

L'ultima riforma francese dell'arbitrato

Giovanni Bonato

► **To cite this version:**

Giovanni Bonato. L'ultima riforma francese dell'arbitrato. Civil Procedure Review, Civil Procedure Review, 2014, 5 (3), pp.41-74. <http://www.civilprocedurereview.com/busca/baixa_arquivo.php?id=104&embedded=true>. <hal-01655304>

HAL Id: hal-01655304

<https://hal-univ-paris10.archives-ouvertes.fr/hal-01655304>

Submitted on 4 Dec 2017

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

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



L'ultima riforma francese dell'arbitrato

(The last arbitration reform in French law)

Giovanni Bonato

Maître de conférences at the University Paris Ouest Nanterre La Défense

Sommario: 1. Introduzione. - 2. La convenzione di arbitrato. - 3. Gli arbitri. - 4. Il procedimento arbitrale. - 5. La sentenza arbitrale e l'exequatur. - 6. I mezzi di impugnazione. - 7. L'arbitrato internazionale. - 8. Osservazioni conclusive.

Keywords: Arbitration. Reform. France

Parole-chiavi: Arbitrato. Francia. Reforma

1. Introduzione

Il decreto n. 2011-48 del 13 gennaio 2011 recante riforma dell'arbitrato, in vigore dal 1^o maggio del 2011¹, modifica le disposizioni del quarto libro del vigente *Code de procédure civile*

¹ Sulla riforma dell'arbitrato del 2011 segnaliamo, per il momento, i seguenti contributi: GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, in questa *Rivista*, 2011, 525 ss.; GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, in *Recueil Dalloz*, 2011, 175 ss.; ID., *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, in *Les Cahiers de l'Arbitrage - The Paris Journal of International Arbitration*, 2011, 263 ss.; BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage interne - À propos du décret du 13 janvier 2011*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 322; ID., *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage international - À propos du décret du 13 janvier 2011*, in *ivi*, 2011, n. 467; NOTTE, *Réforme de l'arbitrage*, in *ivi*, 2011, n. 26; LE BARS, *La réforme du droit de l'arbitrage, un nouveau pas vers un pragmatisme en marche*, in *ivi*, 2011, n. 67; JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, in *Revue de l'arbitrage*, 2011, 5 ss.; JARROSSON, *Les*



francese², introdotte dalla (prima) riforma del 1980-1981 - di cui ai decreti n. 1980-354 del 1980 sull'arbitrato interno e n. 1981-500 del 1981 sull'arbitrato internazionale - che aveva sostituito la disciplina dell'abrogato *Code de procédure civile* del 1806³.

In cantiere da diversi anni e preceduta da un *avant-projet* ultimato nel 2006 dal *Comité français de l'arbitrage*⁴, questa seconda riforma dell'arbitrato, pur apportando rilevanti innovazioni, si pone in stretta linea di continuità con quella del 1980-81, confermandone lo

principales tendances du nouveau droit français de l'arbitrage international, in *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2011, 812 ss.; ANCEL, *Le nouveau droit français de l'arbitrage: le meilleur de soi-même*, in *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 2011, 822 ss.; CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, in *Les Cahiers de l'Arbitrage - The Paris Journal of International Arbitration*, 2011, 331 ss.; SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, in *ivi*, 2011, 375 ss.; NOURRISAT, *Le nouveau droit français de l'arbitrage (décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage)*, in *Procédures*, marzo 2011, étude n. 3; KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité. À propos du décret du 13 janvier 2011*, in *Gazette du Palais*, 27 gennaio 2011, 9 ss.; BOLLEE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, in *Revue critique de droit international privé*, 2011, 553 ss.; LOQUIN, *La réforme du droit français interne et international de l'arbitrage (Commentaire du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011)*, in *Revue trimestrielle de droit commercial*, 2011, 255 ss.; AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, Paris, 2011. Tra i lavori successivi all'ultima riforma francese si vedano anche: CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*, Paris, 2011, 755 ss.; BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La Semaine Juridique*, 2011, n. 1432; CLAY, *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges*, in *Recueil Dalloz*, 2011, 3023 ss.

² Da sottolineare che, in seguito all'ultima riforma, il numero degli articoli del CPC dedicati all'arbitrato (dal 1442 al 1527) raggiunge quota ottantasette, ciò che ha comportato la necessità di procedere ad una generale rinumerazione di tutti gli articoli del libro quarto del codice, anche di quelli che non sono stati modificati.

³ Tra i contributi a carattere generale sull'arbitrato francese nel regime previgente, segnaliamo, senza pretesa di completezza: DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, 1982; DE BOISSESON, *Le droit français de l'arbitrage*², Paris, 1990; ROBERT - MOREAU, *L'arbitrage. Droit interne, droit international privé*, Paris, 1993; FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996; OPPETIT, *Théorie de l'arbitrage*, Paris, 1998; SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, in *Droit du commerce international*, a cura di Béguin e Menjuq, Paris, 2005, 833 ss.; MOREAU, *Arbitrage en droit interne*, in *Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile*, I, Paris, 2008; Id., *Arbitrage en droit international*, in *Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile*, I, Paris, 2008; GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, Paris, 2010, 1477 ss. Sull'arbitrato nel *Code de procédure civile* del 1806 si rinvia, tra gli altri, a: BERNARD, *L'arbitrage volontaire en droit privé*, Bruxelles-Paris, 1937; RUBELLIN-DEVICHI, *L'arbitrage. Nature juridique. Droit interne et droit international*, Paris, 1965; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, Torino, 1966, 90 ss.; DAVID, *Arbitrage du XIXe et arbitrage du XXe siècle*, in *Mélanges Savatier*, Paris, 1965, 218 ss.; RUBELLIN-DEVICHI - LOQUIN, *Arbitrage. Principes généraux*, in *Juristat, Procédure civile*, fasc. 1010, Paris, 1998, 9 ss.; G. FERRI, *L'arbitrato libero nella stagione dei codici ottocenteschi. Un emblema della natura negoziale dell'istituto arbitrale?*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, Padova, 2012, 685 ss., in part. 733 ss.

⁴ L'*avant-projet* è stato pubblicato dalla *Revue de l'arbitrage*, 2006, 499 ss., con il commento di DELVOLLE, 491 ss., e su cui si veda anche l'analisi di KASSIS, *La réforme du droit de l'arbitrage international*, Paris, 2008. Il legislatore del decreto n. 2011-48 si è parzialmente ispirato al citato *avant-projet*, come ricordato da GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, cit., 176 ss. Per l'analisi dei lavori che hanno preceduto la nascita dell'ultima riforma francese si rinvia a DEGOS, *L'histoire du nouveau décret, dix ans de gestation*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, cit., 25 ss.



spirito liberale⁵. I motivi che hanno spinto il legislatore francese ad intervenire nuovamente sulla disciplina dell'arbitrato sono essenzialmente due: rendere più intelligibili (soprattutto per i lettori non francesi) le disposizioni del quarto libro del CPC, codificando alcune soluzioni giurisprudenziali in materia⁶; modernizzare alcune regole, anche alla luce delle esperienze di altri sistemi giuridici⁷.

Giova rilevare, in via preliminare, che - contrariamente alla scelta compiuta da altri legislatori europei che hanno optato per un regime monista dell'arbitrato⁸ - i redattori della seconda

⁵ In questo senso si vedano: BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage interne*, cit., § 1, secondo cui «pour importante qu'elle soit, la réforme de 2011 ne constitue aucunement un revirement et le nouveau décret reste dans la même ligne que le droit antérieur»; GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, cit., 175 ss.; GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 528; NOURISSAT, *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, cit., § 2; JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 8-9; KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité. À propos du décret du 13 janvier 2011*, cit., 9, i quali scrivono che la riforma «ne révolutionne pas le droit de l'arbitrage, mais contribue à sa connaissance, sa diffusion et son acceptation».

