebbe anche considerare l'opportunità di introdurre l'obbligo di presentare un avviso d'appello nel caso in cui la decisione sia stata resa oralmente. Qualora non venga presentato alcun avviso di appello e la decisione diventi definitiva, un'eventuale trascrizione della sentenza potrebbe limitarsi ai fatti essenziali o perfino alle conclusioni. Un termine generale per la risoluzione delle controversie non è previsto in alcuno Stato e potrebbe essere problematico se si tiene conto del variabile grado di complessità dei diversi casi. Inoltre, alcuni fattori che incidono sulla durata del procedimento sono al di fuori del controllo del soggetto chiamato a risolvere il problema (ad esempio, i problemi legati alla notificazione degli atti giudiziari o all'irreperibilità dei testimoni). Nell'ambito della semplificazione delle norme relative al contenuto della decisione, si potrebbe prendere in considerazione l'opportunità di stabilire un termine per la pronuncia del provvedimento. Attualmente, sono previsti termini che vanno da 10 giorni (Spagna) a 28 giorni (Scozia). A seconda della portata della semplificazione in questione, un termine di 14 - 28 giorni potrebbe essere appropriato.

Assunzione delle prove nel procedimento arbitrale semplificato. . Il processo ordinario è fondato sul principio dell'onere della prova. Tale principio è anche un elemento essenziale del procedimento arbitrale. Solo che tale principio non potrà essere acquisito in tutta la sua interezza, dovendo essere integrato dalla possibilità che ha l'arbitro di sopperire all'iniziativa carente della parte, con i poteri ufficiosi nell'acquisizione dei mezzi di prova, nei limiti in cui egli venga a conoscenza di mezzi istruttori che le parti non abbiano indicato come tali o che abbiano ad esempio indicato fuori termine. Ne consegue insomma che l'iniziativa ufficosa dell'arbitro, potrà a nostro avviso consistere :

- nell'acquisizione, nell'ambito dei fatti allegati, di prove che le parti abbiano omesso di indicare;
- nell'acquisizione di prove rispetto alle quali le parti siano decadute per inosservanza dei termini;
- nell'acquisizione, come prove, di elementi di fatto introdotti nel processo dalle parti, quand'anche queste non li abbiano valorizzati come prove.

In tema di arbitrato, l'eventuale delega, da parte del collegio (dinanzi al quale deve avvenire la trattazione della controversia), ad uno solo dei suoi componenti del compito di assumere le prove si traduce in un vizio di costituzione del giudice solo quando l'attività (illegittimamente) svolta dal giudice monocratico abbia carattere sostanzialmente istruttorio - sia tale, cioè, da implicare lo svolgimento di funzioni, se decisorie, certamente valutative, riservate dalla legge al collegio -, e non anche quando detta attività assuma rilievo meramente ordinatorio. In tale ultima ipotesi, pertanto, il vizio è inquadrabile non nello schema della nullità di cui agli artt. 158 ss. cod. proc. civ., ma nella disciplina generale delle nullità di cui all'art. 156 stesso codice, con conseguente sanatoria del vizio "de quo", ex art. 157 cod. proc. civ., in caso di mancata, tempestiva eccezione di esso.

PARTE II

Commento articolo per articolo del Decreto Ministeriale

Premessa. Commento Art. 1 Finalità ed istituzione della Camera arbitrale e degli organismi di conciliazione. Commento Art. 2 Norma organizzativa. Articolo 3 - Competenze della Camera Arbitrale. Commento Articolo 4 - Requisiti professionali degli Arbitri Commento Articolo 5- Elenco degli Arbitri e dei Presidenti. Commento Articolo 6 - Arbitro Unico. Articolo 7 - Collegio arbitrale. Pluralità di parti. Articolo 8 - Incompatibilità del terzo arbitro. Articolo 9 - Requisiti di onorabilità degli arbitri. Articolo 10 - Regole etiche deontologiche. Articolo 11 Comportamento nel giudizio arbitrale. Articolo 12 Correttezza. Articolo 13 Rapporti con gli organi di informazione Articolo 14 - Astensione, ricusazione dell'arbitro e sua sostituzione Art. 15. Decadenza dell'arbitro. Art.16. Responsabilità degli arbitri. 17. Clausola Compromissoria 18. Compromesso. Art. 19 Compromesso per controversia pendente. Articolo 20- Introduzione della domanda arbitrale. Adempimenti finanziari. Articolo 21- Memoria di costituzione del resistente e nomina di arbitro. Sostituzione. Articolo 22 - Dichiarazione di indipendenza degli arbitri. Insediamento del Collegio arbitrale e primi adempimenti. Articolo 23 - Riunione successiva all'insediamento: adempimenti. Art. 24. Natura dell'arbitrato e sede. Articolo 25- Riunioni. Art. 26 Termini operativi Articolo 27 - Assunzione dei mezzi di prova e documenti. Articolo 28 - Transazione nel corso di un giudizio. Articolo 29- Forma della decisione e termine per il deposito del lodo. Articolo 30. Contenuto e deposito del lodo Articolo 31 - Lodo parziale. Articolo 32 - Correzione del lodo. Art. 33. Conservazione degli atti e loro restituzione Art. 34. Informazioni e pubblicazione del lodo Articolo 35 - Convenzione arbitrale e impugnazione. Articolo 36 - Elenco dei periti Articolo 37. Elenco dei segretari Art. 38. Iscrizione negli elenchi dei periti e dei segretari. Articolo 39 - Conservazione degli atti e loro restituzione. Commento art. 40. Art. 41. Certificazione di arbitrato Art. 42. Il Comitato di conciliazione e sue competenze Art. 43. Il procedimento Art. 44. Memoria difensiva Art. 45. Discussione presso il Comitato di conciliazione. Verbale di conciliazione Art. 45. Discussione presso il Comitato di conciliazione. Art. 46 Verbale di conciliazione Art. 47 Disposizioni transitorie

Premessa.

La Camera arbitrale dell'agricoltura fonda i presupposti della sua efficacia sull'art. 832 del codice civile, ossia la norma che valorizza le strutture di risoluzione semplificata delle controversie. Per il caso in cui la convenzione d'arbitrato faccia rinvio a un regolamento arbitrale precostituito (come nel nostro caso), l'articolo 832 dispone che, nel contrasto fra quella e questo, prevalga la convenzione d'arbitrato; precisa, inoltre, che si applica il regolamento in vigore alla data d'inizio del procedimento arbitrale, se le parti non hanno diversamente convenuto.

A garanzia dell'imparzialità del giudizio é disposto che le istituzioni arbitrali di carattere associativo e quelle costituite per la rappresentanza degli interessi di categorie professionali, non possono nominare arbitri nelle controversie fra i propri associati o fra gli appartenenti alla categoria professionale e i terzi. Per realizzare meglio il principio di imparzialità in relazione alle peculiarità dei settori in cui l'arbitro può essere amministrato dalle istituzioni in argomento, la norma prevede che il regolamento può contemplare ulteriori casi di sostituzione e ricusazione in aggiunta a quelli previsti dalla legge.

E' precisato, infine, che se l'istituzione arbitrale rifiuta di amministrare l'arbitrato, la convenzione d'arbitrato mantiene efficacia e il procedimento arbitrale si svolge secondo le regole ordinarie.

Nella fase di redazione del contratto (o nel momento in cui le parti, a controversia già insorta, si accingono a compiere i passi necessari per risolverla), una volta preferita in linea di principio la strada arbitrale rispetto a quella del ricorso al giudizio ordinario, alle parti si presenta una scelta di non trascurabile significato pratico e che riguarda il "tipo" di arbitrato a cui fare riferimento: arbitrato ad hoc o arbitrato amministrato. A seconda delle modalità seguite dalle parti per individuare le "regole del gioco", ci troveremo di fronte ad un arbitrato ad hoc o ad un arbitrato amministrato. Se le norme sono state indicate direttamente nella clausola

arbitrale o nel compromesso, senza quindi alcun riferimento a fonti regolamentari esterne, si tratta di arbitrato ad hoc.

Nel caso in cui le parti abbiano invece fissato le norme indirettamente, attraverso un esplicito richiamo ad un regolamento arbitrale predisposto da una Camera Arbitrale ci troviamo in presenza di un arbitrato amministrato, come nel nostro caso.

Il procedimento ad hoc segue le disposizioni indicate dalle parti nell'accordo arbitrale, integrate - come spesso avviene - dalle regole adottate dagli arbitri prima dell'avvio del procedimento.

E' evidente che tale potere spetta agli arbitri non solo nel caso in cui le parti non si siano affatto preoccupate di dettare una disciplina del procedimento, ma altresì per integrare eventuali loro disposizioni incomplete o poco esaustive. Le parti sono così libere di regolare personalmente le varie fasi della futura procedura arbitrale: potranno cioè scegliere di comune accordo il numero degli arbitri, le modalità di loro designazione, la sede dell'arbitrato, la lingua del procedimento, il diritto applicabile. In altre parole, potranno fissare i vari aspetti dell'arbitrato nel modo più rispondente alle esigenze del caso specifico, amministrando il procedimento direttamente ed in prima persona, senza l'ausilio di organismi permanenti esterni e di regolamenti "preconfezionati"

Nell'arbitrato amministrato (indicato anche come arbitrato istituzionale o preorganizzato), le parti, attraverso un esplicito richiamo contenuto nell'accordo arbitrale, affidano la gestione e l'organizzazione del procedimento ad un organismo permanente e alla disciplina - che si sostanzia in un vero e proprio regolamento - da questo predisposta. La dottrina è pressoché concorde nell'affermare l'esistenza di un vero e proprio rapporto contrattuale fra le parti e gli arbitri, alla formazione del quale partecipa, nell'arbitrato amministrato, l'istituzione. L'istituzione offre infatti i propri servizi sulla base di quanto previsto nel regolamento, dietro pagamento da parte degli "utenti" di un corrispettivo determinato dalla stessa istituzione e portato a loro conoscenza attraverso un tariffario contenuto nel regolamento.

E' evidente che l'effettivo sviluppo dell'arbitrato e della stessa conciliazione dipendono, in parte non secondaria, dalla capacità che il mondo delle professioni e dell'economia in generale, saprà dimostrare nell'organizzare strutture arbitrali in cui le parti possano ritrovarsi nella consapevolezza di operare in un "luogo" professionalmente qualificato, "terzo" rispetto agli interessi in discussione e capace di "assistere" le parti nei momenti fondamentali della procedura.

Ciò premesso, ricordiamo il contenuto generale dei diversi Titoli del Decreto del Ministro dell'agricoltura fondamento del nostro arbitrato amministrato.. Il Titolo I è dedicato ai profili dell'istituzione, organizzazione e della definizione delle competenze. Il Decreto istituisce la nuova Camera definendo la portata operativa. Questa, infatti, coincide con gli atti di competenza Agea e, ove espressamente definito, con gli atti di competenza degli organismi pagatori regionali. Sotto il profilo organizzativo, il Decreto prevede l'istituzione della Camera all'interno delle strutture ministeriali, preoccupandosi solo di definirne possibili profili di maggiore autonomia al fine di garantire la terzietà delle attività di competenza. Il Decreto rispetto alla nomina del responsabile tecnico, con funzioni di Direttore della stessa, prevede requisiti di altissima specializzazione disponendo la necessaria esperienza nella direzione di strutture similari a livello nazionale od europeo. L'art. 3 dispone dettagliatamente circa le competenze della Camera Arbitrale elencando dettagliatamente tutte le attività di sua competenza. Fondamentale appare la garanzia di considerare le risorse umane e finanziarie necessarie quali rientranti nelle ordinarie dotazioni del Ministero.

Il Titolo II è dedicato agli Arbitri. Questo titolo è dedicato alla disciplina afferente i requisiti degli arbitri (art. 4), la composizione e le modalità d'iscrizione presso la Camera arbitrale, la distinzione dell'elenco degli arbitri da quello dei Presidenti (art. 5 comma n. 5). Inoltre il titolo contiene la disciplina dell'arbitro unico, precisando, al comma n. 2 dell'art. 6, che tutte le disposizioni contenute nell'ambito del Decreto e rivolte al Collegio Arbitrale devono intendersi come riferite anche all'arbitro monocratico. E' altresì precisato che la nomina degli arbitri per la parte non pubblica è libera, costituendo l'elenco un vincolo esclusivamente per le nomine di Agea e del Presidente del Collegio. Il titolo disciplina, infine, le modalità di composizione del Collegio in caso di pluralità delle parti anche quando queste sono più di due.

4.3. Il Titolo III è dedicato alla deontologia. Sono norme “ordinarie” presenti in qualsiasi contesto arbitrale. Le norme hanno riferimento al lavoro degli arbitri sia durante che dopo la fine del giudizio. La norma particolare, in attuazione del Decreto legislativo n. 40/2006, è quella riguardante la riconsunzione dell’arbitro e la sua sostituzione. L’art. 14 dispone al riguardo che l’eventuale riconsunzione deve essere proposta dalle parti ed è valutata dalla Camera arbitrale, invece del Tribunale cui con la precedente normativa si doveva necessariamente ricorrere.

Il Titolo IV è dedicato alla Convenzione d’arbitrato. Intanto il richiamo alla convenzione d’arbitrato richiama specificamente una delle innovazioni contenute nel decreto legislativo n. 40/2006 che con tale termine intende riassumere sia il riferimento al compromesso che alla clausola compromissoria. Rispetto alla clausola compromissoria il Decreto ministeriale 20.12.2006 afferma (art. 17) che se in un contratto, convenzione o accordo le parti reputano di inserire la clausola compromissoria, questa deve prevedere che l’arbitrato si svolga ai sensi del decreto legislativo n., 40. La clausola compromissoria può essere inserita, prima dell’insorgere della lite, in atto integrativo o modificativo del predetto contratto, convenzione o accordo. L’inserimento della clausola compromissoria può anche essere proposto nel contesto di un bando od altro atto unilaterale ovvero nel contesto di una domanda del privato ad esso correlata. In tal caso la proposta può essere accettata mediante espressa dichiarazione di volontà . Nel caso di contratto, convenzione o accordo con pluralità di parti stipulanti, la clausola compromissoria è valida ed efficace soltanto se tutte le parti interessate espressamente vi aderiscono. La clausola compromissoria può contenere statuizioni in deroga al Decreto ministeriale. In tal caso l’arbitrato è disciplinato dall’art. 808 ter del c.p.c.. Ossia in tal caso l’arbitrato diviene irrituale e dunque esce dalle strette regole della regolamentazione.

Rispetto al compromesso (art. 18) il Decreto ministeriale dispone che in assenza di clausola compromissoria una controversia insorta e non ancora pendente dinanzi a giudice civile o amministrativo può mediante compromesso essere devoluta ad arbitrato. La conclusione del contratto di compromesso può avvenire anche mediante proposta e separata espressa accettazione, anziché mediante atto unico, purché in forma scritta a pena di nullità. La proposta può essere contestuale alla domanda di arbitrato o con

questa notificata e rimane ferma per i sessanta giorni successivi alla notifica. L'accettazione o il diniego d'accettazione di una proposta di compromesso è, per ciascuno dei destinatari della proposta, atto negoziale libero ed insindacabile. La proposta è revocabile prima che al proponente pervenga l'accettazione. L'accettazione può essere revocata prima che venga a conoscenza del proponente. Il compromesso può essere stipulato anche mediante comunicazione telegrafica, o mediante telescrivente, telefax o messaggio telematico nel rispetto della normativa concernente la trasmissione e ricezione dei documenti teletrasmessi

Il Titolo V è dedicato al Procedimento L'art. 20 dispone le modalità ed i contenuti della domanda arbitrale e la procedura di introduzione della stessa. Dispone, inoltre, (comma n. 3 e seguenti) i relativi profili economici e finanziari. A questo riguardo il Decreto dispone che prima della costituzione del Collegio arbitrale, la parte attrice e' tenuta ad effettuare un deposito infruttifero di importo pari al 3% del valore della controversia, se questo non supera euro 500.000,00 ed al quindici per mille per quanto esso supera detto importo. Il deposito non può essere inferiore ad euro mille o superiore ad euro duecentomila. Il valore della controversia è determinato provvisoriamente dalla camera arbitrale sulla base della domanda di arbitrato. Il deposito e' effettuato presso la Camera arbitrale mediante assegni circolari a favore della stessa. Per quanto eccede euro mille, l'importo del deposito può essere ridotto ad un terzo se per i rimanenti due terzi e' prestata fideiussione bancaria incondizionata della durata di almeno un anno; la spesa per la fideiussione non e' ripetibile. Dal deposito può essere prelevato quanto occorrente per le spese della procedura, comprese quelle alberghiere e di trasporto, mediante eventuali anticipazioni effettuate, in base alla relativa documentazione, ai membri ed al segretario del Collegio Arbitrale. Contemporaneamente alla sottoscrizione del lodo, il Collegio arbitrale determina il compenso dovutogli e quantifica le spese sopportate. Il segretario del Collegio comunica alle parti la richiesta anzidetta e l'importo residuo del deposito. Il collegio applica onorari e oneri del procedimento in ragione del tariffario di cui al decreto ministeriale 5 ottobre 1994, n. 585, e successive modificazioni ed integrazioni, in misura pari ai minimi previsti, eventualmente aumentabili non oltre il 30%, in ragione della sua complessità e, comunque non superiore ai 300.000,00 euro. Il Collegio provvede, tramite il segretario, a tutti gli adempimenti amministrativi o

contabili necessari, versando le somme eventualmente percepite dalle parti presso istituti di credito o deposito di valori autorizzati. I membri del collegio, e gli eventuali periti d'ufficio, a conclusione del giudizio sono tenuti a versare, a titolo di rimborso spese alla Camera arbitrale, il 5 % dei propri compensi.

Il Titolo VI reca le disposizioni di funzionamento. In esso si dispone riguardo la natura dell'arbitrato, le nuove modalità di assunzione dei mezzi di prova su cui si è detto in sede di presentazione generale sia delle modalità di eventuale transazione nel corso del giudizio. In particolare in relazione alle modalità di assunzione dei mezzi di prova si afferma che è ammessa l'esibizione di dichiarazioni scritte provenienti da soggetti terzi rispetto alla controversia. Gli arbitri possono assumere prove testimoniali presso la sede dell'arbitrato o presso il testimone. Se questo rifiuta di comparire, il Collegio ha facoltà di richiedere al Presidente del Tribunale ove ha sede il giudizio arbitrale, che ne ordini la comparizione davanti agli arbitri. Il Collegio arbitrale può, inoltre, ordinare l'esibizione dei processi verbali di polizia giudiziaria o tributaria e dei relativi allegati, nonché rapporti degli organismi di controllo accreditati. Non è ammessa la prova contraria sui fatti oggettivi che sono comprovati da detti processi verbali e rapporti. La querela di falso può essere proposta soltanto dinanzi al giudice ordinario. Il Collegio può richiedere alla pubblica amministrazione le informazioni scritte relative ad atti e documenti dell'amministrazione stessa che è necessario acquisire al giudizio. Il Collegio arbitrale può disporre consulenze tecniche d'ufficio. I periti sono individuati con riferimento agli iscritti nell'elenco. Ciascuna parte può liberamente con riferimento agli iscritti all'elenco nominare il proprio consulente tecnico.

Il Titolo VII è dedicato al Lodo. Il titolo afferente al lodo dispone, in particolare, sulla forma, sul termine del lodo e sul suo contenuto. In riferimento a questo ultimo aspetto il Decreto ministeriale precisa che il lodo deve pronunciarsi su ogni domanda che costituisce il merito della controversia, e deve contenere:

- nome degli arbitri;
- sede dell'arbitrato;
- indicazione delle parti;
- indicazione della convenzione di arbitrato e delle conclusioni delle parti

- succinta esposizione dei motivi;
- dispositivo;
- liquidazione delle spese di procedimento.
- sottoscrizione degli arbitri;
- menzione espressa degli arbitri che non hanno potuto o voluto sottoscrivere il lodo, per la cui validità è comunque sufficiente la sottoscrizione della maggioranza degli arbitri.
- Il lodo dalla data della sua ultima sottoscrizione ha gli effetti di sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria, salvo quanto disposto dalla legge in tema di esecutorietà pronunciata dall'autorità giudiziaria.

Il lodo è comunicato, a cura del segretario, a ciascuna delle parti mediante consegna di un originale, o di copia conforme, mediante plico raccomandato entro 10 giorni dall'ultima sottoscrizione. La parte che intende eseguire il lodo nel territorio della Repubblica italiana deve depositarlo, assieme all'atto contenente la convenzione di arbitrato, presso la cancelleria del Tribunale nella cui circoscrizione ha sede l'arbitrato. Accertata la regolarità formale del lodo il Tribunale lo dichiara esecutivo con decreto. Il lodo reso esecutivo è soggetto a trascrizione o annotazione in tutti i casi nei quali lo sarebbe la corrispondente sentenza. Contro il decreto che nega o concede l'esecutorietà del lodo è ammesso ricorso alla corte d'appello entro trenta giorni dalla comunicazione. La corte, sentite le parti, decide con ordinanza in camera di consiglio.

Il Titolo VIII riguarda le impugnazioni. Questo titolo è molto breve perché in buona sostanza istituito delle impugnazioni è da considerarsi "fuori" dalla procedura arbitrale. La possibile impugnativa del lodo rappresenta un atto appartenente ad altro procedimento. Il Decreto ministeriale vi fa riferimento solo al fine di sottolineare quanto a seguito della recente sentenza della Corte Costituzionale è divenuto patrimonio generale, ossia la possibilità per le parti di rinunciare ex ante alla possibile impugnativa del lodo, quale massima espressione della loro autonomia in materia. Diversamente se seguiranno le ordinarie regole previste dal Codice di Procedura Civile.

Il Titolo IX è dedicato agli ausiliari. Il Titolo si occupa della disciplina riguardante i Periti ed i Segretari dei collegi arbitrali. Per i periti non vi sono particolari novità rispetto alle discipline delle altre Camere Arbitrali,

per i Segretari, data l'importanza che questa figura assume nel sistema proposto dal Decreto ministeriale, se ne da una disciplina sia di natura formale che sostanziale. In particolare si afferma all'art. 37 che i segretari debbono possedere i seguenti requisiti:

- a) essere laureati in economia e commercio, giurisprudenza, sociologia, scienze politiche o laurea dichiarata equipollente, con specifica competenza di natura amministrativa.
- b) diplomati di scuola media superiore con specifica esperienza nelle attività del presente decreto.

Il Titolo X contiene le disposizioni finali, ossia la conservazione degli atti, l'istituzione dell'osservatorio arbitrale e le norme relative alla certificazione di arbitrato.

L'Istituzione dell'Osservatorio risponde all'esigenza di offrire un supporto costante e preciso all'attività dei collegi ed alle valutazioni del Ministero. In tal senso il Decreto precisa che l'attività di osservatorio è effettuata dalla Camera nazionale Arbitrale attraverso l'acquisizione di tutte le pronunce dei giudici penali, civili e amministrativi e dei collegi arbitrali al fine di individuare fenomeni rilevanti ai fini della regolarità, dell'efficienza, dell'economicità dell'azione della Camera, nelle forme e nei modi previsti per l'esercizio delle proprie funzioni. Sulla base dell'elaborazione ed aggregazione degli elementi emersi, la Camera evidenzia l'eventuale sviluppo anomalo del contenzioso. La Camera arbitrale formula apposita comunicazione alla competente direzione del Ministero con l'eventuale segnalazione dei problemi emergenti in relazione ad irregolarità diffuse in particolari ambiti di applicazione della normativa. La Camera arbitrale coadiuva l'attività di supporto al contenzioso ed a tal fine: a) elabora le informazioni ricevute e riferisce al ministero, evidenziando le fattispecie per le quali risulta utile un intervento; b) cura l'esame e la raccolta delle deliberazioni assunte dai Collegi arbitrali, e ne riferisce al Ministero ai fini dell'esercizio della funzione di osservatorio. Il Titolo dispone altresì relativamente alla certificazione di arbitrato, espressamente prevista dal decreto n. 99/04 disponendo che su specifica e separata istanza di parte, il Direttore della Camera, verificata la pendenza del procedimento arbitrale, certifica che la posizione del soggetto istante sarà definita mediante procedimento arbitrale entro il termine ad esso assegnato, e trasmette la certificazione allo stesso per gli usi consentiti dalla legge.

Il Titolo XI è dedicato alla Conciliazione. Il titolo disciplina la procedura di conciliazione prevedendo espressamente che, in tutti i casi in cui il valore della controversia non supera i 20.000 euro, viene fatto luogo a procedimento di conciliazione da esperirsi davanti ad un Comitato di conciliazione, costituito da un rappresentante di A.G.E.A. e dal responsabile del C.A.A. di riferimento, o da un rappresentante delle associazioni di produttori e loro unioni nazionali qualora la normativa comunitaria gli assegni in via esclusiva tali compiti, ovvero dal soggetto interessato e dal Direttore della Camera arbitrale o suo delegato. Sul piano procedurale la conciliazione deve essere attivata entro quindici giorni dalla ricezione della domanda, a firma congiunta delle parti o di una di esse o dei loro procuratori, presso la Camera Arbitrale. La domanda contiene: a) le generalità delle parti ed elezione di domicilio; b) l'esposizione dei fatti, la formulazione dei quesiti e l'indicazione del valore della controversia, comunque inferiore ai 20.000 euro; c) l'indicazione dei mezzi di prova a sostegno delle rispettive richieste; d) l'indicazione eventuale del difensore, con relativa procura alle liti. La domanda di conciliazione deve essere proposta mediante posta elettronica. La Camera provvede ad inviarne copia a tutti i componenti del Comitato di conciliazione, oltre che alle eventuali controparti, ove la domanda non venga congiuntamente proposta. La Camera arbitrale provvede all'indizione della conciliazione.

Il Titolo XII è dedicato alle disposizioni transitorie. Questo titolo determina l'assunzione nella nuova struttura arbitrale definita nel Decreto ministeriale 20.12.2006 di tutti gli elenchi presenti presso la precedente struttura attivata presso Agea. In particolare, la Camera Arbitrale acquisisce e fa proprio l'elenco dei Presidenti dei Collegi arbitrali, degli Arbitri e dei Periti di Agea, istituiti ai sensi della delibera del commissario straordinario di Agea n. 31 del 7 giugno 2002.

Titolo I

Finalità, Istituzione ed organizzazione

Art. 1 Finalità ed istituzione della Camera arbitrale e degli organismi di conciliazione

1. Il presente Decreto ministeriale 20.12.2006 recepisce le novità introdotte in materia di arbitrato e di conciliazione dal decreto legislativo n. 40/06 e disciplina l'istituzione, l'organizzazione ed il funzionamento della Camera nazionale arbitrale in agricoltura e del Comitato di conciliazione, ai sensi dell'art. 17 comma n. 3 del Decreto Legislativo n. 99/2004.

2. Il presente Decreto realizza la semplificazione e la riduzione dei tempi per la risoluzione delle controversie nelle quali A.G.E.A. è parte, definendo modalità operative facilmente accessibili e meno onerose per una loro un'equa, tempestiva e trasparente composizione, mediante il ricorso a strumenti quali l'arbitrato e la conciliazione, alternativi ai giudizi ordinari.

3. Della Camera Arbitrale e del Comitato di Conciliazione possono avvalersi anche le Regioni o gli organismi pagatori da esse eventualmente istituiti, previa sottoscrizione di apposita intesa operativa.

Commento Art. 1.

L'articolo in esame definisce le motivazioni che hanno portato al Decreto ministeriale 20.12.2006 e la competenza della Camera arbitrale. In particolare, il primo comma dà conto del recepimento, da parte del Decreto ministeriale, delle nuove disposizioni del Decreto legislativo n. 40/06. A questo riguardo la prima considerazione da fare riguarda la portata di tale adeguamento; ovvero se, in assenza di espressa disposizione su eventuali profili di innovazione disciplinati dal decreto legislativo n. 40 ma non recepiti dal Decreto istitutivo della Camera, possano comunque ritenersi operanti, in quanto non in contraddizione con la regolamentazione della Camera. La risposta non può che essere positiva nel senso che le novità recepite fanno ovviamente parte della nuova procedura, mentre per quelle non recepite bisogna verificare se le stesse siano "coerenti" con le procedure della regolamentazione della Camera per poterne eventualmente affermare la sussistenza e l'applicabilità. Resta comunque vigente la norma di chiusura del sistema che consente l'applicabilità delle norme del codice di procedura civile per i profili non direttamente disciplinati dalla regolamentazione.

Quello che appare, invece, importante sottolineare è che la nuova normativa del Decreto legislativo n. 40/06 assegna priorità alle regolamentazioni arbitrali rispetto alle stesse norme del Decreto legislativo che sono dunque “superabili” dalla regolamentazione arbitrale. Di conseguenza, qualsiasi questione interpretativa dovesse insorgere, è da risolvere applicando la seguente formula di prevalenza prioritaria:

- Prevale su ogni diversa regolamentazione quella della Camera arbitrale (nel nostro caso il Decreto ministeriale 20.12.2006);
- Si applicano, per i profili non trattati espressamente, purché coerenti con la predetta regolamentazione, le disposizioni del Decreto legislativo n. 40/06;
- A tutte le altre questioni residuali o di “sistema”, si applicano le disposizioni del codice di procedura civile.

Il Comma n. 2 definisce il campo operativo della nuova regolamentazione, individuandone il confine nelle controversie nelle quali è parte AGEA. In verità tale conclusione “riduttiva” deriva solo in parte dai limiti della legge di delega n. 99/2004, peraltro di sicura interpretazione riduttiva. Proviamo a ricostruirne complessivamente i riferimenti normativi specifici.

Il Decreto n. 99 completa le attività istitutive, organizzative e di funzionamento della Camera Arbitrale in agricoltura, attraverso la sua normatizzazione che sana così un possibile vizio istituzionale della precedente strutturazione, retta, come noto, solo da un fondamento di natura amministrativa (deliberazione Agea, approvata in sede di controllo con D.M. 1.7.2002 n. 743).

Occorre, conseguentemente, riflettere attentamente sulla “portata” di tale normatizzazione, ossia quali siano le competenze della Camera Arbitrale e dello Sportello di Conciliazione.

Innanzitutto è necessario ricordare come l’art. 7 comma 7 del Decreto 99/2006 introducendo la nuova competenza relativa al compendio unico, va oltre non solo le competenze di Agea, ma della stessa pubblica amministrazione, facendo riferimento a possibili controversie tra privati cui la camera Arbitrale offrirebbe uno strumento di servizio in caso di bisogno. Al riguardo non può esservi alcun dubbio sulla sostanziale estraneità di Agea da tali competenze; ne consegue che il richiamo al decreto 743/2002 ha esclusivo valore di riferimento ordinamentale ma non conduce ad una identificazione sostanziale. Il Decreto introduce uno

spaccato operativo della Camera nuovissimo che non ha alcun legame né con le precedenti competenze della Camera né con Agea, in generale.

Analoga considerazione deve essere svolta con riferimento al comma n. 9 dello stesso articolo ove si prevede l'applicazione della disciplina complessiva dell'articolo stesso (quindi anche della Camera Arbitrale), anche ai piani di ricomposizione fondiaria e di riordino fondiario promossi dalle regioni, province, comuni e comunità montane. La Camera, così facendosi, è proposta, sotto un profilo di mero servizio, cui gli interessati possono autonomamente decidere di ricorrere. Viene così disegnata una struttura capace di risolvere velocemente una molteplice tipologia di controversia; anche questo profilo di competenza non ha niente a che vedere con le competenze Agea.

A testimonianza della sostanziale diversità tra la Camera prevista dal Decreto n. 99/2004 e la precedente struttura di Agea, è utile altresì ricordare che il comma 1 dell'art. 16 parla espressamente di "crediti vantati ..nei confronti della pubblica amministrazione", non più di Agea, come invece faceva la regolamentazione precedente. La conseguenza più logica è ritenere che lo strumento diventi così idoneo per ogni credito del settore agricolo.

Ugualmente, in sintonia con tale lettura, appare il terzo comma dell'art. 16 che affida non all'Agea ma direttamente agli organi della Camera, la proposta di revisione della regolamentazione. Ciò non può che avere il significato ricordato, di "superamento" del riferimento Agea, perché diversamente non sarebbe comprensibile una proposta di regolamentazione rivolta alle sole attività di Agea, sottratta agli organi ordinari della stessa. In verità il Decreto n. 99/04 ha posto l'onere propositivo sugli organi camerale proprio in considerazione dello sviluppo delle competenze della Camera, non ritenendo più congrua una iniziativa della sola Agea, rispetto alla platea potenziale dei soggetti interessati dalla stessa.

L'art.14 delle disposizioni contenute nel Decreto ministeriale per l'attuazione della PAC. rinvia, al comma 1, alla Camera arbitrale quale risultato dell'attuazione del Decreto 99/2004, non alla Camera ex Agea la competenza alla risoluzione del contenzioso che derivi da questi atti. Il richiamo espresso alle procedure, così come modificate ai sensi del decreto 99, esalta la distinzione tra strumento (Camera) e procedure di risoluzione.

Ulteriore argomento che porta a ritenere come "riduttiva" la limitazione ai

solli atti di competenza Agea, deriva, indirettamente dal Decreto legislativo n.5 del 17.1.2003. L'Approvazione dei decreti attuativi del D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, (Definizione dei procedimenti in materia di diritto societario) attribuisce, infatti, una rilevante competenza alla risoluzione delle controversie societarie a strutture di conciliazione quali quella in discussione. A tal fine, una concezione più ampia dello strumento, avrebbe potuto aprire alla competenza della Camera tutto il settore delle controversie societarie in agricoltura che, dopo il Decreto 99/2004, saranno certamente rilevanti ed importanti, in considerazione della trasformazione delle società agricole. In tal senso, sarà sufficiente condizionare l'operatività di questo settore alle prescritte autorizzazioni del Ministero della Giustizia, per proporre l'operatività della Camera in uno spaccato nuovo ed in prospettiva, importantissimo. Ciò è in linea di totale coerenza con le evoluzioni delle questioni societarie (per le società agricole) realizzate dal decreto 99/2004.

Le conclusioni, sul piano strettamente giuridico, della normativa sul punto della competenza portano ad una concezione della regolamentazione della Camera Arbitrale in armonia con le potenzialità esaminate, costruendo uno strumento generale – seppure, è bene ricordarlo e ribadirlo, volontario – di risoluzione delle controversie, che faccia direttamente capo al Ministero e che abbracci l'operatività di tutti i soggetti vigilati dal Ministero, come, oltretutto, in via preliminare all'elaborazione della regolamentazione, correttamente la stessa Agea aveva proposto. A ciò sarà necessario aggiungere, per i profili afferenti il compendio unico ex decreto 99/04, i privati interessati a tali profili, oltre che Regioni ed enti locali per le questioni riguardanti i piani di ricomposizione fondiaria e di riordino fondiario, ed in prospettiva, per le questioni societarie, tutti i soggetti interessati.

Probabilmente il Ministero più che da valutazioni giuridiche è stato “condizionato” da valutazioni di merito: ossia non ingolfare sul nascere lo strumento, riservandosi di intervenire per i profili ricordati successivamente alla luce dei possibili sviluppi del lavoro della Camera.