⁶ È noto che la giurisprudenza francese ha sempre svolto un ruolo essenziale nella costruzione dell'istituto arbitrale, in particolare di quello internazionale. Su questo aspetto si veda, tra gli altri, ANCEL J.P., *L'arbitrage international en France (Principes et système)*, in AA.VV., *L'arbitrage*, Paris, 2009, 197 ss., nonché HASCHER, *L'influence de la doctrine sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 391 ss., per i rapporti tra dottrina e giurisprudenza nel diritto francese.

⁷ Quanto alle finalità della riforma del 2011 si vedano: GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 265, i quali scrivono che «la conjugaison des deux préoccupations de modernisation et d'accessibilité a conduit à une refonte complète du droit français de l'arbitrage»; GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 529; KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité. À propos du décret du 13 janvier 2011*, cit., 9, che parlano della volontà dei redattori della riforma del 2011 di dare una «lisibilité accrue» al diritto francese dell'arbitrato; NOURISSAT, *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, cit., § 5, che mette l'accento sullo scopo deflattivo della riforma che tende a «favoriser le recours à des modes alternatifs de règlement des litiges dans un contexte de saturation des juridictions françaises». Da segnalare che nel *Rapport au Premier ministre relatif au décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011 portant réforme de l'arbitrage*, in www.legifrance.gouv.fr, si legge che «il est apparu nécessaire de réformer» le disposizioni in materia di arbitrato «afin, d'une part, de consolider une partie des acquis de la jurisprudence qui s'est développée sur cette base, d'autre part, d'apporter des compléments à ce texte afin d'en améliorer l'efficacité et, enfin, d'y intégrer des dispositions inspirées par certains droits étrangers dont la pratique a prouvé l'utilité». Sull'importanza di indagini comparatistiche in materia arbitrale si vedano: GUASP, *El arbitraje en el derecho español*, Barcelona, 1956, 12, secondo cui «ninguna otra institución, como la del arbitraje, se ofrece tan unánime y constante en todos los territorios jurídicos, por diverso que sea su contenido»; CRESPI REGHIZZI, *L'arbitrato internazionale e la comparazione giuridica*, in *Revista de la Corte Española de arbitraje*, 2004, 126 ss.; GAILLARD, *Du bon usage du droit comparé dans l'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 375 ss.

⁸ Parla di una «tendencia a la adopción de legislaciones arbitrales monistas» nel panorama comparatistico CREMADES A.C., *El dualismo del nuevo derecho francés del arbitraje a la luz del universalismo y de la deslocalización*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 40 ss., in part. 42.



riforma francese hanno confermato la preferenza per un regime dualista, riprendendo la suddivisione del libro quarto del CPC in due titoli: il primo relativo all'arbitrato interno; il secondo relativo all'arbitrato internazionale, sempre definito come quello che «*met en cause des intérêts du commerce international*» (art. 1504)⁹.

Come noto, ha scelto di tornare al sistema monista anche il legislatore italiano della terza riforma dell'arbitrato, di cui al D.Lgs. n. 40/2006, che ha, comunque, deciso di attribuire una certa rilevanza all'elemento di estraneità soggettiva (la residenza o la sede effettiva all'estero di una delle parti) nell'ambito dell'impugnazione per nullità del lodo rituale (art. 830, comma 2º, c.p.c.). Si vedano sull'argomento: BRIGUGLIO, *La dimensione transnazionale dell'arbitrato*, in questa *Rivista*, 2005, 706 ss.; RICCI, *La longue marche vers l'«internationalisation» du droit italien de l'arbitrage*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, IV, a cura di MOURRE, Paris, 2008, 191 ss.; BIAVATI, *Arbitrato internazionale*, in *Arbitrati speciali*, a cura di CARPI, Bologna, 2008, 391 ss., in part. 458 ss.; LUPOI, *Quel che resta dell'arbitrato con elementi di estraneità*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, 1339 ss.; BERNARDINI, *L'arbitrato internazionale in Italia dopo la riforma del 2006*, in *Dir. comm. intern.*, 2009, 481 ss.; RADICATI DI BROZOLO, *Requiem pour le régime dualiste de l'arbitrage? Réflexions après la réforme de 2006 en Italie*, in *Arbitrage interne et international*, a cura di BONOMI e BOCHATAY, Ginevra, 2010, 217 ss.; ID., *Requiem per il regime dualista dell'arbitrato internazionale in Italia? Riflessioni sull'ultima riforma*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 1267 ss.; PUNZI, *Il processo civile. Sistema e problematiche*², III, Torino, 2010, 296 ss.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 303 ss. Per più ampie informazioni in ambito comparatistico si rinvia a PLOUDRET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, Bruxelles, 2002, 23 ss.; BONOMI, *Monisme et dualisme*, in *Arbitrage interne et international*, a cura di BONOMI e BOCHATAY, cit., 167 ss.

⁹ La seconda riforma conferma, quindi, la definizione di arbitrato internazionale che i redattori del decreto n. 1981-500 avevano ripreso dalla giurisprudenza formatasi sotto il codice abrogato (per ulteriori informazioni rinviamo a LÉBOULANGER, *La notion d'«intérêts» du commerce international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 487 ss.). Sul punto si vedano: GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 526, il quale ricorda che l'ultima riforma non ha solo confermato l'impostazione dualista, ma l'ha anche accentuata; GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 266, secondo cui, dato che il criterio di internazionalità dell'arbitrato è stato confermato, «*on pourra donc, après le 1er mai 2011 comme avant, se référer aux décisions antérieures à 2011 qui fixent le sens de la mise en cause des intérêts du commerce international*» (304). A questo proposito, vale la pena ricordare che il criterio di internazionalità dell'arbitrato, adottato nel sistema francese, è fondato su di una concezione strettamente economica, incentrata unicamente sul tipo di interessi oggetto della controversia, rispetto alla quale è irrilevante la presenza di un elemento di estraneità di tipo giuridico, attinente alla nazionalità delle parti, al luogo della residenza o del domicilio di queste ultime, al luogo della conclusione del contratto principale oggetto della lite deferita agli arbitri o alla sede della procedura arbitrale. Tra le tante decisioni in materia, si vedano in giurisprudenza: App. Paris, 29 marzo 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, 543, con nota di BUREAU, secondo cui il codice di rito ha adottato «*une définition exclusivement économique de l'arbitrage international selon laquelle il suffit que le litige soumis à l'arbitre porte sur une opération qui ne se dénoue pas économiquement dans un seul État*»; Cass., 26 gennaio 2011, in *Recueil Dalloz*, 2011, 312; in dottrina FOUCHARD - GAILLARD - GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., 64; SERAGLINI, *Arbitrage commercial international*, cit., 847 ss.; JACQUET, *La distinction entre arbitrage interne et international en droit français*, in *Arbitrage interne et international*, a cura di BONOMI e BOCHATAY, cit., 177 ss.; ALEGRÍA - HERVELLA, *Mantenimiento del dualismo y del concepto de arbitraje internacional en el Decreto N.º 2011-48 de 13 de enero de 2011 de reforma del Derecho Arbitral Francés*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 55 ss., in part. 58 ss. In senso critico sulla nozione di arbitrato internazionale adottata nel sistema francese si veda BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret nº 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 6, il quale parla di «*caractère invertébré*» del criterio di cui all'art. 1504, da cui derivano diversi problemi «*du point de vue de la clarté et de la prévisibilité des solutions*». Sull'opportunità o meno di conservare un regime differenziato per l'arbitrato internazionale si vedano: MAYER, *Faut-il distinguer arbitrage*



Procederemo, quindi, ad esporre - nei limiti della presente indagine - gli aspetti salienti del decreto n. 2011-48, prendendo in esame dapprima le disposizioni in materia di arbitrato interno e poi quelle in materia di arbitrato internazionale.

2. La convenzione di arbitrato

Analogamente alla scelta compiuta dal legislatore italiano del D.Lgs. n. 40/2006, anche quello francese dell'ultima riforma crea la categoria unitaria della convenzione d'arbitrato (capitolo I, titolo I, libro IV) alla quale appartengono le due specifiche tipologie della clausola compromissoria e del compromesso - rispettivamente definiti al secondo e al terzo comma dell'art. 1442 - il cui criterio distintivo è quello classico basato sul momento in cui insorge la lite¹⁰. La previsione di questo *genus* unitario tende a ridurre le differenze, nei limiti del possibile, tra le due *species* di convenzione d'arbitrato: per entrambe l'attuale art. 1443 richiede la forma scritta a pena di nullità; a differenza di quanto previsto dal diritto previgente che per il compromesso si accontentava della forma scritta *ad probationem* e imponeva la forma *ad substantiam* unicamente per la clausola compromissoria¹¹. La nozione di forma scritta è,

interne et arbitrage international?, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 361 ss., e PELLERIN, *Monisme ou dualisme de l'arbitrage. Le point de vue français*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, IV, a cura di MOURRE, cit., 133 ss. Ad ogni modo, la tendenza della giurisprudenza degli ultimi anni è stata quella di estendere all'arbitrato interno alcune delle soluzioni liberali coniate per il tipo internazionale, come segnala anche CREMADES A.C., *El dualismo del nuevo derecho francés del arbitraje a la luz del universalismo y de la deslocalización*, cit., 42-43.

¹⁰ La clausola compromissoria è, infatti, definita dal comma 2° dell'art. 1442 come: «*La convention par laquelle les parties à un ou plusieurs contrats s'engagent à soumettre à l'arbitrage les litiges qui pourraient naître relativement à ce ou à ces contrats*». Mentre il compromesso è definito dal comma 3° del citato articolo come: «*La convention par laquelle les parties à un litige né soumettent celui-ci à l'arbitrage*». Secondo JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 10-11, sarebbe ammissibile, nonostante il silenzio della legge sul punto, anche la stipulazione di una «*clause compromissorie-cadre*» su liti future in materia non contrattuale relative a rapporti giuridici determinati; gli AA. fanno, infatti, riferimento alle liti precontrattuali e a quelle relative a rapporti di vicinato (nota 16).

Sulla creazione, ad opera dell'ultima riforma italiana dell'arbitrato, del *genus* unitario della convenzione d'arbitrato, al cui interno sono comprese le tre *species* del compromesso (art. 807), della clausola compromissoria (art. 808) e della convenzione d'arbitrato in materia non contrattuale (art. 808-bis) si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 319 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, Bologna, 2007, 3 ss.

¹¹ Aspetto che viene sottolineato da CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*, cit., 760.

L'abrogato art. 1449 CPC disponeva, al contrario, che: «*Le compromis doit être constaté par écrit*». Da siffatta formulazione si deduceva che per il compromesso la forma scritta fosse richiesta solo a fini probatori, si vedano tra gli altri: MOREAU, *Arbitrage en droit interne*, cit., 22, secondo cui per il compromesso, «*à la différence de*



comunque, ampia, potendo la convezione d'arbitrato risultare anche da uno scambio di atti scritti separati o «da un documento a cui è fatto riferimento nel contratto principale» (art. 1443)¹². Da specificare anche che, nel riferirsi ad una pluralità di contratti, l'art. 1442, comma 2º, fa proprio quell'orientamento giurisprudenziale secondo cui l'ambito oggettivo della clausola compromissoria abbraccia tutti i contratti che sono tra loro collegati¹³. Rientrando nella competenza normativa del Parlamento, i limiti oggettivi di arbitrabilità delle controversie, di cui agli artt. 2059-2061 *Code civil* (come riformati dalla legge del 15 maggio 2001), non potevano essere oggetto del decreto n. 2011-48¹⁴. Oggi, come ieri, si possono, quindi, deferire ad arbitri le liti che hanno ad oggetto diritti disponibili (art. 2059 CC) e la clausola compromissoria è valida per i contratti conclusi in ragione di un'attività professionale, salve speciali disposizioni di legge (art. 2061 CC)¹⁵.

L'art. 1444 contiene un'importante innovazione data dall'introduzione di un meccanismo di sanatoria per la c.d. convenzione di arbitrato «bianca», ossia quella che non

*la clause compromissoire, l'obligation d'un écrit n'[était] pas prescrite à peine de nullité»; LOQUIN, Arbitrage. Compromis et clause compromissoire, in Jurisclasseur, Procédure civile, fasc. 1020, Paris, 2008, § 14, secondo cui: «l'écrit ne remplit pas la même fonction s'agissant de la clause compromissoire ou du compromis. Le compromis est constaté par écrit, la clause compromissoire doit être stipulée par écrit à peine de nullité». Nel sistema italiano, una parte della dottrina (PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 354) ritiene che solo per il compromesso le parti debbano utilizzare, a pena di nullità, la forma scritta, mentre per la clausola compromissoria di cui all'art. 808 e per la convenzione d'arbitrato di cui all'art. 808-bis, «si può ammettere che l'atto scritto possa rappresentare la mera documentazione di una stipulazione già intervenuta, cioè un atto ricognitivo di una volontà già manifestata, da cui tale volontà risulti».*

¹² Sull'ammissibilità della clausola compromissoria stipulata *per relationem* si veda già Cass., 9 novembre 1993, in *Revue de l'arbitrage*, 1994, 108 ss., con nota di KESSEDJIAN. Per il sistema italiano si veda ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 807*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 121 ss.

¹³ Nel citato *Rapport au Premier ministre* si specifica che «le décret consacre également la jurisprudence, désormais majoritaire, en vertu de laquelle la clause compromissoire a vocation à s'appliquer dans le cadre de groupes de contrats, dès lors que les contrats en cause ont un caractère de complémentarité (Cass. Com., 5 mars 1991) ou que les parties ont accepté d'exécuter l'accord, en ce compris la clause compromissoire (Cass., 1re civ., 25 juin 1991) (article 1442, al. 2)». Sul tema si rinvia all'analisi di: COHEN, *Arbitrage et groupes de contrats*, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, 471 ss.; TRAIN, *Les contrats liés devant l'arbitre du commerce international*, Paris, 2003. Per il sistema italiano si vedano: ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 806*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 61; ID., *Art. 808-quater*, in *Nuove leggi civili comm.*, 2007, 1198 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 651 ss.

¹⁴ Sulla ripartizione tra Parlamento e Governo delle competenze normative in materia processuale si rinvia a GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., 56 ss.

¹⁵ Sul punto si vedano: MARINI - FAGES, *La réforme de la clause compromissoire*, in *Recueil Dalloz*, 2001, 2658 ss.; FOUCHARD, *La laborieuse réforme de la clause compromissoire par la loi du 15 mai 2001*, in *Revue de l'arbitrage*, 2001, 397 ss. In materia commerciale, la clausola compromissoria è ammessa, come indicato dall'art. L721-3, comma 2º, del *Code de commerce*, secondo cui «les parties peuvent, au moment où elles contractent, convenir de soumettre à l'arbitrage les contestations ci-dessus énumérées».



contiene la nomina degli arbitri o non indica le modalità della loro designazione: in luogo della comminatoria di nullità, sancita dal diritto previgente¹⁶, viene prevista l'integrazione e, quindi, la salvezza del patto compromissorio attraverso il rinvio ai criteri suppletivi degli artt. 1451-1454 in materia di nomina degli arbitri, in ossequio al principio di conservazione degli atti giuridici, attuato anche dall'art. 809, comma 3^o, c.p.c. italiano¹⁷.

Viene, inoltre, espressamente ammessa l'indipendenza (termine che viene preferito a quello di autonomia) della convenzione d'arbitrato rispetto al contratto cui accede (art. 1447, comma 1^o), codificando un principio già elaborato dalla giurisprudenza francese - prima in materia di arbitrato internazionale, poi esteso a quello interno - e che viene ampiamente riconosciuto in ambito comparatistico¹⁸; nel medesimo comma si specifica che la convenzione d'arbitrato non viene travolta dalla inefficacia del contratto cui accede¹⁹. Il comma 2^o dell'art.