Da ciò non può derivare alcun possibile pericolo in termini generali ai limiti della tutela giurisdizionale, in quanto il ricorso a tale strumento di risoluzione è volontario, deve essere condiviso da tutte le parti, e può essere valutato caso per caso. Non è detto, infatti, che un ente che decida di adottare le procedure di risoluzione sia poi tenuto sempre e comunque a

realizzarle, ben potendo decidere che quella specifica misura o intervento non è conveniente od utile sottoporlo a tale risoluzione semplificata. Ne deriverà semplicemente che quella misura o quell'intervento seguiranno le vie tradizionali. Ciò che lo strumento realizza - è bene averne chiara consapevolezza - è dunque esclusivamente una possibilità concreta e positiva cui tuttavia tutti i soggetti interessati (pubblica amministrazione e privati) devono convenire di aderire su un piano generale e nei singoli casi di riferimento. L'unico "vincolo" per la pubblica amministrazione deriva esclusivamente dal fatto che se si introduce in un bando tale modalità di risoluzione ed il privato vi aderisce è necessario farvi ricorso. Niente di più, o di diverso.

Sicuramente su questo punto bisognerà, in relazione ai progressi strutturali della Camera, procedere ad implementarne le competenze e le possibili attività che, arricchendone il profilo, gli consentiranno anche di perseguire efficacemente l'obiettivo dell'autonomia finanziaria della struttura.

In questo comma, oltre la competenza, è definita la finalità fondamentale dell'istituzione della Camera, ossia la possibilità di dar corso a modalità operative facilmente accessibili e meno onerose per una loro un'equa, tempestiva e trasparente composizione, mediante il ricorso a strumenti quali l'arbitrato e la conciliazione, alternativi ai giudizi ordinari. Si tratta di principi in larga parte ricollegabili ad indirizzi europei. Il Libro verde relativo ai modi alternativi di risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale, è, infatti, un punto di riferimento fondamentale per tali attività.

Nel dare seguito al piano d'azione di Vienna ed alle conclusioni del Consiglio europeo di Tampere, il Consiglio dei ministri Giustizia e affari interni aveva invitato la Commissione a presentare delle proposte operative sui modi alternativi di risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale diverso dall'arbitrato, per "fare il punto della situazione esistente e per lanciare un'ampia consultazione ai fini della preparazione delle misure concrete da adottare. La priorità doveva essere data alla possibilità di stabilire dei principi fondamentali, in generale e in settori specifici, che fornivano le garanzie necessarie affinché la composizione delle controversie da parte d'istanze extragiudiziali assicurino il livello di sicurezza richiesto nell'amministrazione della giustizia".

Le domande fondamentali vertono sugli elementi decisivi dei vari modi alternativi di risoluzione delle controversie, quali la questione delle clausole di ricorso a tale procedura, il problema dei termini di prescrizione, l'esigenza di riservatezza, la validità dei consensi, l'efficacia degli accordi scaturiti da tali procedure, la formazione dei terzi, il loro riconoscimento, il regime di responsabilità applicabile. A livello Europeo si tende a distinguere due grandi categorie di modi alternativi di risoluzione delle controversie a cui possono ricorrere i cittadini per risolvere le proprie controversie:

a) Le procedure in cui il terzo aiuta le parti a trovare un accordo, senza però assumere una posizione formale sulla soluzione da dare eventualmente alla controversia. La Commissione ha preso un'iniziativa volta a fare in modo che le procedure extragiudiziali di risoluzione delle controversie in materia di consumo osservino una serie di principi. Ha, infatti, pubblicato, il 4 aprile 2001, una raccomandazione che riguarda le procedure in cui il terzo non assume una posizione ma si limita ad aiutare le parti a trovare da sole tale soluzione. Questa raccomandazione enuncia quattro principi: imparzialità, trasparenza, efficacia e equità.

b) Le procedure in cui il terzo trova lui stesso una soluzione che poi presenta alle parti. La Commissione ha preso un'iniziativa volta a fare in modo che queste procedure osservino una serie di principi individuati nella raccomandazione 30 marzo 1998, che riguarda le procedure in cui il terzo decide della controversia, in modo vincolante o meno per le parti. Questa raccomandazione riguarda altresì l'arbitrato relativo a controversie in materia di consumo definendo i sette principi minimi seguenti: indipendenza, trasparenza, contraddittorio, efficacia, legalità, libertà e rappresentanza. Gli Stati membri sono stati indotti a stilare un inventario degli organismi responsabili per la risoluzione extragiudiziale delle controversie di consumo, che considerano conformi alla raccomandazione della Commissione. Queste liste nazionali sono state comunicate alla Commissione, e si possono consultare sulle pagine web della Direzione generale per la salute e la tutela dei consumatori (DG SANCO).

La Commissione europea ha inoltre provveduto alla creazione di due reti europee di istanze nazionali il cui obiettivo comune è quello di facilitare l'accesso alle procedure extragiudiziali per la risoluzione delle controversie

transfrontaliere, nel caso in cui il professionista sia stabilito in uno Stato membro diverso da quello in cui risiede il consumatore. Queste due reti perseguono lo stesso obiettivo ma non funzionano in modo uguale:

a. La rete europea extragiudiziale "EEJ-Net" è una struttura d'assistenza e d'informazione dei consumatori, composta di punti di contatto nazionali, istituiti in ciascuno degli Stati membri, oltre che in Norvegia e in Islanda. Ogni punto di contatto fa da collegamento per le informazioni ai 400 organi per i quali gli Stati membri hanno considerato che fossero soddisfatti i requisiti di cui alle due raccomandazioni della Commissione, relative ai principi applicabili agli organi responsabili per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in materia di consumo.

b. La rete per la risoluzione extragiudiziale delle liti transfrontaliere in materia di servizi finanziari "FIN-NET" collega invece la trentina di organismi nazionali competenti per la risoluzione extragiudiziale delle controversie in questo settore che soddisfano i requisiti di cui alla prima raccomandazione della Commissione. FIN-NET consente ai consumatori che si trovano di fronte ad un problema nel settore dei servizi finanziari (banche, assicurazioni, organismi d'investimento) di accedere direttamente ad un mezzo di risoluzione extragiudiziale delle controversie

La diffusione di forme semplificate di risoluzione delle controversie a livello europeo è sempre stata auspicata dall'Unione Europea, inizialmente attraverso l'adozione di una Comunicazione e di una Raccomandazione in materia di risoluzione extragiudiziale delle controversie e successivamente, attraverso l'emanazione di una poderosissima deliberazione del Consiglio d'Europa. Questi atti hanno concretamente determinato i presupposti "deontologici", morali ed operativi cui riferire l'organizzazione di qualsiasi soggetto deputato alla risoluzione delle controversie in via semplificata.

La comunicazione che prende le mosse dai principali fattori che ostacolano l'accesso dei consumatori alla tutela giurisdizionale (il costo e la durata eccessiva delle procedure) individuava tre possibili soluzioni:

- a) la semplificazione e l'accelerazione delle procedure giudiziarie per controversie di valore non elevato, con ampio ricorso alla conciliazione;

b) il miglioramento della comunicazione tra imprese e consumatori tesa a favorire soluzioni amichevoli delle controversie (anche attraverso l'adozione di formulari di reclamo uniformi in ambito comunitario);

c) la creazione di procedure extragiudiziali di conciliazione e arbitrato riservate ai consumatori.

La Raccomandazione stabiliva conseguentemente alcuni principi fondamentali di riferimento cui dovrebbero uniformarsi gli organismi investiti di tali procedure extragiudiziali: l'indipendenza dell'organismo, la trasparenza, il contraddittorio, l'efficacia, la legalità, la libertà e la rappresentanza. In particolare sotto il profilo della libertà dell'accesso, intesa quale facoltatività dello stesso, ha avuto modo di intervenire in numerose occasioni, anche se con profili diversi la Corte Costituzionale.

Questi principi sono costantemente applicati dalla Commissione e hanno caratterizzato una vasta diffusione d'organismi d'ADR in diversi paesi europei. Ciononostante, le statistiche sulla soddisfazione degli utenti, riguardo all'accesso alle procedure extragiudiziali di soluzione, sono ancora solo moderatamente positive.

Il terzo comma dell'articolo prevede la possibilità per le Regioni (il riferimento è ovviamente a quelle che si sono dotate di un autonomo organismo pagatore) di utilizzare le procedure stesse. Si tratta di una disposizione importante che parifica queste realtà a quelle direttamente gestite da AGEA e, soprattutto mette gli operatori di queste regioni nella condizione di poter usufruire di questa nuova modalità di risoluzione e di poter garantire le imprese interessate da eventuali procedimenti esecutivi godendo i benefici che il decreto legislativo n. 99/04 ed il regolamento della Camera espressamente all'art. 41 enuncia sotto la definizione di certificazione dell'arbitrato. Oltretutto la concreta possibilità di utilizzare l'arbitrato per tutti i profili ultronei già ricordati oltre le competenze Agea, è possibile solo nell'ambito della regolamentazione standard proposta dal Ministero. Le modalità di tale utilizzazione sono, invero, tutte da "inventare" d'intesa tra Camera arbitrale e singoli organismi pagatori, per un verso e Ministero e regioni dall'altro. Probabilmente, nell'ottica di

semplificazione, un protocollo d'intesa potrà utilmente essere stipulato tra le amministrazioni interessate.

Art. 2. Norma organizzativa

1. La Camera Arbitrale e' struttura costituita presso il Ministero delle politiche agricole e forestali, in attuazione del decreto del Presidente della Repubblica 23 marzo 2005, n. 79, con particolari autonomie funzionali ed organizzative atte a garantirne la necessaria indipendenza nella gestione delle procedure di contenzioso o di conciliazione.

2. La Camera arbitrale è diretta da un responsabile tecnico, con funzioni di Direttore della stessa.

3. Il Direttore, è nominato con apposito Decreto dal Capo Dipartimento delle politiche di sviluppo ed e' individuato tra soggetti che abbiano maturato comprovata esperienza professionale nella organizzazione ed amministrazione di strutture appositamente dedicate alla risoluzione di controversie e dura in carica per cinque anni, salvo conferma. Il Direttore deve avere comprovata esperienza nell'organizzazione di analoghe esperienze a livello nazionale o europeo.

4. Il Direttore è scelto tra:

a) Professori universitari di ruolo nelle materie giuridiche;

b) Avvocati con specifica e consolidata competenza in materia di giustizia arbitrale e di composizione extragiudiziale delle controversie;

c) Dirigenti di ruolo dello Stato.

5. Il Direttore provvede alla emanazione dei provvedimenti strettamente necessari per garantire l'efficiente amministrazione del giudizio arbitrale, nonché per l'attuazione ed il funzionamento dello Sportello di conciliazione e riferisce periodicamente in ordine all'attività svolta al Capo Dipartimento.

6. Il Dipartimento delle politiche di sviluppo, in adempimento al combinato disposto dal decreto del Presidente della Repubblica 23 marzo 2005, n. 79, e dal decreto ministeriale 5 agosto 2005 e successive modificazioni, pone a disposizione della Camera Arbitrale il personale, gli uffici, le strutture e le risorse necessarie per l'assolvimento dei compiti ad essa attribuiti anche sulla base di un piano definito di intesa con il Direttore della Camera arbitrale.

7. Con Decreto del Ministro delle politiche agricole e forestali di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, viene stabilito il compenso annuale

omnicomprensivo del Direttore della Camera Arbitrale, nell'ambito degli ordinari stanziamenti del Ministero.

8. Se dipendente pubblico, il Direttore può essere posto in aspettativa, ai sensi dell'art. 19 comma n. 6 del Decreto legislativo 165/2001 e successive modificazioni, ove ciò sia consentito nell'ordinamento dell'ente di provenienza, per il tempo necessario all'espletamento dell'incarico

Commento Art. 2

Il primo comma dell'articolo in esame definisce la collocazione della struttura nell'ambito delle strutture del Ministero delle politiche agricole e forestali. Ciò costituisce un'innovazione di rilievo rispetto all'originaria istituzione e collocazione della struttura camerale presso AGEA; in tal modo si era concretizzata un'oggettiva situazione di "conflitto d'interessi" tra il soggetto AGEA (parte in causa) e la Camera arbitrale che era collocata presso AGEA stessa. La nuova strutturazione e collocazione presso il Ministero assicura piena indipendenza da questo punto di vista, anche alla luce delle disposizioni che garantiscono un'effettiva autonomia della Camera rispetto allo stesso Ministero; infatti, nonostante che di questa costituisca, in senso lato, struttura di riferimento, gode, sulla base della norma organizzativa, di un'autonomia diversa da quella delle ordinarie strutture ministeriali. Lo spessore di tale autonomia si misura sotto molteplici profili: organizzativi, di spesa, di reperimento del personale ecc. D'altra parte, la Camera doveva necessariamente avere forti caratterizzazioni in termine d'autonomia quale garanzia della necessaria terzietà della struttura rispetto a tutti gli interessi in discussione (Art. 2 comma n. 1 " *La Camera è struttura con particolari autonomie funzionali ed organizzative atte a garantirne la necessaria indipendenza nella gestione delle procedure di contenzioso o di conciliazione*").

Il secondo comma dell'articolo 2 individua nel Direttore della Camera arbitrale l'unico soggetto responsabile sia sul piano organizzativo sia sul piano operativo. Anche questa è una diversità non secondaria con l'originaria disposizione che prevedeva la presenza sia di un Presidente della Camera arbitrale" il cui ruolo in realtà non è mai stato chiaro. Egli, infatti, garantiva un raccordo tra la Camera arbitrale ed il Consiglio di amministrazione di AGEA, ossia proprio ciò quello che sarebbe stato necessario evitare per garantire l'assoluta indipendenza della Camera arbitrale. Con questa nuova previsione si trancia definitivamente ogni

questione individuando un solo responsabile tecnico che senza alcun compromesso garantisce e risponde dell'assoluta indipendenza della Camera. Oltretutto, la nomina, al fine di accentuare il significato esclusivamente tecnico della carica stessa, è rimessa al Capo dipartimento delle politiche di sviluppo del Ministero.

Il terzo comma dell'articolo individua i requisiti necessari per ricoprire tale incarico: Al Direttore si richiede un'esperienza diretta in questa materia di livello europeo o nazionale, proprio per garantire il massimo di professionalità ed il massimo di indipendenza.

I compiti del direttore sono individuati chiaramente, anche se sinteticamente dalla norma e consistono, semplicemente: “nell’emanazione dei provvedimenti strettamente necessari per garantire l’efficiente amministrazione del giudizio arbitrale, nonché per l’attuazione ed il funzionamento dello Sportello di conciliazione”. Parole e contenuti chiarissimi che affidano al direttore compiti di natura esclusivamente “organizzativa” e di impegno efficace nella guida degli strumenti affidati, limitandone i compiti alla stretta necessità di garantire l’efficiente amministrazione del giudizio. Il significato della norma è nel senso di escludere tassativamente che il Direttore possa esplicare competenze non direttamente riconducibili alla finalità ricordata. Oltretutto, ponendone la nomina a carico di una struttura del Ministero, si chiarisce che la carica non rientra tra le “strutture politiche”(non sarebbe potuto essere diversamente) e, conseguentemente, non è soggetta alle decadenze connesse ad eventuali cambi di riferimenti generali. La carica dura, infatti, cinque anni ed è confermabile in via esclusivamente amministrativa. Occorre al riguardo domandarsi quali siano i limiti per l’eventuale rimozione diversi dalla giusta causa. Il Ministro, infatti, è chiamato ad occuparsi di questa struttura solo al fine di determinare, d’intesa con il Ministro dell’economia e delle finanze, il compenso annuale omnicomprensivo del Direttore della Camera Arbitrale che, se dipendente pubblico, può, su richiesta, essere posto in aspettativa per il tempo necessario all’espletamento dell’incarico stesso. Dell’aspettativa occorre riflettere se dipende dalla volontà del Direttore darvi corso, ovvero dalla volontà del Ministero all’atto della nomina. L’interpretazione è chiaramente nel senso di ritenere che è esclusivamente il Direttore a valutare, ai fini di garantire “l’efficiente amministrazione del giudizio” se debba o meno farsi ricorso a tale modalità e con quali contenuti di tempo. Qualora avesse voluto imporre, o mettere ad assoluta discrezione

del Ministero tale valutazione, la norma non avrebbe previsto la possibilità della modalità ma l'obbligo di praticarla.

Articolo 3 - Competenze della Camera Arbitrale.

1. La Camera Arbitrale ha competenza sull'arbitrato e sulla conciliazione di controversie nelle quali A.G.E.A. e' parte, che concernono crediti od obbligazioni non sottratti alla disponibilità delle parti.

2. Possono essere devolute ad arbitrato, ai sensi del presente Decreto Ministeriale, le controversie di valore non inferiore ad euro ventimila tra AGEA ed Imprenditori agricoli, o soggetti con essi condebitori o corresponsabili.

3. La Camera arbitrale:

- a) Cura la tenuta degli elenchi degli arbitri e dei periti, verifica i requisiti per l'iscrizione in tali elenchi, riceve le domande di iscrizione e cancellazione ed accerta gli altri fatti che comportano la cancellazione; cura inoltre la tenuta dell'elenco di disponibilità dei segretari;*
- b) definisce ed aggiorna il codice deontologico;*
- c) riceve dalla parte interessata la domanda di arbitrato e di conciliazione e ne verifica la conformità ai requisiti previsti dal presente decreto;*
- d) verifica la regolarità delle comunicazioni a tutte le parti interessate, nella più scrupolosa osservanza del principio del contraddittorio;*
- e) riceve la nomina degli arbitri indicati dalle parti, riceve e valuta l'eventuale concorde indicazione del Presidente, pone in essere gli ulteriori atti per la costituzione di ogni collegio arbitrale, per la ricusazione e sostituzione degli arbitri e del relativo presidente;*

- f) riceve un originale del lodo e lo custodisce per i cinque anni successivi, insieme con il fascicolo d'ufficio e con i relativi atti e documenti;*
- g) assume le iniziative opportune per la riunione o la trattazione congiunta di più vertenze connesse, e nel caso di riunione può disattendere le concordi indicazioni di cui alla lettera e);*
- h) fornisce, se richiesta, supporto anche logistico ai collegi arbitrali; contestualmente all'insediamento assegna ad ogni collegio o arbitro il segretario;*
- i) riceve in deposito i compensi dovuti ai collegi arbitrali e li amministra secondo le disposizioni del presente decreto; non risponde in caso d'inadempimento delle parti.*
- j) svolge le attività relative alla conciliazione;*
- k) svolge gli altri compiti attribuiti dal presente decreto;*

Commento art. 3

L'articolo in questione al comma 1 precisa la natura di AGEA quale parte essenziale sia del giudizio arbitrale, sia delle procedure conciliative, con riferimento alla fattispecie dei crediti od obbligazioni non sottratti alla disponibilità delle parti. Abbiamo già rilevato nel commento all'art. 1 come tale conclusione non è l'unica possibile e che, anzi, in futuro bisognerà arricchire le competenze della Camera con tutti i profili che il decreto legislativo n. 99 espressamente affida alla competenza della stessa.

Il comma secondo individua il confine tra le attività arbitrali e quelle di conciliazioni, disponendo che possono essere devolute ad arbitrato le controversie di valore non inferiore ad euro ventimila tra AGEA ed Imprenditori agricoli, o soggetti con essi condebitori o corresponsabili. Il discrimine tra lo strumento arbitrale e quello conciliativo è dunque

esclusivamente di natura economica. Il valore della controversia è, in caso non fosse chiaro dalla domanda attrice, rimessa alla Camera arbitrale in via definitiva. In questo caso la valutazione della Camera è definitiva, diversamente da quanto definisce il valore da attribuire al ricorso arbitrale che avviene in via provvisoria, in quanto dalla valutazione dipende la possibilità o meno di percorrere la via conciliativa.

Nel terzo comma dell'articolo sono dettagliatamente previste le numerose attività di competenza della camera. Vediamole dettagliatamente. In primis, cura la tenuta degli elenchi degli arbitri e dei periti, verifica i requisiti per l'iscrizione in tali elenchi, riceve le domande di iscrizione e cancellazione ed accerta gli altri fatti che comportano la cancellazione; cura inoltre la tenuta dell'elenco di disponibilità dei segretari. Ossia compie tutte le operazioni utili a definire l'incardinamento dei professionisti coinvolti nelle attività di arbitrato o di conciliazione siano essi arbitri, periti o segretari dei collegi arbitrali. La Camera "dialoga" con i professionisti attraverso il sito della stessa in cui pubblica le notizie di generale interesse e le scadenze di comune riferimento.

La Camera provvede alla definizione ed all'aggiornamento con proprio atto del codice deontologico previsto dal decreto in esame. Questa disposizione non è tecnicamente inappuntabile, in quanto sembrerebbe prefigurare una competenza della Camera alla definizione del Codice deontologico, che invece, giustamente, è direttamente disposto dal Decreto ministeriale. Meglio sarebbe stato disporre che la Camera realizza gli "eventuali" aggiornamenti del codice la cui disciplina è già realizzata direttamente dalla regolamentazione in esame e non attribuire, cosa non possibile, la definizione "originaria" del codice in capo alla stessa. In ogni caso la disposizione contiene una evidente "delega" di competenza alla Camera arbitrale che, in una interpretazione, dovrebbe procedere alla redazione originaria del codice deontologico, in altra interpretazione dovrebbe provvedere agli eventuali aggiornamenti. Probabilmente la norma ha voluto semplicemente disporre che la Camera determina e definisce, in aggiunta al contenuto già normato, le specifiche modalità operative necessarie a garantire il pieno successo delle disposizioni.

La Camera, come qualsiasi struttura giudiziaria ordinaria, riceve dalla parte interessata la domanda di arbitrato e di conciliazione e ne verifica la conformità ai requisiti previsti dal Decreto. Ossia, compie un mero esame di conformità della domanda proposta ai requisiti formali previsti dalla

regolamentazione del Ministero per la predisposizione della stessa, del rispetto dei termini di riferimento. Valuta, inoltre, l'effettiva arbitrabilità della questione proposta. A questo riguardo deve ricordarsi che la nuova stesura dell'art. 806 operata dal Decreto legislativo n. 40/06, propone notevoli novità rispetto a quella precedente, rispondendo anche positivamente ad alcuni problemi che nel passato avevano preso rilevanza sulla base della vecchia definizione. La norma attua un punto fondamentale della legge di delega, prevedendo, come unico e sufficiente presupposto dell'arbitrato, la disponibilità dell'oggetto, salvo espresso divieto di legge. In particolare, è stato chiarito che l'oggetto dell'arbitrato è qualsiasi controversia che non abbia per oggetto diritti indisponibili. In caso di dubbio sulla portata della convenzione arbitrale, la stessa si deve interpretare nel senso che la competenza degli arbitri si estende a tutte le controversie che derivano dal contratto o dal rapporto cui la convenzione si riferisce. Sarà di competenza quindi del collegio arbitrale e non dell'autorità giudiziaria ordinaria risolvere gli eventuali problemi interpretativi, raggruppando le decisioni di tutte le questioni connesse alla controversia principale.

Risulta chiaro che la regola è quella dell'arbitrabilità, mentre l'eccezione è quella della non arbitrabilità, così come la regola è la libertà riconosciuta dall'ordinamento è l'eccezione ne è il limite. Con la conseguenza che le limitazioni devono essere interpretate in senso restrittivo, proprio per favorire la via della arbitrabilità, con riguardo alle ipotesi di incerta qualificazione. Fra i diritti indisponibili per legge, si possono annoverare quelli che coinvolgono interessi di carattere pubblicistico, o terzi: Prima di analizzare alcuni settori piuttosto problematici, sono necessarie alcune generali precisazioni. Innanzitutto, occorre chiarire, per quanto possibile, il rapporto fra indisponibilità del diritto e sussistenza, in determinate materie, di una normativa inderogabile. Si è, infatti, opportunamente precisato che l'inderogabilità delle norme poste a tutela di determinati interessi, o della parte più debole, non implica necessariamente l'indisponibilità delle situazioni giuridiche soggettive che vi sottendono. Un esempio è costituito dalle locazioni urbane, in relazione alle quali vi è un ampio settore di arbitrabilità, benché si sia in presenza di norme inderogabili che non possono essere disattese neppure dagli arbitri. La stessa materia del lavoro è passata, gradualmente, dalla severa coincidenza fra inderogabilità e indisponibilità, ad una visione di maggiore elasticità, nella quale la tutela

degli interessi deboli fa da contraltare all'ammissibilità di altri strumenti di risoluzione delle controversie: esemplare è, al proposito, la distinzione che il legislatore effettua fra inderogabilità della normativa e indisponibilità del diritto ai fini della sanzione, che per la prima, ex art. 2113 c.c., è l'annullabilità del titolo. In secondo luogo, ai fini della compromettibilità, viene in gioco l'applicazione dell'art. 1972 c.c., in base al quale, mentre la transazione su titolo illecito è nulla, quella su titolo nullo è semplicemente annullabile. La norma distingue fra cause di nullità che derivano dall'illiceità del contratto, e altre cause di nullità, che, secondo una terminologia invalsa in dottrina, sono dette di semplice «illegalità». Viene in tal modo superato l'approccio analitico della norma previgente, dal cui riferimento alla disciplina della transazione, peraltro, era desunto per l'appunto l'indisponibilità dell'oggetto quale elemento indefettibile dell'arbitrabilità della controversia. La disponibilità va riferita al diritto azionato, non alle questioni che si pongano nel percorso logico-giuridico della decisione, salvo si tratti di questioni che per legge debbano essere decise con autorità di giudicato.

In altre parole la Camera non entra minimamente nel merito proposto, né in tal senso propone adeguamenti od altro. Verifica, invece, la regolarità delle comunicazioni a tutte le parti interessate, nella più scrupolosa osservanza del principio del contraddittorio, garantendo cioè che tutte le parti interessate siano state effettivamente coinvolte ed abbiano avuto corretta comunicazione dell'avvio della procedura arbitrale. La Camera assume le iniziative opportune per la riunione o la trattazione congiunta di più vertenze connesse. Sotto questo profilo è esclusivamente la camera il soggetto competente; spesso succede tuttavia che, nei casi di dubbia connessione, che la camera procede più che ad una formale connessione, ad un affidamento "unico" ad uno stesso collegio in modo tale che, eventualmente, questo possa nel corso dell'esame procedere anche direttamente alla "unificazione" della trattazione. Di ciò, ovviamente, non essendo la Camera il soggetto che "definisce" i collegi, ma le parti interessate, il Direttore della Camera darà notizia all'atto della formazione del collegio lasciando comunque alle parti la valutazione ultima della soluzione da dare alla questione.

La Camera riceve la nomina degli arbitri indicati dalle parti, e prende atto dell'eventuale concorde indicazione del Presidente; pone in essere gli

ulteriori atti necessari per la costituzione dei collegi arbitrali; valuta le ipotesi di riconsunzione e sostituzione degli arbitri e del relativo presidente. Sulla riconsunzione in particolare, è bene rilevare che la camera è investita della valutazione dal Presidente del Collegio di riferimento su ricorso della parte che lamenta il sussistere dei presupposti della riconsunzione.

Ricevuta la nomina dell'arbitro di parte con la domanda introduttiva e con la successiva adesione all'arbitrato da parte di AGEA con relativa nomina dell'arbitro di parte pubblica, realizzata con riferimento all'elenco degli arbitri presente presso la Camera arbitrale, il Direttore od un suo sostituto a ciò abilitato, convoca i soggetti per la costituzione del collegio. Il Direttore verifica in via preventiva la legittimità della nomina e riceve la conseguente dichiarazione di indipendenza. La Camera provvede a fornire alle parti tutte le informazioni utili o da queste richieste, per la definizione della nomina del presidente del collegio che può avvenire o recependo la loro concorde individuazione di un nominativo tra i soggetti iscritti presso l'elenco dei presidenti; o, in caso di loro disaccordo, procedendo all'estrazione a sorte del nominativo di un professionista che svolge le funzioni di presidente. In un modo o nell'altro si procede alla nomina del Presidente del collegio. Così facendosi si sono determinate le condizioni necessarie per iniziare le attività arbitrali vere e proprie. La Camera è, dunque, in grado di convocare un primo incontro tra gli arbitri (compreso il Presidente come sopra individuato) in cui procedere all'insediamento del collegio arbitrale stesso. Al momento dell'insediamento del Collegio la Camera comunica al collegio arbitrale la propria nomina del segretario del collegio per l'espletamento, di tutte le incombenze a questi attribuite. Fornisce, se richiesto, supporto anche logistico ai collegi arbitrali. La Camera riceve in deposito i compensi dovuti ai collegi arbitrali e li amministra secondo le disposizioni previste dal decreto; non risponde in caso d'inadempimento delle parti.

Al termine dei lavori del Collegio arbitrale riceve, a cura del segretario del collegio, un originale del lodo e lo custodisce per i cinque anni successivi, insieme con il fascicolo d'ufficio e con i relativi atti e documenti. Sarà quindi compito dei segretari definire tutte le pendenze amministrative, finanziarie oltre che fiscali, prima della definitiva chiusura dei lavori del Collegio.

La camera arbitrale, in caso di procedura conciliativa, svolge tutte le attività istruttorie previste dal Decreto dal Titolo XI all'art. 42 e seguenti , che in sede di commento a tale articolo compiutamente esamineremo.

Titolo II

Gli arbitri

Articolo 4 – Requisiti professionali degli Arbitri

1. Possono essere iscritti nell'elenco degli arbitri i soggetti appartenenti alle seguenti categorie:

a) Avvocati con almeno cinque anni di iscrizione all'Elenco degli Avvocati ed in possesso di specifica, documentata competenza in diritto comunitario, amministrativo e/o civile nelle materie oggetto di giudizio arbitrale;

b) Professori universitari di ruolo nelle materie giuridiche, con specifica documentata competenza in diritto comunitario, amministrativo e/o civile nelle materie oggetto di giudizio arbitrale;

c) Magistrati amministrativi e contabili, con qualifica non inferiore a Consigliere di Stato o equiparata ed Avvocati dello Stato;

d) Dirigenti del Ministero delle politiche agricole e forestali da almeno dieci anni e con laurea in giurisprudenza o equipollente;

Commento Art. 4

L'articolo in esame individua i requisiti professionali che gli arbitri devono possedere per essere iscritti presso l'elenco posseduto dal Ministero. L'articolo non pone alcuno specifico problema interpretativo se non in correlazione con l'art. 47 (Disposizioni transitorie) ove è previsto che la Camera Arbitrale acquisisce e fa proprio l'elenco dei Presidenti dei Collegi

arbitrali, degli Arbitri e dei Periti appartenenti agli elenchi definiti dalla Camera arbitrale ex Agea, istituiti ai sensi della delibera del commissario straordinario di Agea n. 31 del 7 giugno 2002. Considerato che i requisiti professionali non sono identici nelle due diverse previsioni regolamentari, occorre giungere ad un'interpretazione univoca circa la sorte e la consistenza dei diversi elenchi. E' necessario giungere alla conclusione secondo cui Decreto ministeriale 20.12.2006 ha sostanzialmente parificato le situazioni in essere, disponendone l'omologazione. Qualora tuttavia i soggetti originariamente iscritti non volessero confermare la propria volontà di transitare ex lege nel nuovo elenco perderebbero il vantaggio ricordato e, se successivamente mostrassero nuovo interesse all'iscrizione, dovrebbero dimostrare nuovamente il pieno possesso dei requisiti previsti dall'attuale decreto. Deve comunque ritenersi non più escutibile l'erogazione finanziaria che la precedente regolamentazione poneva a carico dei soggetti iscritti nell'elenco originario considerato che nessun onere la nuova regolamentazione prescrive a carico dei nuovi iscritti.

La Camera arbitrale è comunque il soggetto competente a sciogliere ogni questione dovesse insorgere circa le corrette valutazioni dei titoli presentati e delle possibili equipollenze disposte, fermo restando la possibilità per i soggetti interessati di cooperare a tale valutazione fornendo ogni documentazione utile a coadiuvare il giudizio della Camera.

Articolo 5- Elenco degli Arbitri e dei Presidenti

1. Possono essere nominati arbitri e Presidenti i soggetti di cui all'articolo precedente, iscritti in appositi elenchi tenuti presso la Camera Arbitrale.

2. La nomina dell'arbitro non di parte pubblica é libera.

3. I soggetti interessati alle attività di arbitro possono avanzare richiesta d'iscrizione, mediante domanda in carta libera, indirizzata alla Camera Nazionale Arbitrale, Roma 00186 - via XX Settembre, 20.

4 Gli avvocati comprovano la propria competenza nelle materie di cui all'articolo che precede allegando, anche in via elettronica, il proprio curriculum all'indirizzo indicato nel sito della Camera arbitrale. Possono, in tale sede, altresì specificare ulteriori conoscenze o specializzazioni per una più efficace individuazione delle competenze ai fini di nomina ad arbitro.

5 All'elenco dei Presidenti possono iscriversi i soggetti di cui all'articolo precedente, lett. a) e b), nonché i soggetti di cui alla lettera c) e d) dello stesso articolo. Gli avvocati del libero foro devono essere abilitati ad esercitare presso le magistrature superiori da almeno cinque anni o avere e comprovare specifiche esperienze in materia di arbitrato.

6 La Camera, verificato il possesso dei necessari requisiti, rispettivamente per gli Arbitri ed i Presidenti, procede alla relativa iscrizione.

7 Periodicamente gli elenchi sono aggiornati mediante l'inserimento di nuovi iscritti e la cancellazione di quelli che hanno perso i requisiti previsti dall'articolo precedente.

8 Delle modalità d'iscrizione è data avviso anche attraverso il sito Internet della Camera Arbitrale.

Commento Art. 5

L'articolo in esame ai commi n.1 e n. 2 definisce due importanti principi di libertà. Il primo è nel senso che la nomina dell'arbitro di parte privata è assolutamente libera. Non vi è alcun obbligo, infatti, per i soggetti privati di servirsi degli elenchi presenti presso il Ministero. Ovviamente, ed al contrario, non vi è alcun divieto di servirsene se uno dei professionisti iscritti risponde alle esigenze della parte ricorrente. Il limite (ossia l'obbligo di servirsi degli elenchi della Camera), come già rilevato, esiste solo per le nomine degli arbitri di parte pubblica e per la nomina del Presidente del collegio arbitrale. In questi casi il ricorso agli elenchi è necessario e non superabile. In ogni caso nella scelta del terzo arbitro occorre seguire la necessaria condivisione della scelta, ovvero ricercare le garanzie di terzietà realizzate attraverso l'apposita procedura di sorteggio prevista dal Decreto, al fine di garantire l'assoluta imparzialità del soggetto nominato.

Il procedimento d'iscrizione è semplice e rapido. Per l'iscrizione nel registro degli arbitri non è prevista alcuna formalità se non la presentazione, insieme alla domanda del proprio curriculum, da cui risultino, nell'interesse del soggetto presentatore, eventuali specializzazioni che possano favorirne l'individuazione in procedimenti che coinvolgano le specifiche competenze ricordate.