¹⁶ Sulla nullità della «*clause blanche*» nel diritto previgente: App. Paris, 17 ottobre 1991, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, 673 ss., con nota di ZOLLINGER; Cass., 18 gennaio 1994, in *ivi*, 1994, 536 ss.; App. Paris, 15 maggio 2002, in *Les cahiers de l'arbitrage*, II, a cura di MOURRE, Paris, 2004, 307.

¹⁷ Sul punto BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage interne*, cit., § 36, parlano di «*une innovation très bienvenue*». Per il meccanismo di integrazione automatica del patto compromissorio di cui all'art. 809 c.p.c. italiano si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 592 ss.; ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 809*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 205 ss.

¹⁸ Secondo DE BOISSESON, *La nouvelle convention d'arbitrage*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, 81 ss., in part. 85, il termine indipendenza è stato preferito a quello di autonomia per «*souligner que la convention d'arbitrage ne jouit pas seulement d'une autonomie fonctionnelle, mais qu'elle constitue un contrat à part entière*». Approva questa scelta terminologica per la convenzione d'arbitrato BOLLEE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 11, il quale, tuttavia, avrebbe preferito l'inserimento di un riferimento ai casi in cui la convenzione d'arbitrato viene legata al contratto principale. Sul punto si veda anche CHENU, *L'autonomie de la clause compromissoire après le décret du 13 janvier 2011*, in *Les Petites Affiches*, 21 avril 2011, 3 ss. Per il riconoscimento dell'autonomia della clausola compromissoria in materia di arbitrato internazionale si veda il celebre *arrêt Gosset* del 1963 (Cass., 7 maggio 1963, pubblicata, tra le altre, in *Revue critique de droit international privé*, 1963, 615 ss., con nota di MOTULSKY) e in materia di arbitrato interno Cass., 4 aprile 2002 e Cass., 9 aprile 2002, in *Revue de l'arbitrage*, 2003, 103 ss., con nota di DIDIER. Per ulteriori riferimenti si rinvia a LOQUIN, *Arbitrage. Compromis et clause compromissoire*, cit., § 8, nonché a POUURET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., 133 ss., per un'analisi comparatistica. Per l'autonomia della clausola compromissoria nel sistema italiano si veda, per tutti, PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 653 ss.

¹⁹ Come specificato nel citato *Rapport au Premier ministre*, nel concetto di inefficacia del contratto principale rientrano, ad esempio la sua inesistenza, la sua caducazione e la sua risoluzione, per alcuni casi giurisprudenziali si vedano: App. Paris, 26 novembre 1981, in *Revue de l'arbitrage*, 1982, 439 ss., con nota di MEZGER; Cass., 4 aprile 2002, cit.; Cass., 25 ottobre 2005, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, 103 ss., con nota di RACINE.



1447 dispone, correlativamente, che la clausola compromissoria nulla deve essere considerata come non apposta e, quindi, la sua nullità non avrà ripercussioni sul contratto principale²⁰.

Sostanzialmente invariate sono le disposizioni (ora contenute all'art. 1448) relative all'effetto negativo del patto compromissorio che impedisce alle parti di adire validamente il giudice statale per risolvere le liti oggetto della volontà compromissoria²¹. Al primo comma del citato articolo, si esclude nei rapporti tra giudizio arbitrale e giudizio statale l'applicazione della regola delle vie parallele, preferendo quella della «priorità cronologica della valutazione degli arbitri sulla propria competenza»²² (anche detta regola della «litispendenza zoppa»)²³: se il collegio arbitrale si è già costituito²⁴, il giudice statale deve dichiarare la propria incompetenza, senza poter valutare la validità o l'efficacia della convenzione d'arbitrato; mentre, anteriormente alla costituzione del collegio, residua un margine di valutazione del giudice statale, il quale non deve declinare la propria competenza in ragione della stipulazione di una convenzione d'arbitrato, se ritiene che quest'ultima sia «manifestamente nulla o manifestamente inapplicabile»; tutte le doglianze relative alla convenzione d'arbitrato potranno, successivamente, essere discusse davanti al giudice dell'impugnazione del lodo²⁵. Nel

²⁰ Nel sistema italiano, invece, l'art. 808, comma 2º, c.p.c. disciplina solo il caso dell'autonomia della clausola compromissoria rispetto al contratto principale e non anche l'ipotesi simmetrica dell'autonomia del secondo dalla prima (così ZUCCONI GALLI FONSECA, *Art. 808*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 143).

²¹ Sull'effetto negativo del patto compromissorio si vedano in generale: SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., 927 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., 191 ss. Mentre CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 344, ritiene preferibile parlare di un «*principe prohibitif de la convention d'arbitrage*».

²² In questo senso SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., 938, che parla di «*règle de priorité chronologique en faveur de l'arbitre sur l'appréciation de sa compétence*», aggiungendo che si tratta di una soluzione «*très minoritaire en droit comparé. La plupart des autres législations, tout en reconnaissant à l'arbitre compétence pour statuer sur sa propre compétence ne lui accordent aucune priorité à cet égard*». Per GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 534, quella francese è «*une forme particulièrement énergique de principe d'effet négatif de la compétence-compétence*». In materia POUURET-BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., 459, parlano di una «*priorité chronologique, et non pas absolue, analogue à celle consacrée par l'exception de litispendance, mais dont le champ d'application a été étendu à l'action en constatation ou négation du droit au sujet de la compétence de l'arbitre*».

²³ Parla di «litispendenza (a senso unico e così) zoppa» CONSOLO, *Litispendenza e connessione tra arbitrato e giudizio ordinario (evoluzione e problemi irrisolti)*, in questa *Rivista*, 1998, 659 ss., in part. 675.

²⁴ Il momento dell'investitura del collegio arbitrale (la c.d. «*saisine*») è stato individuato da Cass., 25 aprile 2006, in *Revue de l'arbitrage*, 2007, 79 ss., con nota di EL AHDAB, in quello della costituzione del collegio.

²⁵ Sul punto si vedano: LOQUIN, *Arbitrage. Compétence arbitrale. Conflit entre la compétence arbitrale et la compétence judiciaire*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1034, Paris, 2010, § 84, il quale scrive che il collegio arbitrale «*dès l'instant qu'il a été saisi du litige, est la seule autorité compétente pour apprécier la réalité ou l'étendue de son investiture. L'exception tirée de l'existence de la clause compromissoire produit dans cette*



secondo comma dell'art. 1448 si ribadisce, poi, che l'eccezione di patto compromissorio rientra nella sfera di disponibilità delle parti²⁶; il comma 3° del medesimo articolo specifica che ogni stipulazione contraria ai primi due commi deve considerarsi come non apposta.

La riforma del 2011 disciplina, inoltre, i rapporti tra tutela sommaria e arbitrato. Come disposto dall'art. 1449, quando il collegio arbitrale non è ancora costituito, il presidente del *tribunal de grande instance* o del *tribunal du commerce* è competente, nonostante la stipulazione di una convenzione d'arbitrato, a concedere: una «*mesure d'instruction*» (c.d. *référé probatoire*), alle condizioni stabilite dall'art. 145 CPC; una «*mesure provisoire ou conservatoire*», come un *référé provision*, di cui all'art. 809, comma 2°, o un *référé classique*, di

*hypothèse un effet absolu dès lors qu'elle a été soulevée in limine litis. Elle oblige le tribunal étatique à constater son incompétence»; aggiungendo (§ 85) che «l'incompétence de la juridiction étatique résulte de la seule constatation que le litige a été porté devant le tribunal arbitral, sans qu'aucune discussion ne puisse avoir lieu devant le juge de l'État sur le fondement de l'investiture de l'arbitre»; Cass., 11 luglio 2006, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, 1077. Sui concetti di manifesta nullità o manifesta inapplicabilità della convenzione d'arbitrato si rinvia a CACHARD, *Le contrôle de la nullité ou de l'inapplicabilité manifeste de la clause compromissoire*, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, 893.*

La soluzione della priorità della valutazione degli arbitri sulla propria competenza era stata adottata anche in alcune pronunce della giurisprudenza italiana: Cass., 8 luglio 1996, n. 6205, in questa *Rivista*, 1997, 325 ss., con nota di VACCARELLA, e Cass., 7 aprile 1997, n. 3001, in questa *Rivista*, 1997, 515 ss., con nota di LUISO (su cui si veda anche il commento di PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 161, e quello di POUURET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., 463, i quali sottolineano che il richiamato orientamento giurisprudenziale italiano si è ispirato alla regola francese della priorità della valutazione degli arbitri). È noto come, al contrario, la terza riforma italiana dell'arbitrato ha scelto la regola delle vie parallele, ammettendo lo svolgimento contemporaneo del giudizio arbitrale e di quello statale, rifiutando «il principio della litispendenza zoppa o a senso unico in favore degli arbitri» (così PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 201; nonché RUFFINI, *Art. 819-ter*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2007, 1360 ss., in part. 1367, e RICCI G.F., *Art. 819-ter*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 501). Per un panorama comparatistico in materia si veda DIMOLITSA, *Autonomie et «Kompetenz-Kompetenz»*, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, 305 ss.

²⁶ Come ricordato da SERAGLINI, *L'arbitrage commercial international*, cit., 938, in nota, la soluzione di escludere la rilevabilità d'ufficio dell'eccezione di patto compromissorio è «*très largement retenue en droit comparé*». Si tratta, in particolare, di un'eccezione che la giurisprudenza ha qualificato come eccezione di rito (*exception de procédure*) che, quindi, deve essere rilevata dal convenuto in *limine litis*, prima di ogni difesa di merito (*défense au fond*) o eccezione di inammissibilità (*fin de non-recevoir*), come deciso da Cass., 22 novembre 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, 371 ss., con nota di THÉRY.

L'inquadramento dei rapporti tra arbitri e giudici ordinari nell'ambito della competenza viene, tuttavia, criticato da una parte della dottrina: GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., 1489, i quali ritengono che sarebbe più opportuno parlare di «*défaut de pouvoir de juger*» o di «*défaut de pouvoir juridictionnel*» piuttosto che di incompetenza del giudice statale in ragione della stipulazione di una convenzione d'arbitrato. Analogamente per il sistema italiano si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 197 ss., secondo cui «al di là del *nomen* utilizzato dal legislatore [...] i rapporti tra arbitri e giudici ordinari non possono essere ricostruiti facendo ricorso ai principi propri della competenza»; RUFFINI, *Art. 819-ter*, cit., 1365.



cui all'art. 808, qualora ricorra la condizione dell'urgenza²⁷. Dopo la costituzione del collegio arbitrale, al quale l'art. 1468 conferisce espressamente poteri cautelari (vedi *infra* n. 4), si esclude che il giudice statale possa emanare dei provvedimenti provvisori, quali il *référé provision*²⁸, il *référé probatoire*²⁹ o il *référé classique*, anche se in relazione a quest'ultimo tipo di misura una parte della dottrina ha sollevato dei dubbi³⁰. Per la concessione delle *saisies conservatoires* e delle *sûretés judiciaires* è, invece, sempre competente il giudice statale, anche dopo la costituzione del collegio arbitrale (artt. 1449, comma 2º, e 1468, comma 1º)³¹.

²⁷ Si tratta di soluzioni elaborate anteriormente alla riforma del 2011, su cui si vedano: COUCHEZ, *Référé et arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1986, 155 ss.; LOQUIN, *Arbitrage. Compétence arbitrale*, cit., § 18, secondo cui «la compétence exceptionnelle d'un tribunal étatique, nonobstant la convention d'arbitrage, ne peut être fondée que sur un principe supérieur comme l'urgence». Si noti che, a differenza di quanto accade generalmente, in caso di stipulazione di una convenzione d'arbitrato anche la concessione del *référé provision* viene subordinata, dall'art. 1449, comma 2º, alla sussistenza della condizione dell'urgenza, conformemente all'orientamento giurisprudenziale formatosi precedentemente alla riforma del 2011 (come notato anche da BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 13). Sul punto si veda, tra le altre, Cass., 13 giugno 2002, in *Recueil Dalloz*, 2002, 2439.

²⁸ In questa direzione si vedano, già, Cass., 2 aprile 1997, e Cass., 21 ottobre 1997, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, 673 ss., con nota di DEGOS; Cass., 29 giugno 1999, in *ivi*, 1999, 817 ss., con nota di HORY; Cass., 13 giugno 2002, in *ivi*, 2002, 790-791; App. Paris, 5 maggio 2004, in *ivi*, 2006, 751 ss., con nota di DUPREY.

²⁹ Per il regime previgente si vedano: HORY, *Mesures d'instruction in futurum et arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, 13 ss.; App. Versailles, 8 ottobre 1998, in *ivi*, 1999, 59, con nota di HORY.

³⁰ Ritengono che il giudice statale possa concedere un *référé classique* anche dopo la costituzione del collegio arbitrale JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 16, i quali scrivono che: «En tout état de cause, il nous semble que la possibilité de recourir en référé au juge étatique lorsque le tribunal arbitral est constitué doit être admise dans son principe, car on ne peut exclure de rencontrer des hypothèses dans lesquelles le tribunal arbitral, même saisi et même muni des pouvoirs qui sont les siens, ne sera pas en position d'ordonner efficacement la mesure nécessaire souhaitée. Toutefois, le juge devra veiller à réserver son intervention aux seuls cas où elle sera vraiment nécessaire». Ma nel senso dell'esclusività della competenza cautelare degli arbitri dopo la costituzione del collegio sembrano porsi: GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 297; BOLLEE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 11. Sul tema dei rapporti tra tutela sommaria e arbitrato prima del 2011 si veda l'esaustiva analisi di CHAINAIS, *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droit français et en droit italien*, Paris, 2007, 188 ss., che parlava, infatti, di principio delle competenze parallele tra giudici statali e arbitri per la tutela in questione; nonché, se si vuole, BONATO, *I référés nell'ordinamento francese*, in *La tutela sommaria in Europa*, a cura di CARRATTA, Napoli, 2012, 35 ss., in part. 45. Da segnalare che Cass., 6 dicembre 2005, in *La semaine juridique*, 2005, n. 344, con nota di CHABOT, aveva ritenuto che in caso di costituzione del collegio arbitrale i giudici statali non avessero più il potere di concedere provvedimenti cautelari, elaborando il seguente principio: «la clause compromissoire n'exclut pas, tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, la faculté de saisir le juge des référés aux fins de mesures provisoires ou conservatoires».

³¹ Sul punto CADIET - JEULAND, *Droit judiciaire privé*, cit., 781, parlano dell'introduzione da parte del legislatore del 2011 di una «répartition claire des tâches reconnaissant à l'arbitre une part de l'imperium qui prolonge la jurisdictio tout en laissant au juge étatique une exclusivité au sujet des mesures plus coercitives».



3. Gli arbitri

Nel capitolo II del titolo I sono contenute le regole disciplinanti il collegio arbitrale «*le tribunal arbitral*». Come stabilito dall'art. 1461, si tratta di disposizioni a carattere inderogabile, ad eccezione di quella relativa alla data in cui si deve considerare il collegio arbitrale investito della lite (art. 1456, comma 1^o). Il patto contrario alle richiamate disposizioni viene, infatti, considerato come non apposto.

L'art. 1450 riafferma la regola secondo cui solo le persone fisiche in possesso della capacità di agire possono validamente ricoprire il ruolo di arbitro, mentre le persone giuridiche possono assumere solo la funzione di organizzare l'arbitrato: gli atti delle istituzioni arbitrali non rientrano, pertanto, nella categoria della sentenza arbitrale³².