La Camera arbitrale non compie al riguardo alcuna attività istruttoria (nel senso che non verifica la puntualità o la veridicità delle dichiarazioni contenute nel curriculum allegato), ma semplicemente verifica l'esistenza della scelta dell'elenco in cui essere iscritto realizzata ed il possesso dei requisiti necessari per essere iscritto nel relativo elenco. Qualora la domanda non dovesse contenere la scelta dell'elenco in cui essere iscritto la Camera provvede d'ufficio, sempre che il soggetto ne possieda i necessari requisiti, all'iscrizione presso l'elenco degli Arbitri. Periodicamente (di norma con cadenza mensile) gli elenchi sono aggiornati mediante l'inserimento di nuovi iscritti e la cancellazione di quelli che hanno perso i requisiti previsti dal Decreto ministeriale. Delle modalità d'iscrizione e della situazione relativa ad ogni soggetto iscritto o che richiede l'iscrizione è data formale comunicazione esclusivamente mediante il sito Internet della Camera Arbitrale. Informazioni diverse, senza valore formale, possono essere fornite anche attraverso mezzi di stampa, pubblicazioni ecc.

Articolo 6 – Arbitro Unico.

1. Le controversie regolate dal presente Decreto possono essere decise da un arbitro unico, ove le parti abbiano convenuto in tal senso. In caso di mancata accordo fra le parti l'Arbitro unico è nominato a cura della Camera Arbitrale, mediante sorteggio, tra gli iscritti nell'elenco dei Presidenti dei collegi della Camera Arbitrale.

2. L'arbitro monocratico è tenuto ad osservare le stesse procedure amministrative dal Collegio arbitrale.

Commento Art. 6

L'art. non propone problemi interpretativi particolari. Semplicemente dispone che le stesse controversie normalmente affidate alla competenza del Collegio arbitrale, possono essere risolte da un arbitro unico, ove le parti abbiano convenuto in tal senso. Le procedure di nomina, sono sostanzialmente quelle per l'individuazione del Presidente del Collegio; ossia, qualora le parti individuino concordemente l'arbitro monocratico cui affidare la soluzione della questione, resta ferma la loro scelta; quando, al contrario, ciò non avviene, l'individuazione si realizza attraverso il procedimento "obbligato" di sorteggio gestito dalla Camera arbitrale. All'arbitro monocratico si applicano le norme limitative previste per l'arbitro nominato mediante sorteggio in riferimento alle successive limitazioni nei sorteggi, in conformità alla esplicita previsione del Decreto ministeriale 20.12.2006 (art. 7 comma n. 6). Per i compensi dovrà farsi riferimento alle tabelle professionali relativamente all'arbitro unico e non a quelle dei collegi arbitrali.

Articolo 7 – Collegio arbitrale. Pluralità di parti.

- 1. Il giudizio arbitrale è demandato a un collegio composto di tre arbitri, salvo quanto previsto nel successivo comma n. 3.*
- 2. Con l'istanza di arbitrato che introduce il procedimento arbitrale e con la nomina dell'arbitro di parte viene altresì richiesta la nomina del terzo con funzioni di Presidente; questi è nominato liberamente e di comune intesa dagli arbitri di parte dopo la loro accettazione dell'incarico, e viene individuato fra gli iscritti nell'elenco disponibile presso la Camera arbitrale. In difetto d'intesa fra le parti, il Presidente viene nominato a cura della Camera Arbitrale mediante sorteggio, tra gli iscritti nell'elenco dei Presidenti, in presenza degli arbitri ove questi lo richiedano.*
- 3. Se le parti vincolate dalla stessa convenzione di arbitrato sono più di due e non concordano la nomina di un solo arbitro, il collegio può essere formato da tanti arbitri quanti sono le parti purché in numero dispari. Qualora il Collegio risulti composto da arbitri in numero pari, e in assenza di accordo fra le parti, viene nominato un ulteriore arbitro direttamente dalla Camera Arbitrale mediante sorteggio.*
- 4. L'arbitro deve rendere disponibile l'autorizzazione della parte che lo ha designato anche in ordine alla nomina del Presidente del Collegio; tuttavia l'attività dell'arbitro può essere ratificata dalla parte anche successivamente.*
- 5. In ogni ipotesi di contestazione sulla convenzione di arbitrato, sui poteri, sulla costituzione e sulla competenza degli arbitri, anche nel corso del procedimento, decide la Camera arbitrale, salvo, in ogni caso, le competenze*

dell'autorità giudiziaria ordinaria.

6. Coloro che sono stati sorteggiati una volta nel corso di ogni anno solare sono esclusi dai successivi sorteggi nel corso del medesimo anno.

Commento Art. 7.

La norma introduce una specifica disciplina relativa all'arbitrato con pluralità di parti, atta a garantire, il rispetto della volontà originaria o successiva delle parti nella nomina degli arbitri, ed il rispetto dei principi fondamentali dell'istituto in ordine alla successione nel diritto controverso ed alla partecipazione dei terzi al processo arbitrale. La norma si apre delimitando la fattispecie in relazione al vincolo derivante dalla stessa convenzione, ricomprendendo quindi sia la successione nel processo che nel diritto controverso (in questo ultimo caso gli effetti della convenzione di arbitrato si estendono al soggetto od ai soggetti che subentrano nel contratto).

La norma ammette dunque esplicitamente la possibilità di convenire più parti (tutte o alcune delle altre) nel medesimo arbitrato alla doppia condizione a) che tutte siano vincolate dalla convenzione arbitrale e b) che la convenzione d'arbitrato devolva a un terzo la nomina degli arbitri, o gli arbitri sono nominati con l'accordo di tutte le parti, ovvero se le altre parti, dopo che la prima ha nominato l'arbitro o gli arbitri, nominano d'accordo o affidano a un terzo la nomina di un ugual numero di arbitri. Altrimenti, il procedimento iniziato da una parte nei confronti di più altre si scinde in tanti procedimenti quante sono queste ultime, tranne che si versi in un'ipotesi di litisconsorzio necessario, nel qual caso l'arbitrato è improcedibile. La norma, pur se tra molti limiti, concretizza le attese relative all'apertura dell'istituto a problematiche che vedano il fattivo coinvolgimento di una pluralità di soggetti legittimati alle questioni oggetto dell'arbitrato. Le cosiddette azioni collettive.

In tale prospettiva appare infatti difficile affermare che siano del tutto estranee alle finalità di tutela delle azioni collettive le possibilità, per i singoli danneggiati, di avere anche materialmente, e non solo giuridicamente, accesso al risarcimento del danno individualmente subito dalla medesima condotta dedotta nel giudizio collettivo.

Sul piano più strettamente operativo, una soluzione positiva, al quesito della fruibilità uti singoli della condanna generica ottenuta dalle associazioni esponenziali, appare potersi fondare su di una ricostruzione, già ampiamente discussa in dottrina, circa la struttura e gli effetti delle azioni collettive. Per quello che qui maggiormente interessa ci si riferisce alla possibilità, che assume i crismi di una tendenziale doverosità in tema di azioni ed interessi collettivi, di un'estensione ultrapartes degli effetti della sentenza civile secondo la tecnica del cd giudicato secundum eventum litis, fenomeno dai contorni discussi ma non sconosciuto al panorama italiano.

Risulta quindi di tutta evidenza, anche in prospettiva evolutiva, l'importanza del profilo relativo agli arbitrati con pluralità delle parti. Si tratta, infatti, di valutare ed eventualmente decidere anche l'arbitrabilità delle cosiddette questioni collettive, con un numero di parti anche rilevanti.

L'articolo dispone, inoltre, in relazione alle modalità di nomina e numero degli arbitri. La disposizione non si discosta da quanto definito dall'art. 809 così come modificato dal Decreto Legislativo n. 40/06. L'art. 809 disciplina, infatti, numero e modo di nomina degli arbitri senza apportare significative innovazioni rispetto alla disciplina vigente se non con riferimento alla diversa denominazione della convenzione arbitrale. Nessuna novità effettivamente rilevante è nel resto delle disposizioni che sono da considerare mera riproposizione. In linea di principio, la convenzione arbitrale deve contenere i medesimi requisiti richiesti dalle norme generali e cioè la nomina o le modalità di nomina di arbitri in numero dispari: tuttavia, in caso di mancata indicazione di uno o di tutti i requisiti, la convenzione arbitrale resta valida ed efficace, mentre la costituzione del collegio arbitrale viene effettuata secondo le modalità indicate nella norma.

Affinché sia soddisfatta l'esigenza, imposta a pena di nullità per effetto di quanto disposto dall'art. 829, comma primo, n. 2, cod. proc. civ. in relazione all'art. 809 cod. proc. civ., che il compromesso o la clausola compromissoria contengano la nomina degli arbitri oppure stabiliscano il numero di essi e il modo di nominarli, non è necessaria la materiale inserzione della nomina o dei criteri nello stesso documento, essendo sufficiente anche il riferimento espresso allo specifico Regolamento della Camera arbitrale. Pertanto è valida la clausola compromissoria che rinvii per i criteri di nomina degli arbitri al regolamento predisposto dalla Camera arbitrale e costituente parte integrante della convenzione stessa, per

esservi espressamente richiamato. È altresì valida la clausola compromissoria per arbitrato rituale con la quale le parti rimettono ad un terzo, già identificato nella clausola stessa, la nomina di uno degli arbitri, perché ciò soddisfa l'esigenza dell'accordo in ordine al meccanismo di designazione, dovendosi esso ritenere perfezionato con l'assenso dato al negozio, il quale implica anche adesione alla clausola che contempla la composizione del collegio arbitrale e le modalità della sua costituzione.

Non è affetta da nullità la clausola compromissoria con cui le parti prevedono che i due arbitri di loro rispettiva designazione non siano investiti del potere di decidere la lite (ed, in caso di disaccordo al riguardo, del potere di nominare un terzo arbitro), ma siano tenuti a compiere un'attività diretta a realizzare un'intesa sostitutiva della volontà delle parti e soltanto in caso di mancato raggiungimento di siffatto accordo debbano procedere alla nomina del terzo arbitro con le modalità previste dal regolamento della Camera arbitrale, atteso che in tal caso quella attività preliminare, oggetto di distinto incarico, esula dall'ambito di operatività del regolamento e gli incaricati assumono la veste di arbitri solo con il completamento del collegio dovuto al verificarsi di quella condizione negativa.

La disposizione della Camera arbitrale prevede, inoltre, due ulteriori fattispecie sulle quali già ci siamo intrattenuti in sede di commento di altre disposizioni: Ossia, le modalità di nomina del Presidente del collegio; l'esclusione dei soggetti sorteggiati da qualsiasi sorteggio nell'anno solare in corso. E' bene tuttavia ribadire che i soggetti sorteggiati sono liberamente nominabili a cura delle parti senza alcun limite né di tempo, né di numero di arbitrati.

Infine l'articolo dispone l'obbligo per l'arbitro di rendere disponibile l'autorizzazione della parte che lo ha designato anche in ordine alla nomina del Presidente del Collegio. In ogni caso l'attività dell'arbitro può essere ratificata dalla parte anche successivamente. Ciò vuol dire che in caso di mancato possesso della necessaria autorizzazione la Camera arbitrale può comunque procedere alla nomina del presidente fermo restando che nel caso in cui l'arbitro non sia poi in grado di presentare la prescritta autorizzazione, ovvero la sua attività non sia ratificata dalla parte egli risponderà personalmente della nomina "invalida" cui ha concorso. In tal caso il "presidente" e l'altro arbitro potranno chiedergli il rimborso spese

per i danni arrecati dalla sua condotta.

In ogni ipotesi di contestazione sulla convenzione di arbitrato, sui poteri, sulla costituzione e sulla competenza degli arbitri, anche nel corso del procedimento, decide la Camera arbitrale, salvo, in ogni caso, le competenze dell'autorità giudiziaria ordinaria.

Articolo 8 - Incompatibilità del terzo arbitro.

1. Il soggetto nominato Presidente dagli arbitri di parte, o dalla Camera Arbitrale, non dovrà versare nelle ipotesi di incompatibilità previste dalla legge dal presente Decreto o dalle consuetudini.

Commento art. 8

La norma ribadisce per i presidenti dei collegi le incompatibilità previste per gli arbitri sia dal Decreto ministeriale sia dalle norme generali sull'arbitrato.

Titolo III

Deontologia

Articolo 9 - Requisiti di onorabilità degli arbitri.

1. Sono requisiti di onorabilità:

- a) non aver riportato pena detentiva;*
- b) non essere incorso nell'interdizione perpetua o temporanea dai pubblici uffici;*
- c) non essere stato sottoposto a misure di prevenzione o di sicurezza;*
- d) non aver riportato sanzioni disciplinari diverse dall'avvertimento.*

Articolo 10 – Regole etiche deontologiche.

1. Per il corretto svolgimento dell'incarico gli arbitri, oltre alle limitazioni di attività professionali imposte dalla legge, sono soggetti all'osservanza delle regole etiche deontologiche previste dal presente titolo. Pertanto l'arbitro:

- a) s'impegna a svolgere l'incarico affidatogli nel rispetto del presente Decreto, garantisce con la propria coscienza e difende da ogni tipo di pressione, diretta o indiretta, l'indipendente esercizio delle proprie funzioni;*
- b) ispira le sue convinzioni alla più assoluta imparzialità e cura di rispecchiarne anche all'esterno la fedele immagine;*
- c) valuta col massimo rigore l'esistenza di situazioni di possibile astensione per gravi ragioni di opportunità;*
- d) ha il dovere di astenersi quando abbia rapporti professionali con una delle parti in causa;*

- e) *esamina i fatti della controversia senza pregiudizi ed interpreta le norme da applicare con serena obiettività;*
- f) *evita di comunicare anticipatamente alle parti le proprie convinzioni e giudizi sulla controversia, astenendosi dal diffondere decisioni istruttorie o di merito non definitive;*
- g) *ha diritto esclusivamente al compenso, secondo i criteri definiti dal presente Decreto e non può concordare altre richieste economiche con la parte che lo ha designato.*

Articolo 11 Comportamento nel giudizio arbitrale.

- 1. L'arbitro si comporta sempre con riserbo, provvede all'ordinato svolgimento del giudizio e garantisce la segretezza delle camere di consiglio, svolgendo il proprio ruolo nell'altrui rispetto.*
- 2. Nel redigere o nel controllare le motivazioni dei provvedimenti collegiali, fa sì che siano esposte fedelmente le ragioni della decisione, esaminati adeguatamente i fatti e gli argomenti prospettati dalle parti, raggiunti esiti di giustizia nella leale osservanza della legge.*
- 3. Nelle motivazioni saranno evitati giudizi irriguardosi su persone estranee all'oggetto della causa, come pure apprezzamenti personali sulle capacità professionali di altri arbitri o dei difensori o dei periti, contenendo in garbata misura le espressioni di dissenso coerenti con la decisione adottata.*
- 4. L'arbitro non sollecita né ricerca notizie informali o informazioni private su fatti riguardanti la controversia sottoposta al suo giudizio.*

Articolo 12 Correttezza.

1. L'arbitro non fa strumento del proprio ruolo per ottenere benefici o privilegi; non utilizza indebitamente le notizie di cui dispone per ragioni d'ufficio o per le funzioni esercitate; non fornisce, né richiede informazioni confidenziali; si astiene da segnalazioni dirette ad influire sullo svolgimento o sull'esito di altri giudizi.

Articolo 13 Rapporti con gli organi di informazione

1. Fermo il principio della libertà di manifestazione del pensiero, l'arbitro dovrà ispirarsi a criteri di equilibrio e continenza nel rilasciare dichiarazioni o interviste agli organi di informazione.

Commento Art. 9-13

Questo insieme di articoli esprimono l'esigenza di un comportamento deontologicamente irreprensibile da parte dell'arbitro e del presidente del collegio. Sono norme e limiti di carattere generale che non hanno un valore specifico ed innovativo. C'è da domandarsi se le stesse previsioni siano applicabili anche agli ausiliari del giudice, ossia ai periti ed al segretario del collegio. La risposta non può che essere ragionevolmente positiva. Ragionevolmente nel senso che essendo gli stessi, appunto, ausiliari e non "decisori" in senso stretto, hanno meno occasioni e minor possibilità di incorrere in tali comportamenti censurabili. In ogni caso su tutti i comportamenti decide in modo inappellabile, nell'ambito del procedimento arbitrale, la Camera arbitrale.

Articolo 14 – Astensione, ricusazione dell'arbitro e sua sostituzione

1. L'Arbitro non deve accettare l'incarico e, dopo la costituzione del Collegio, deve astenersi quando ha rapporti professionali, di parentela, di affinità o di affari con una delle parti o con un patrocinatore delle stesse, tali da poter pregiudicare la sua imparzialità.

2. Ciascuna parte può ricusare l'arbitro che non ha nominato o contribuito a nominare, nei casi in cui allo stesso è fatto obbligo di astenersi, mediante ricorso alla Camera arbitrale, entro il termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione della nomina o dalla sopravvenuta conoscenza della causa di ricusazione. La Camera arbitrale, sentito l'arbitro ricusato e assunte occorrendo sommarie informazioni, sentite le parti, decide con decreto del Direttore anche sulle spese.

3. In ipotesi di manifesta infondatezza o inammissibilità dell'istanza di ricusazione il proponente viene condannato al pagamento in favore dell'altra parte di una somma pari al triplo del compenso dovuto all'arbitro unico secondo i tariffari forensi. Il procedimento arbitrale può non essere sospeso durante la procedura di ricusazione, salvo inefficacia dell'attività compiuta dall'arbitro che risulterà ricusato.

4. In ipotesi di astensione successiva alla costituzione del Collegio Arbitrale, in caso di accoglimento dell'istanza di ricusazione ed in ogni altro caso in cui si

renda necessaria, la sostituzione dell'arbitro ha luogo con le modalità previste dagli artt. 6 e 7 che precedono. I termini per la pronuncia del lodo decorrono dalla nomina del nuovo arbitro.

5. La rinuncia all'incarico di arbitro successiva alla costituzione del Collegio Arbitrale, se non giustificata, costituisce illecito civile e disciplinare, talché può comportare la cancellazione dall'Elenco degli arbitri.

Commento art. 14

La norma in esame è un caposaldo della credibilità del giudizio arbitrale. Come più volte ribadito l'arbitrato si "fonda" tutto sull'affidabilità degli arbitri i quali, quando versino in una delle fattispecie ricordate devono astenersi o possono essere ricusati.

La norma realizza una disciplina specifica finalizzata a garantire l'indipendenza e l'imparzialità degli arbitri. Il modello di riferimento è costituito dal sistema tracciato dall'art. 51 c.p.c., riveduto ed integrato alla luce delle peculiarità e delle specifiche esigenze del giudizio arbitrale.

Le integrazioni comprendono la mancanza delle qualifiche convenute dalle parti. Alla generica previsione dell'esistenza dei rapporti di debito e credito con una delle parti o alcuno dei suoi difensori, che ha reso necessarie precisazioni giurisprudenziali nel senso dell'irrilevanza di crediti o debiti di natura tale da non compromettere l'indipendenza, si è preferito sostituire la specifica previsione di rapporti continuativi di consulenza o di prestazione d'opera retribuita e la previsione generale di altri rapporti di natura patrimoniale tali da compromettere l'indipendenza dell'arbitro.

Degna di nota è la precisazione secondo cui, nei casi previsti sub 5), il rapporto che lega una delle parti e l'arbitro, e che intacca la terzietà di quest'ultimo, può anche essere di natura associativa. Per scoraggiare iniziative strumentali, la norma prevede che la proposizione dell'istanza di ricusazione non sospende il procedimento arbitrale, ferma restando l'inefficacia dell'attività compiuta dall'arbitro nei casi di accoglimento dell'istanza; inoltre, nel caso di manifesta infondatezza dell'istanza di ricusazione, la parte istante può essere condannata al pagamento di una somma equitativamente determinata non superiore ad un tetto massimo,

individuato nel triplo del massimo della tariffa forense applicabile quale compenso dell'arbitro singolo.

Va, anzitutto, osservato che la ricusazione costituisce, come l'astensione, la manifestazione processuale dell'esigenza che il giudice, inteso come persona fisica, sia imparziale, sicché non è ammissibile la ricusazione di un collegio astrattamente considerato, dovendo essa essere piuttosto diretta contro ciascuna delle persone fisiche che lo compongono, sul presupposto che per ciascuna di esse, singolarmente considerata, ricorrano i motivi tassativamente indicati dalla legge per tale istituto. Ed essendo, appunto, la ricusazione strumento volto ad impedire, in presenza di quei motivi, la decisione della causa da parte di giudici concretamente designati, è parimenti da escludere che essa possa essere piegata a perseguire una funzione meramente preventiva, e che possa quindi essere utilizzata indipendentemente dall'effettiva assegnazione della causa ad un collegio. L'ordinamento non ritiene sufficiente, ai rilevati fini di terzietà ed imparzialità di colui che, mediante giudizio, deve accertare l'esistenza o inesistenza del diritto preteso e controverso, il semplice affidamento della giustizia ad un organo pubblico (la magistratura professionale o onoraria), oppure ad un soggetto scelto dalle stesse parti (l'arbitrato), per questo introduce una speciale disciplina (artt. 51 e ss. c.p.c., richiamati nell'art. 815, 1° comma c.p.c. per l'arbitrato) per i casi tassativamente previsti in cui si ritenga che il giudice non abbia la necessaria serenità nel decidere la controversia e imponendo in tali casi al giudice o all'arbitro di astenersi o affidando alla parte il diritto processuale di ottenere la ricusazione del giudice.

Le ipotesi tassative nelle quali ex lege l'ordinamento ritiene non imparziale il giudice (art. 51 c. p. c.) variano dall'interesse nella causa del giudice al punto di poter essere parte di quella o di altra causa vertente su identica questione, dai rapporti di parentela, affinità, convivenza, commensabilità con le parti e i difensori, dalla esistenza di una controversia o di grave inimicizia con una delle parti o con uno dei difensori, dall'aver espresso pareri, prestato patrocinio o conosciuto in altro grado o aver prestato assistenza come consulente tecnico nella stessa causa o sino al rivestire particolare qualità di rappresentante o amministratore di un soggetto che ha interesse in causa.

Se la parte ha il diritto di ottenere la riconsunzione del giudice nei casi tassativamente previsti, il giudice ha l'opportunità di astenersi anche al di fuori di essi, quando esistono gravi ragioni di convenienza (art. 51, 2° comma c.p.c.).

L'iniziativa della parte per la riconsunzione del giudice è affidata ad una disciplina difforme nel caso della giurisdizione rispetto all'arbitrato; particolarmente pregiudizievole per la parte nella prima, poiché il termine per la riconsunzione non matura dalla conoscenza del motivo bensì si perfeziona con modalità tassative che muovono da termini iniziali prefissati e stabiliti dalla legge. Al contrario più equilibratamente e correttamente, probabilmente sul piano costituzionale (principio di uguaglianza ex art. 3 Cost. e diritto di azione ex art. 24 Cost.) all'art 815 c. p. c. il termine muove dalla conoscenza dell'arbitro o, se diversa, dalla sopravvenuta conoscenza della causa di riconsunzione.

Nel procedimento arbitrale, la riconsunzione dell'arbitro può essere fatta valere oltre il termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione della nomina, nel caso in cui la conoscenza dei motivi di riconsunzione sia sopravvenuta a detto termine (principio espressamente riprodotto dall'art. 815, secondo comma, cod. proc. civ., nel testo modificato dall'art. 7 della legge n. 25 del 1994, ma già in precedenza affermato dalla giurisprudenza argomentando dall'art. 820 cod. proc. civ., che dispone la sospensione del termine per la pronuncia del lodo qualora sia stata presentata l'istanza di riconsunzione), ma solo fino al momento in cui gli arbitri non abbiano ancora sottoscritto il lodo, in quanto, con la sottoscrizione, il lodo viene ad esistenza ed acquista efficacia vincolante per le parti, sicché non può avere alcuna efficacia l'istanza di riconsunzione proposta oltre la data dell'indicata sottoscrizione.

Sia nel procedimento giurisdizionale pubblico che in quello arbitrale, la parità fra i contraddittori implica necessariamente l'imparzialità dell'organo giudicante. Essa non può essere derogata, sia nell'arbitrato rituale che irrituale, neppure dall'arbitro di parte, che deve mantenere un'obiettiva equidistanza di giudizio sia nel corso del processo che nella pronuncia del lodo. L'inderogabile principio dell'imparzialità impone all'arbitro, qualunque sia la provenienza della sua nomina, il dovere di non accettare la carica quando ritenga sussistano serie ragioni, cioè circostanze che siano o

possano apparire in contrasto con la dovuta imparzialità. Se tali circostanze sono conosciute dall'arbitro dopo la nomina, lo stesso dovere gli imporrebbe la successiva rinuncia. L'astensione dell'arbitro dall'accettazione e i motivi della medesima devono essere ricercati per analogia con quelli previsti per il giudice ordinario dall'art. 51 c.p.c.: non perché l'arbitro «svolga funzioni giurisdizionali, ma perché officia un processo, sia pure privato, di risoluzione di una lite». Nel caso in cui l'arbitro non rinunci all'incarico, in presenza delle circostanze che pregiudicano l'imparzialità del suo operato, alla parte che non lo ha nominato resta il rimedio della riconsunzione.

La Corte di Cassazione recentemente ha affermato che all'arbitrato libero o irrituale va, anche anteriormente alla novella del 1994, riconosciuta natura privata, trattandosi di mandato con il quale le parti affidano ad uno o più terzi la soluzione di controversie mediante lo strumento negoziale, una composizione amichevole o un negozio d'accertamento riconducibile alla loro volontà, impegnandosi a considerare vincolante la decisione degli arbitri quale appunto espressione di tale volontà.

Ne consegue che, in difetto di connotato pubblicistico, non sussiste in tal caso un principio d'ordine pubblico d'imparzialità dell'arbitro, e non trova conseguentemente applicazione l'istituto della riconsunzione (dall'art. 815, primo comma, cod. civ. previsto solamente per l'arbitrato rituale ed esclusivamente nei confronti dell'arbitro non nominato dal riconsuntante), configurandosi viceversa una questione d'esatto adempimento del mandato da parte degli arbitri, che della relativa non imparziale esecuzione rispondono nei confronti della parte danneggiata.

Oltre alla rilevata estensione delle ipotesi sul piano legislativo, si è posto il problema di una sua estensione pattizia, poiché in alcune esperienze, particolarmente degli arbitrati amministrati, l'impedimento a rivestire la qualità di arbitro è stato esteso ad ulteriori casi, con la previsione spesso di un procedimento interno all'istituzione per l'accertamento del motivo di riconsunzione e la conseguente rimozione dell'arbitro riconsunto.

Si è posto altresì il problema di una deroga pattizia al regime imposto alla riconsunzione dalla legge. È il caso dell'arbitrato interno in cui è coinvolta una parte che risiede o abbia sede effettiva all'estero o quando all'estero debba eseguirsi parte rilevante delle prestazioni del rapporto controverso

(l'arbitrato internazionale ex art. 832, 10 co., c.p.c.), poiché in tal caso una disposizione espressa, l'art. 836 c.p.c., an-innette le parti ad una diversa convenzione (soprattutto in relazione alla casistica manifestata dalle istituzioni internazionali che gestiscono arbitrati amministrati).

Non si ritiene che sul piano convenzionale sia vietata la previsione di fatti-specie di ricusazione ulteriori, con procedimento ad hoc, sempre regolato sul piano convenzionale. Infatti se, come ampiamente sottolineato nei paragrafi che precedono, la nomina degli arbitri è governata dal consenso è ben possibile che le parti (del contratto di mandato) regolino pattiziamente una revoca consensuale, mandando a terzi l'accertamento della causa di revoca consensualmente stabilita; ovvero in mancanza di regola speciale contraria, può rivivere il regime comune del rapporto di mandato (artt. 1723, 1725 e 1726 cod. civ., ove la giusta causa e il suo accertamento sono prestabiliti pattiziamente).

Diverso è il caso, invece, in cui nel contratto di mandato agli arbitri, o nei suoi contenuti preventivamente fissati nel contratto d'arbitrato, si concordi un regime che non incrementa i casi di ricusazione ex lege, ma che presta deroga ad essi, stabilendo un procedimento convenzionale di accertamento e pronuncia della ricusazione, in deroga al procedimento giurisdizionale richiamato nell'art. 815 c.p.c. o giungendo in casi estremi ad escludere una ricusabilità in genere degli arbitri.

Riteniamo che il problema debba postularsi differentemente a seconda che l'arbitro o gli arbitri siano già stati o meno nominati. Nel caso di nomina già attuata la volontà di prestare deroga ai motivi di ricusazione e al relativo procedimento resta assorbita dalla disponibilità dell'azione giurisdizionale di ricusazione, oltre tutto assoggettata a limiti temporali precisi. Quindi riteniamo che come la parte può astenersi dalla istanza di ricusazione nei termini, può pure pattuire espressamente tale volontà dopo che gli arbitri o l'arbitro sono stati nominati.

Ben diverso è il caso di una rinuncia preventiva, contenuta ad esempio nel contratto d'arbitrato. Tale volontà è destinata a rimanere priva di effetti, perché contrasta con un regime — quello imposto dal principio di imparzialità — che costituisce regola di ordine pubblico processuale e ciò

sia in relazione ai motivi di riconsunzione sia in relazione allo speciale procedimento giurisdizionale.

Ugualmente, sia in relazione ai casi ulteriori espressi sul piano convenzionale e sia — riteniamo pure — per gli stessi casi di riconsunzione introdotti dall'ordinamento interno, l'eventuale riconsunzione pronunciata dall'istituzione in seno all'arbitrato amministrato non può non inficiare il lodo di nullità (propenderemo, in tal caso, ai sensi dell'art. 829, n. 2, c.p.c., previa eccezione in sede arbitrale).

Nel caso in cui presso entrambi gli ordinamenti, quello «amministrato» e quello «interno», siano avviati i procedimenti di accertamento costitutivo della riconsunzione, sarà sufficiente che uno solo giunga ad accogliere l'istanza perché il lodo sia inficiato, mutandosi in funzione del luogo in cui è pronunciato solo il motivo di impugnazione e per il resto rimanendo quei procedimenti del tutto autonomi e irrilevanti tra loro.

Il ricorso è proposto mediante istanza alla Camera arbitrale, entro il termine perentorio di dieci giorni dalla notificazione della nomina o dalla sopravvenuta conoscenza della causa di riconsunzione. Ciò vuol dire semplicemente che nel caso non sia proposta nel termine ricordato la riconsunzione non è più proponibile e che la stessa si attiva unicamente su istanza di una parte. Non è cioè proponibile direttamente dal presidente del collegio in quanto la parte nel cui interesse è posta la possibilità della riconsunzione potrebbe volontariamente rinunciarvi. La Camera arbitrale, sentito l'arbitro riconsunto e assunte occorrendo sommarie informazioni, sentite le parti, decide con decreto del Direttore anche sulle spese. In ipotesi di manifesta infondatezza o inammissibilità dell'istanza di riconsunzione il proponente viene condannato al pagamento in favore dell'altra parte di una somma pari al triplo del compenso dovuto all'arbitro unico secondo i tariffari forensi. Il procedimento arbitrale può non essere sospeso durante la procedura di riconsunzione, salvo inefficacia dell'attività compiuta dall'arbitro che risulterà riconsunto. In ipotesi di astensione successiva alla costituzione del Collegio Arbitrale, in caso di accoglimento dell'istanza di riconsunzione ed in ogni altro caso in cui si renda necessaria, la sostituzione dell'arbitro ha luogo con le modalità previste dagli artt. 6 e 7. I termini per la pronuncia del lodo decorrono dalla nomina del nuovo arbitro. La rinuncia all'incarico di arbitro successiva alla costituzione del Collegio Arbitrale, se non giustificata, costituisce illecito civile e

disciplinare, talché può comportare la cancellazione dall'Elenco degli arbitri.

Art. 15. Decadenza dell'arbitro.

L'arbitro che omette o ritarda gli adempimenti connessi alle sue funzioni, decorsi dieci giorni da raccomandata a.r. di diffida, viene dichiarato decaduto dalla Camera arbitrale su ricorso della o delle parti interessate. La sua sostituzione avviene con le medesime modalità di nomina ordinaria.

Art.16. Responsabilità degli arbitri.

1. L'arbitro risponde dei danni provocati alle parti nelle seguenti ipotesi:

- a) qualora si ricada nelle previsioni di cui all'art. 15 che precede, e l'arbitro abbia agito o omesso di agire con dolo o colpa grave;*
- b) qualora abbia omesso o precluso la pronuncia del lodo nei termini stabiliti;*
- c) quando abbia agito comunque con dolo o colpa grave.*

2. L'azione di responsabilità viene promossa dalla o dalle parti interessate durante il giudizio nell'ipotesi prevista dal punto a) che precede. Negli altri casi l'azione si promuove a seguito di sentenza passata in giudicato che accoglie l'impugnazione del lodo.

3. Il risarcimento per dichiarata responsabilità non può superare il triplo del compenso dovuto, salvo che non si ricada nell'ipotesi di dolo, nel qual caso il risarcimento è commisurato al danno.

Commento art. 15 e 16

La responsabilità degli arbitri è disciplinata dall'articolo 16 in analogia con l'art. 813-ter del codice civile sulla base della responsabilità del giudice, con i necessari adattamenti. Si dispone che l'arbitro risponde per i danni cagionati alle parti solo per fatti commessi con dolo o colpa grave, indicando specifiche ipotesi di fattispecie omissive.

Fuori di tali casi contiene la responsabilità per danni per dolo o colpa grave entro i limiti previsti dalla normativa sulla responsabilità del giudice (precisamente, dall'art. 2 della legge 13 aprile 1988 n. 117, commi secondo e terzo).

Per evitare un uso dilatorio e strumentale dell'istanza di riconsiliazione, e pressioni sugli arbitri, la norma prevede che l'esperibilità dell'azione di responsabilità, in pendenze del giudizio arbitrale, è ammessa solo in caso di omissione o ritardo di atti dovuti posta in essere con dolo o colpa grave, per la quale l'arbitro sia stato dichiarato decaduto; in tal caso, infatti, l'evidenza del fatto riduce grandemente il rischio di strumentalizzazioni.

La norma prevede poi che la stessa proponibilità dell'azione di responsabilità sia correlata ai motivi per cui il lodo sia stato invalidato con sentenza definitiva, passata in giudicato. Come la responsabilità del giudice, fuori dai casi di dolo, è contenuta entro un limite commisurato al suo stipendio, così il limite alla responsabilità dell'arbitro per fatti non dolosi è commisurato a un multiplo del compenso previsto per la sua attività: la previsione di un massimale è dettata da esigenze connesse con la natura stessa dell'attività richiesta al giudicante, che valgono identicamente nell'arbitrato e nel giudizio ordinario.

Si è ritenuto opportuno, inoltre, chiarire che ciascun arbitro risponde solo del fatto proprio. La responsabilità per l'approvazione di un lodo viziato presuppone che, in conseguenza del vizio, il lodo sia stato annullato o revocato. L'azione di responsabilità è promossa dalla o dalle parti interessate durante il giudizio nell'ipotesi prevista dal punto a). Negli altri casi l'azione si promuove a seguito di sentenza passata in giudicato che accoglie l'impugnazione del lodo. Il risarcimento per dichiarata responsabilità non può superare il triplo del compenso dovuto, salvo che

non si ricada nell'ipotesi di dolo, nel qual caso il risarcimento è commisurato al danno.

TITOLO IV DELLA CONVENZIONE DI ARBITRATO

17. Clausola Compromissoria

- 1. Fermo restando quanto previsto dall'art. 1 se in un contratto, convenzione o accordo le parti reputano di inserire la clausola compromissoria, questa deve prevedere che l'arbitrato si svolga ai sensi del presente decreto. La clausola compromissoria può essere inserita, prima dell'insorgere della lite, in atto integrativo o modificativo del predetto contratto, convenzione o accordo.*
- 2. L'inserimento della clausola compromissoria può anche essere proposto nel contesto di un bando od altro atto unilaterale ovvero nel contesto di una domanda del privato ad esso correlata. In tal caso la proposta può essere accettata mediante espressa dichiarazione di volontà*
- 3. Nel caso di contratto, convenzione o accordo con pluralità di parti stipulanti, la clausola compromissoria è valida ed efficace soltanto se tutte le parti interessate espressamente vi aderiscono.*

4. La clausola compromissoria può contenere statuizioni in deroga al presente Decreto. In tal caso l'arbitrato è disciplinato dall'art. 808 ter del c.p.c.;

Commento art. 17

Le disposizioni sulla clausola compromissoria sono sostanzialmente in linea con le disposizioni introdotte con il nuovo Decreto legislativo n. 40/06. E' stata invece aggiunta la previsione che esclude espressamente l'approvazione specifica, prevista dagli artt. 1341 e 1342 c.c., delle clausole compromissorie contenute in condizioni generali di contratto ovvero in moduli o formulari. Resta in ogni caso impregiudicata l'applicabilità dell'art 1469 bis c.c. nei contratti conclusi tra professionisti e consumatori.

Preliminarmente, è opportuna una notazione terminologica, che una certa dottrina si è legittimamente posta. Ci si chiede se si possa chiamare clausola un negozio 'autonomo' rispetto al contratto al quale si riferisce, quando normalmente per clausola s'intende una porzione delle previsioni facenti parte un unico regolamento contrattuale.

Il problema appare per un verso formale, di mera denominazione; potremmo ritenere questa ultima semplicemente convenzionale, descrittiva, utile all'individuazione del negozio che attribuisce ad arbitri la competenza relativa a controversie future non essendovi alcun nesso tra il significato corrente del termine 'clausola' e l'accezione che invece qui acquista.

Naturalmente molte delle considerazioni sono state fatte in sede di commento dell'art. 806. In questa sede occorre riflettere sulla c.d. autonomia della clausola compromissoria rispetto al contratto cui accede. Il suddetto riferimento è peraltro limitato alla valutazione sulla validità della clausola. Secondo un'autorevole dottrina la clausola compromissoria si pone rispetto al contratto in termini solo apparentemente conflittuali: da un lato è indipendente in via funzionale, dall'altro è accessoria in via strutturale. Il principio espresso dall'art. 808 sarebbe espressione della prima di queste due caratteristiche, nella parte in cui svincola la valutazione della

validità della convenzione arbitrale da quella che riguarda il contratto. Questa autonomia non è tuttavia pacificamente riconosciuta né dalla dottrina, né dalla Giurisprudenza. In particolare il principio d'autonomia è misconosciuto dalla Corte di Cassazione perché la sua natura di “ negozio di secondo grado” ne comporterebbe la dipendenza dal contratto principale quanto alla sua esistenza e validità.

Contro tale interpretazione si sono tuttavia espressi i migliori commentatori affermando come i due negozi siano assolutamente distinti . In particolare è stato fatto notare come nel solo caso in cui il contratto di riferimento non sia ancora perfezionato la clausola non potrà operare, ma non perché vi sia un'intrinseca relazione tra i due contratti, ma in quanto non essendo il primo perfezionato mancherebbe l'oggetto per il secondo.

Una 'prova da sforzo del principio di autonomia della clausola è data dal confronto fra la nullità del contratto al quale essa accede e la clausola stessa. A sostegno della tesi dell'autonomia da più parti si sostiene che la clausola va configurata come separato negozio di diritto processuale.

Volendo perciò delineare più approfonditamente i casi di invalidità del patto compromissorio, l'art. 808 ci dice testualmente che eventuali invalidità del contratto non possono avere alcuna influenza: si dovrà dunque trattare la questione esclusivamente alla luce della disciplina specifica del patto compromissorio, nonché di quella generale dei contratti, in quanto applicabile.

Così, sarà annullabile la clausola compromissoria estorta con violenza, dolo o errore, a prescindere dalla sussistenza del medesimo vizio in capo al Contratto, e ben potendosi verificare questa ultima ipotesi ove la Clausola compromissoria sia stipulata con atto separato in un momento cronologicamente distinto.

Insomma, la comunanza del vizio potrà tutto considerato costituire un mero dato fattuale, non suscettibile però di influenzare la disciplina giuridica della convenzione arbitrale.

La clausola compromissoria deve risultare da atto scritto a pena di nullità. Il requisito della forma scritta è soddisfatto anche se la volontà di compromettere risulta, anziché da un unico documento recante la

contestuale sottoscrizione di entrambe le parti, da un documento sottoscritto da una delle parti e da un documento separato, purché inscindibilmente collegato al primo, recante la sottoscrizione dell'altra parte.

Può essere stipulato un contratto compromissorio a mezzo di più lettere. È stato «validamente stipulato il contratto compromissorio quando l'accordo sia avvenuto mediante scambio di lettere mancanti l'una, l'altra o entrambe, di sottoscrizione purché si renda accertabile in altro modo la provenienza personale delle vicendevoli dichiarazioni e a condizione che esse siano specifiche; ossia che contengano gli elementi essenziali a configurare, da un punto di vista giuridico, la validità del negozio».

Alla regola dell'obbligatorietà della forma scritta è ammessa un'eccezione per l'arbitrato irrituale, per il quale tale forma è richiesta soltanto se l'arbitrato concerne rapporti giuridici per i quali è prevista la forma scritta ad substantiam ai sensi dell'art. 1350 c.c., dovendosi, negli altri casi, fare riferimento all'art. 1967 c.c. che prevede la forma scritta ad probationem. Pertanto anche il verbale, non sottoscritto dalle parti, relativo alla costituzione del collegio arbitrale e alla formulazione dei quesiti, pur non rivestendo i caratteri essenziali per la validità dell'arbitrato rituale, può tuttavia valere a fornire la prova richiesta per l'arbitrato irrituale.

Se la clausola, anziché essere inclusa nelle condizioni generali di contratto, predisposte dalla parte proponente, costituisce una clausola contrattuale - dovendosi ammettere, in tal caso, la piena conoscenza della stessa da entrambe le parti - non si richiede una specifica approvazione per iscritto. In tale ultima ipotesi, ai sensi dell'art. 1342, comma 1, c.c. nel contrasto tra clausola contrattuale (contenente l'accordo compromissorio), aggiunta al modulo o formulario, e clausola a stampa contenuta in questi ultimi, prevale la prima. Il vizio di forma può ritenersi sanato in applicazione del principio secondo cui i fatti esplicitamente ammessi, o che non siano contestati, non debbano essere provati.

Sono però applicabili in proposito, gli artt. 2724 e 2725 c.c., i quali consentono al contraente che abbia, senza colpa, smarrito il documento scritto, di provarne l'esistenza per mezzo di testimoni. In tale ipotesi «non viene affatto violato il principio della necessità dell'atto scritto, poiché

questo storicamente è esistito, ma è semplicemente andato smarrito». Il requisito della forma scritta prescritto per la clausola compromissoria deve ritenersi soddisfatto anche quando il documento negoziale rinvii, facendolo proprio, al patto incluso in altro contratto intervenuto per iscritto tra le medesime parti, pur senza riportarlo materialmente .

È soddisfatta la condizione di atto scritto e sottoscritto quando il documento viene predisposto e firmato contestualmente dalle parti, ma anche quando, specie nei contratti inter absentes o del commercio internazionale, il testo del contratto contenente la clausola è sottoscritto da una parte e quindi inviato, per la sottoscrizione, all'altra parte, oppure quando il testo del contratto con la clausola arbitrale è contenuta in due lettere uguali, che ciascuna parte sottoscrive per proprio conto e scambia con l'altra parte.

E' stata aggiunta dal nuovo decreto legislativo n. 40/06 la previsione che esclude espressamente l'approvazione specifica, prevista dagli artt. 1341 e 1342 c.c., delle clausole compromissorie contenute in condizioni generali di contratto ovvero in moduli o formulari. Resta in ogni caso impregiudicata l'applicabilità dell'art 1469 bis c.c. nei contratti conclusi tra professionisti e consumatori. Se la clausola compromissoria è inserita in un contratto inter absentes, è sufficiente la sottoscrizione autografa, che resta a mani di una parte, riprodotta sul testo ricevuto dall'altra parte per fax. Anche se questa ultima modalità non è espressamente citata nella norma, si deve ritenere che il fax è senz'altro ammesso non solo come mezzo di anticipazione di altra forma scritta, da far pervenire entro gli eventuali termini alle parti.

Dall'atto scritto deve risultare in modo univoco la volontà delle parti di compromettere in arbitri le controversie nascenti dal contratto. Poiché l'arbitrato comporta una deroga alla competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria (presidiata da garanzia costituzionale) con sottrazione delle parti al loro giudice naturale precostituito, si richiede a tal fine l'accertamento di una specifica univoca volontà delle parti e l'eventuale residuo margine di dubbio in proposito esige di essere superato privilegiando la cognizione del giudice istituzionale rispetto a quella del giudice privato.

Se non risulta che alcuna convenzione compromissoria è stata stipulata, si deve concludere che il collegio arbitrale ha operato in assoluta carenza di

potere, e il lodo eventualmente pronunciato non va considerato suscettibile di produrre effetti giuridici, perché giuridicamente *tamquam non esset*, in quanto reso a *non iudice*. Del lodo deve quindi essere dichiarata la nullità ai sensi dell'art. 829 c.p.c., con riferimento a una nozione di nullità ampiamente comprensiva di quella di inesistenza giuridica. Se la clausola compromissoria è inserita in un contratto, il cessionario del credito nascente da esso non subentra nella titolarità del negozio compromissorio, essendo questo ultimo distinto e autonomo dal contratto cui trae origine e non può farlo valere nei confronti del debitore ceduto.

Tuttavia il debitore ceduto può opporre al creditore cessionario tutte le eccezioni opponibili al creditore originario, compresa quella relativa alla clausola compromissoria, non comportando la cessione una modificazione oggettiva del rapporto che viene trasferito al cessionario; altrimenti il debitore ceduto si vedrebbe privato del diritto di far decidere ad arbitri le controversie nascenti dal contratto, in base ad un accordo tra cedente e cessionario al quale egli è rimasto estraneo.

Da quanto osservato in questo paragrafo, discende che la clausola compromissoria non potrà operare, in presenza di un contratto non ancora perfezionato, non perché venga in questione una eccezione al principio di autonomia, ma perché manca l'oggetto, cioè la situazione soggettiva deferibile agli arbitri; per contro, le parti potranno devolvere agli arbitri controversie che intervengano dopo la cessazione degli effetti del contratto, perché l'oggetto della clausola compromissoria investe — o meglio, può investire — tutte le situazioni giuridiche soggettive scaturenti dal contratto e, di conseguenza ogni effetto eventualmente perdurante dopo la scadenza contrattuale, che dipenda da tali situazioni.

Il principio di autonomia è misconosciuto dalla Corte suprema, ove l'arbitrato sia irrituale perché la sua natura di «negozio di secondo grado» ne comporterebbe la dipendenza dal contratto principale quanto alla sua esistenza e validità. Questo orientamento non può essere condiviso ed ha trovato, a ragione, forti oppositori in dottrina, in quanto non è suffragato da alcun sostegno normativo.

La regola *simul stabunt simul cadent* non trova infatti alcuna ragione d'essere in presenza di due contratti autonomi, che non hanno alcun reciproco collegamento funzionale e per i quali la legge nulla dispone al proposito — naturalmente ove non risulti volontà contraria nel caso specifico.

Inoltre, l'assunto non convince, non solo per l'unitarietà di funzione che abbiamo già più volte sottolineato e che suggerisce di adottare una visione comune del patto compromissorio, come negozio che dà avvio al fenomeno arbitrale unitariamente inteso, salvo lo sdoppiamento di diverse tipologie; ma anche per il fatto che l'accezione di «negozio di secondo grado» non importa necessariamente la dipendenza del suddetto negozio dal rapporto principale; prova ne è che la transazione su titolo nullo — considerata tipico negozio di secondo grado — è ammissibile, almeno ove si tratti di forme diverse dalla illiceità.

Da ultimo, vale la pena di sottolineare che se l'invalidità della clausola compromissoria sottrae agli arbitri la *potestas iudicandi* sulla controversia loro devoluta, viceversa, il principio della competenza consente loro di esaminare e pronunciarsi sulla suddetta questione, salvo il controllo giudiziario nei limiti del sistema di impugnazione del lodo.

Ma v'è un *pruis* logico da esaminare nell'*iter* formativo del negozio compromissorio: la volontà delle parti di deferire ad arbitri le controversie insorte ovvero future. S'è affermato che la clausola è spesso inserita nel corpo di un contratto per la conclusione del quale sarà necessaria la manifestazione di volontà delle parti; tale manifestazione comprende altresì l'intento di adire la giustizia arbitrale in un'unica proiezione esterna. Appare artificioso, pertanto, scindere in due momenti tale espressione di volontà delle parti facendo salvo solo quello relativo alla clausola compromissoria.

Alla luce di quanto detto la giurisprudenza di legittimità, oggi supportata dalla volontà del legislatore, con l'affermazione del principio di autonomia ci pare costringa le parti a costituire il Collegio Arbitrale per pronunciarsi sulla nullità del contratto giacché la proposizione dell'azione avanti l'A.G.O. verrebbe paralizzata dall'eccezione di incompetenza. Tanto non può valere nell'ipotesi di redazione separata della clausola ovvero di *relatio* perfetta in documento diverso da quello contrattuale, emergendo in tale ipotesi un'evidente distinzione tra i momenti volitivi relativi ai due negozi. D'altro canto, di fronte alla *quaestio nullitatis* del contratto principale una soluzione deve pur proporsi. Va sgombrato il campo da una, seppur remota ma possibile ipotesi: l'esplicita rinuncia pattizia alla giustizia arbitrale in un negozio con i medesimi requisiti di forma di quelli richiesti per la clausola;

tale contratto richiama logicamente il simmetrico opposto del compromesso di cui all'art. 807 c.p.c.

Il legislatore, nella modifica all'art. 808 c.p.c., non si è ispirato al rispetto della volontà comune delle parti, invocando più pragmatiche esigenze di organizzazione della giustizia nella scelta approvata a fine '93. Sancendo tale principio si è inteso porre al riparo l'azione da ogni possibile eccezione di rito che vanificasse l'opzione per la giustizia privata.

18. Compromesso

- 1. Fermo restando quanto previsto dall'art. 1, in assenza di clausola compromissoria una controversia insorta e non ancora pendente dinanzi a giudice civile o amministrativo può mediante compromesso essere devoluta ad arbitrato ai sensi del presente Decreto.*
- 2. La conclusione del contratto di compromesso può avvenire anche mediante proposta e separata espressa accettazione, anziché mediante atto unico, purché in forma scritta a pena di nullità. La proposta può essere contestuale alla domanda di arbitrato o con questa notificata e rimane ferma per i sessanta giorni successivi alla notifica.*
- 3. L'accettazione della proposta di contratto di compromesso può essere anche contestuale alla nomina dell'arbitro della parte accettante.*
- 4. L'accettazione o il diniego di accettazione di una proposta di compromesso è, per ciascuno dei destinatari della proposta, atto negoziale libero ed insindacabile. La proposta è revocabile prima che al proponente pervenga l'accettazione. L'accettazione può essere revocata prima che venga a conoscenza del proponente. Il compromesso può essere stipulato anche mediante comunicazione telegrafica, o mediante telescrivente, telefax o messaggio telematico nel rispetto della normativa concernente la trasmissione e ricezione dei documenti teletrasmessi.*

Commento art. 18

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

La forma scritta s'intende rispettata anche quando la volontà delle parti è espressa per telegrafo, telescrivente, telefacsimile o messaggio telematico nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la trasmissione e la ricezione dei documenti teletrasmessi. E' ovviamente mantenuta la necessità della forma scritta, quale ineliminabile elemento a presidio della certezza e della responsabilizzazione delle parti stipulanti. La norma ripresenta i requisiti di forma previsti nella vecchia formulazione, aggiungendo che la forma scritta s'intende rispettata anche qualora la volontà delle parti sia espressa per telefacsimile o messaggio telematico.

Le due disposizioni appaiono sostanzialmente simili quanto alla necessità della forma scritta ed all'esigenza della determinazione dell'oggetto della controversia. Al patto compromissorio - contratto o accordo che sia - si applicano le norme ed i principi disposti in tema di formazione e di validità dei contratti.

Resta ferma la necessità di precisare che la convenzione arbitrale è un contratto formale, poiché la legge esige che venga stipulata per iscritto a pena di nullità.

Se per il compromesso la forma ad substantiam è imposta, senza alcun dubbio, dalla norma in commento, viceversa, per quanto riguarda la clausola compromissoria, si è proposta un'interpretazione più mitigata che trae spunto dal tenore letterale dell'art. 808 (deve risultare da atto) per derivarne la necessità di forma scritta a meri fini probatori.

Ne consegue che la procura a compromettere dovrà essere anch'essa redatta in forma scritta.

Le modalità di perfezionamento della convenzione arbitrale non richiedono necessariamente la contestualità documentale, in conformità con la disciplina dei contratti: l'accordo potrà allora perfezionarsi tramite lo scambio di atti separati, purché, ovviamente, il consenso risulti esplicitamente.

Alla «tradizionale» forma scritta va equiparata, secondo l'art. 807, la trasmissione via telegrafo o via telescrivente. Il richiamo vale sia per il com-

promesso per dizione espressa, sia per la clausola compromissoria, in virtù del riferimento, nell'art. 808, alla «forma richiesta per il compromesso ai sensi dell'art. 807.

In giurisprudenza, si è osservato che il compromesso e la clausola compromissoria per arbitrato irrituale devono essere redatti per iscritto, a pena di nullità, solo se relativi a rapporti giuridici per i quali l'art. 1350 c.c. prescrive la forma scritta ad substantiam, richiedendo invece, se relativi ad altri rapporti, soltanto la prova scritta, secondo le regole di cui all'ao. 1967 cc.

La clausola compromissoria richiede la forma Scritta a pena di nullità solo per l'arbitrato rituale, mentre nell'ipotesi di arbitrato irrituale la stessa è necessaria ad substantiam solo in relazione ai rapporti giuridici derivanti dai negozi di cui all'art. 1350 c.c., dovendosi fare riferimento in ogni altro caso al disposto dell'art. 1967 cc., il quale richiede tale forma esclusivamente ad probationem. Conformemente il Tribunale di Brescia per cui la regola dell'art. 808 c.p.c., secondo cui per la stipulazione della clausola compromissoria è necessaria la forma scritta ad substantiam, a pena di nullità, riguarda soltanto l'arbitrato rituale, e non anche l'arbitrato irrituale, per il quale vale, invece, la regola della forma scritta ad probationem, ex art. 1967 c.c.

La prova scritta della clausola compromissoria per arbitrato irrituale, richiesta ai sensi dell'art. 1967 cc., può essere costituita da qualsiasi attestazione scritta circa la pattuizione del mandato compromissorio, anche se successiva alla pattuizione ed avente carattere meramente ricognitivo, purché attribuibile alle parti (nella specie è stata ritenuta tale una conferma d'ordine, contenente conferma dell'avvenuto accordo compromissorio, sottoscritta dal solo mediatore e da questi inviata alle parti, che avevano tacitamente manifestato la loro adesione). Conformemente è stato ritenuta la sussistenza di idonea prova scritta in un caso in cui il documento contrattuale contenente la clausola compromissoria era stato sottoscritto dal solo mediatore e da questi inviato alle parti, le quali vi avevano lato esecuzione, senza sollevare alcuna contestazione circa il suo contenuto).

La nuova norma, tuttavia, non riporta la precedente previsione secondo cui si applicano a queste figure le norme relative ai contratti eccedenti l'ordinaria amministrazione. Il che vuol dire che due diverse prospettive si aprono all'interprete: la prima, vedrebbe nell'estensione dell'arbitrato e

dunque nella sua “normalizzazione” una ragione per non richiedere più esplicitamente l’esigenza della forma per i contratti di straordinaria amministrazione; la seconda, secondo cui nulla è variato, dovendosi applicare a tali istituti la forma necessaria per la disposizione del diritto sostanziale cui essi fanno ordinariamente riferimento al di fuori dell’arbitrato.

Accanto, però, all’applicazione di norme generali in tema di contratti sono state disposte dal legislatore per la formazione e validità del patto compromissorio specifiche disposizioni normative. L’art. 807, 1° comma, c.p.c. dispone che *“il compromesso deve, a pena di nullità, essere fatto per iscritto e determinare l’oggetto della controversia”*. Sembra indubbio che dalle espressioni utilizzate dal legislatore si debba evincere che il requisito della forma scritta è disposto per la validità del patto compromissorio. Subito, però, l’art. 807, 2° comma, c.p.c. sembra attenuare il rigore formale dello scritto - tradizionalmente inteso come la prescrizione formale in cui la volontà delle parti è espressa mediante la sottoscrizione diretta dell’atto - aggiungendo che *“la forma scritta s’intende rispettata anche quando la volontà delle parti è espressa per telegrafo o telescrivente telefacsimile o messaggio telematico nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la trasmissione e la ricezione dei documenti teletrasmessi”*. In altre parole si considera rispettato il requisito formale anche in assenza della sottoscrizione autografa del documento. L’espressione *s’intende rispettata*, utilizzata dal legislatore, è stata oggetto di differenti interpretazioni della dottrina.

In particolare, si osserva che quanto alla trasmissione via computer, ogni dubbio è fugato dopo il d.p.r. 28 dicembre 2000, n. 445, che ha confermato lo status probatorio del documento informatico: quest’ultimo, se redatto con le caratteristiche e nelle forme indicate dalla suddetta legge, fra cui la più rilevante è indubbiamente la firma digitale, ha la stessa efficacia della scrittura privata ai sensi dell’art. 2702 c.c. D’altro canto, i contratti stipulati con strumenti informatici o per via telematica con l’uso della firma elettronica sono «validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge» (art. 11): il che, grazie alla precisazione in base alla quale il documento informatico

«soddisfa il requisito della forma scritta» (art. 10), sembra potersi estendere anche ai contratti formali.

Dunque, il compromesso e la clausola compromissoria ben potranno essere stipulati per via telematica, mentre maggiori perplessità sorgono ove non siano rispettate le forme previste per questo particolare mezzo di comunicazione.

L'accento alla convenzione arbitrale telematica introduce il più ampio tema del c.d. «arbitrato informatico», che concerne l'utilizzo degli strumenti informatici, ed in particolare la «rete», durante tutte le fasi dell'arbitrato e che in questa sede può soltanto menzionarsi. Per quanto riguarda una concreta ipotesi di «conciliazione telematica» si rinvia allo specifico capitolo a ciò dedicato.

I ritrovati tecnologici contribuiscono non poco alla maggior efficienza e soprattutto rapidità del procedimento, grazie a nuove modalità di notificazione (d.p.r. 445/00 cit.), di presentazione delle memorie o documenti, di formazione del lodo (v. art. 823).

Per ora, questo particolare «tipo» di arbitrato sembra trovare interessanti sviluppi con riguardo alle controversie originate dalla «rete» (domain names, commercio elettronico): in proposito la direttiva europea 2000/31/Ce prende specifica posizione sulle adr (10-ter). Ma non deve essere escluso neppure con riguardo alle controversie tradizionali, visto che altrettanta se non maggiore attenzione sta avendo, in questi giorni, il «processo telematico» davanti all'autorità giudiziaria, anche grazie al regolamento del Ministero della giustizia del 13 febbraio 2001, n. 123.

Tornando alla forma, va riconosciuta, secondo la maggior parte degli interpreti, l'ammissibilità della manifestazione del consenso tramite *relatio* ad un documento contenente la convenzione compromissoria.

In pratica, le parti possono vincolarsi alla via arbitrale anche attraverso una dichiarazione con la quale fanno proprio il contenuto di un documento formato *aliunde*, contenente il patto compromissorio.

Il problema si pone tradizionalmente con riguardo alla clausola compromissoria, come accade, ad esempio, quando un nuovo socio dichiara di aderire allo statuto della società contenente la clausola suddetta (v. *amplius* art. 806), oppure quando si rinvia ad un dato contratto-tipo di categoria. Va

sempre distinto, invece, il richiamo ad una istituzione arbitrale, perché in tal caso la volontà compromissoria è espressa in via diretta, mentre la *relatio* si riferisce alla scelta del procedimento.

Il richiamo deve essere, però, consapevole, in modo che la volontà di compromettere sia chiara, ciò che si suole esprimere con l'esigenza di una *relatio c.d. perfecta*.

Secondo la giurisprudenza di merito la parte che dà avvio all'arbitrato non può poi dolersi dell'insufficienza della *relatio*, avendo mostrato con il proprio comportamento di avere ben compreso il significato della suddetta *relatio*. Ma l'assunto ci pare contraddittorio: se il consenso non appare *prima facie*, attraverso una esplicita volontà di compromettere, sia pure a mezzo di rinvio ad altro documento, il comportamento successivo della parte non può valere a convalidare un vizio di nullità, o addirittura di vera e propria inesistenza del patto compromissorio.

Altro è poi verificare se l'iniziativa della parte, che instaura un processo arbitrale, magari tramite la proposizione della domanda d'arbitrato, valga essa stessa come manifestazione del consenso per il perfezionamento del patto compromissorio: la questione è più ampia e complessa, in quanto investe, prima ancora della forma, il problema della sussistenza del consenso.

Sicuramente, non può valere a tali fini l'eccezione di compromesso sollevata dal difensore nella comparsa di risposta, durante il giudizio instaurato avanti all'autorità giudiziaria. Per contro l'instaurazione del giudizio arbitrale ad opera della parte personalmente, con la firma dell'atto di nomina oppure, a fortiori, della domanda d'arbitrato, sembra avere maggiori *chances* di costituire valido consenso al patto compromissorio: parte della dottrina propende infatti per la soluzione positiva.

Per quanto riguarda più in specifico la clausola compromissoria, il legislatore avverte che questa può essere stipulata anche con atto separato: non occorre cioè la contestualità materiale con il contratto cui si riferisce. Occorre però che il tenore della clausola sia tale da poterla ricondurre con sicurezza al suddetto contratto, altrimenti, mancando l'individuazione dell'oggetto, la clausola sarà nulla.

La previsione ha indotto a ritenere che possa anche mancare la contestualità cronologica: tuttavia, vi sono dubbi che la clausola possa essere perfezionata

in un tempo antecedente al contratto, senza che cioè siano ancora sorte le situazioni giuridiche soggettive su cui verte.

Per quanto riguarda, invece, l'arbitrato irrituale, la giurisprudenza insiste nell'accostare il regime del patto compromissorio a quello del mandato a transigere, esigendo così la forma scritta *ad probationem*, ex art. 1967 c.c.

A questa regola farebbe eccezione soltanto il caso in cui la convenzione arbitrale abbia come oggetto rapporti giuridici che richiedono la forma scritta *ad substantiam*, nel qual caso tale forma sarebbe richiesta anche per il contratto in questione.

Secondo una prima interpretazione l'espressione avrebbe la funzione di individuare una forma che, pur diversa dallo scritto, sarebbe a questo equivalente: le forme telegrafica e telescritta sarebbero equiparate alla forma scritta, in quanto di per sé non costituenti atto scritto. Secondo tale tesi la forma disposta dall'art. 807, 2° comma, c.p.c. introdurrebbe un'equivalente della forma scritta, equiparando la sottoscrizione autografa alla semplice provenienza dalle parti, per mezzo di strumenti quali il telegrafo e la telescrivente *telefacsimile* o *messaggio telematico*, delle dichiarazioni. La norma, eccezionale, avrebbe la forza di espandere, equiparandole alla forma scritta, le ipotesi in cui il patto compromissorio *s'intende* stipulato per iscritto, ossia quando il patto compromissorio è formato grazie allo scambio, per mezzo di telegrafo o telescrivente *telefacsimile* o *messaggio telematico*, di documenti.

Secondo un'altra interpretazione l'espressione utilizzata dal 2° comma dell'art. 807 c.p.c. dovrebbe essere, invece, intesa come un'esplicazione interpretativa della forma scritta. Le forme costituirebbero, infatti, una *species* del più ampio *genus* rappresentato dalla forma scritta. Ciò è possibile in base al rilievo secondo cui la paternità di un messaggio, giunto a destinazione, non è attribuibile solo in presenza del requisito dell'autografia, ma in ogni caso in cui si riscontri la volontà di porre in essere una dichiarazione e di farla conoscere, in altre parole, in presenza della volontà di trasmissione. Se per il compromesso la forma *ad substantiam* è imposta senza alcun dubbio dalla norma in commento, viceversa, per quanto riguarda la clausola compromissoria, si è proposta un'interpretazione più mitigata in relazione alla previsione "deve risultare da atto scritto" per concluderne che l'esigenza della forma scritta sarebbe dovuto solo a fini probatori.

La conclusione del contratto di compromesso, recita l'art. 18, può avvenire anche mediante proposta e separata espressa accettazione, anziché mediante atto unico, purché in forma scritta a pena di nullità. La proposta può essere contestuale alla domanda di arbitrato o con questa notificata e rimane ferma per i sessanta giorni successivi alla notifica. L'accettazione della proposta di contratto di compromesso può essere anche contestuale alla nomina dell'arbitro della parte accettante. L'accettazione o il diniego di accettazione di una proposta di compromesso è, per ciascuno dei destinatari della proposta, atto negoziale libero ed insindacabile. La proposta è revocabile prima che al proponente pervenga l'accettazione. L'accettazione può essere revocata prima che venga a conoscenza del proponente. Il compromesso può essere stipulato anche mediante comunicazione telegrafica, o mediante telescrivente, telefax o messaggio telematico nel rispetto della normativa concernente la trasmissione e ricezione dei documenti teletrasmessi.

Art. 19 Compromesso per controversia pendente.

- 1. Le disposizioni precedenti possono essere applicate anche qualora la controversia penda in primo grado dinanzi ad una o più autorità giudiziarie civili e/o amministrative.*
- 2. Nel caso che ad una controversia partecipino più soggetti privati, la proposta di compromesso deve essere accettata da tutte le parti in lite.*
- 3. Qualora pendano più controversie connesse per comunanza di fatti rilevanti, sono ammissibili soltanto proposte di compromesso relative a tutte le controversie connesse.*
- 4. Con la proposta di compromesso deve essere notificata anche la rinuncia agli atti dei giudizi pendenti dinanzi alle predette autorità giudiziarie. Tale rinuncia rimane condizionata all'accettazione della proposta, e qualora l'accettazione non sopravvenga entro i sessanta giorni successivi alla notifica è priva di effetti e non può essere fatta valere in giudizio.*

Commento art. 19

L'articolo in commento non presenta alcuna particolarità; e, invece, di grandissima importanza nella vicenda della Camera arbitrale dell'agricoltura ove la possibilità del recupero del numerosissimo contenzioso pendente è fondamentale. Questo contenzioso, stimato intorno ai 1000 casi l'anno, se moltiplicato per gli anni ancora non risolti dal giudice ordinario, propone un numero di casi importante e significativo sia per l'operatività di Agea, sia per la correttezza nei confronti dei ricorrenti, cui deve essere proposta una

conclusione del contenzioso spesso attivato oltre 10 anni fa. Per questo motivo la previsione è stata inserita ed è uno strumento che occorrerà promuovere in modo significativo, così come d'altronde si era attivato nella prima esperienza della Camera presso Agea. La parte interessata deve attivarsi proponendo ad Agea il superamento del contenzioso esistente; con la proposta di compromesso deve essere notificata anche la rinuncia agli atti dei giudizi pendenti dinanzi alle predette autorità giudiziarie. Tale rinuncia rimane condizionata all'accettazione della proposta, e qualora l'accettazione non sopravvenga entro i sessanta giorni successivi alla notifica è priva di effetti e non può essere fatta valere in giudizio. Qualora pendano più controversie connesse per comunanza di fatti rilevanti, sono ammissibili soltanto proposte di compromesso relative a tutte le controversie connesse.

Nel caso in cui Agea, valutata la situazione giudiziaria del singolo caso, ritenga di "aderire" alla proposta, accetta espressamente la stessa e procede, secondo i termini ordinari, alla nomina del proprio arbitro di parte, quale atto propedeutico alla strutturazione del relativo collegio arbitrale. Tutta la procedura a questo punto segue la via ordinaria prevista dalla regolamentazione del Decreto ministeriale.

Nel caso in cui, invece, Agea a seguito delle proprie valutazioni relative allo stato del contenzioso esistente, ritenga di non aderire alla proposta di compromesso deve darne comunicazione all'interessato nei termini previsti per l'accettazione. Si ritiene a questo riguardo che Agea deve espressamente sia accettare che rifiutare la proposta di compromesso, in quanto la non accettazione, alla luce della promozione dell'arbitrato realizzata dalle procedure definite dal Ministero, deve essere motivata. Non è dunque sufficiente che Agea decida di non aderire senza esprimere il motivo di tale valutazione. Non si applica quindi il meccanismo del silenzio rigetto.

TITOLO V IL PROCEDIMENTO

Articolo 20- Introduzione della domanda arbitrale. Adempimenti finanziari.

1. La parte interessata deposita presso la Camera Arbitrale un'istanza dalla stessa sottoscritta che dovrà contenere, oltre la nomina del proprio arbitro:

- generalità del ricorrente ed elezione di domicilio;*
- convenzione arbitrale, indicazione della controparte, richiesta di giudizio arbitrale;*
- esposizione esaustiva dei fatti, formulazione dei quesiti ed indicazione del valore della controversia;*
- indicazione dei mezzi di prova e documenti a sostegno della domanda;*
- indicazione del difensore ove nominato e procura alle liti.*

2. La domanda di arbitrato è inviata alla Camera in originale, assicurando modalità certe di ricezione della stessa.

3. Prima della costituzione del Collegio arbitrale, la parte attrice e' tenuta ad effettuare un deposito infruttifero di importo pari al 3% del valore della controversia, se questo non supera euro 500.000,00 ed al quindici per due mila per quanto esso supera detto importo. Il deposito non può essere inferiore ad euro mille o superiore ad euro duecentomila. Il valore della controversia è determinato provvisoriamente dalla camera arbitrale sulla base della domanda di arbitrato.

4. Il deposito e' effettuato presso la Camera arbitrale mediante assegni circolari a favore della stessa. Per quanto eccede euro due mila, l'importo del deposito può essere ridotto ad un terzo se per i rimanenti due terzi è prestata fideiussione bancaria incondizionata della durata di almeno un anno; la spesa per la fideiussione non è ripetibile.