Rispetto agli organi chiamati ad intervenire per risolvere le difficoltà relative alla costituzione del collegio arbitrale, nonché quelle riguardanti la ricusazione, l'impedimento e la decadenza di uno dei suoi membri, il codice - salve alcune eccezioni (come quella di cui all'art. 1451, comma 3^o) - attribuisce in prima battuta tale compito alla persona incaricata di organizzare l'arbitrato («*la personne chargée d'organiser l'arbitrage*»), ossia ad una istituzione arbitrale³³. In via sussidiaria (se si tratta di un arbitrato *ad hoc*, oppure in caso di inerzia dell'istituzione arbitrale), sarà un giudice statale, denominato dai riformatori del 2011 *juge d'appui*³⁴, ad intervenire per decidere sugli incidenti relativi agli arbitri³⁵. Quanto

³² La stessa regola era già prevista dal diritto anteriore, si vedano in materia: FOUCHARD, *Les institutions permanentes d'arbitrage devant le juge étatique (à propos d'une jurisprudence récente)*, in *Revue de l'arbitrage*, 1987, 225 ss.; ID., *Les institutions d'arbitrage. Conclusions*, in *ivi*, 1990, 483 ss.; LOQUIN, *Arbitrage. Institutions d'arbitrage*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1002, Paris, 1997, 6, che qualifica gli atti delle istituzioni arbitrali come degli «*actes d'administration de l'arbitrage*».

³³ Sui poteri delle istituzioni arbitrali nell'ordinamento italiano si rinvia, tra gli altri, a: CARRATTA, *Art. 832*, in *Le recenti riforme del processo civile*, a cura di Chiarloni, II, Bologna, 2007, 1891 ss.; BIAVATI, *Art. 832*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, 867 ss.; CAPONI, *Art. 832*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2007, 1424 ss. Sul punto si veda anche l'analisi di EMANUELE - MOLFA, *Arbitrato amministrato e istituzioni arbitrali permanenti*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., 5 ss.

³⁴ La terminologia legislativa *juge d'appui*, mutuata dall'ordinamento svizzero, era già utilizzata dalla giurisprudenza, come ricordato da JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 23. Per un'esauritiva analisi del *juge d'appui* si rinvia a CHEVALIER, *Le nouveau juge d'appui*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, cit., 143 ss.; nonché a LOPEZ DE ARGUMEDO PIÑEIRO - CAPIEL, *El juez*



all'individuazione del *juge d'appui* competente, l'art. 1459 indica il presidente del *tribunal de grande instance* designato nella convenzione d'arbitrato o, in mancanza, quello del luogo della sede dell'arbitrato (gli ulteriori criteri suppletivi fanno, inoltre, riferimento al luogo in cui risiedono il convenuto od uno tra i più convenuti e, infine, al luogo in cui risiede l'attore)³⁶. Oltre a poter scegliere quale *tribunal de grande instance* sarà territorialmente competente, le parti, nella convenzione d'arbitrato, possono anche preferire di attribuire il ruolo di *juge d'appui* al presidente del tribunale di commercio, i cui poteri sono, tuttavia, limitati ai soli casi di nomina degli arbitri (artt. 1451-1454), non essendo comprese anche le fattispecie di ricusazione, impedimento e revoca (artt. 1456-1458)³⁷. Adito da una delle parti, dal collegio arbitrale o da uno dei suoi membri³⁸, il *juge d'appui* decide - seguendo la procedura di *référé* - con un'ordinanza, idonea al giudicato³⁹, che: è appellabile, se rigetta l'istanza di nomina per

de apoyo en la nueva legislación arbitral francesa, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 108 ss. Per il regime previgente si veda FOUCHARD, *La coopération du président du tribunal de grande instance à l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 1985, 5 ss., e per un panorama comparatistico POUURET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., 361 ss.

³⁵ L'istituzione arbitrale e il *juge d'appui* sono messi dalla legge sullo stesso piano (CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 348, il quale ricorda che «*la seule différence concerne la portée de la décision puisque celle du juge d'appui est juridictionnelle, alors que celle du centre d'arbitrage est contractuelle*»; GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 285, i quali sottolineano che, comunque, «*le juge d'appui aurait le dernier mot, de façon à ce que les parties ne soient pas confrontées à une situation de déni de justice*»).

³⁶ GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 281, affermano che l'intenzione dei redattori della riforma del 2011 è stata quella di affidare il ruolo di *juge d'appui* ad un organo «*spécialisé, préparé et sensibilisé tant à la matière arbitrale qu'aux difficultés procédurales, souvent très techniques*».

³⁷ Aspetto sottolineato da CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 339.

³⁸ Apprezzano la scelta di attribuire anche al singolo membro del collegio arbitrale il potere di adire il «*juge d'appui*» GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 282, secondo i quali tale innovazione permette di aumentare «l'effettività della procedura arbitrale».

³⁹ Il procedimento dell'art. 1460 non è un vero e proprio *référé*, ma un «*faux référé*», in quanto è destinato a concludersi con un provvedimento incontrovertibile (avente autorità di cosa giudicata «*au fond*») e non con un provvedimento provvisorio (avente autorità di cosa giudicata «*au provisoire*»). Sulla natura del procedimento davanti al *juge d'appui* JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 25, specificano che si tratta di una «*instance au fond*»; nello stesso senso anche GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 283. Sui c.d. «*faux référés*», anche chiamati *référés «en la forme»* si vedano, tra gli altri, HÉRON, *Droit judiciaire privé*, aggiornata da LE BARS, Paris, 2010, 332 ss., nonché, se si vuole BONATO, *I référés nell'ordinamento francese*, cit., 57 ss. Sulle nozioni di autorità di cosa giudicata «*au fond*» e «*au provisoire*» si vedano GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*30, cit., 747 ss. e 1370 ss.



manifesta nullità o inapplicabilità della convenzione d'arbitrato⁴⁰; mentre non è impugnabile, se il giudice procede alla designazione dell'arbitro, ad eccezione dell'*appel-nullité* che è sempre proponibile per censurare il vizio di eccesso di potere, di cui può essere affetta l'ordinanza di accoglimento dell'istanza⁴¹.

Relativamente alle nuove disposizioni sulla nomina degli arbitri l'art. 1451, nel ribadire, al primo comma, la regola del numero dispari degli arbitri, dispone, al secondo comma, che, qualora la convenzione d'arbitrato indichi un numero pari, il collegio deve essere integrato, attraverso la nomina di un arbitro «complementare», indicato dalle parti oppure, se queste non provvedono, dagli arbitri già designati o, in mancanza, dal *juge d'appui*⁴². Il successivo art. 1452 introduce il già menzionato meccanismo di sanatoria della convenzione d'arbitrato «bianca»: (n. 1) in caso di arbitro unico, se le parti non si accordano sulla nomina, provvede la persona incaricata di organizzare l'arbitrato, o in mancanza, il *juge d'appui*; (n. 2) in caso di collegio con tre arbitri, ogni parte sceglie un arbitro e i due arbitri così nominati indicheranno il terzo membro del collegio; in questa seconda ipotesi, per superare l'inerzia della parte recalcitrante alla nomina oppure il mancato accordo dei due arbitri sulla nomina del terzo, il compito di procedere alla designazione viene affidato alla persona incaricata di organizzare l'arbitrato, o in mancanza, al *juge d'appui*. Per colmare una volontà compromissoria incompleta, la legge non indica quale delle due descritte ipotesi debba trovare applicazione; conseguentemente la scelta tra un arbitro unico o un collegio a tre membri sarà effettuata dalla persona incaricata di

⁴⁰ L'appello all'ordinanza del *juge d'appui* verrà deciso secondo la procedura ordinaria del giudizio d'appello e non secondo quella speciale del *contredit de compétence* (come disposto dal diritto previgente).