5. L'arbitrato e' improcedibile se non e' ottemperato quanto previsto nei commi 3 e 4.

6. Dal deposito può essere prelevato quanto occorrente per le spese della procedura, comprese quelle alberghiere e di trasporto, mediante eventuali anticipazioni effettuate, in base alla relativa documentazione, ai membri ed al segretario del Collegio Arbitrale.

7. Contemporaneamente alla sottoscrizione del lodo, il Collegio arbitrale determina il compenso dovutogli e quantifica le spese sopportate. Il segretario del Collegio comunica alle parti la richiesta anzidetta e l'importo residuo del deposito di cui al comma 3.

8. Il collegio applica onorari e oneri del procedimento in ragione del tariffario di cui al decreto ministeriale 5 ottobre 1994, n. 585, e successive modificazioni ed integrazioni, in misura pari ai minimi previsti, eventualmente aumentabili non oltre il 30%, in ragione della sua complessità e, comunque non superiore ai 300.000,00 euro, così ripartite:

a) onorari e spese degli arbitri;

b) onorari e spese dell'eventuale perito d'ufficio, da considerare quali oneri da aggiungersi agli onorari del collegio, calcolati con riferimento ai minimi tariffari delle relative tariffe professionali;

c) oneri per l'amministrazione della procedura;

9. Il mancato versamento delle spese a cura di una parte può consentire all'altra parte di provvedervi, fermo restando che le somme erogate verranno portate a credito nel lodo finale.

10. Il Collegio provvede, tramite il segretario, a tutti gli adempimenti amministrativi o contabili necessari, versando le somme eventualmente percepite dalle parti presso istituti di credito o deposito di valori autorizzati. Il segretario deposita presso la Camera Arbitrale tutta la documentazione giustificativa delle spese sostenute. Le parti possono visionare la documentazione ed estrarne copia.

11. I membri del collegio, e gli eventuali periti d'ufficio, a conclusione del giudizio sono tenuti a versare, a titolo di rimborso spese alla Camera arbitrale, il 5 % dei propri compensi. Il Segretario provvede a tale adempimento prima della definitiva chiusura della procedura.

12. Il compenso del segretario, pari all'otto per cento dell'importo complessivo dovuto al Collegio arbitrale per onorario, è aggiunto all'importo come determinato al precedente comma 8.

13. Le domande proposte in via subordinata o alternativa non concorrono a formare il valore della controversia; vi concorrono invece le domande riconvenzionali.

14. Ferma restando la solidarietà prevista dall'art. 814, primo comma, del codice di procedura civile, dopo il pagamento di quanto dovuto al collegio arbitrale eventualmente al netto di quanto dallo stesso ottenuto mediante prelievo dal deposito, il residuo di questo è restituito al depositante ed il credito verso il fideiussore è estinto.

15. Le incombenze fiscali sono assolte sull'originale depositato presso la Camera Arbitrale.

Commento art-20

La norma attua uno dei punti fondamentali della riforma dell'arbitrato. Celerità, efficacia e funzionalità della procedura, ma soprattutto il rispetto della volontà delle parti di regolare quanto più possibile liberamente la risoluzione della controversia, spiegano l'importanza della scelta lasciata alle parti, circa le norme di procedura. Tale regolamentazione prevale, come già detto, sopra ogni diversa disposizione. Solo nel caso in cui le parti non abbiano definito opportune norme di procedura, il secondo comma dell'art. 816-bis richiede il rispetto del principio del contraddittorio. Il rispetto di tale principio dovrebbe essere ritenuto esigenza ineliminabile del procedimento arbitrale alla luce del nostro sistema costituzionale, e non è senza significato che la violazione del principi del contraddittorio sia previsto come distinto motivo di impugnazione del lodo.

Le parti possano stare in arbitrato per mezzo di difensori, estendendo la procura a qualsiasi atto processuale, ivi compresa la rinuncia agli atti e la determinazione o proroga del termine per la pronuncia del lodo.

La regolamentazione recepisce diversi elementi di novità definiti dal decreto legislativo n. 40/06. In primo luogo, le parti o gli altri arbitri possono autorizzare il presidente del collegio arbitrale a deliberare le ordinanze circa lo svolgimento del procedimento, in secondo luogo, è previsto che gli

arbitri, su tutte le questioni che si presentano nel corso del procedimento, provvedono con ordinanza revocabile non soggetta a deposito se non ritengano di provvedere con lodo non definitivo.

In questo articolo si condensa effettivamente il principio fondamentale perseguito dalla riforma: massimo rispetto della volontà delle parti insieme alla velocizzazione dello stesso attraverso l'eliminazione di tutte le possibili ragioni di impugnativa di singoli tratti del procedimento, il cui fine potrebbe essere solo quello di produrne il rallentamento. Se si deve individuare un limite importante a questa disposizione questo consiste nel non aver recepito le molteplici istanze che avevano auspicato un sostanziale utilizza delle nuove tecnologie per tutte le attività informative e di organizzazione del lavoro del Collegio arbitrale.

Nel caso in cui le parti non provvedano nella loro libera determinazione a fissare le regole processuali, gli arbitri possono regolare il processo nel modo che ritengono più opportuno. Per questo abbiamo dedicato alle possibili "innovazioni" introducibili dagli arbitri uno specifico capitolo definito "consigli non richiesti dai collegi". Il concetto di opportunità restringe l'ambito dell'autonomia degli arbitri, i quali a dispetto della libertà (salvo, come vedremo, le regole processuali di ordine pubblico) delle parti, in coerenza peraltro con il rapporto di mandato (art. 1710 cod. civ. sulla diligenza nell'esecuzione e art. 1711 cod. civ. sui limiti del mandato), esercitano in realtà un potere discrezionale, perché vincolato alla finalità che è quella, attraverso il giudizio finale, di rendere giustizia.

Potrebbe perciò essere inficiato per eccesso di mandato (art. 829, 10 co., n. 4, c.p.c., per l'arbitrato rituale e art. 1711, 1° co., cod. civ. per quello irrituale) un lodo finale pronunciato sulla base di un regime rigido di preclusioni iniziali, insensibile ad un minimo di *ius poenitendi*. Inoltre se le parti possono porre oltre alle regole processuali anche le conseguenze della loro inosservanza, altrettanto non può dirsi per gli arbitri, i quali hanno un potere discrezionale sostitutivo solo nella determinazione delle regole primarie. La *ratio* della regola imposta alla autonomia delle parti, che è quella di far salvo un principio di ordine pubblico, come il contraddittorio, rende necessaria una previa determinazione pure degli arbitri (ciò che per lo più accade in occasione dell'atto iniziale, ove gli arbitri contestualmente all'accettazione scandiscono termini, forme e contenuti degli atti iniziali),

onde evitare che il diritto delle parti di difendersi e di contraddire possa rimanere soffocato da una regola che non è nella loro consapevolezza *ab initio*. Ad esempio, gli arbitri non potranno stabilire termini decadenziali nel corso del processo senza che le parti ne fossero coscienti sin dall'inizio del processo, come anche non potranno modificare in corso di causa termini stabiliti originariamente come decadenziali se non alterando gravemente le regole del gioco e nuocendo al principio del contraddittorio e della parità delle armi.

Il principio non è tuttavia esattamente inteso essendosi recentemente manifestato in giurisprudenza un indirizzo più empirico, secondo il quale il mutamento in corso di causa delle regole processuali non invalida il procedimento se le parti hanno avuto in concreto l'opportunità di interloquire e contraddire. A noi pare che il principio meriti un'applicazione più rigida e non debba essere attenuato da una indagine non semplice sulla esistenza di una lesione o meno al diritto di difesa o di contraddire. Se, quindi, l'autonomia degli arbitri è limitata (oltre che dalla autonomia delle parti) dalla finalità del mandato e dalle conseguenti necessità esecutive, l'arbitrato si apre a prospettive del tutto originali rispetto alla giurisdizione, non essendo le attività degli arbitri assoggettata a regole rigide ed avendo essa fonte esclusivamente nell'autonomia. Ne deriva che il principio dispositivo che ispira le interazioni di attività tra parte e giudice nella giurisdizione, limitando in assoluto un'iniziativa del giudice nella individuazione dell'oggetto del giudizio, può essere trasferito nell'arbitrato solo se questa è la volontà delle parti e se esse tendono alla sua inosservanza attribuire il rilievo di una nullità formale.

La norma disciplina il meccanismo di quantificazione e le modalità di versamento ed erogazione del rimborso delle spese e dell'onorario degli arbitri.

Prima della costituzione del Collegio arbitrale, la parte attrice e' tenuta ad effettuare un deposito infruttifero di importo pari al 3% del valore della controversia, se questo non supera euro 500.000,00 ed al quindici per due mila per quanto esso supera detto importo. Il deposito non può essere inferiore ad euro mille o superiore ad euro duecentomila. Il valore della controversia è determinato provvisoriamente dalla camera arbitrale sulla base della domanda di arbitrato. Il deposito e' effettuato presso la Camera arbitrale mediante assegni circolari a favore della stessa. Per quanto eccede

euro mille, l'importo del deposito può essere ridotto ad un terzo se per i rimanenti due terzi è prestata fideiussione bancaria incondizionata della durata di almeno un anno; la spesa per la fideiussione non è ripetibile. L'arbitrato è improcedibile se non è ottemperato quanto appena ricordato. Dal deposito può essere prelevato quanto occorrente per le spese della procedura, comprese quelle alberghiere e di trasporto, mediante eventuali anticipazioni effettuate, in base alla relativa documentazione, ai membri ed al segretario del Collegio Arbitrale.

Contemporaneamente alla sottoscrizione del lodo, il Collegio arbitrale determina il compenso dovutogli e quantifica le spese sopportate. Il segretario del Collegio comunica alle parti la richiesta anzidetta e l'importo residuo del deposito tenuto conto di quanto già versato come anticipazione. Il collegio applica onorari e oneri del procedimento in ragione del tariffario di cui al decreto ministeriale 5 ottobre 1994, n. 585, e successive modificazioni ed integrazioni, in misura pari ai minimi previsti, eventualmente aumentabili non oltre il 30%, in ragione della sua complessità e, comunque non superiore ai 300.000,00 euro, così ripartite:

- a) onorari e spese degli arbitri;
- b) onorari e spese dell'eventuale perito d'ufficio, da considerare quali oneri da aggiungersi agli onorari del collegio, calcolati con riferimento ai minimi tariffari delle relative tariffe professionali;
- c) oneri per l'amministrazione della procedura;

Il mancato versamento delle spese a cura di una parte può consentire all'altra parte di provvedervi, fermo restando che le somme erogate verranno portate a saldo nel lodo finale. Il Collegio provvede, tramite il segretario, a tutti gli adempimenti amministrativi o contabili necessari, versando le somme eventualmente percepite dalle parti presso istituti di credito o deposito di valori autorizzati. Il segretario deposita presso la Camera Arbitrale tutta la documentazione giustificativa delle spese sostenute. Le parti possono visionare la documentazione ed estrarne copia. I membri del collegio, e gli eventuali periti d'ufficio, a conclusione del giudizio sono tenuti a versare, a titolo di rimborso spese alla Camera arbitrale, il 5 % dei propri compensi. Il Segretario provvede a tale adempimento prima della definitiva chiusura della procedura. Il compenso del segretario, pari all'otto per cento dell'importo complessivo dovuto al Collegio arbitrale per onorario, è aggiunto all'importo come determinato. Le domande proposte in via subordinata o alternativa non concorrono a formare il valore della controversia; vi concorrono invece

le domande riconvenzionali. Ferma restando la solidarietà prevista dall'art. 814, primo comma, del codice di procedura civile, dopo il pagamento di quanto dovuto al collegio arbitrale eventualmente al netto di quanto dallo stesso ottenuto mediante prelievo dal deposito, il residuo di questo è restituito al depositante ed il credito verso il fideiussore è estinto. Le incombenze fiscali sono assolte sull'originale depositato presso la Camera Arbitrale.

Va, anzitutto, osservato che per la liquidazione del compenso degli arbitri si possono presentare varie ipotesi: la prassi vuole che gli arbitri, al termine della loro prestazione, liquidino le spese e gli onorari relativi. Poco importa che ciò avvenga all'interno del lodo o in un documento separato, poiché è da tempo pacifico sia in dottrina sia in giurisprudenza, che tale liquidazione non può che avere il valore di una semplice proposta .

Da ciò consegue che essa non possa essere considerata parte integrante del lodo, né per quanto riguarda la sua efficacia di titolo esecutivo in seguito a deposito per l'exequatur, né per quanto riguarda la necessità di impugnare per nullità l'intero lodo per contestarla. Conclusione diversa appare invece opportuna per la contestazione della ripartizione, eventualmente fatta dagli arbitri, delle spese fra le parti, poiché questa è parte integrante del lodo, in quanto esercizio di attività decisoria. Le parti possono certamente accettare la proposta presentata dagli arbitri, ma non hanno neppure l'onere di contestarla espressamente. Saranno gli arbitri, che in assenza di uno spontaneo adempimento, potranno utilizzare il procedimento previsto dall'art. 814 c.p.c., ottenendo un'ordinanza immediatamente esecutiva. Risultato, quindi, di maggiore efficacia rispetto alla necessità di iniziare un giudizio di cognizione, in caso di inadempimento successivo all'accettazione.

La mancata accettazione ad opera delle parti della richiesta presentata dagli arbitri, non è del resto necessario presupposto del procedimento in oggetto che può essere utilizzato dagli arbitri, a prescindere da una qualunque proposta di liquidazione, mentre non sembra possibile utilizzare il procedimento anche in assenza di lodo.

L'esistenza della pronuncia sembra essere premessa e giustificazione del procedimento speciale, non perché non debba essere retribuita l'attività

eventualmente svolta pur non pervenendo all'emanazione del lodo (sia a seguito ad esempio di una raggiunta transazione tra le parti, sia in ipotesi di rinuncia, sostituzione, ecc.), ma perché è in questo caso sufficiente l'uso degli strumenti ordinari.

Nessun rilievo invece possono avere le contemporanee vicende collegate al lodo, poiché il compenso è di per sé dovuto per il compimento della prestazione. Ovviamente eccezione a questo principio, saranno sia le ipotesi di responsabilità dell'arbitro ex art. 813 c.p.c., sia quelle in cui si dimostri che l'arbitro ha agito con dolo (legittimando così un'impugnazione ex art. 395, n. 6).

Va invero rammentato - alla stregua dei principi al proposito formulati dalle sentenze 4741/98 e 3945/99, che l'art. 814 c.p.c. configura in primo luogo un meccanismo contrattuale di determinazione del quantum dei compensi spettanti agli arbitri, un meccanismo scandito dalla autoliquidazione effettuata dagli stessi arbitri, ed avente valore di proposta contrattuale che, per essere vincolante per le parti del giudizio, deve da queste essere accettata. Tale proposta - secondo il chiaro intento sotteso all'art. 814 c.p.c. - non è revocabile liberamente dai proponenti (art. 1328 c.c.) ma rimane ferma sinché in difetto di accettazione, ad essa succeda la determinazione giudiziale offerta agli stessi arbitri (...su ricorso degli arbitri) onde acquisire un titolo (non contrattuale ma) giurisdizionale e quindi imperativo ed esecutivo (...l'ordinanza è titolo esecutivo contro le parti) per conseguire i diritti ai compensi.

L'assenza di alcun termine per l'accettazione della proposta contenuta nella autoliquidazione appare coerente con la esclusività della opzione giurisdizionale offerta agli arbitri proponenti, nel senso che è lo stesso ricorso al Giudice che assume funzione sollecitatoria di una eventuale accettazione (possibile, ed in qualsivoglia forma, sino a che, con la pubblicazione dell'ordinanza, si sia formato il titolo di cui all'art. 814 c. 3 c.p.c.). E di qui la evidente inconsistenza della tesi, sottesa alla impugnata ordinanza, per la quale le accettazioni registratesi nel corso del procedimento sarebbero state inutiliter datae (quasi che esistesse una norma processuale posta a statuire che la proposta arbitrale sarebbe divenuta medio tempore inefficace o che inefficaci sarebbero state accettazioni "fuori tempo massimo").

Di contro, e come correttamente rammentato dal Patrocinio Erariale dei ricorrenti se la configurazione di un meccanismo contrattuale di determinazione del dovuto è l'opzione privilegiata dal legislatore per la realizzazione del diritto al compenso, il suo avverarsi in qualunque momento anteriore alla definitiva adozione del comando di giustizia non assume significato di spregio per la funzione giudiziaria (inutilmente) attivata ma rappresenta la composizione spontanea del conflitto di interessi privati che è nelle mire del processo di cognizione e che, in qualsiasi momento si avveri (e dal Giudice venga accertata), deve essere processualmente registrata.

Con declaratoria di cessazione della materia della contesa. E di qui l'evidente violazione di legge connessa dall'impugnata ordinanza la quale, ricorrendo ad una fantasiosa efficacia preclusiva dell'instaurazione del procedimento liquidatorio, ha attribuito indebitamente alla proposizione del ricorso arbitrale addirittura l'effetto di impedire la registrazione dell'accordo negoziale raggiunto (che è dovere istituzionale di ogni giudice non solo accettare ma in ogni momento promuovere: artt. 100 e 185 c. 1 c.p.c.).

In diversa sentenza la Corte di Cassazione ha affermato che la determinazione del compenso spettante ai membri del collegio arbitrale composto da avvocati in applicazione del DM 5.10.94 n. 585 non va, infatti, effettuata ai sensi degli artt. 6 e 12 delle disposizioni generali della tariffa relativa alle prestazioni rese degli avvocati in materia giudiziale civile, ma ai sensi dell'art. 5/1^a della diversa tariffa relativa alle prestazioni rese dagli avvocati in materia stragiudiziale e del successivo punto 9 dell'allegata tabella, pertanto, per rinvio recettizio operato dal citato art. 5/1^a alle pertinenti disposizioni del codice di procedura civile in materia di determinazione del valore della controversia e vertendosi in tema di rapporti obbligatori, ai sensi dell'art. 12/1 c.p.c.

La qual norma, che prescrive doversi determinare il valore della causa, ove relativa all'esistenza, alla validità, alla risoluzione d'un rapporto giuridico obbligatorio in base alla parte in contestazione del rapporto dedotto, subisce, peraltro, una deroga nell'ipotesi in cui, per esplicita domanda d'una delle parti, formulata in via d'azione o d'eccezione, il giudice sia chiamato all'accertamento con efficacia di giudicato in ordine all'intero rapporto o ad

una determinata parte di esso, sì che l'esame debba aver luogo in ordine all'uno od all'altra complessivamente considerati; il valore dei quali va, pertanto, interamente preso in considerazione ai fini della determinazione del valore della causa.

La Corte di Cassazione ha, altresì, precisato che il Presidente del tribunale, adito a norma dell'art. 814 c.p.c. per la liquidazione degli onorari agli arbitri, ne deve adeguare il relativo importo all'importanza dell'opera effettivamente prestata (oltre che, ove essi risultino anche avvocati, commisurarli ai parametri della tariffa professionale), restando preclusa ogni indagine, ancorché di natura incidentale e funzionale a valutarne l'opera ai fini della quantificazione del compenso, sulla validità del compromesso e del lodo, questioni estranee al procedimento sommario di liquidazione e riservate alla sede dell'impugnazione del lodo a norma degli art. 827 ss. del codice di rito.

In ogni caso, in tema di arbitrato ed in ipotesi di mancata accettazione ad opera delle parti, delle spese e dell'onorario liquidati dagli arbitri, il relativo ammontare è determinato con ordinanza non impugnabile, ai sensi dell'art. 814, comma 2, c.p.c., dal presidente del tribunale indicato nell'art. 810, comma 2, c.p.c. Tale competenza è funzionale e non delegabile ad altro magistrato dal presidente un questione; il quale può solo essere sostituito, in caso di mancanza o impedimento, secondo le regole dettate dall'art. 104 dell'ordinamento giudiziario.

Non sembra revocabile in dubbio che un'eccezione di nullità dell'intero rapporto dedotto in giudizio implichi, quale eccezione riconvenzionale, l'ampliamento dell'oggetto della controversia e quindi del thema decidendum imponendo al giudicante una specifica decisione su di essa suscettibile, in quanto avente ad oggetto l'accertamento della validità e dell'esistenza del rapporto, di conseguire efficacia di giudicato, con le conseguenze preclusive ad essa proprie, una volta divenuta definitiva per mancata impugnazione.

In fine, non può omettersi di considerare anche come, laddove si tratti di determinare il valore della causa ai fini della liquidazione d'un compenso per prestazione d'opera intellettuale, sia essa degli arbitri nella redazione del lodo o degli avvocati nella predisposizione e nello svolgimento delle difese in favore del proprio assistito e rappresentato, il richiamato ampliamento del thema decidendum determinato dalla proposizione dell'eccezione

riconvenzionale necessariamente comporti, indipendentemente da ogni altra considerazione, una ben determinata e determinabile estensione dell'attività lavorativa.

Con riferimento a tutte le problematiche in tal guisa introdotte, nuove e diverse rispetto a quelle limitate all'oggetto dell'originaria materia del contendere quale rappresentata dalla domanda introduttiva del giudizio, della quale non può non tenersi conto, con puntuale riferimento all'oggetto dell'ulteriore trattazione introdotta nel giudizio, ai fini della determinazione del valore complessivo della vertenza e, quindi, del compenso dovuto al prestatore d'opera intellettuale.

In riferimento all'applicazione in concreto della tariffa ed ai calcoli consequenziali, non sembra, tuttavia, superfluo ribadire quanto in materia altre volte evidenziato id est che a far data dal 1.4.95 in tema d'arbitrato l'onorario spettante agli arbitri, che siano anche avvocati, deve essere liquidato in base alla tariffa professionale, senza più la possibilità, in precedenza riconosciuta al presidente del tribunale che proceda alla sua liquidazione ai sensi dell'art. 814/2^a seconda ipotesi C.P.C., di fare ricorso a criteri equitativi, atteso che il D.M. 5 ottobre 1994, n. 585 - con il quale è stata approvata la delibera del Consiglio Nazionale Forense 12.6.93, che stabilisce i criteri per la determinazione d'onorari, diritti ed indennità spettanti agli avvocati, a far data appunto dal 1.4.95, per le prestazioni giudiziali, in materia civile e penale, e stragiudiziali - ora espressamente prevede, al punto "9" della tabella relativa all'attività stragiudiziale di cui all'art. 5/7^a, gli onorari spettanti al collegio composto da avvocati indicandone il minimo ed il massimo secondo il valore della controversia.

Invero, in tema di arbitrato, a partire dall'1 aprile 1995, l'onorario spettante agli arbitri, che siano anche avvocati, deve essere liquidato in base alla tariffa professionale, senza possibilità per il presidente del tribunale, che procede alla sua liquidazione, di fare ricorso a criteri equitativi, atteso che il d.m. 5 ottobre 1994 n. 585 - con il quale è stata approvata la delibera del Consiglio nazionale forense in data 12 giugno 1993, che stabilisce i criteri per la determinazione degli onorari, dei diritti e delle indennità spettanti agli avvocati, a partire dall'1 aprile 1995, per le prestazioni giudiziali, in materia civile e penale, e stragiudiziali - prevede al punto 9) della tabella relativa alla attività stragiudiziale gli onorari spettanti al collegio composto da avvocati, indicandone il minimo e il massimo secondo il valore della controversia.

Tuttavia, tale disposizione, contenuta nella disciplina dei compensi per l'attività forense anche stragiudiziale e pertinente, quindi, ai soli soggetti iscritti al relativo albo e solo nei loro confronti vincolante, non può trovare applicazione con riguardo ai collegi arbitrali a composizione mista, nei quali gli avvocati non rappresentino la totalità del collegio (nella specie, solo tre componenti su cinque erano avvocati, gli altri due componenti essendo ingegneri), rimanendo, in siffatta ipotesi, applicabile il disposto dell'art. 814, comma 2, c.p.c., in base al quale il presidente del tribunale, non vincolato ad alcun parametro normativo nell'esercizio dei suoi poteri discrezionali in subiecta materia, è libero di scegliere, secondo il suo prudente apprezzamento, i criteri equitativi di valutazione che ritenga più adeguati all'oggetto ed al valore della controversia, nonché alla natura ed all'importanza dei compiti attribuiti agli arbitri, anche attraverso il ricorso, ma solo come utile parametro di riferimento, alle tariffe di alcune categorie professionali.

Pertanto, l'onorario spettante agli arbitri, che siano anche avvocati, deve essere liquidato in base alla tariffa professionale, senza possibilità per il presidente del tribunale, che procede alla sua liquidazione ai sensi dell'art. 814, comma 2, c.p.c., di fare ricorso a criteri equitativi, atteso che il d.m. 5 ottobre 1994 n. 585 prevede, all'art. 5 delle norme generali concernenti l'attività stragiudiziale e al punto 9 della relativa tabella tariffaria, gli onorari spettanti al collegio composto da avvocati, indicandone il minimo e il massimo secondo il valore della controversia.

L'ordinanza con la quale il Presidente del Tribunale provvede, ai sensi dell'art. 814 c.p.c., alla liquidazione dell'onorario e delle spese agli arbitri, avendo carattere decisorio, in quanto diretta a risolvere il conflitto di interessi tra gli arbitri e le parti del procedimento arbitrale, e non essendo soggetta agli ordinari mezzi di impugnazione, nè revocabile o modificabile dal giudice che l'ha emessa, è impugnabile in cassazione, a norma dell'art. 111, comma 7, cost., per violazione di legge, con riferimento sia alle norme regolatrici del rapporto sostanziale controverso, sia alla legge regolatrice del processo.

Sul riparto del compenso all'interno del collegio arbitrale è necessario rilevare che nessuna disposizione normativa conferisce alle Camere arbitrali il potere di differenziare, all'interno della terna arbitrale, la misura del compenso, che deve essere invece determinato globalmente (secondo la

formula contenuta nella tariffa: “Compenso per gli arbitri”, senza ulteriori specificazioni). Poiché tale provvedimento dà luogo ad un'obbligazione non solidale con prestazione divisibile fra gli aventi diritto, ciascuno di essi è creditore “per la sua parte” (art. 1314 c.c.) che, salvo patto contrario, si presume uguale alle altre.

Rientra quindi nell'autonomia di ogni singolo collegio arbitrale stabilire, eventualmente, diverse percentuali di ripartizione (ad esempio in rapporto alla posizione del presidente e/o dell'estensore): nel qual caso si avrà cura di farne menzione nell'atto di ripartizione. Ne consegue, che, ove il collegio non abbia assunto, al riguardo, alcuna determinazione, si dovrà intendere che il compenso complessivo verrà ripartito in tre quote uguali. Ugualmente i singoli collegi dovranno deliberare in caso di applicazione della maggiorazione fino al 30% degli onorari minimi normalmente spettanti ai collegi.

Tale deliberazione dovrà dettagliatamente indicare i presupposti su cui si fonda la valutazione che dovrà essere unanime. In mancanza di unanimità i collegi possono richiedere alla Camera una propria valutazione alla luce dell'esperienza emersa e della casistica preesistente. La Camera esprime il proprio parere, fermo restando la necessità del collegio di giungere ad una decisione unanime. In difetto di tale deliberazione, resta inteso che al collegio spettano gli oneri nella misura del minimo tariffario.

Si ritiene, infine, indispensabile che ciascuno dei componenti del Collegio indichi, nella stessa proposta di liquidazione del corrispettivo, se è soggetto ad IVA ed al contributo per la Cassa di Previdenza (specificando per questa ultima la percentuale) o se, invece, non vi è soggetto. Quanto sopra per consentire al Segretario del Collegio arbitrale la liquidazione analitica degli importi dovuti per il corrispettivo agli arbitri e per le spese, liquidazione che verrà comunicata alle parti del procedimento arbitrale per il versamento a saldo, detratto l'acconto già versato. Nella Sentenza n. 116 del 19-04-1985 la Corte costituzionale ha affermato che, allorché dei magistrati ordinari o amministrativi ovvero della giustizia militare, nonché avvocati dello Stato, svolgono funzioni arbitrali, la naturale identità dell'opera da essi svolta rispetto a quella esplicata da tutti gli altri, non consente che il compenso dovuto ai primi sia pari ad appena un quinto di quello corrisposto ai secondi, né lo status di magistrati e di difensori dello Stato giustifica la

falcidia dei compensi a cui non sono per contro soggetti gli esercenti di altre pubbliche funzioni e gli altri dipendenti pubblici. Né a conferire una qualche ragionevolezza a tale disparità di trattamento giova una sorta di "disaffezione" dall'esercizio di funzioni arbitrali che a magistrati dello Stato potrebbe venire dal prelievo pecuniario sia perché unica "disaffezione" valida sarebbe il divieto di esercitare le dette funzioni, sia perché non può, senza contraddizioni, il potere legislativo per un verso dissuadere i magistrati dall'arbitrato e per altro verso chiamarli a far parte dei collegi arbitrali previsti dall'art. 45 del Capitolato generale di appalto per le opere pubbliche di competenza del Ministero dei lavori pubblici (approvato con D.P.R. 16 luglio 1962 n. 1063.) Né, infine, va tralasciata la discrasia tra avvocati dello Stato e avvocati degli uffici legali costituiti presso gli enti locali e qualsiasi altra amministrazione o istituzione pubblica, soggetta a tutela o vigilanza dello Stato, delle province o dei comuni, che, pur essendo soggetti alla disciplina forense, rivestono qualità di impiegati e non di professionisti. Pertanto, è costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 3 Cost., l'art. 15, primo e secondo comma, della legge 2 aprile 1979 n. 97, che stabilisce a carico dei magistrati ordinari, amministrativi e della giustizia militari, nonché degli avvocati e procuratori dello Stato, il versamento, nella misura dell'ottanta per cento, dei compensi spettanti per lo svolgimento di funzioni arbitrali.

Con riferimento all'imposta di bollo è necessario ricordare che Circa l'imposta di bollo ne sono soggetto gli atti e i provvedimenti in materia di arbitrato, come disposto dall'art. 20 della Tariffa Parte I – All. A al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 con la conseguente necessità di provvedere direttamente, volta per volta, alla regolarizzazione fiscale degli atti, e considerato che saranno sicuramente poste richieste di ricorrere alla forfettizzazione prevista dalla recente introduzione negli uffici giudiziari del cd. "contributo unificato" (D.L.11.3.2002 n. 28, conv. nella L. 10.5.2002 n. 91), si ritiene di condividere l'impostazione recente del Consiglio di Stato circa l'impossibilità di estendere tale contributo anche al procedimento arbitrale.

Il Consiglio di Stato, con decisione dell'8 maggio 2002, ha infatti espresso motivato parere in termini negativi: cioè nel senso che detto contributo non

è applicabile ad alcun tipo di procedimento arbitrale, essendo stato previsto dalla legge esclusivamente per l'esercizio della funzione giurisdizionale. Pertanto, atteso l'autorevole responso del massimo organo consultivo, si ribadisce che l'esigenza di osservare la legge sul bollo può essere assicurata soltanto nei termini ricordati e che pertanto i difensori delle parti hanno l'obbligo di provvedervi, ferma la facoltà di richiedere, come d'uso, ai rispettivi assistiti, il deposito di un adeguato fondo spese, in acconto sulla liquidazione loro spettante in sede di lodo arbitrale.

Quanto al Regime fiscale degli atti del procedimento arbitrale, com'è noto, l'art. 20 della Tariffa Parte I – Allegato A al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 dispone che gli atti e i provvedimenti dei procedimenti arbitrali sono soggetti all'imposta di bollo di lire 20.000 per ogni foglio di quattro facciate, da assolvere o mediante utilizzo di carta bollata o con l'applicazione di marche da bollo su fogli in carta libera. La stessa imposta è, altresì, dovuta dalle parti in giudizio per le memorie e per le altre note a difesa, sia sugli originali che nelle copie scambiate con la controparte.

Sono, invece, esenti dall'imposta le copie delle stesse memorie e dei documenti distribuiti ai componenti del Collegio arbitrale. Sono, infine, soggette ad imposta di bollo le relazioni di consulenza tecnica di ufficio e di parte, come pure il lodo che sarà pronunciato dal Collegio arbitrale. Al fine di garantire l'assolvimento degli obblighi ricordati, si sottolinea, in particolare, la necessità che le parti, in sede di udienza, siano munite di marche, del valore indicato, da applicare sui fogli dei verbali compilati dai segretari dei Collegi arbitrali.

Passando ad analizzare su un piano generale gli aspetti più propriamente di carattere fiscale dell'arbitrato, si osserva che a seguito della legge n. 25/94, la disciplina della tassazione del procedimento arbitrale rappresenta un incentivo al ricorso al giudice privato. L'arbitrato, infatti, si configura come un sistema in qualche modo gestibile dalle parti, consentendo la risoluzione della controversia con le garanzie proprie del rito processuale e rinviando il costo fiscale alla fase, eventuale, dell'esecuzione della sentenza arbitrale. L'esame dei profili di rilevanza fiscale del processo arbitrale sarà quindi condotto tenendo conto delle forme di tassazione previste dalla legge, specialmente quella di bollo e quella di registro considerando, inoltre,

i problemi relativi alla responsabilità fiscale degli arbitri ed alla tassazione del relativo compenso.

Un primo problema riguarda la tassazione di bollo e di registro della fonte dell'arbitrato, cioè il compromesso e la clausola compromissoria. Non sembra che il patto compromissorio possa rilevare a diversi fini impositivi, non costituendo atto rilevante ai fini dell'IVA o delle imposte sui redditi. Per quanto riguarda l'imposta di bollo, il compromesso è soggetto alla tassazione, nella misura fissa ormai unificata, indipendentemente dal fatto che risulti da atto pubblico o scrittura privata autenticata o da scrittura privata non autenticata.

La riferibilità del compromesso a controversie riguardanti il pagamento di corrispettivi di operazioni assoggettate ad IVA, non esclude l'imponibilità ai fini dell'imposta di bollo della relativa convenzione, in quanto l'art. 6 della Tabella allegata al D.P.R. 642/72, limita alle fatture ed altri documenti riguardanti il pagamento dei corrispettivi l'esenzione dall'imposta.

L'imposta di bollo si applica su ogni foglio della convenzione, costituito, ai sensi dell'art. 5 del D.P.R. 642/72, da quattro facciate. Per i tabulati meccanografici l'imposta è dovuta per ogni cento linee o frazione di cento linee effettivamente utilizzate. Ai fini dell'Imposta di Registro, la redazione del compromesso mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata o la previsione della clausola compromissoria nell'ambito di una convenzione redatta per atto pubblico o scrittura privata autenticata, condizionano la registrazione in termine fisso della fonte dell'arbitrato, ma non condizionano la misura della tassazione che è quella prevista dall'art. 11 della Tariffa Parte I, e dall'art. 4 della Tariffa, Parte II, allegate al t.u. 26.04.86 n. 131 e successive modifiche. Questa ultima disposizione infatti prevede la registrazione solo in caso d'uso delle scritture private non autenticate non aventi contenuto patrimoniale.

Con riferimento alla nozione di caso d'uso occorre rilevare come il deposito avanti il Collegio Arbitrale del compromesso o dell'atto contenente la clausola compromissoria non configuri il caso d'uso, alla luce della disposizione di cui all'art. 6 del D.P.R. 131/86, che considera tale soltanto il

deposito di atti avanti le cancellerie giudiziarie nell'esplicazione di attività amministrative.

Particolarmente importante è invece la problematica relativa alla tassabilità di eventuali disposizioni contrattuali contenute nel contesto del compromesso e che risultino pertanto enunciate nell'atto assoggettato alla formalità della registrazione. Ai sensi dell'art. 22 del D.P.R.131/86, l'Imposta di Registro si applica anche sulle disposizioni contenute in altri atti scritti o contratti verbali intervenuti tra le stesse parti dell'atto registrato e, se l'atto enunciato era soggetto a registrazione in termine fisso, è dovuta anche la pena pecuniaria di cui all'art. 69 dello stesso decreto.

Pertanto ove nel compromesso compaiano disposizioni contrattuali autonomamente rilevanti ai fini impositivi, all'imposta fissa riscossa in sede di registrazione si aggiungerà anche l'imposta proporzionale sulle disposizioni enunciate.

Per ciò che concerne gli atti del processo arbitrale l'imposta di bollo è dovuta sia sugli atti di parte, quali comparse, memorie e difese, che sulle relative copie per l'avversario, ferma restando l'esenzione per le copie distribuite ai componenti il Collegio Arbitrale. Alla stessa imposta sono soggetti gli atti degli arbitri diretti alla disciplina del processo od alla acquisizione delle prove, quali il verbale d'udienza o di escussione dei testimoni. Per quanto riguarda l'Imposta di Registro, gli atti del procedimento arbitrale non presentano autonoma rilevanza fiscale, rilevando dal punto di vista di tale imposizione l'atto conclusivo del procedimento e gli eventuali atti, soggetti a registrazione in termine fisso, in tale sede valorizzati.

Si osserva inoltre, che le notizie acquisite dagli arbitri in base alle produzioni di parte possono rilevare ai fini dell'accertamento dell'imposta sulle successioni quando riguardino trasferimenti per causa di morte. Non sembra invece applicabile l'obbligo di collaborazione all'attività di accertamento delle imposte sui redditi di cui all'art. 18 primo comm, lett. d) della legge 30.12.91 n. 413. Tale norma si riferisce infatti ad organi giurisdizionali civili e amministrativi, utilizzando un concetto nel cui ambito non sembra possano inserirsi gli arbitri che, pur esercitando una funzione giurisdizionale, non possono considerarsi organi giurisdizionali.

Per quanto riguarda la disciplina dell'imposta di bollo, il lodo arbitrale, indipendentemente dal suo deposito, è soggetto al tributo cartolare come pure nella stessa misura e con le stesse modalità deve assoggettarsi il verbale di conciliazione delle parti con il quale viene rilevata la cessazione della materia del contendere. L'intervenuto deposito del lodo in cancelleria rappresenta invece il presupposto per l'obbligo di registrazione in termine fisso del provvedimento che ne dichiara l'esecutività e per l'applicazione, in sede di registrazione, delle normali imposte correlate alla natura giuridica delle disposizioni contenute nell'atto.

A seguito del deposito in cancelleria, il lodo dichiarato esecutivo viene ad essere equiparato, ai fini impositivi, alla sentenza civile, rendendosi dovuto il tributo nella misura prevista dall'art. 8 della Tariffa allegata al T.U. 131/86. Soggetto obbligato a chiedere la registrazione è il cancelliere che ha partecipato, nell'esercizio delle sue funzioni, alla formazione dell'atto.

La richiesta di registrazione deve essere effettuata nel termine di 5 giorni dalla data in cui il provvedimento è stato emanato. Per quanto riguarda invece il pagamento dell'imposta, l'obbligo è a carico delle parti in causa, da eseguirsi entro il termine di 60 giorni dalla notifica dell'avviso di liquidazione da parte dell'Ufficio del Registro. La responsabilità nel pagamento è solidale tra le parti, non rilevando in tale sede l'eventuale condanna alle spese. Per ciò che riguarda il lodo non depositato, l'art. 2, n. 2 della Tariffa Parte II, allegata al T.U., dispone l'obbligo di registrazione solo in caso d'uso.

Un altro particolare problema è quello concernente le regole di tassazione del compenso arbitrale e degli eventuali rimborsi delle spese sostenute in occasione del procedimento. Si esaminerà in particolare la rilevanza ai fini dell'IVA e delle imposte sui redditi di tali erogazioni. Per quanto riguarda l'IVA, i compensi corrisposti saranno soggetti a tale imposta in presenza del presupposto soggettivo disciplinato dall'art. 5 del D.P.R.633/72, non potendosi mettere in discussione la natura di prestazione di servizi dell'opera resa

dall'arbitro nell'esercizio delle sue funzioni. Occorrerà, pertanto, che l'arbitro eserciti per professione abituale, ancorché non esclusiva, un'attività di lavoro autonomo, per potersi ritenere sussistente il presupposto soggettivo dell'imponibilità IVA, per cui in mancanza di tale presupposto il compenso arbitrale dovrà ritenersi escluso dal tributo sul valore aggiunto.

Egualemente dovrà ricorrere il presupposto della territorialità ai sensi dell'art. 7 dello stesso D.P.R. 633/72, avendo riguardo alla localizzazione della parte in causa cui il compenso viene riferito ed al luogo di utilizzazione delle prestazioni professionali sottostanti al compenso arbitrale. Nell'imponibilità IVA rientra anche il rimborso delle spese sostenute dagli arbitri nello svolgimento delle loro funzioni. Ai fini dell'imposizione sul reddito, il compenso arbitrale rileva nell'ambito del reddito derivante dall'esercizio di arti o professioni o nell'ambito dei redditi diversi, quale ipotesi di reddito derivante da attività di lavoro autonomo non esercitata abitualmente. In ogni caso il compenso arbitrale concorrerà alla formazione del reddito complessivo imponibile ai fini dell'IRPEF.

Infine alcune considerazioni di natura Tributaria. Attualmente i dati relativi agli atti di natura giurisdizionale - e quindi anche ai lodi dichiarati esecutivi ex art. 825 c.p.c. e alle ordinanze di liquidazione dei compensi di cui all'art. 814 c.p.c. - non vengono acquisiti dall'Anagrafe Tributaria, in quanto per tali atti è escluso l'obbligo di redazione della richiesta di registrazione.

Nel Sistema Informativo sono memorizzati solo gli arbitrati che rientrano tra gli atti privati (cioè quelli registrati volontariamente dalle parti in caso d'uso) ai quali, però, non è riservata alcuna speciale codifica e che confluiscono nel codice 7000 previsto per tutti gli atti registrati aventi contenuto patrimoniale.

A seguito della semplificazione introdotta dalla legge 27 luglio 1994, n. 473, i modelli 101 non evidenziano più i compensi corrisposti dai terzi, che vengono conglobati nella voce "totale compensi imponibili". Tale circostanza impedisce agli Uffici di verificare se un dato compenso sia stato incluso nel mod. 101 quale reddito assimilato a quello di lavoro dipendente. Inoltre, l'esonero dall'obbligo di allegare al mod. 740 i certificati dei sostituti d'imposta non consente una immediata verifica in ordine alla esatta indicazione dei compensi arbitrali nei diversi quadri della dichiarazione dei redditi.

Nel caso di redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, la mancata osservanza, da parte dei terzi che corrispondono i compensi arbitrali, dell'obbligo di comunicare, ai sensi dell'art. 24 del D.P.R. n. 600 del 1973, al datore di lavoro dell'arbitro l'ammontare dei compensi corrisposti è punita con una lieve sanzione pecuniaria.

Queste circostanze rappresentano un ostacolo insormontabile ai fini di una corretta effettuazione degli incroci tra il mod. 770 ed il mod. 740. In coincidenza con la semplificazione introdotta dalla legge 27 luglio 1994, n. 473, non sono stati rafforzati i poteri istruttori degli Uffici, soprattutto in merito all'acquisizione dei documenti non allegati alla dichiarazione dei redditi (certificazioni dei sostituti d'imposta, giustificativi delle spese dedotte nel mod. 740/L in relazione ai redditi di lavoro autonomo occasionali).

Il rafforzamento, previsto dalla citata legge n. 473 del 1994, agli artt. 3, quarto comma, e 36-bis, ultimo comma, del D.P.R. n. 600 del 1973 (secondo cui gli Uffici possono chiedere ai contribuenti gli atti ed i documenti indicati nella dichiarazione e non allegati) è restato privo di effetti dato che la sua concreta realizzazione è dipesa dalla deterrenza di una lieve sanzione pecuniaria, e che l'eventuale inottemperanza non ha comportato alcuna preclusione in ordine alla possibilità per il contribuente di produrre in sede contenziosa quanto precedentemente negato all'Ufficio.

In materia di arbitrato l'imposta di registro può comportare, ove sia correttamente applicata, entrate rilevanti per l'Erario. Di fatto, però, l'assetto normativo della materia in esame si presta a condotte di tipo elusivo: l'emanazione dell'obbligo di deposito del lodo e della registrazione fa sì che questa venga sempre più raramente richiesta e solo nel caso in cui si renda necessario per le parti ottenere l'esecutorietà; estremamente limitati sono i casi di liquidazione dei compensi ex art. 814 c.p.c., rarissimi sono i casi in cui il pagamento di compensi arbitrari viene esaudito attraverso una procedura coattiva.

Ne consegue una limitata applicazione dell'imposta di registro sui compensi arbitrari, con notevoli conseguenze anche sul piano della conoscenza del fenomeno da parte dell'Amministrazione finanziaria.

Articolo 21- Memoria di costituzione del resistente e nomina di arbitro. Sostituzione.

1. La Camera arbitrale trasmette copia del ricorso ed invita la parte resistente, entro i successivi 25 giorni, a nominare il proprio arbitro di parte ed a formulare memoria di replica che dovrà contenere:

- generalità della parte convenuta ed eventuale elezione di domicilio;*
- formulazione delle difese e indicazione dei mezzi di prova, ove occorra domanda riconvenzionale e relativo valore economico;*
- procura alle liti conferita al difensore;*
- ogni altro documento che la parte ritenga utile nel giudizio.*

2. La documentazione non digitale potrà essere fatta pervenire tramite fax.

3. In presenza di domanda riconvenzionale della convenuta parte attrice ha facoltà di far pervenire memoria di replica entro venti giorni successivi al ricevimento della domanda stessa, con le modalità previste nel presente articolo.

4. Qualora non abbia luogo la designazione dell'arbitro a cura della parte resistente, a istanza della parte che vi ha interesse questo viene nominato dalla Camera arbitrale, con le modalità previste nel presente Decreto per la nomina del Presidente del collegio, nei dieci giorni successivi alla mancata nomina o alla mancata costituzione nei termini fissati dal presente Decreto.

5. In ipotesi di sostituzione di uno o più arbitri nel corso del procedimento la nuova nomina avviene in conformità con le procedure di nomina ordinarie.

Commento Art. 21

L'articolo non contiene particolari disposizioni degne di rilievo possibili di dubbi interpretativi. Di estremamente significativo vi è solo il comma n. 4 che, tuttavia, da solo è utile a qualificare l'intervento ministeriale. Vi si afferma, infatti, che "qualora non abbia luogo la designazione dell'arbitro a cura della parte resistente, a istanza della parte che vi ha interesse questo viene nominato dalla Camera arbitrale, con le modalità previste nel presente Decreto per la nomina del Presidente del collegio, nei dieci giorni successivi alla mancata nomina o alla mancata costituzione nei termini fissati dal presente Decreto". Questa disposizione modifica sostanzialmente l'ordinario riferimento al Presidente del Tribunale, cui si ricorre sia per la nomina del terzo arbitro, sia in caso di mancata nomina dell'arbitra di parte. Vediamo il contenuto delle disposizioni extra Decreto ministeriale. In sede ordinaria vige, infatti, la competenza del Presidente del Tribunale a nominare l'arbitro nel caso in cui la parte alla qual è rivolto l'invito a nominare l'arbitro non vi abbia provveduto; precisamente, 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 tale 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. Viene in tal modo confermata la competenza "residuale" del Presidente del tribunale di Roma, anche per evitare l'aggravio derivante dall'intervento di altre autorità territorialmente competenti. La norma aggiorna al "circondario" (in luogo della "circostrizione") il riferimento della competenza territoriale. Esigenze d'economia e di speditezza hanno consigliato l'introduzione di un vaglio preventivo da parte del Presidente del Tribunale competente, in ordine alla nomina degli arbitri, concretizzantesi nel riscontro circa l'esistenza della convenzione d'arbitrato o circa la sicura previsione di un arbitrato estero.

Poiché la clausola compromissoria, al pari delle altre dichiarazioni negoziali rientranti nell'autonomia contrattuale, è per i contraenti fonte di obblighi e di diritti, in relazione alla scelta dell'organo di giustizia privato, l'inerzia o

rifiuto di una delle parti ad accedere all'organo privato contrattualmente previsto, non comporta limiti all'azione che l'altra parte può instaurare davanti al giudice ordinario per l'accertamento dello specifico obbligo previsto dal compromesso o dalla clausola compromissoria, derivandone la possibilità di costituzione del collegio a norma degli artt. 810 e 811 cod. proc. civ. oltretutto la facoltà del ricorso a mezzi risolutivi della clausola ed all'azione per il risarcimento dei danni.

La nomina dell'arbitro, quale atto negoziale d'integrazione del compromesso e della clausola compromissoria, deve essere fatta personalmente dalle parti o da procuratore munito del relativo potere negoziale, mentre la procura alle liti non legittima il difensore ad effettuare, per conto e nell'interesse dei suoi rappresentati, detta nomina, non potendo peraltro la stessa essere configurata, ove manchi qualsiasi riferimento al contenuto dell'atto, come mandato speciale rispetto alla designazione dell'arbitro. Tuttavia, per la nomina dell'arbitro effettuata dal procuratore privo del relativo potere negoziale, è configurabile la ratifica, con conseguente sanatoria del vizio della designazione, attraverso una scrittura giudiziale o stragiudiziale che manifesti comunque la volontà della parte di investire l'arbitro del potere di decidere la controversia.

L'istituto della ratifica - il cui elemento caratterizzante sul piano funzionale è il recupero, nella sfera giuridica dell'interessato, del risultato dell'attività da altri compiuta senza esserne legittimato, così realizzandosi anche un'esigenza di economia giuridica -, in quanto espressione di autonomia negoziale, è applicabile anche alla nomina dell'arbitro compiuta dal soggetto che non ne aveva il potere; ne consegue che, avendo la ratifica effetto retroattivo, dall'assunzione da parte dell'interessato, nella propria sfera giuridica, della precedente nomina deriva il riconoscimento di efficacia all'attività compiuta "medio tempore" dal collegio arbitrale.

Affinché sia soddisfatta l'esigenza, imposta a pena di nullità per effetto di quanto disposto dall'art. 829, comma primo, n. 2, cod. proc. civ. in relazione al precedente art. 809 cod. proc. civ., che il compromesso o la clausola compromissoria contengano la nomina degli arbitri oppure stabiliscano il numero di essi e il modo di nominarli, non è necessaria la materiale inserzione della nomina o dei criteri nello stesso documento, essendo sufficiente anche il riferimento espresso allo specifico Regolamento

della Camera arbitrale. Pertanto è valida la clausola compromissoria che rinvii per i criteri di nomina degli arbitri al regolamento predisposto dalla Camera arbitrale e costituente parte integrante della convenzione stessa, per esservi espressamente richiamato. Sotto questo profilo occorre ricordare le specificità dettate dal diritto societario, in cui è utile ribadirlo, l'arbitro "societario" è nominato, coerentemente alla clausola compromissoria inserita nello statuto, da soggetto terzo esterno alla società, al fine di garantire qualsiasi commistione tra lo stesso e gli organi societari in senso stretto.

Un profilo particolare riguarda il raccordo tra l'art. 810 del c.p.c. e le disposizioni in materia societaria. Rispetto ad una clausola compromissoria inserita in un atto costitutivo o in uno statuto di società, ad esempio, anteriormente all'entrata in vigore della riforma occorre domandarsi quale sia stata la "comune intenzione delle parti" al momento della redazione. In sostanza, è necessario riflettere su quale sia stata la concreta ed effettiva volontà dei contraenti nel momento in cui, in autonomia, scelsero di derogare alla onnicomprensiva giurisdizione statale a favore di un collegio arbitrale ovvero di un arbitro unico.

Tale scelta fu dettata dal fatto che le parti preferirono l'arbitrato tout court come strumento di risoluzione dei conflitti eventualmente tra loro insorgenti? Oppure fu loro intenzione, non solo orientarsi verso l'opzione arbitrale, ma fu anche loro intendimento – sul quale perfezionarono il loro accordo e manifestarono il loro consenso – quello di predisporre un compiuto e ben determinato meccanismo di nomina?

L'indagine, da condursi secondo i canoni ermeneutici di cui agli artt. 1362 ss. c.c. è fondamentale, poiché si ritiene che solo nel secondo dei casi menzionati la convenzione arbitrale fondata su di un complesso di regole ormai viziate da nullità, non potrebbe avere altro esito che quello di far integralmente caducare la convenzione stessa con contestuale reviviscenza della giurisdizione ordinaria.

Il discorso "pare affatto diverso qualora la clausola ante-riforma preveda, ad esempio, la devoluzione delle controversie future ad un collegio arbitrale, senza specificarne le modalità di nomina. In tal caso è noto che il sistema di presunzioni disposto dall'art. 809 c.p.c. interverrebbe con efficacia "sanante", il collegio dovrebbe ritenersi composto da 3 arbitri e, in

manca di nomina, qualora le parti non abbiano diversamente convenuto, provvederebbe il Presidente del Tribunale secondo le modalità previste dall'art. 810 c.p.c.

Per clausole di questo tipo sembra, in effetti, che il consenso si sia perfezionato solo sulla scelta arbitrato in luogo di giustizia ordinaria e non anche sulle modalità di nomina degli arbitri. Nel caso ora descritto, come sino ad oggi avrebbe potuto intervenire con effetto "salvagente" il codice di rito, così un ruolo sanante potrebbe essere compiuto sia dallo stesso codice (per il numero degli arbitri), sia dalla medesima legge di riforma che prevede specificamente il soggetto terzo-estraneo, rispetto alla controversia, cui affidare la / le nomine (Presidente del Tribunale in cui ha sede la società).

Dovrebbe, in sostanza, essere accordato un certo favor a quella volontà arbitrale che, all'atto della redazione della clausola, non si formò sulle regole per la composizione dell'organo deputato alla decisione della controversia, ma solo e semplicemente sulla deroga alla generale ed ordinaria giurisdizione statale".

Ai sensi dell'art. 810 Cod. proc. civ. la nomina di uno o più arbitri può essere demandata dal compromesso o dalla clausola compromissoria alla Camera arbitrale, cui le parti, nella loro autonomia negoziale, possono indicare la categoria nel cui ambito la scelta debba avvenire; alla Camera arbitrale spetta peraltro il potere-dovere di verificare se rispetto alla categoria indicata sussistano cause d'incompatibilità e, nelle ipotesi in cui le parti non abbiano previsto modalità sostitutive ai sensi dell'art. 811 Cod. proc. civ., il rinvio operato da tale norma all'art. 810 implica che la Camera arbitrale provveda comunque alla nomina dell'arbitro al di fuori della categoria indicata (nella specie, la clausola compromissoria prevedeva la nomina di un magistrato, il Presidente aveva valutato di non poter scegliere un magistrato in servizio essendo tale scelta in contrasto con le disposizioni del C.S.M. ed aveva proceduto alla nomina dell'arbitro al di fuori di tale categoria; la Corte suprema ha confermato la decisione di merito che aveva ritenuto validamente costituito il collegio arbitrale).

Considerazione particolare merita lo specifico societario. In base all'art. 34, 2 comma, la nuova clausola arbitrale statutaria deve prevedere numero e modalità di nomina degli arbitri, conferendo, in ogni caso, a pena di nullità,

il potere di nomina di tutti gli arbitri a soggetto estraneo alla società. L'attribuzione del potere di nomina di tutti gli arbitri a soggetto estraneo alla società, risponde a due esigenze: rafforzare l'indipendenza e l'imparzialità dell'arbitro, eliminando la possibilità che il ruolo di arbitro sia svolto da soggetti interni alla società stessa (il collegio sindacale, i probiviri) ed evitare i problemi dell'arbitrato multiparte che, tipicamente, incrocia la materia societaria.

Dunque, questa specifica previsione potrebbe comportare la nullità di tutte le clausole societarie che non indichino un'autorità terza di nomina degli arbitri, anzi, forse ancor più precisamente, la nullità delle clausole che individuino un sistema di nomina diverso dalla nomina totalmente eterodiretta. Il vero problema della nullità riguarderà, dunque, le clausole tradizionali e più diffuse: quelle in cui è previsto che ciascuna parte nomini il proprio arbitro e che le due parti o i due coarbitri, d'accordo, nominino il terzo.

Queste clausole sembra siano da ritenere ora nulle: ma si tratterebbe di nullità totale o nullità parziale della clausola? Detto altrimenti: la clausola è radicalmente nulla ed è come se non ci fosse, non restando alle parti altra possibilità che rivolgersi, in caso di controversia, al giudice ordinario ovvero la clausola è nulla solo quanto al sistema di nomina (quello contrario alle nuove norme inderogabili), rimanendo in vita la scelta dell'arbitrato come modalità di risoluzione della lite? In questo caso opererebbe l'efficacia sanante dell'art. 809, 3 comma cpc, con la conseguente automatica nomina degli arbitri, effettuata dal Presidente del tribunale in cui la società ha la propria sede legale.

In conclusione, si può quindi affermare che la garanzia di imparzialità, nell'ambito dell'arbitrato, viene in primo luogo assicurata attraverso una nomina dell'arbitro mediante un atto di libera determinazione volontaria della parte e l'ordinamento deve preoccuparsi esclusivamente di assicurare la libertà ed effettiva consensualità della nomina.

Nell'ipotesi più frequente, perché corrispondente alle controversie con due parti, la regola è garantita attribuendo l'espressione della maggioranza degli arbitri all'accordo di entrambe le parti (ciascuna nomina un arbitro, il terzo è nominato di comune accordo), poiché essa influenza in modo decisivo il giudizio. Quando la maggioranza dei membri del collegio arbitrale è costituita grazie al consenso di tutte le parti (artt. 809, 30 co., e 810, 10 co.,

c.p.c.). l'imparzialità è assicurata.

La pratica, tuttavia, ha offerto una casistica assai vasta, ove la consensualità della nomina della maggioranza degli arbitri deve volta per volta essere verificata. Numerosi contratti d'arbitrato fissano il numero degli arbitri e le modalità di nomina con rinvio ricettizio a criteri fissati in altro contesto negoziale o in un atto autoritativo, alla cui formazione assai spesso non hanno partecipato le parti o una di esse.

E' il caso del rinvio ai criteri stabiliti nel contratto sociale, nell'ambito delle società commerciali, oppure nel contratto collettivo, nell'ambito dell'arbitrato del lavoro, o, ancora, in norme regolamentari, nell'ambito dell'arbitrato del pubblico impiego e degli appalti pubblici o, in genere, negli arbitrati amministrati. In questi casi molto spesso è impossibile rinvenire un effettivo nesso delle modalità di nomina con il consenso della parte e qualche volta, ad un esame più approfondito, emerge una composizione del collegio in cui è una sola delle parti minare la nomina della maggioranza degli arbitri. In altri casi è un terzo a procedere alla nomina.

Ora l'eventualità che la fonte di nomina sia diversa da quella volontaria, non è di per sé elemento che escluda l'imparzialità, tanto che l'ordinamento ammette la nomina da parte di un terzo super partes (artt. 809, 3° co., e 810, 3° co., c.p.c.; art. 34, 2° co., d.lg. n. 5 del 2003). Si tratterà di indagare se effettivamente le modalità di nomina sono ricollegabili ad un soggetto terzo ovvero estraneo alle parti (salvo consentire alle parti in questo caso di valutare ex post la sussistenza di uno dei motivi di ricusazione). Certamente laddove, invece, si giunga alla conclusione che la nomina della maggioranza degli arbitri è governata dalla volontà di una parte oppure il terzo non è effettivamente tale, si dovrà concludere senza ulteriore indagine sulla persona del nominato per la radicale nullità del contratto dovuta a violazione di norma di ordine pubblico.

Nella controversia tra socio e società o tra soci, ad esempio, quando la controversia è devoluta ad un organo preconstituito nell'ambito del contratto sociale (assai spesso il collegio dei probiviri) e l'elezione è avvenuta con criterio maggioritario (dunque senza il consenso di tutti i soci), è difficile far corrispondere le modalità di nomina ad un atto di un terzo estraneo: è piuttosto necessario ricondurle alla esclusiva volontà della maggioranza, di cui può non far parte uno dei contendenti. Il contratto d'arbitrato oil contratto di nomina degli arbitri che adottino tale soluzione, sono radicalmente nulli. Diversa invece l'ipotesi in cui il contratto sociale stabilisca che la nomina dei probiviri debba essere deliberata all'unanimità e sia stata effettivamente adottata con tale criterio, poiché in tal caso vi è corrispondenza con la volontà di tutte le parti della controversia. Il problema è oggi radicalmente risolto grazie alla citata disposizione dell'art. 34, 2° co., del decreto legislativo di riforma delle controversie societarie ove gli arbitri sono sempre nominati da terzo estraneo alla società (aprendosi

inevitabilmente la via della riconsiliazione per la parte che intenda lamentare l'imparzialità dell'arbitro così nominato o del soggetto che ha provveduto alla sua nomina).

Nel caso invece di *relatio* al contratto collettivo (soluzione addirittura imposta dall'odierno art. 412-ter, 1° co., lett. b, c.p.c.), un nesso con la volontà delle parti scaturisce dal mandato che le parti del singolo rapporto di lavoro, con l'affiliazione, offrono alle organizzazioni sindacali stipulanti, il quale se non potrà (per la norma espressa dell'art. 808, 2° co., c.p.c. che fa salva comunque e sempre la scelta individuale) attribuire il potere di imporre la clausola compromissoria, potrà certamente attribuire invece il potere di scegliere l'arbitro. D'altra parte la dialettica degli antagonisti sociali, che affida la controversia ad un collegio misto cui partecipano in numero paritario rappresentanti delle due parti sociali e un terzo *super partes*, consente abbondantemente il rispetto del principio di imparzialità.

La *relatio* invece ad un atto autoritativo generale, come un regolamento o una legge, esclude il collegamento con la volontà della parte, rendendo necessaria un'indagine *ad hoc* per verificare se il criterio di nomina sia affidato o meno ad un terzo *super partes*. E' il caso dell'arbitrato del p.i. o delle oo.pp.

Per la prima specie, la matrice volontaria è comunque fatta salva dalla circostanza che la fonte autoritativa recepisce, quale suo contenuto, la regola pattizia, perfezionata dal rappresentante dello Stato e dall'associazione dei lavoratori, per cui, nella sostanza, il problema non è poi diverso da quello manifestato dall'arbitrato del lavoro comune.

Più complesso il caso dell'arbitrato delle oo.pp. oggetto di un intenso travaglio legislativo nella seconda metà degli anni novanta e oggi, dopo il d.p.r. 21.12.1999, n. 554, avviato ad un arbitrato amministrato innanzi ad una speciale camera. Nell'art. 150 del regolamento, si sancisce una nomina ad iniziativa di parte, in caso di inerzia con la piena applicazione dell'art. 810, 2° comma, c.p.c. Tuttavia è sottratta alle parti la nomina del terzo arbitro (e quindi esse con la loro volontà non dominano la nomina della maggioranza degli arbitri). Il terzo arbitro è infatti nominato dalla camera arbitrale «sulla base di criteri oggettivi predeterminati»; la camera arbitrale è però una pubblica amministrazione, istituita presso un organo pubblico qual è l'autorità per la vigilanza sui rapporti pubblici, le cui finalità sono di controllare il rispetto di principi di economicità ed evitare pregiudizio per il pubblico erario nell'azione pubblica (art. 4, 4° co., 11.2.1994, n. 109). Non è garantita all'evidenza la posizione di assoluta terzietà ed estraneità agli interessi coinvolti nella controversia del soggetto che precede alla nomina del terzo arbitro, poiché la camera arbitrale e l'autorità che precede alla sua

costituzione sono organi pubblici, ovvero appartengono ad una delle parti del giudizio.

Quanto, infine, alle altre esperienze di arbitrato amministrato in generale, l'adesione della parte al regolamento in sede di contratto d'arbitrato non è certamente assimilabile ad un consenso alla nomina, essendo questa in molti casi affidata ad un organo dell'istituzione (assai spesso lo è la nomina del terzo arbitro). Il coordinamento con il principio di imparzialità, per il particolare profilo in esame, è perciò determinato dall'effettiva terzietà dell'organo dell'istituzione, ovvero dalla sua estraneità alle parti della controversia. Il consenso, come presupposto della imparzialità, colloca in tutta la sua problematicità il tema dell'arbitrato multiparte, dovuto ad un processo litisconsortile facoltativo come necessario, poiché il numero degli arbitri rende spesso impossibile alla pluralità di parti di prestare la propria volontà nella nomina o di assicurare l'effettiva adesione delle parti alla maggioranza dei componenti il collegio.

Il problema - si badi bene - non è soltanto quello di garantire ad ognuna delle parti la nomina almeno di un arbitro, ma, come abbiamo insistito, di assicurare il consenso di tutte le parti nella nomina della maggioranza dei giudici privati; per cui in un conflitto nel quale un attore è contrapposto ad una pluralità di convenuti, il consentire a ciascuna parte la nomina di un arbitro non consente affatto la formazione di un collegio imparziale: la pluralità di parti convenute ha infatti modo di controllare la nomina della maggioranza degli arbitri. Il problema è stato allora risolto mediante la individuazione dei poli di interessi contrapposti in lite e se questi ultimi sono identificabili in due gruppi antagonisti, anche l'arbitrato multiparte è perfettamente adattato alla clausola binaria di nomina: ogni polo può nominare il proprio arbitro e controllare la nomina del terzo. Il criterio, che persuade sul piano logico, presenta difficoltà applicative di non poco conto, ma ha il pregio di non invalidare irrimediabilmente la clausola compromissoria binaria in controversia multiparti.

Le difficoltà sono state di recente messe bene in luce e nascono dal pericolo che il giudice possa coartare la volontà della parte imponendo artificiosamente e astrattamente il raggruppamento in poli contrapposti o negando altrettanto artificiosamente l'esistenza di poli in linea con la clausola binaria, ciò che ad esempio è avvenuto in relazione alle ipotesi di litisconsorzio necessario.

L'indagine dovrà essere effettuata perciò solo a posteriori, quando le parti hanno spiegato tutti i propri mezzi difensivi e solo quando sia in concreto possibile rilevare una loro perfetta coincidenza è possibile ipotizzare un polo unico di interessi (ciò che radica su basi estremamente instabili la portata obbligatoria del contratto d'arbitrato nei rapporti plurilaterali, poiché sarà sufficiente anche una minima differenziazione delle difese

dedotte in giudizio ad escludere l'aggregazione sotto l'unico interesse e a provocare, questa volta inevitabilmente, la reviviscenza della giurisdizione).

Il problema non pare risolubile neppure con le previsioni normative sostitutive della mancata o erronea determinazione contenuta nel contratto d'arbitrato, fissate nell'art. 809, 3° co., c.p.c., poiché la regola da applicare in luogo di quella volontaria richiama sempre un modello di clausola binaria; diversa l'ipotesi, ma che dalla norma non è possibile trarre, di un arbitro unico nominato giudizialmente o da persona terza.

L'unica soluzione, onde evitare di lasciare la obbligatorietà del contratto d'arbitrato in balia dell'effettivo dualismo di poli contrapposti, appare essere quella sul piano pattizio di un collegio arbitrale (o arbitro unico) lasciato alla integrale nomina di un terzo super partes (a cui potrebbe in difetto di patto espresso o nel caso di modalità di nomina destinate a privare di effetti il contratto d'arbitrato supplire de iure condendo la nomina giudiziale ai sensi dell'art. 810, 2° co., c.p.c. oppure - ma con soluzione più dispendiosa e poco pratica, dandosi luogo a composizioni pletoriche - di un collegio arbitrale in cui gli arbitri nominati con il consenso di tutti oppure da terzo estraneo siano la componente maggioritaria del collegio rispetto ai componenti nominati da ogni singola parte.

Il legislatore, nella materia in cui più frequentemente si manifestavano gli inconvenienti postulati dai processi litisconsortili, ovvero quella delle controversie societarie, ha optato radicalmente per l'adozione - in via esclusiva - di una nomina ad iniziativa di un terzo super partes (il già richiamato art. 34, 2° co., d.lg. n. 5 del 2003), giungendo sino a sacrificare la nomina ad iniziativa di parte nel caso di controversie con solo due parti. La absolutezza della soluzione legislativa lascia ampio margine a perplessità sul piano della opportunità, poiché non si riesce ad intendere l'espropriazione della facoltà nelle controversie semplificate dalla partecipazione di due parti (ad esempio la controversia tra società e amministratore o società e singolo socio), rimuovendo uno dei valori fondamentali dell'arbitro che è l'elezione del giudice. L'unica spiegazione che riusciamo a darci è la funzionalità della disposizione all'intervento volontario o coatto di terzi nel processo arbitrale, assicurato dal successivo art. 35, 2° Co. Diversamente deve precisarsi per quanto attiene l'arbitrato irrituale; invero, il principio di imparzialità terzietà della giurisdizione, pur essendo di ordine generale e di rango costituzionale, valido in relazione ad ogni tipo di giudizio, non può trovare diretta ed immediata applicazione nell'arbitrato irrituale, atteso che la relativa determinazione è frutto di mera attività negoziale e che l'impugnazione del provvedimento adottato dall'arbitratore può effettuarsi solo attraverso la deduzione di vizi del negozio o della responsabilità dell'arbitro-mandatario; ne consegue che l'assenza di "terzietà" dell'arbitro irrituale designato con mandato collettivo deve necessariamente essere proposta e dedotta attraverso l'azione di cui

all'art. 1726 c.c., ossia prospettando una giusta causa di revoca, nonché la conseguente nullità della determinazione che sia stata nondimeno adottata.

La determinazione degli arbitri irrituali non è impugnabile per “errores in iudicando” (neppure ove si concretino nell’erronea interpretazione del contratto contenente la clausola arbitrale) nè per l’errata applicazione delle norme di ermeneutica contrattuale nè, a maggior ragione, per un apprezzamento delle risultanze negoziali diverso da quello ritenuto dagli arbitri e, comunque, non conforme alle aspettative della parte impugnata.

Articolo 22 – Dichiarazione di indipendenza degli arbitri. Insediamento del Collegio arbitrale e primi adempimenti.