⁴¹ Infatti, malgrado la lettera dell'art. 1460, comma 1° («*Le juge d'appui statue par ordonnance non susceptible de recours*»), la giurisprudenza ha deciso che contro la decisione di nomina giudiziale dell'arbitro è in ogni caso ammissibile l'*appel-nullité* per eccesso di potere (Cass., 21 gennaio 1998, in *Revue de l'arbitrage*, 1998, 113, con nota di HORY, e su cui si vedano le riflessioni di FOUSSARD, *Le recours pour excès de pouvoir dans le domaine de l'arbitrage*, in *ivi*, 2002, 579; ID., *Retour sur l'excès de pouvoir en matière d'arbitrage: vers une consolidation des règles?*, in *ivi*, 2004, 803). Per l'utilizzazione della citata soluzione giurisprudenziale anche nel vigore della seconda riforma dell'arbitrato si vedano CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 342, e GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 283.

⁴² Da notare che nell'art. 1451 non si fa riferimento alla persona incaricata di organizzare l'arbitrato, ma direttamente al giudice statale; su questo aspetto GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 285, scrivono che: «*il a été jugé que dans une telle hypothèse, un peu pathologique dans la mesure où la convention d'arbitrage prévoit une désignation d'arbitres au nombre de deux, il valait mieux que le juge d'appui intervînt directement*».



organizzare l'arbitrato, o in mancanza, dal *juge d'appui*, a seconda della complessità della causa⁴³.

Inoltre, qualora si tratti di un arbitrato con pluralità di parti e queste non si accordino sulle modalità di nomina, sarà la persona incaricata di organizzare l'arbitrato, o in mancanza, il *juge d'appui* a procedere alla designazione di uno o più arbitri (art. 1453)⁴⁴. Segue la regola di chiusura, in base alla quale tutte le contestazioni relative alla costituzione del collegio arbitrale sono regolate, in assenza di accordo delle parti, dalla persona incaricata di organizzare l'arbitrato, o in mancanza, sono decise dal *juge d'appui* (art. 1454).

Il legislatore francese considera, inoltre, il collegio arbitrale costituito dal giorno dell'accettazione di tutti gli arbitri, momento in cui il giudizio arbitrale si considera pendente e da cui decorre il termine per la pronuncia del lodo (artt. 1456, comma 1º, e 1463); le parti possono, comunque, derogare a tale regola⁴⁵.

Per quello che riguarda la posizione dell'arbitro, viene confermato e inasprito, dall'art. 1456, comma 2º, l'obbligo della *disclosure*, poiché colui che vuole assumere l'incarico arbitrale deve rivelare tutte circostanze che possono compromettere la sua indipendenza o imparzialità («*toutes circonstances susceptibles d'affecter son indépendance ou son impartialité*»)⁴⁶, requisiti

⁴³ Così GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 286.

⁴⁴ JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 20, ritengono che, pur nel silenzio della riforma, nell'arbitrato con pluralità di parti si debba sempre rispettare il principio di parità delle parti nei poteri di nomina, elaborato da Cass., 7 gennaio 1992, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, 470 ss., con nota di BELLET. Come noto, sull'arbitrato con pluralità di parti è intervenuto anche il legislatore italiano della riforma del 2006, sulla cui disciplina si rinvia a: SALVANESCHI, *Art. 816-quater*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2007, 1280 ss.; LIPARI, *Art. 816-quater*, in *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di BRIGUGLIO e CAPPONI, III, 2, Padova, 2009, 744 ss.; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², I, cit., 578 ss.

⁴⁵ Usufruento della libertà, di cui all'art. 1461 CPC, le parti potrebbero indicare come momento di pendenza del giudizio arbitrale - anche ai fini della decorrenza del termine per la decisione - quello della consegna del fascicolo di causa agli arbitri. Si tratta di un'ipotesi espressamente contemplata nel citato *Rapport au Premier ministre*, ove si legge che: «*les parties pourront, par la voie conventionnelle ou par un acte d'adhésion à un règlement d'arbitrage, décider que le tribunal ne sera saisi, par exemple, qu'à compter de la date de réception par le tribunal arbitral de l'ensemble des dossiers d'arbitrage*». In senso favorevole alla disposizione in questione JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 29.

⁴⁶ In relazione all'obbligo della *disclosure* GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 288, notano come il legislatore del 2011 abbia adottato una maggiore severità rispetto al passato; viene, infatti, prevista «*une obligation très large pesant sur la personne de l'arbitre, puisque le texte ne laisse pas à l'arbitre le choix de déterminer ce qui est de nature ou non à*



questi ultimi che, appartenendo «all'essenza stessa della funzione giurisdizionale» dell'arbitro⁴⁷, i riformatori del 2011 hanno voluto espressamente codificare⁴⁸. La legge specifica che quest'obbligo di dichiarare tutte le circostanze sospette riguarda anche quelle che possono sorgere dopo l'accettazione dell'incarico⁴⁹. Il potere di risolvere la controversia sulla permanenza («*le maintien*») dell'arbitro è attribuito alla persona incaricata di organizzare l'arbitrato o, in mancanza, al *juge d'appui* che devono essere aditi entro un mese dalla rivelazione o dalla scoperta della circostanza sospetta (terzo comma dell'art. 1456). Infine, secondo l'art. 1457, l'arbitro deve portare a termine il suo incarico e può legittimamente rinunciarvi solo in caso impedimento o di giustificato motivo. Per la revoca dell'arbitro serve, di regola, il consenso di tutte le parti, in assenza del quale la questione della revoca è risolta dalla persona incaricata di organizzare l'arbitrato o, in mancanza, è decisa dal *juge d'appui* (art. 1458).

4. Il procedimento arbitrale

Nel capo III del titolo I troviamo le disposizioni relative al procedimento arbitrale (*l'instance arbitrale*)⁵⁰, che si apre con l'art. 1462, in cui si specifica che la controversia viene

affecter son indépendance ou son impartialité. Il lui appartient en effet de déclarer l'ensemble des circonstances qui pourraient être de nature à entraîner une suspicion sur son indépendance». A proposito dell'art. 1456, comma 3^o, parla di un «*dispositif efficace et inédit qui incitera à des révélations larges*» CLAY, *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges*, cit., § 2, cui si rinvia anche per l'esame della recente giurisprudenza in materia di imparzialità degli arbitri. Tale maggiore severità della riforma del 2011, rispetto all'obbligo di rivelazione delle circostanze che mettono in dubbio l'imparzialità degli arbitri, si pone in linea di continuità con l'atteggiamento più rigoroso assunto recentemente dalla giurisprudenza francese, come ricordato da BÉGUIN, in BÉGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La Semaine Juridique*, 2011, n. 1432, § 5.

⁴⁷ Così, tra le altre, si veda: App. Paris, 28 novembre 2002, in *Revue de l'arbitrage*, 2003, 445 ss.

⁴⁸ RACINE, *Le nouvel arbitre*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, 117 ss., in part. 121, approva il riferimento normativo espresso ai requisiti di imparzialità e di indipendenza degli arbitri.

⁴⁹ Come noto, il legislatore italiano della terza riforma dell'arbitrato non ha, invece, espressamente imposto agli arbitri l'obbligo di dichiarare l'esistenza di eventuali motivi di parzialità. Criticano il mancato inserimento, nel c.p.c. italiano, dell'obbligo della *disclosure*, tra gli altri: GIOVANNUCCI ORLANDI, *Art. 815*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 289; CONSOLO, *Imparzialità degli arbitri. Ricusazione*, in questa *Rivista*, 2005, 732 ss. In materia, anche per dei riferimenti comparatistici, si rinvia all'analisi di SPACCAPELO, *L'imparzialità dell'arbitro*, Milano, 2009, 169 ss.