1.. Contestualmente all'accettazione dell'incarico gli arbitri devono rilasciare alla Camera arbitrale, a pena di inefficacia della nomina, una dichiarazione diretta ad escludere fatti e circostanze che possono determinare incompatibilità con la gestione dell'incarico stesso, ed in particolare:

- ogni rapporto con parti o difensori che possa pregiudicare indipendenza o imparzialità;*
- qualsiasi interesse, anche indiretto, economico o personale connesso alla materia di cui in causa;*
- qualunque pregiudizio o riserva che possa incidere sull'imparzialità di giudizio nei confronti dell'oggetto della controversia.*

La dichiarazione dovrà inoltre contenere l'impegnativa dell'arbitro ad osservare il presente Decreto.

2. Durante l'intero procedimento e sino all'emissione del lodo ogni arbitro è tenuto a comunicare ogni sopravvenuta ragione d'incompatibilità nella gestione dell'incarico affidatogli, ferme restando le previsioni di cui all'art. 14 che precede.

3. In caso di rifiuto dell'incarico, la nomina del nuovo arbitro avrà luogo nei dieci giorni successivi con le stesse modalità procedurali previste dall'art. 7.

4. Nella riunione di insediamento il Collegio:

- a) Fissa i termini per la pronuncia del lodo, nel rispetto delle intese intervenute con la Camera arbitrale, anche per garantire il rispetto di eventuali obblighi comunitari;
- b) Determina il valore della controversia;
- c) Dispone, a carico solidale delle parti, il versamento di un anticipo corrispondente a non meno di un terzo del compenso dovuto al collegio ed al segretario.

5. Dall'insediamento del Collegio decorrono i termini per l'emanazione del lodo.

6. La Camera Arbitrale prima della seduta d'insediamento assegna ad ogni Collegio un segretario. I segretari sono nominati con riguardo alla loro complessiva competenza; hanno titolo di preferenza coloro che dimostrano la conoscenza del Decreto arbitrale conseguita mediante lo svolgimento di specifici momenti formativi e/o di aggiornamento presso la Camera arbitrale, e risultino dotati di comprovata competenza nell'uso di strumenti informatici. Ai segretari compete la formazione e la tenuta del fascicolo d'ufficio, la stesura dei verbali sotto la supervisione del Presidente, nonché le eventuali attività di natura fiscale, l'effettuazione delle comunicazioni disposte dal Collegio, la custodia degli atti e dei documenti dell'Arbitrato. Di questi ultimi è consentita

la visione ed il rilascio di copie nei casi consentiti.

Commento art. 22

Contestualmente all'accettazione dell'incarico, recita l'art. 22, gli arbitri devono rilasciare alla Camera arbitrale, a pena di inefficacia della nomina, una dichiarazione diretta ad escludere fatti e circostanze che possono determinare incompatibilità con la gestione dell'incarico stesso, ed in particolare:

- ogni rapporto con parti o difensori che possa pregiudicare indipendenza o imparzialità;
- qualsiasi interesse, anche indiretto, economico o personale connesso alla materia di cui in causa;
- qualunque pregiudizio o riserva che possa incidere sull'imparzialità di giudizio nei confronti dell'oggetto della controversia.

La dichiarazione dovrà inoltre contenere l'impegnativa dell'arbitro ad osservare il Decreto del ministero dell'agricoltura. Ciò richiama il profilo della responsabilità degli arbitri. Responsabilità correlata ai motivi per cui il lodo sia stato invalidato con sentenza definitiva, passata in giudicato. Come la responsabilità del giudice, fuori dai casi di dolo, è contenuta entro un limite commisurato al suo stipendio, così il limite alla responsabilità dell'arbitro per fatti non dolosi è commisurato a un multiplo del compenso previsto per la sua attività: la previsione di un massimale è dettata da esigenze connesse con la natura stessa dell'attività richiesta al giudicante, che valgono identicamente nell'arbitrato e nel giudizio ordinario. E' opportuno, inoltre, chiarire che ciascun arbitro risponde solo del fatto proprio. La responsabilità per l'approvazione di un lodo viziato presuppone che, in conseguenza del vizio, il lodo sia stato annullato o revocato.

Il profilo che, in sede di commento, merita un certo rilievo è quello afferente la figura del segretario del collegio. Sul punto abbiamo diffusamente detto nella prima parte del volume. In questa sede è sufficiente ricordare quanto espressamente l'articolo dispone, ossia: “. La Camera Arbitrale prima della seduta d'insediamento assegna ad ogni Collegio un

segretario. I segretari sono nominati con riguardo alla loro complessiva competenza; hanno titolo di preferenza coloro che dimostrano la conoscenza del Decreto arbitrale conseguita mediante lo svolgimento di specifici momenti formativi e/o di aggiornamento presso la Camera arbitrale, e risultino dotati di comprovata competenza nell'uso di strumenti informatici. Ai segretari compete la formazione e la tenuta del fascicolo d'ufficio, la stesura dei verbali sotto la supervisione del Presidente, nonché le eventuali attività di natura fiscale, l'effettuazione delle comunicazioni disposte dal Collegio, la custodia degli atti e dei documenti dell'Arbitrato. Di questi ultimi è consentita la visione ed il rilascio di copie nei casi consentiti”.

La nomina dei segretari, di spettanza esclusiva della Camera, in quanto costituendi “la struttura camerale presso il collegio” avviene con riferimento alla specifica competenza dei soggetti iscritti nel particolare elenco di disponibilità. Hanno precedenza nell'affidamento degli incarichi coloro che dimostrano la conoscenza del procedimento arbitrale conseguita attraverso lo svolgimento di specifici momenti formativi promossi dalla Camera arbitrale. Conseguentemente la Camera definirà le opportune intese perché qualificate strutture di formazione possano adeguatamente realizzare quanto necessario per garantire ai segretari le cognizioni utili per l'espletamento del relativo incarico che comporta non poche responsabilità ed impegni. In tal senso sarà necessario formare un numero consistente di ausiliari al fine di avere atti strutturati secondo una logica comune, rispondenti ad esigenze generali strutturate, evitando, ove possibile, l'adozione di atti “fantasiosi” che potrebbero mettere in discussione la correttezza del lavoro del collegio arbitrale stesso, sotto la cui supervisione il segretario compie gli atti di sua competenza. A tal fine il presente volume si chiude con una prima definizione di “formulario” che la Camera arbitrale dovrà estendere a tutti gli atti necessari, al fine di coprire tutto lo spettro delle attività con documenti predefiniti che riducono al minimo il rischio paventato dell'eccessiva libertà delle forme nella loro redazione.

Articolo 23 – Riunione successiva all'insediamento: adempimenti

1. *Quando sia consentito dalla natura della controversia il Collegio arbitrale, nella riunione successiva all'insediamento, esperisce un tentativo di conciliazione che potrà essere rinnovato in ogni successiva fase istruttoria.*
2. *In difetto di conciliazione il collegio arbitrale fissa attraverso apposita ordinanza :*
 - a). *i termini, ulteriori oltre a quelli definiti con insediamento del collegio, per la presentazione di eventuali successive memorie e documenti, oltre alle repliche;*
 - b). *le modalità di trasmissione degli atti per l'intero svolgimento dell'arbitrato, in conformità alle previsioni del presente Decreto;*
 - c). *le modalità di ripartizione degli onorari tra il Presidente e gli Arbitri.*
 - d). *l'eventuale sospensione del giudizio arbitrale.*

Commento art. 23

L'articolo non contiene norme di particolare difficoltà interpretativa. E' tuttavia utile ricordare che il "tentativo di conciliazione" di cui al comma n. 1 non ha niente a che vedere con la conciliazione disciplinata dal Decreto ministeriale 20.12.2006. Semplicemente costituisce, come nel giudizio ordinario, il punto di partenza per l'espletamento dello stesso. Infatti, come già rilevato, arbitrato e conciliazione non si "incontrano" mai nell'attività ordinaria in quanto l'una esclude l'altra (anche se possono venire una di seguito all'altra).

TITOLO VI

DISPOSIZIONI DI FUNZIONAMENTO

Art. 24. Natura dell'arbitrato e sede.

- 1. Gli arbitri decidono secondo le norme di diritto. L'arbitrato è rituale.*
- 2. La sede dell'arbitrato è presso la Camera arbitrale. Le riunioni sono tenute preferibilmente in locale messo a disposizione dalla Camera arbitrale; in mancanza di ciò, presso gli studi professionali indicati dal Presidente del Collegio.*
- 3. I termini per il deposito delle memorie difensive non possono essere inferiori a 10 giorni lavorativi, salvo diverso accordo tra le parti.*

Commento art. 24.

L'art. 808-ter del Decreto legislativo n. 40/06 pone l'esigenza, ove richiama espressamente l'arbitrato irrituale, di marcare una chiara linea di distinzione tra l'arbitrato rituale e quello irrituale. L'arbitrato per antonomasia è rituale, regolamentato dal codice di procedura civile. Altri istituti che ne richiamano il nome (arbitrato irrituale, arbitraggio, biancosegno) non hanno molto a che vedere con l'arbitrato vero e proprio; si tratta di invenzioni della pratica suggerite da motivazioni che in parte, come vedremo, non esistono più.

La distinzione tra arbitrato rituale e irrituale viene fatta generalmente risalire ad una sentenza della Corte di Cassazione di Torino in data 27 dicembre 1904 di rigetto del ricorso proposto nei confronti di una sentenza della Corte d'Appello di Milano in data 15 giugno 1904, la cui motivazione è riportata integralmente nella nota.

A decorrere da tale pronuncia l'esistenza di due diverse ipotesi di arbitrato si è consolidata: peraltro, e soprattutto dopo la novella del 1983 che ha determinato forti dubbi sulla loro perdurante esistenza e, in particolare, sul fatto che esse siano munite di caratteri differenziali sostanzialmente distinti, sembra opportuno ripercorrere le origini di tale distinzione, partendo dalla motivazione della decisione sopra richiamata, seguendo *l'iter* logico dei principi su cui essa è fondata, per verificare se essi siano meritevoli di considerazione e se, comunque, una distinzione tra due forme di arbitrato sia ancor oggi giustificata e/o necessaria.

Nella fattispecie decisa dalla Corte di Torino era insorto un conflitto in seno ad un'associazione di categoria (e più precisamente all'interno dell'Associazione serica di Milano), il cui statuto prevedeva la costituzione di un collegio di probiviri, scelti annualmente dal Consiglio fra le persone probe maggiormente pratiche delle consuetudini che regolano l'industria serica, per risolvere eventuali contestazioni tra associati, o tra loro ed i terzi, in ordine ad operazioni attinenti al commercio della seta ed affini.

L'arbitrato irrituale non è attività giurisdizionale, come già detto; con quest'arbitrato, che a dire il vero dell'arbitrato ne usurpa il nome, le parti si obbligano a fare propria la determinazione prodotta dal giudizio arbitrale, esattamente come se si trattasse di un accordo tra le parti stesse. Con l'arbitrato irrituale le parti conferiscono agli arbitri un mandato per l'espletamento di una attività negoziale in sostituzione delle parti stesse, e non per l'esercizio di una attività giurisdizionale. Qualora le parti non dovessero poi adempiere spontaneamente al lodo irrituale, ci si dovrà necessariamente rivolgere al giudice di primo grado, e cominciare praticamente da zero il corso della giustizia ordinaria.

Per ottenere coattivamente l'adempimento del lodo si dovrà proporre un'azione d'inadempimento contrattuale con un ordinario giudizio di cognizione. Con il lodo di un arbitrato rituale, come già riferito, si va subito in Corte d'Appello; si potrà impugnare solo per nullità, per revocazione o per opposizione di terzi, ma ciò non costituisce sicuramente un problema, come la pratica ha diffusamente dimostrato. Tenuto conto dei lunghi tempi della giustizia, ci si avvantaggia di parecchi anni (mediamente più di tre anni).

Ma perché allora esiste l'arbitrato irrituale? E' presto detto: fino al 1983 l'arbitrato rituale era, di fatto, quasi inapplicato. Infatti, ove il lodo di arbitrato rituale, ben si intende, non fosse stato depositato entro 5 giorni dalla redazione, sarebbe risultato inefficace. "Tanquam non esset", tanto lavoro per nulla, e deposito significava, come peraltro significa ancor oggi, registrazione. La parte che aveva interesse a depositare il lodo doveva decidere nel brevissimo termine di 5 giorni; depositare il lodo significava, conseguentemente, assoggettarsi all'obbligo del versamento dei tributi dovuti (per lo più imposta di registro, ma non solo).

Molte volte è accaduto che, pur avendo un lodo favorevole, tenuto magari anche conto dello stato di incertezza finanziaria della controparte, il lodo non è stato depositato nei cinque giorni, perdendo così efficacia, e avendo così del tutto sprecato tutto l'iter arbitrale. Con la miniriforma del 1983 il problema è stato in gran parte risolto; il termine dei 5 giorni è stato portato a un anno, ma soprattutto al lodo è stata riconosciuta efficacia vincolante, per le parti, con decorrenza dall'ultima sottoscrizione da parte degli arbitri, e ciò indipendentemente dal deposito del lodo, ora possibile, comunque, entro un anno. Restava pur sempre aperta la problematica della qualificazione di un lodo non depositato, e le interpretazioni dottrinarie sono state le più diverse.

Con la riforma del 1994 è stato definitivamente abbandonato il termine dell'anno per il deposito, ed ora il deposito del lodo può essere effettuato anche successivamente all'anno; le eventuali eccezioni di nullità, revocazione e opposizione del terzo, da farsi queste sì sempre nel termine massimo di un anno, non richiedono necessariamente il preventivo deposito del lodo. L'arbitrato rituale è stato così affrancato da questo obbligo, ma pare che gli utilizzatori, forse perché più attratti dalla prassi, dagli schemi contrattuali, dai contratti tipo che appunto contengono, molto frequentemente, la previsione dell'arbitrato irrituale, non se ne siano ancora del tutto accorti.

Articolo 25- Riunioni.

- 1. La data di discussione è fissata dal Collegio Arbitrale. Il Presidente del Collegio può essere autorizzato dagli arbitri a deliberare le ordinanze per lo svolgimento del procedimento.*
- 2. Il Collegio Arbitrale può dedicare una o più riunioni all'istruttoria e può, fino alla discussione, pronunciare ordinanza o compiere atti istruttori.*
- 3. Nessuna riunione può essere fissata nel mese di agosto e tra il 20 ed 31 dicembre, periodi entro cui i termini di emanazione del lodo sono sospesi.*
- 4. La comunicazione della data, dell'ora e del luogo della riunione ai patrocinatori delle parti deve essere da questi ricevuta almeno dieci giorni prima; se non contenuta nel verbale di insediamento od ordinanza del Collegio arbitrale, la comunicazione è fatta mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento o mediante altra modalità che consenta di accertare l'avvenuta tempestiva ricezione.*
- 5. Ciascuna parte può comparire di persona.*
- 6. L'assenza di patrocinatore senza giustificato motivo non impedisce lo svolgimento della riunione .*
- 7. Di ogni riunione è redatto sintetico verbale.*
- 8. Esaurita la discussione, e qualora non si debba procedere ad ulteriori attività istruttorie, il Collegio si riserva la deliberazione del lodo.*

Art. 26 Termini operativi

1. Se è stata proposta domanda riconvenzionale, il Presidente del Collegio arbitrale concede alla parte attrice un termine non superiore a quindici giorni per il deposito di risposta a detta domanda e parimenti differisce i termini per il deposito della successiva memoria.

Commento art. 25 ed art. 26

L'articolo non contiene né innovazioni degne di nota, né profili diversi da quanto definito in sede di arbitrato ordinario. Descrive semplicemente “la vita” di un procedimento arbitrale scandendone i tempi, le pause (agosto e tra il 20 e 31 dicembre).

Articolo 27 - Assunzione dei mezzi di prova e documenti.

- 1. Sono ammessi i mezzi di prova previsti dall'ordinamento italiano.*
- 2. I mezzi di prova sono ammessi su istanza di parte ovvero d'ufficio, purché nel pieno rispetto del principio del contraddittorio.*
- 3. E' ammessa l'esibizione di dichiarazioni scritte provenienti da soggetti terzi rispetto alla controversia. Gli arbitri possono assumere prove testimoniali presso la sede dell'arbitrato o presso il testimone. Se questo rifiuta di comparire, il Collegio ha facoltà di richiedere al Presidente del Tribunale ove ha sede il giudizio arbitrale, che ne ordini la comparizione davanti agli arbitri.*
- 4. Il Collegio arbitrale può ordinare l'esibizione dei processi verbali di polizia giudiziaria o tributaria e dei relativi allegati, nonché rapporti degli organismi di controllo accreditati. Non è ammessa la prova contraria sui fatti oggettivi che sono comprovati da detti processi verbali e rapporti. La querela di falso può essere proposta soltanto dinanzi al giudice ordinario. Il Collegio può richiedere alla pubblica amministrazione le informazioni scritte relative ad atti e documenti dell'amministrazione stessa che è necessario acquisire al giudizio.*
- 5. Il Collegio arbitrale può disporre consulenze tecniche d'ufficio. I periti sono individuati dalle parti liberamente, con riferimento agli iscritti nell'elenco di cui al successivo art. 36.*
- 6. Dei documenti e delle relazioni dei consulenti tecnici sono depositate tante copie quanto sono le parti ed i componenti del Collegio arbitrale.*

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

La novità più importante è quella in ordine all'assunzione della testimonianza laddove prevede "adeguate forme di assistenza giudiziaria", è la previsione secondo cui, se un testimone rifiuta di comparire davanti agli arbitri, questi, quando lo ritengono opportuno secondo le circostanze, possono richiedere al Presidente del Tribunale della sede dell'arbitrato, che ne ordini la comparizione davanti a loro; in tal caso, il termine per la pronuncia del lodo è sospeso dalla data dell'ordinanza alla data fissata per l'assunzione della testimonianza.

In relazione alla possibilità di avvalersi di consulenti tecnici, la regolamentazione ha escluso che questi possano essere anche ad enti, quali - ad esempio- società di revisione, istituti universitari, istituti di ricerca. . Il Collegio arbitrale può disporre consulenze tecniche d'ufficio. I periti sono individuati dalle parti liberamente, con riferimento agli iscritti nell'elenco di cui al successivo art. 36.

Altra novità è la facoltà espressamente riconosciuta in favore degli arbitri di chiedere informazioni scritte alla p.a.. La norma relativamente alla testimonianza contiene una determinazione con cui verranno meno tutte le pratiche "minori" di testimonianza scritta o similari che derivavano dall'impossibilità per gli arbitri di obbligare il testimone a deporre presso di loro. L'unico problema possibile consiste nel fatto che tale determinazione è sottoposta alla decisione del presidente del tribunale e, come per tutte le altre situazioni in cui il procedimento arbitrale si incrocia con quello ordinario, che da tale interconnessione possano derivare rallentamenti speciosi e non fruttiferi, al punto che il collegio "rinunci" alla possibilità che la norma gli propone. Forse si sarebbe potuto fare ancora un passo ulteriore dando direttamente al collegio tale potere di ordinare la testimonianza prevedendo semmai la possibile impugnazione della determinazione dinanzi al tribunale.

Ulteriore passo fondamentale è quello secondo cui il collegio può richiedere direttamente informazioni ed atti alla pubblica amministrazione relativamente ad atti che lo stesso ritiene di dover acquisire in giudizio. E' una novità fondamentale che, almeno sotto questo particolare profilo, avvicina sempre di più il collegio ad un soggetto di giustizia sempre più assimilabile alla magistratura ordinaria.

Articolo 28 - Transazione nel corso di un giudizio.

- 1. Se la controversia è definita con transazione prima della costituzione del Collegio, il procedimento è archiviato e nulla è dovuto agli arbitri.*
- 2. In qualsiasi momento anteriore alla conclusione della discussione il Collegio arbitrale può esperire un tentativo di conciliazione, anche prospettando un'ipotesi non verbalizzata di composizione della lite.*
- 3. Della conciliazione è redatto processo verbale sottoscritto anche dalle parti personalmente, ovvero dai patrocinatori se muniti di specifico mandato. Il Collegio arbitrale attribuisce contestualmente efficacia di titolo esecutivo al processo verbale.*
- 4. Se dopo la costituzione del Collegio arbitrale le parti o i patrocinatori concordemente dichiarano per iscritto che la controversia è integralmente definita mediante transazione, è redatto processo verbale di estinzione del giudizio arbitrale sottoscritto anche dalle parti personalmente ovvero dai patrocinatori muniti di specifico mandato.*
- 5. In caso di definizione parziale della controversia o di riduzione della materia in contenzioso, il giudizio prosegue per la residua materia del contendere, e della definizione parziale o riduzione è dato atto nel lodo.*
- 6. Nei casi precedenti l'onorario del Collegio arbitrale è ridotto proporzionalmente.*

Commento art. 28.

La regolamentazione definisce le modalità e gli effetti dell'eventuale transazione in corso di giudizio. Se la controversia è definita con transazione prima della costituzione del Collegio, il procedimento è archiviato e nulla è dovuto agli arbitri. In qualsiasi momento anteriore alla conclusione della discussione il Collegio arbitrale può esperire un tentativo di conciliazione, anche prospettando una ipotesi di composizione della lite non verbalizzata. Della conciliazione è redatto processo verbale sottoscritto anche dalle parti personalmente, ovvero dai patrocinatori se muniti di specifico mandato. Il Collegio arbitrale attribuisce contestualmente efficacia di titolo esecutivo al processo verbale. Se dopo la costituzione del Collegio arbitrale le parti o i patrocinatori concordemente dichiarano per iscritto che la controversia è integralmente definita mediante transazione, è redatto processo verbale di estinzione del giudizio arbitrale sottoscritto anche dalle parti personalmente ovvero dai patrocinatori muniti di specifico mandato. In caso di definizione parziale della controversia o di riduzione della materia in contenzioso, il giudizio prosegue per la residua materia del contendere, e della definizione parziale o riduzione è dato atto nel lodo. In caso di transazione l'onorario del Collegio arbitrale è ridotto al valore della materia non conciliata.

Titolo VII

IL LODO

Articolo 29- Forma della decisione e termine per il deposito del lodo.

1. Ferma restando l'osservanza delle disposizioni di cui all'art. 22 c. 4 lettera a), gli arbitri devono pronunciare il lodo nel termine di 180 giorni decorrente dall'insediamento del collegio arbitrale. Nel caso che il Collegio debba pronunciare su più controversie connesse per comunanza dei fatti rilevanti per la decisione, il predetto termine è elevato a duecento giorni.

2. Quando devono essere assunti mezzi di prova o acquisiti documenti non esibiti, il Collegio può con ordinanza prorogare il termine di cui al precedente comma per non più di 180 giorni complessivi.

3. Il lodo, redatto in tanti originali quante sono le parti e in ulteriore originale per il deposito presso la Camera arbitrale, può essere sottoscritto dagli arbitri anche in tempi e luoghi diversi, e si perfeziona nel momento in cui è apposta l'ultima delle anzidette sottoscrizioni.

4. La pronuncia del lodo è subordinata agli adempimenti economici previsti dal presente Decreto.

Articolo 30. Contenuto e deposito del lodo

1. Il lodo deve pronunciarsi su ogni domanda che costituisce il merito della controversia, e deve contenere:

- nome degli arbitri;*
- sede dell'arbitrato;*

- indicazione delle parti;
- indicazione della convenzione di arbitrato e delle conclusioni delle parti
- succinta esposizione dei motivi;
- dispositivo;
- liquidazione delle spese di procedimento.
- sottoscrizione degli arbitri;
- menzione espressa degli arbitri che non hanno potuto o voluto sottoscrivere il lodo, per la cui validità è comunque sufficiente la sottoscrizione della maggioranza degli arbitri.

Il lodo dalla data della sua ultima sottoscrizione ha gli effetti di sentenza pronunciata dall'autorità giudiziaria, salvo quanto disposto dalla legge in tema di esecutorietà pronunciata dall'autorità giudiziaria.

Il lodo è comunicato, a cura del segretario, a ciascuna delle parti mediante consegna di un originale, o di copia conforme, mediante plico raccomandato entro 10 giorni dall'ultima sottoscrizione.

La parte che intende eseguire il lodo nel territorio della Repubblica italiana deve depositarlo, assieme all'atto contenente la convenzione di arbitrato, presso la cancelleria del Tribunale nella cui circoscrizione ha sede l'arbitrato.

Accertata la regolarità formale del lodo il Tribunale lo dichiara esecutivo con decreto.

Il lodo reso esecutivo è soggetto a trascrizione o annotazione in tutti i casi nei quali lo sarebbe la corrispondente sentenza.

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

Articolo 31 - Lodo parziale.

1. Il Collegio arbitrale può pronunciare lodo parziale. In tal caso alle parti è concesso un ulteriore termine di trenta giorni per elaborare le rispettive difese, e il lodo definitivo deve essere pronunciato entro i novanta giorni successivi al deposito del lodo parziale, fermo quanto previsto dal precedente articolo 29 comma n. 1.

Articolo 32 – Correzione del lodo.

Ogni parte ha facoltà di chiedere agli arbitri, entro un anno dalla comunicazione del lodo:

1) la correzione del testo dal quale il lodo risulti affetto da omissioni o errori materiali o di calcolo;

2) l'integrazione formale del testo dal quale risulta che il lodo difetta dell'indicazione delle parti, o della clausola compromissoria, dei requisiti, l'assenza dei motivi o il dispositivo. Gli arbitri devono provvedere entro i sessanta giorni dalla richiesta. In difetto provvede la Camera Arbitrale.

Commento Articolo 29, 30, 31 e 32

Il lodo è il fine del giudizio arbitrale e come tale ne costituisce il momento più importante. Per questo motivo la regolamentazione assicura, attraverso disposizioni vincolanti, i contenuti dello stesso cui sono vincolati i collegi arbitrali sotto la propria responsabilità. Innanzi tutto il lodo deve pronunciarsi su ogni domanda che costituisce il merito della controversia, e deve contenere:

- indicazione delle parti;
- indicazione della clausola compromissoria, oltre ai quesiti;
- succinta esposizione dei motivi;
- dispositivo;
- sede dell'arbitrato;
- sottoscrizione degli arbitri;
- menzione espressa degli arbitri che non hanno potuto o voluto sottoscrivere
- il lodo, per la cui validità è comunque sufficiente la sottoscrizione della maggioranza degli arbitri;
- liquidazione delle spese di procedimento.

Il lodo ha efficacia vincolante tra le parti dalla data della sua sottoscrizione, è comunicato, a cura del segretario, a ciascuna delle parti mediante consegna

di un originale, anche a mezzo plico raccomandato, entro 10 giorni dall'ultima sottoscrizione. La parte che intende eseguire il lodo nel territorio della Repubblica italiana deve depositarlo, assieme all'atto contenente la clausola compromissoria ed al fascicolo, presso la cancelleria del Tribunale nella cui circoscrizione ha sede l'arbitrato. Accertata la regolarità formale del lodo il Tribunale lo dichiara esecutivo con decreto. Gli arbitri devono pronunciare il lodo nel termine di 180 giorni decorrente dall'insediamento del collegio arbitrale. Quando il Collegio deve pronunciare su più controversie connesse per comunanza dei fatti rilevanti per la decisione, il predetto termine è elevato a duecento giorni. Quando devono essere assunti mezzi di prova o acquisiti documenti non esibiti, gli arbitri possono con ordinanza prorogare il termine di cui al precedente comma per non più di 180 giorni complessivi. Il lodo, redatto in tanti originali quante sono le parti e in ulteriore originale per il deposito presso la Camera arbitrale, può essere sottoscritto dagli arbitri anche in tempi e luoghi diversi, e si perfeziona nel momento in cui è apposta l'ultima delle anzidette sottoscrizioni. Il lodo deve essere sottoscritto anche dal segretario.

Lodo parziale. La regolamentazione prevede altresì la possibilità di emanazione di un lodo parziale. In tal caso alle parti è concesso un ulteriore termine di trenta giorni per elaborare le rispettive difese, e il lodo definitivo deve essere pronunciato entro i novanta giorni successivi al deposito del lodo parziale.

Art. 33. Conservazione degli atti e loro restituzione

1. A conclusione del giudizio arbitrale ciascuna parte ha la facoltà di chiedere il ritiro del fascicolo contenente gli atti depositati. In ogni caso la Camera arbitrale e' tenuta a custodire il fascicolo di ufficio sino a cinque anni dalla emissione del lodo.

Art. 34. Informazioni e pubblicazione del lodo

1. Ogni notizia o informazione, durante lo svolgimento della procedura, deve rimanere rigorosamente riservata, a ciò restando obbligati la Camera arbitrale e tutti i soggetti che partecipano alla procedura.

2. Al fine di favorire la rapida risoluzione di controversie aventi contenuto analogo a quelle già decise, il lodo definitivo, omettendo il nome delle parti, ovvero in modo integrale se a ciò autorizzato dalle parti, può essere pubblicato attraverso la realizzazione di appositi strumenti informativi od il sito internet della Camera, ovvero mediante la diffusione attraverso organismi tecnico-informativi specializzati.

Commento art. 33 e 34

La norma contiene le regole generali per le questioni relative alla chiusura dei lavori del collegio relativamente alle informazioni relative alla pubblicazione del lodo mediante il sito della Camera arbitrale o mediante l'uso di soggetti di informazione specializzati.

E' utile aggiungere in via generale che la correzione del lodo può essere chiesta agli arbitri entro un anno, e questi, sentite le parti, provvedono sull'istanza entro il termine di sessanta giorni.

TITOLO VIII

LE IMPUGNAZIONI

Articolo 35 – Convenzione arbitrale e impugnazione.

1.La convenzione di arbitrato può prevedere la non impugnabilità del lodo arbitrale. Diversamente il lodo è impugnabile secondo quanto disposto dal codice di procedura civile.

Commento art. 35

Abbiamo precisato in sede di commento generale la volontà del Decreto ministeriale di non procedere alla disciplina delle impugnazioni del lodo. Tale profilo, infatti, tecnicamente non appartiene al procedimento arbitrale e dunque deve ritenersi, al riguardo l'applicabilità piena delle norme del codice. Queste prevedono l'impugnazione per nullità, revocazione ed opposizione di terzo, precisando ora che il lodo che decide parzialmente il merito della controversia è immediatamente impugnabile, ma se il lodo risolve alcune delle questioni insorte senza definire il giudizio arbitrale, esso è impugnabile solo unitamente al lodo definitivo

E' utile, iniziando questo profilo afferente le impugnazioni, premettere alcuni profili generali sul tema. In particolare che la sentenza della Corte costituzionale n. 8 del giugno 2005 n. 221, ha dato nuovo slancio all'arbitrato, evidenziando che il dato caratterizzante delle varie iniziative di cosiddetta giustizia "alternativa" è nella loro volontarietà: le parti concordemente debbono avviare la procedura o in ogni caso accettare il risultato degli esperimenti arbitrari. Entrambe operano una valutazione di convenienza, che fa favorire lo strumento "alternativo" a quello ordinario del ricorso alla magistratura, onoraria o togata.

Con la sentenza la Corte riconosce alla volontarietà, vera pietra angolare dell'arbitrato, anche la possibilità di derogare alle possibili impugnazioni del lodo, sino ad ora considerate come forma di garanzia ultima del sistema ordinario, contro le eventuali degenerazioni della giustizia privata. La sentenza afferma, infatti, che purché a ciascuna delle parti sia assicurata la libertà di sottrarsi all'arbitrato previsto dalla legge o da una fonte eteronoma, ben può essere prevista la non impugnabilità del lodo per errores in iudicando, in quanto la garanzia costituzionale attiene alla libertà di scelta dello strumento dell'arbitrato e non già, assicurata che sia tale consapevole e libera scelta, a peculiari modalità di svolgimento dell'arbitrato stesso. Un passo decisivo che potrebbe aiutare molto il superamento delle mille sfaccettature delle attuali possibili impugnazioni, che in definitiva rendevano meno trasparente e conveniente il ricorso all'arbitrato. Nel senso indicato dalla sentenza si è successivamente espresso anche il Decreto legislativo, anche nelle parti in cui facendo rinvio implicito a strutture arbitrali ed ai relativi regolamenti potrebbe vedere inserito in tali sedi una volontà corrispettiva a quella enunciata dalla Sentenza della Corte richiamata.

L'Arbitrato, come noto, è soggetto a possibile impugnazione esclusivamente per ragioni di nullità ex art. 828 cpc, e dunque non dovrebbe trovare limiti strutturali diversi da quello ricordato. La giurisprudenza si è più volte pronunciata in tal senso. Esaminiamone alcuni profili specifici.

In tema d'impugnabilità del lodo, la nozione di nullità di cui all'art. 829, comma primo, n. 1, cod. proc. civ. non è limitata alla sola ipotesi d'inesistenza del lodo o a specifici vizi genetici del negozio compromissorio, ma deve intendersi estesa a qualsiasi fattispecie in cui si riveli insussistente la volontà contrattuale delle parti, la quale rappresenta il fondamento della potestà decisoria degli arbitri. Ne consegue che rientrano nello schema normativo di cui all'art. 829 cod. proc. civ. anche le fattispecie in cui l'accertamento della volontà delle parti di deferire ad arbitro la risoluzione di talune controversie esiga di essere compiuto attraverso l'interpretazione delle espressioni in cui si coagula il consenso negoziale. Tale accertamento, se finalizzato a determinare l'esistenza (o l'esclusione) di una deroga alla competenza dell'A.G.O., o l'ammissibilità dell'impugnazione, può essere compiuto anche dalla Corte di Cassazione, che, in tali ipotesi, può procedere alla cognizione dei fatti risultanti dagli atti, senza limitarsi al controllo formale della lettura della clausola compromissoria compiuta dal giudice di merito.

Il giudizio di impugnazione per nullità del lodo arbitrale non costituisce un comune appello rispetto alla pronuncia degli arbitri, pur avendone in parte i caratteri, in quanto è limitato all'accertamento, positivo o negativo, dei vizi di nullità previsti dall'art. 829 cod. proc. civ. e dedotti con l'atto d'impugnazione; questa è, pertanto, inammissibile se tende soltanto ad ottenere un riesame del fatto deciso dagli arbitri o ad offrire una diversa interpretazione della volontà negoziale dei contraenti più favorevole alla parte che la prospetta.

Anche nella disciplina dell'arbitrato successiva all'entrata in vigore della riforma di cui alla legge n. 25 del 1994, il lodo parziale può ritenersi impugnabile solo unitamente al lodo definitivo nel termine previsto per l'impugnazione di quest'ultimo, non essendo utilizzabile, nel procedimento arbitrale, l'istituto della riserva facoltativa d'impugnazione, attesa la mancanza, nell'indicato procedimento, dei presupposti pratici funzionali all'applicabilità dell'istituto predetto (quali la comunicazione della sentenza parziale da parte della cancelleria e la fissazione di un'udienza successiva al deposito di detta sentenza, utile a segnare il termine finale per la formulazione della riserva).

La mancata partecipazione di un arbitro alla deliberazione del lodo, così come la mancata sottoscrizione di uno di essi, non ne determina l'inesistenza - a differenza della mancata sottoscrizione della sentenza del giudice ordinario, ai sensi dell'art. 161, secondo comma, cod. proc. civ. - come invece accade nel caso di mancanza del compromesso o della clausola compromissoria o di esclusione della materia dall'oggetto del compromesso, bensì la nullità, con la conseguente applicazione del principio generale di conversione dei motivi di nullità in motivi di impugnazione, da far valere nei tempi e nei modi previsti dall'art. 828 cod. proc. civ.; ciò anche ad inquadrare il vizio in quello di costituzione del giudice, e perciò ad applicare all'arbitrato l'art. 158 cod. proc. civ. Ne consegue che il giudice del gravame non può fermarsi alla fase rescindente, ma deve passare a quella rescissoria.

La preclusione dell'impugnazione del lodo arbitrale per aver pronunciato fuori dei limiti del compromesso, stabilita dall'art. 817 cod. proc. civ. per la parte la quale non abbia eccepito nel corso del procedimento arbitrale che le conclusioni delle altre parti esorbitavano dai limiti del compromesso o della clausola compromissoria, si determina solo quando una parte abbia formulato specifiche conclusioni eccedenti tali limiti, senza contestazioni della controparte, in ordine alle quali gli arbitri hanno il dovere processuale di decidere, ma non può farsi derivare da mere argomentazioni difensive che non si traducano in domande cui gli arbitri siano tenuti a dare puntuale risposta, tanto meno se svolte dai difensori delle parti, i quali non hanno alcun potere di modificare o ampliare i limiti del compromesso

In tema di giudizio arbitrale, le questioni concernenti la violazione dei limiti del compromesso e della clausola compromissoria devono essere eccepite nel corso del procedimento arbitrale a norma dell'art. 817 cod. proc. civ., non potendo, in mancanza, il relativo vizio essere dedotto per la prima volta nel procedimento di impugnazione del lodo per nullità; l'adempimento dell'onere di eccezione suddetto, tuttavia, non è correlato ad un preciso segmento del procedimento arbitrale, essendo previsto nel citato art. 817 cod. proc. civ. come unico limite temporale il "corso del procedimento arbitrale" e ben potendo perciò l'eccezione ritenersi tempestiva anche se formulata soltanto nel corso dell'ultima udienza tenutasi dinanzi al collegio arbitrale; peraltro, la valutazione del comportamento processuale della parte anteriormente alla proposizione

dell'eccezione, al fine di verificare la sussistenza o meno di una accettazione del contraddittorio incompatibile con la volontà di avvalersi dell'eccezione, costituisce oggetto di "quaestio voluntatis" implicante apprezzamento del fatto (processuale) riservato al giudice di merito ed insindacabile in sede di legittimità se ed in quanto adeguatamente motivato ed esente da errori logici.

In sede di impugnazione del lodo ex art. 828 cod. proc. civ., la parte, che nel corso del procedimento arbitrale abbia rinunciato all'eccezione d'incompetenza degli arbitri, prima formulata sotto il profilo che le questioni dedotte dall'altra parte esorbitassero dai limiti del compromesso o della clausola compromissoria, non può dedurre detta incompetenza quale motivo di nullità, in quanto l'eccezione di cui all'art. 817 cod. proc. civ. ha natura relativa, per la cui rinuncia ad essa è vincolante.

Anche dopo la riforma di cui alla legge 9 febbraio 1983 n. 28, solo il lodo omologato è impugnabile a norma degli artt. 827, 828 ed 829 cod. proc. civ., atteso che il lodo arbitrale, pronunciato in Italia, è reso esecutivo nell'ambito dell'ordinamento italiano ed acquisisce l'attitudine ad assumere efficacia di giudicato sostanziale unicamente dopo l'"exequatur", successivo al deposito in cancelleria, e che le nuove norme introdotte dalla predetta legge - in particolare quelle contenute nell'art. 823, quarto comma, cod. proc. civ. (sull'efficacia vincolante del lodo tra le parti dalla data della sua ultima sottoscrizione), nell'art. 825, secondo e terzo comma, cod. proc. civ. (sul deposito del lodo da eseguirsi nel territorio della Repubblica), nonché l'abrogazione parziale dell'art. 829, n. 5, cod. proc. civ. (sulla nullità della sentenza per ritardo nel deposito) - non hanno abrogato, nemmeno in parte, l'art. 825, secondo e terzo comma, cod. proc. civ. (ora quarto e quinto), e gli artt. 827, 828, primo e terzo comma, ed 831 cod. proc. civ., né impongono un'interpretazione di queste disposizioni difforme da quella seguita prima della detta riforma.

Anche nel giudizio di impugnazione per nullità del lodo arbitrale è applicabile il principio secondo cui la proposizione dell'impugnazione principale determina, nei riguardi di tutti coloro cui il relativo atto venga notificato, l'onere, a pena di decadenza, di esercitare il proprio diritto di impugnazione nei modi e nei termini previsti per l'impugnazione incidentale, in applicazione della regola fondamentale della concentrazione

delle impugnazioni contro la stessa sentenza, in forza della quale l'impugnazione proposta per prima determina la pendenza dell'unico processo nel quale sono destinate a confluire, per essere decise simultaneamente, tutte le successive, che restano vincolate al canone dell'incidentalità rispetto a quella. Ne consegue che, se pure ogni impugnazione proposta in via autonoma successivamente alla prima è suscettibile di conversione in impugnazione incidentale, la sua ammissibilità resta comunque condizionata al rispetto dei termini per questa previsti.

In tema di arbitrato, deve ritenersi ammissibile, a seguito delle modifiche dell'art. 827 cod. proc. civ. introdotte dalla legge n. 25 del 1994, l'immediata impugnazione di un lodo parziale (di una decisione, cioè, che non esaurisca il mandato di decidere la controversia affidato dalle parti agli arbitri) che statuisca soltanto sull'"an debeat" statuizione che può, del tutto legittimamente, definirsi attinente ad "una parte del merito"), riservando al prosieguo la decisione definitiva sul "quantum debeat".

Il lodo arbitrale, anche se pronuncia sulla sola competenza degli arbitri, è impugnabile esclusivamente con i rimedi previsti dagli artt. 828 e 831 cod. proc. civ. e non con il regolamento di competenza che, come tutti gli altri mezzi di gravame diversi da quelli per nullità e per revocazione del lodo, è escluso dal novero dei rimedi consentiti avverso le sentenze arbitrali.

TITOLO IX

Degli ausiliari al giudizio arbitrale

Articolo 36 - Elenco dei periti

1. *L'elenco dei periti enumera tutti i soggetti, esperti nelle materie oggetto di giudizio arbitrale, che risultano in possesso dei requisiti per la nomina a periti nei giudizi stessi ad iniziativa dei singoli collegi giudicanti.*
2. *I soggetti legittimati ad essere inseriti nell'elenco debbono possedere i seguenti requisiti:*
 - a) *laureati in economia e commercio, giurisprudenza, agraria, ingegneria o architettura o lauree dichiarate equipollenti, abilitati all'esercizio della professione ed iscritti ai relativi albi;*
 - b) *professori universitari di ruolo nelle materie giuridiche, economiche, agrarie e tecniche;*
 - c) *commercialisti e revisori dei conti abilitati all'esercizio della professione ed iscritti ai relativi;*
 - d) *diplomati abilitati all'esercizio della professione ed iscritti ai relativi albi con specifica competenza in materia di agricoltura.*
3. *Si applicano ai periti i requisiti di onorabilità previsti per gli arbitri.*
4. *E' incompatibile la contemporanea iscrizione nell'elenco degli arbitri e in quello dei periti.*

Articolo 37. Elenco dei segretari

1. *L'elenco dei segretari enumera tutti i soggetti che risultano in possesso dei requisiti per la nomina a Segretario nei giudizi.*
2. *I soggetti legittimati ad essere inseriti nell'elenco debbono possedere i seguenti requisiti:*
 - a) *essere laureati in economia e commercio, giurisprudenza, sociologia, scienze politiche o laurea dichiarata equipollente, con specifica competenza di natura amministrativa.*

b) diplomati di scuola media superiore con specifica esperienza nelle attività del presente decreto.

Art. 38. Iscrizione negli elenchi dei periti e dei segretari.

1. Al fine di conseguire l'iscrizione nell'elenco dei periti o dei segretari i soggetti interessati, in possesso dei requisiti, devono presentare alla Camera Arbitrale domanda in carta libera corredata da adeguata documentazione.

2. I soggetti interessati, entro novanta giorni dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del presente decreto, possono rivolgere domanda di iscrizione nell'elenco, indirizzata alla Camera Nazionale Arbitrale, Roma 00186 - via XX Settembre, 20.

3. Il Direttore della Camera verifica il possesso dei necessari requisiti e procede, se del caso, alla relativa iscrizione.

4. Periodicamente l'elenco e' aggiornato a cura del Direttore mediante l'inserimento di nuovi iscritti, e la cancellazione dei soggetti che hanno perso i titoli per l'iscrizione.

Commento articolo 36-37-38

Il Titolo IX è dedicato agli ausiliari. Il Titolo si occupa della disciplina riguardante i Periti ed i Segretari dei collegi arbitrali. Per i periti non vi sono particolari novità rispetto alle discipline delle altre Camere Arbitrali, per i Segretari, data l'importanza che questa figura assume nel sistema proposto dal Decreto ministeriale, se ne dà una disciplina sia di natura formale che sostanziale. In particolare si afferma all'art. 37 che i segretari debbono possedere i seguenti requisiti:

a) essere laureati in economia e commercio, giurisprudenza, sociologia, scienze politiche o laurea dichiarata equipollente, con specifica competenza di natura amministrativa.

b) diplomati di scuola media superiore con specifica esperienza nelle attività del presente decreto.

I Segretari sono, come già ricordato, il momento organizzativo più delicato di tutta l'organizzazione della Camera arbitrale in quanto rappresentano la concreta risposta a precise esigenze poste dal prevedibile altissimo numero di controversie attivate. Bisogna infatti pensare ad una modalità organizzativa che, per un verso, non escluda qualsiasi forma "interna" strutturata, ma per altro verso non sia eccessivamente "sbilanciata" verso l'esterno.

L'esigenza di dover gestire contemporaneamente centinaia di situazioni fa propendere verso una formula organizzativa in cui i Segretari sono il trait-d'union tra la Camera ed i singoli collegi. Si potrebbe anche dire, con una espressione forse troppo aulica, che i Segretari costituiscono il cordone ombelicale che lega alla Camera i singoli collegi. I Segretari proprio in ragione di tale importante funzione devono avere una certa formazione culturale ed una conoscenza specifica del regolamento della Camera. Sono quindi persone particolarmente esperte nell'espletamento di un compito così delicato. Essendo essi "la Camera" nel collegio devono essere innanzi tutto persone che di questa hanno la piena fiducia e che con questa si rapportano ordinariamente e su tutte le problematiche che possono interessare l'attività di un collegio.

Il loro compito preminente consiste dunque:

- nel far rispettare le regole procedurali poste dall'arbitrato amministrato quale quello in esame ;
- nel verbalizzare tutte le sedute dei collegi e tutti gli esperimenti che questi dovessero dichiarare ammissibili;
- nell'amministrazione, sotto il profilo finanziario, l'arbitrato provvedendo all'eventuale all'apertura di un conto di deposito, all'effettuazione di tutte le spese e, al termine, alla sua chiusura;

- conservazione degli atti e loro eventuale restituzione durante il giudizio;
- nel versare, prima della chiusura dei conti, i compensi dovuti alla Camera arbitrale a titolo di rimborso delle spese da questa realizzate per l'organizzazione complessiva;
- nell'assicurare il rispetto dei profili fiscali.

I segretari non avendo un ruolo “decisorio” nell’ambito della controversie in esame non sono sottoposti alle regole deontologiche previste per gli arbitri e per i periti; tuttavia sarà cura della Camera ricevere, prima della nomina, idonee garanzie circa la sostanziale estraneità del soggetto alla controversia in esame. La verbalizzazione delle sedute, al fine di dare maggiore omogeneità possibile ai verbali stessi, saranno realizzate su modelli standard forniti dalla Camera arbitrale contemporaneamente alle parti ed al Segretario. In tal modo si raggiungerà una lodevole omogeneità nella struttura e nei contenuti dei verbali, a tutto vantaggio della sicurezza dei lodi che, come noto, trovano proprio nelle ragioni di forma l’unica possibilità di impugnativa. Per favorire tale omogeneità i formulari riguardanti le fasi fondamentali del giudizio arbitrale vengono proposti in appendice al presente lavoro.

In relazione all’importanza operativa della figura del segretario la regolamentazione dispone – anche solo a fini di priorità nell’acquisizione degli incarichi – la dimostrazione di una valida conoscenza delle regole arbitrali conseguita mediante la frequenza di appositi momenti formativi organizzati dalla Camera arbitrale.

TITOLO X

Disposizioni finali

Articolo 39 - Conservazione degli atti e loro restituzione.

1. Ciascuna parte può ritirare il proprio fascicolo dopo il deposito del lodo definitivo. Può ritirarlo temporaneamente, con obbligo di restituzione, anche dopo il deposito di lodo parziale.

2. Ogni informazione relativa all'oggetto ed allo svolgimento della procedura può essere fornita soltanto alle parti. Ogni lodo può essere pubblicato o divulgato; il lodo parziale può esserlo congiuntamente al relativo lodo definitivo. L'originale del lodo è conservato presso la Camera Arbitrale.

Commento Art- 39

L'articolo contiene due disposizioni importanti riguardanti il lodo. La prima riguarda la possibilità della sua pubblicazione sul sito internet della Camera arbitrale al fine di offrirne i contenuti a tutti i soggetti interessati da controversie analoghe. La seconda riguarda la disposizione per cui il lodo originale è depositato (non si specifica per quanto, ma potremmo ritenere almeno per cinque anni) presso la Camera arbitrale.

Articolo 40 - Osservatorio sul contenzioso arbitrale

1. La Camera nazionale Arbitrale acquisisce tutte le pronunce dei giudici penali, civili, amministrativi e dei collegi arbitrali, con l'obiettivo di individuare fenomeni rilevanti ai fini della regolarità, dell'efficienza, dell'economicità dell'azione della Camera, nelle forme e nei modi previsti per l'esercizio delle proprie funzioni.

2. Sulla base dell'elaborazione ed aggregazione degli elementi emersi, la Camera evidenzia l'eventuale sviluppo anomalo del contenzioso. La Camera arbitrale formula apposita comunicazione alla competente direzione del Ministero con l'eventuale segnalazione dei problemi emergenti in relazione ad irregolarità diffuse in particolari ambiti di applicazione della normativa.

3. La Camera arbitrale coadiuva l'attività di supporto al contenzioso ed a tal fine:

- a) elabora le informazioni ricevute e riferisce al ministero, evidenziando le fattispecie per le quali risulta utile un intervento;*
- b) cura l'esame e la raccolta delle deliberazioni assunte dai Collegi arbitrali, e ne riferisce al Ministero ai fini dell'esercizio della funzione di osservatorio.*

Commento art. 40

L'attività di osservatorio è effettuata dalla Camera Arbitrale attraverso l'acquisizione di tutte le pronunce dei giudici penali, civili e amministrativi e dei collegi arbitrali al fine di individuare fenomeni rilevanti ai fini della

regolarità, dell'efficienza, dell'economicità dell'azione della Camera, nelle forme e nei modi previsti per l'esercizio delle proprie funzioni. Sulla base dell'elaborazione ed aggregazione degli elementi emersi, la Camera evidenzia l'eventuale sviluppo anomalo del contenzioso. La Camera arbitrale formula apposita comunicazione al soggetto di riferimento contenente la segnalazione dei problemi emergenti in relazione ad irregolarità diffuse in particolari ambiti di applicazione della normativa. Il Settore osservatorio sul contenzioso, istituito nell'ambito della Camera arbitrale, acquisisce le pronunce giudiziali in testo integrale. Ogni Servizio o diversa struttura degli enti aventi stipulato convenzione operativa con la Camera, che sia destinatario di pronunce o alle quali le stesse vengono comunque assegnate in ragione della propria competenza ne trasmette immediatamente copia alla Camera arbitrale. Il Settore vigilanza sul contenzioso:

- elabora le informazioni ricevute e riferisce al soggetto di riferimento ogni trimestre; evidenziando le fattispecie per le quali risulta utile un intervento;
- cura l'esame e la raccolta delle deliberazioni assunte dai Collegi arbitrali, e ne riferisce ai fini dell'esercizio della funzione di vigilanza.

La Camera arbitrale divulga le proprie deliberazioni sulla vigilanza avvalendosi autonomamente del Sito Internet, nonché attraverso ulteriori iniziative utili a garantire il risultato

Art. 41. Certificazione di arbitrato

1. Ai sensi dell'art. 16 decreto legislativo 29 marzo 2004, n. 99, su specifica e separata istanza di parte, il Direttore della Camera, verificata la pendenza del procedimento arbitrale, certifica che la posizione del soggetto istante sarà definita mediante procedimento arbitrale entro il termine ad esso assegnato, e trasmette la certificazione allo stesso per gli usi consentiti dalla legge.

Commento Articolo 41

La norma in esame è d'importanza fondamentale. Le imprese agricole, il cui bilancio è fortemente condizionato dai contributi europei, spesso, quando questo contributo non è erogato in tempi ragionevoli, vanno in forte sofferenza. Magari devono riscuotere cifre anche rilevanti dall'unione europea ma non sono in grado di far fronte alla quotidianità. Questo articolo prevede a tal fine la possibilità di "dimostrare" al proprio istituto di credito l'esistenza di un credito "potenziale" e la certezza che ogni questione al riguardo sarà definitivamente risolta entro i 180 giorni previsti dalla regolamentazione. Ciò consentirà all'impresa di non essere immediatamente aggredita dal sistema bancario ed a questo darà certezze (non rispetto all'esito de contenzioso, ovviamente) in ordine ai tempi di risoluzione della questione. In tal senso la disposizione del Decreto legislativo n. 99/04 che all'art. 16 espressamente dispone, al comma n. 2 che durante il periodo di discussione del credito davanti alla Camera arbitrale " gli istituti di credito potranno tenere conto di tale certificazione ai fini della valutazione complessiva delle garanzie dell'imprenditore agricolo".

TITOLO XI PROCEDURA DI CONCILIAZIONE

Art. 42. Il Comitato di conciliazione e sue competenze

1. Il tentativo di conciliazione è sempre esperibile in tutte le controversie disciplinate dal presente Decreto, ove non si sia fatto preventivamente ricorso al procedimento arbitrale.

2. Quando il valore della controversia non supera i 20.000 euro, può farsi luogo a procedimento di conciliazione da esperirsi davanti al Comitato di conciliazione, costituito da un rappresentante di A.G.E.A. e dal responsabile del C.A.A. di riferimento, o da un rappresentante delle associazioni di produttori e loro unioni nazionali qualora la normativa comunitaria gli assegni in via esclusiva tali compiti, ovvero dal soggetto interessato e dal Direttore della Camera arbitrale o suo delegato.

3. Il Comitato, può farsi assistere da uno o più esperti iscritti nell'elenco degli arbitri o nell'elenco dei periti in relazione alla natura ed alla complessità delle questioni trattate

4. In relazione all'effettivo numero di conciliazioni proposte le presenti procedure potranno essere adeguate dal Direttore al fine di consentirne l'utilizzazione on line. In tal caso, tutta la procedura, dalla domanda di conciliazione, alla replica ed all'udienza di valutazione, avvengono on line attraverso la procedura preventivamente comunicata ed accettata dalle parti.

Commento Articolo 42

L'articolo definisce la conciliazione in agricoltura individuandone (comma n. 2) l'applicabilità alle controversie il cui valore non superi i ventimila euro. La conciliazione avviene tra il rappresentate di Agea (Un suo dirigente o funzionario a ciò autorizzato; e da un rappresentante del CAA di riferimento o da un rappresentante delle associazioni di produttori e loro unioni nazionali qualora la normativa comunitaria gli assegni in via esclusiva tali compiti, ovvero dal soggetto interessato e dal Direttore della Camera arbitrale o suo delegato. La procedura è semplice e priva di

formalismi non necessari. Il Comitato si regola da sé, nel senso che valuta se necessario farsi assistere da esperti tratti dall'elenco degli arbitri o dei periti, a seconda delle questioni in discussione. Questi, ai sensi dell'art. 46 comma n. 2, sono retribuiti con le stesse modalità del giudizio arbitrale. Le relative spese restano a carico delle parti secondo quanto stabilito dal Comitato di Conciliazione.

Il terzo comma dell'articolo prevede una norma derogatrice che attribuisce direttamente al Direttore la facoltà di introdurre, in relazione al numero delle conciliazioni effettivamente proposte, forme di conciliazione on line. Ovviamente ciò potrà avvenire previo consenso delle parti alla innovazione proposta. In assenza di consenso si applicano le procedure ordinarie. Vediamo quale potrebbe essere una procedura on line in grado di dare risposte positive a quanto previsto dal Decreto Ministeriale.

Il sistema on line è finalizzato alla realizzazione di un portale dedicato alla problematica della risoluzione delle dispute tramite Internet. Questo tipo di servizio è da intendersi complementare e non sostitutivo della giustizia ordinaria. Vuole favorire il superamento delle liti, riducendo in questo modo l'affollamento nelle aule di giustizia, di tutte quelle contese dove sia possibile seguire una procedura alternativa costituendo un effettivo punto di incontro fra utenti, che sveltisca e snellisca le procedure legate alle controversie, tali procedure, oltre a garantire tempi rapidi e certi, sono caratterizzate dalla economicità delle spese.

I servizi saranno disponibili tramite utilizzo di firma elettronica. In ausilio agli Utenti ed a Aziende non strutturate, può essere fornita la collaborazione, al disbrigo delle pratiche e al collegamento on line, da parte dei CAA.

Il portale comprende varie sezioni di seguito elencate. L'accesso ad esse è definito tramite un "profilo utente".

Profilazione soggetti utilizzatori.

La funzionalità di profilazione è resa necessaria al fine di gestire più profili di utenza. Questo consente di garantire i requisiti di sicurezza per gli accessi ai dati ed alle funzioni del sistema.

I profili previsti:

- webmaster
- conciliatore

- segreteria
- utenti (associazioni professionali, CAA, imprese, imprenditori)

Il meccanismo di autenticazione fa uso della tecnologia dei certificati digitali tramite smart card. I soggetti non in possesso di questa potranno usufruire della collaborazione dei CAA. L'utilizzo di smart card permetterà di affrontare gli aspetti legati alla sicurezza dei dati in modo "pesante", utilizzando cioè un approccio basato su lettore di smart card ed inserimento di un codice PIN personale, in modo da garantire efficacemente l'identità del firmatario della certificazione; i dati verranno trasmessi in rete in modo criptato, in modo da assicurarne la riservatezza.

Servizi offerti e modalità di erogazione. Servizio d'informazione sui servizi prestati. Questa sezione serve quindi a presentare il modello ADR ossia Alternative Dispute Resolution nella sua rappresentazione on-line (ODR). Tramite essa il visitatore può rendersi conto delle potenzialità dello strumento. L'accesso a questa sezione è consentito ad ogni visitatore (parte pubblica). La gestione dei contenuti della sezione è consentita al webmaster tramite il modulo CMS con appositi template.

Le tematiche trattate sono:

cos'è l'ADR: pagina descrittiva di presentazione della problematica. In questo progetto gli sforzi realizzativi si concentreranno sulla conciliazione on-line, ma nel sito verranno illustrate tutte possibili pratiche di Alternative Dispute Resolution.

tipologia delle controversie trattabili: è presente una tabella nel database di supporto che contiene la classificazione delle controversie trattabili;

indicazione dei beneficiari del servizio: pagina descrittiva in cui viene espressamente indicato a chi si rivolge questa tipologia di servizio (imprese, CAA, privati)

modalità di erogazione dello stesso previste dal sito: pagina descrittiva in cui si descrive come si eroga on line questo servizio

vantaggi derivanti dall'uso del sistema (comparazione col sistema tradizionale): pagina descrittiva in cui si riportano i vantaggi concreti nell'uso del sistema ODR

statistiche di utilizzazione dello strumento: pagina descrittiva aggiornata periodicamente col modulo CMS in cui si riportano dati dell'uso dell'ADR in generale e dell'ODR nello specifico

Regolamentazione:

Questa sezione mantiene la documentazione circa la regolamentazione della materia in generale disciplinata dal Decreto Ministeriale. L'*accesso* a questa sezione è consentito ad ogni visitatore (parte pubblica). La *gestione* dei contenuti della sezione è consentita al webmaster tramite il modulo CMS con appositi template. Le tematiche trattate sono:

regolamentazione prevista dal Decreto ministeriale ed eventuali implementazioni tecniche definite dal Direttore al fine di garantire l'applicabilità del sistema On Line. Ogni pagina è corredata da un indice che agevola la navigazione.

La *gestione* dei contenuti della sezione è consentita al webmaster tramite il modulo CMS con appositi template che consentono di fare manutenzione, stabilire ordinamento di visualizzazione, abilitare/disabilitare la visualizzazione stessa con un apposito flag (attivo/disattivo) e tramite una data di scadenza della visualizzazione.

Ad ogni elemento dell'elenco corrisponde la possibilità della visualizzazione di una pagina di dettaglio.

Tali informazioni saranno alloggiate nel database di supporto. Il template consente l'upload dell'immagine a corredo, nonché le funzioni di aggiornamento e cancellazione di un elemento dell'elenco.

Modulistica e documentazione on line

Questa sezione consente la visualizzazione della modulistica prevista dal regolamento regionale, per l'attivazione di un procedimento di conciliazione e della documentazione a corredo. L'*accesso* a questa sezione è consentito ad ogni visitatore.

Moduli per le attività di conciliazione

- Raccolta delle leggi e normative vigenti inerenti la conciliazione ed In particolare ADR (alternative dispute

resolution) e ODR (Online dispute resolution) classificate per tipologia

- Links a siti correlati
- Moduli con le clausole da inserire nei contratti, per poter accedere al servizio ODR

La segreteria del servizio di conciliazione provvede a:

- contattare l'altra parte con l'invio di un apposito modulo via e-mail e/o telefonata di avviso o altro strumento previsto, in coerenza con il regolamento regionale, in tutti i casi, deve rimanere traccia nel database di questo contatto.

Se la controparte accetta, la segreteria provvede a:

- attivare la pratica
- nominare il conciliatore (esiste nel database un apposito elenco dei conciliatori con i loro dati anagrafici ed un link ad una pagina di descrizione di un breve curriculum ed un eventuale link al sito personale del conciliatore stesso)
- assegnare un codice identificativo ed una password ad ognuno degli attori in gioco associandoli alla pratica; questi dati vengono spediti personalmente (sempre via e-mail) alle singole parti ed al conciliatore con i riferimenti agli estremi della pratica e la comunicazione che la stessa è stata attivata.
- Redigere il verbale di definizione della controversia.

Ovviamente i dati della pratica saranno accessibili solo agli abilitati (le parti in causa, il conciliatore e la segreteria del servizio di conciliazione).

Una volta stabilito il contatto virtuale tra le parti e il conciliatore, la procedura tenderà a riprodurre lo schema tradizionale della conciliazione non virtuale.

La segreteria, in accordo con le parti ed il conciliatore, fisserà un incontro virtuale tramite di collegamento sincrono (es. chat) realizzando di fatto una chatroom riservata.

Il mediatore chiederà a ciascuna parte di esporre (scrivere) la propria versione dei fatti che rimarranno agli atti (ossia in un documento allegato alla pratica). Il conciliatore potrà poi chiedere chiarimenti alle parti e quindi potrà passare alla fase successiva di identificazione delle questioni controverse, di formulazione delle proposte, di discussione e quindi di favorire e agevolare la definizione dell'accordo tra le parti.

Il sistema è predisposto in modo tale da consentire alle parti di scegliere il tipo di conversazione che esse intendono utilizzare: solo con il conciliatore (utilizzando messaggi privati) o con il conciliatore e con l'altra parte. Analogamente a quanto avviene nelle conciliazioni tradizionali, anche questo sistema deve consentire al conciliatore di "riunirsi" separatamente con ciascuna parte, per discutere in privato gli aspetti più delicati e confidenziali della controversia.

Come le conciliazioni tradizionali, il sistema virtuale dovrà essere in grado di garantire la massima riservatezza della procedura, assicurando la segretezza delle conversazioni tra una parte ed il conciliatore e garantendo l'inaccessibilità di tutte le comunicazioni rispetto a terzi estranei.

Il sistema così predisposto offre certamente dei vantaggi; ad esempio, permette di comunicare in tempi rapidi anche tra parti che non possono o non vogliono riunirsi fisicamente, senza incorrere in costi eccessivi. Il sistema consente inoltre alla segreteria del servizio di nominare conciliatori esperti e preparati senza preoccuparsi delle distanze e dei costi di trasferimento.

Per evitare l'asetticità di comunicazioni virtuali poco "comunicative" soprattutto sotto il profilo emotivo o non verbale, è possibile qualora non vi siano vincoli tecnici per le parti, utilizzare sistemi di *video* e *audio communication* (web cam) che rendono possibile anche a distanza una comunicazione visiva tra parti e conciliatori. Qualora vengano usati tali strumenti, sarà cura del conciliatore darne atto in un verbale da allegare alla pratica.

Art. 43. Il procedimento

1. La conciliazione, è attivata, entro quindici giorni dalla ricezione della domanda, a firma congiunta delle parti o di una di esse o dei loro procuratori, presso la Camera Arbitrale.

2. La domanda contiene:

- a) le generalità delle parti ed elezione di domicilio;*
- b) l'esposizione dei fatti, la formulazione dei quesiti e l'indicazione del valore della controversia, comunque inferiore ai 20.000 euro;*
- c) l'indicazione dei mezzi di prova a sostegno delle rispettive richieste;*
- d) l'indicazione eventuale del difensore, con relativa procura alle liti.*

3. La domanda di conciliazione deve essere proposta mediante posta elettronica. La Camera provvede ad inviarne copia a tutti i componenti del Comitato di conciliazione, oltre che alle eventuali controparti, ove la domanda non venga congiuntamente proposta.

4. La Camera arbitrale provvede all'indizione della conciliazione.

Commento art. 43

L'articolo disciplina la procedura di conciliazione. Priva di ogni formalismo è finalizzata al massimo di funzionalità. La domanda deve contenere:

- a) le generalità delle parti ed elezione di domicilio;
- b) l'esposizione dei fatti, la formulazione dei quesiti e l'indicazione del valore della controversia, comunque inferiore ai 20.000 euro;
- c) l'indicazione dei mezzi di prova a sostegno delle rispettive richieste;
- d) l'indicazione eventuale del difensore, con relativa procura alle liti.

La domanda di conciliazione deve pervenire alla Camera arbitrale che provvede ad inoltrarla ad Agea. Qualora questa manifesti interesse alla conciliazione (una soluzione diversa deve tuttavia essere motivata adeguatamente) la Camera provvede alla trasmissione della domanda a tutti i soggetti legittimati ed interessati ed a fissare la data della conciliazione.

Art. 44. Memoria difensiva

- 1. Agea deve presentare memoria scritta alla Camera arbitrale entro trenta giorni successivi alla ricezione della domanda di conciliazione, mediante documento elettronico.*
- 2. La Camera provvede ad inviarne copia ai membri del Comitato di conciliazione.*

Commento Articolo 44

L'articolo non propone particolari questioni. Impone ad Agea di rispondere via mail entro 30 giorni dalla richiesta della Camera arbitrale. Copia della memoria di Agea, come quella proposta in sede introduttiva, sono inviate, via mail, a tutti i soggetti interessati.

Art. 45. Discussione presso il Comitato di conciliazione. Verbale di conciliazione

- 1. Ascoltate le parti all'udienza fissata per la discussione, il Comitato propone, ove possibile, la positiva soluzione della controversia.*
- 2. Qualora la proposta sia concordata, viene redatto apposito verbale di conciliazione sottoscritto dalle parti interessate; il verbale fa stato fra le medesime.*
- 3. Qualora il tentativo di conciliazione rimanga infruttuoso, le parti potranno ricorrere al giudizio arbitrale.*
- 4. La procedura di conciliazione deve essere esperita entro sessanta giorni dalla presentazione della domanda.*
- 5. E' comunque ammessa la presenza della parte e la trattazione orale.*

Commento art. 45

La norma è di facile lettura. Qualora la proposta sia concordata, è redatto apposito verbale di conciliazione sottoscritto dalle parti interessate; il verbale fa stato fra le medesime. Qualora il tentativo di conciliazione rimanga infruttuoso, le parti potranno ricorrere al giudizio arbitrale. Si prevede in questo caso l'accesso all'istituto arbitrale solo a conciliazione fallita.

La procedura di conciliazione deve essere esperita entro sessanta giorni dalla presentazione della domanda. Ciò va inteso nel senso che il termine decorre dalla data di effettiva accettazione della procedura da parte di Agea. Da quel momento decorre il termine ricordato. E' ammessa la presenza delle parti e la trattazione orale.

Art. 46. Oneri della conciliazione.

1. La conciliazione è gratuita. Nessun compenso è dovuto ai rappresentanti delle parti ed al rappresentante della Camera arbitrale.

2. Nel caso di nomina di periti o di esperti questi sono retribuiti con le stesse modalità del giudizio arbitrale. Le relative spese restano a carico delle parti secondo quanto stabilito dal Comitato di Conciliazione.

Commento Articolo 46

La conciliazione è gratuita. Solo in caso di nomina di periti od esperti questi saranno liquidati nell'ambito della proposta conciliativa secondo i minimi tariffari previsti dal Decreto ministeriale. Per gli esperti legali non sarà applicabile l'elevazione del compenso del 30%.

TITOLO XII DISPOSIZIONI TRANSITORIE

Art. 47 Disposizioni transitorie

- 1. La Camera Arbitrale acquisisce e fa proprio l'elenco dei Presidenti dei Collegi arbitrali, degli Arbitri e dei Periti di Agea, istituiti ai sensi della delibera del commissario straordinario di Agea n. 31 del 7 giugno 2002.*
- 2. E' abrogato il Decreto 3.3.2006 del Ministro delle politiche agricole e forestali pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 2.5.2006 n. 100.*
- 3. Le domande di arbitrato e conciliazione presentate nel periodo di vigenza del predetto decreto ministeriale sono d'ufficio assegnate alla Camera Arbitrale istituita dal presente Decreto che ne da comunicazione alle parti interessate anche in ordine alla determinazione dei tempi di trattazione.*

Commento Articolo 47

La norma definisce le modalità di “successione” tra la vecchia camera arbitrale e la nuova. Transitano nella nuova l'elenco dei Presidenti dei Collegi arbitrali, degli Arbitri e dei Periti istituiti ai sensi della delibera del commissario straordinario di Agea n. 31 del 7 giugno 2002. Ciò avviene d'ufficio, senza nessun onere, nemmeno formale, da parte dei soggetti interessati cui sarà inviata, a cura della Camera Arbitrale, comunicazione in tal senso.

E' disposta l'abrogazione del Decreto 3.3.2006 del Ministro delle politiche agricole e forestali pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 2.5.2006 n. 100 e le relative domande di arbitrato e conciliazione presentate nel periodo di vigenza del predetto Decreto ministeriale 20.12.2006 sono d'ufficio assegnate alla Camera Arbitrale istituita dal nuovo Decreto ministeriale

20.12.2006 che ne da comunicazione alle parti interessate anche in ordine alla determinazione dei tempi di trattazione.