⁵⁰ JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 26, scrivono sul punto che «*l'instance arbitrale est peut-être le siège des innovations les plus notables réalisées par le décret en matière interne*». Per un commento generale si rinvia anche a SCHWARTZ, *The New French Arbitration Decree: The Arbitral Procedure*, in *Les Cahiers de l'Arbitrage - The Paris Journal of International Arbitration*, 2011, 349 ss.



deferita agli arbitri dalle parti, sia congiuntamente che individualmente, cui segue l'art. 1463, comma 1º, in cui viene indicato che il termine per la pronuncia del lodo - in mancanza di una diversa indicazione delle parti - è di sei mesi, decorrenti dal giorno della costituzione del collegio arbitrale; oltre che su accordo delle parti, il termine può essere prorogato dal *juge d'appui* (art. 1463, comma 2º)⁵¹.

Quanto alle regole procedurali, queste ultime sono stabilite dagli arbitri (salva diversa determinazione delle parti) che non sono obbligati a seguire le disposizioni sul processo statale (art. 1464, comma 1º)⁵². Sono, comunque, applicabili al procedimento arbitrale «i principi direttivi del processo enunciati agli articoli da 4 a 10, al primo comma dell'art. 11, al secondo e al terzo comma dell'art. 12 e agli articoli da 13 a 21, 23 e 23-1», come indicato dall'art. 1464, comma 2º⁵³. Il legislatore ha, inoltre, voluto introdurre l'obbligo, gravante sia sulle parti che sugli arbitri, di rispettare i principi di celerità e lealtà durante il procedimento arbitrale: «*Les parties et les arbitres agissent avec célérité et loyauté dans la conduite de la*

⁵¹ A differenza di quanto previsto dal regime previgente, il decreto del 2011 non specifica se la proroga giudiziale del termine possa essere chiesta anche dagli arbitri, dando adito sia all'interpretazione favorevole che a quella contraria (si vedano JARROSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 30).

⁵² Regola che ricalca quella introdotta dalla prima riforma del 1980, su cui si veda PERROT, *L'application à l'arbitrage de règles du Nouveau Code de procédure civile*, in *Revue de l'arbitrage*, 1980, 642 ss.

⁵³ Si tratta dei principi fondamentali del processo (quali il principio dispositivo, quello del contraddittorio e quello della corrispondenza tra chiesto e pronunciato), su cui si vedano, in generale, CADIET, *Jalons pour une théorie des principes directeurs du procès*, in *Mélanges Normand*, Paris, 2003, 71 ss. e, con particolare riferimento all'arbitrato, BOLARD, *Les principes directeurs du procès arbitral*, in *Revue de l'arbitrage*, 2004, 511 ss. La riforma del 2011 non ha apportato grandi innovazioni sull'applicabilità dei principi direttivi, vengono solamente aggiunti (rispetto a quanto previsto dall'abrogato art. 1460) i principi di cui all'art. 12, commi 2º e 3º (rispettivamente il principio *iura novit curia* e il potere delle parti di limitare il potere di qualificazione dell'arbitro) e quelli degli artt. 23 e 23-1 che disciplinano, rispettivamente, il caso in cui il giudice conosce la lingua in cui si esprimono le parti (caso in cui si esclude il ricorso ad un interprete) e quello in cui una parte è affetta da sordità.



procédure» (art. 1464, comma 3^o)⁵⁴. È stato, infine, codificato espressamente il principio di riservatezza, inserito nel quarto comma dell'art. 1464⁵⁵.

L'art. 1465 riafferma il principio secondo cui il collegio arbitrale è il «solo» organo «competente» per decidere sulle questioni inerenti al suo «potere giurisdizionale»⁵⁶. Si tratta della regola classica che conferisce agli arbitri il potere di valutare prioritariamente - ma temporaneamente (vista la successiva proponibilità dei mezzi di impugnazione del lodo) - la propria *potestas iudicandi* (vedi anche *retro* n. 2)⁵⁷.

In materia d'istruzione probatoria, grazie all'applicabilità dell'art. 10 CPC, gli arbitri possono disporre d'ufficio l'ammissione di ogni mezzo di prova che, salva diversa determinazione delle parti, dovranno essere assunti collegialmente (art. 1467, comma 1^o)⁵⁸. Ai commi 2^o e 3^o dell'art. 1467 si stabilisce che il collegio arbitrale può: ascoltare dei terzi (che non prestano giuramento); ordinare ad una delle parti la produzione di un mezzo di prova, ordine che può essere eventualmente accompagnato da una *astreinte*. Sempre in riferimento all'istruzione probatoria, l'art. 1469 prevede un meccanismo finalizzato a bilanciare il diritto alla prova delle parti con la posizione di un terzo: una parte può, dopo aver ottenuto

⁵⁴ Per GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 290, «l'ajout de cette disposition a été voulu par les rédacteurs du décret pour inciter les arbitres à faire usage de l'ensemble des pouvoirs que le décret leur confère à l'égard des parties, de façon à ce que la sentence arbitrale soit rendue dans un délai raisonnable». Sul punto si rinvia anche a DERAIS, *Les nouveaux principes de procédure: confidentialité, célérité, loyauté*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, cit., 91 ss.; DERAIS - ADELL, *Los nuevos principios de lealtad, celeridad y confidencialidad del Código de Procedimiento Civil Francés*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 24 ss.

⁵⁵ Su cui si vedano: DERAIS, *Les nouveaux principes de procédure: confidentialité, célérité, loyauté*, cit., 91 ss.; DE LOS SANTOS - SOTO MOYA, *Confidentiality under the new french arbitration law: a step forward?*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 78 ss.; e prima della riforma LOQUIN, *Les obligations de confidentialité dans l'arbitrage*, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, 323 ss.; CAVALIEROS, *La confidentialité de l'arbitrage*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, III, a cura di MOURRE, Paris, 2006, 56 ss.; nonché nella dottrina italiana LAUDISA, *Arbitrato e riservatezza*, in questa *Rivista*, 2004, 23 ss.

⁵⁶ «Le tribunal arbitral est seul compétent pour statuer sur les contestations relatives à son pouvoir juridictionnel», recita il citato art. 1465.

⁵⁷ Su cui si veda Cass., 16 ottobre 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, 917 ss., con nota di COHEN. Oltre agli AA. precedentemente citati al par. 2 di questo lavoro, si veda BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., §§ 12 e 19, il quale precisa che gli arbitri godono di «une priorité plutôt que d'un véritable monopole» quanto al potere di verificare la propria «competenza».

⁵⁸ Sappiamo che la terza riforma italiana dell'arbitrato ha, invece, previsto la regola opposta, ossia quella della possibilità di delegare ad uno degli arbitri l'intera istruttoria, come disposto dall'art. 816-ter c.p.c., su cui si vedano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., 234 ss.; RICCI G.F., *Art. 816-ter*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 407 ss.



l'autorizzazione del collegio arbitrale, proporre un'istanza al presidente del *tribunal de grande instance* per chiedere l'esibizione di un documento in possesso di un terzo⁵⁹. L'art. 1470 riprende per le prove documentali sostanzialmente quanto disposto dal diritto anteriore: salvo patto contrario, il collegio arbitrale può procedere alla verifica di una scrittura privata, mentre resta esclusa l'arbitrabilità della querela di falso di un atto pubblico⁶⁰.

Sulla scia di un costante orientamento giurisprudenziale, l'art. 1468 consacra, infine, il potere del collegio arbitrale di emanare dei provvedimenti conservativi e provvisori⁶¹, che possono essere accompagnati da una *astreinte*⁶² (vedi anche *retro* n. 2). Secondo un'opinione

⁵⁹ Sul punto CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 346, ritiene che il decreto del 2011 abbia creato un «vero nuovo giudice nell'arbitrato, il giudice della prova». Mentre RACINE, *Le nouvel arbitre*, cit., 135, sottolinea la circostanza che la disposizione di cui all'art. 1469, comma 1º, prevede una «collaborazione tripartita» tra le parti, gli arbitri e il giudice statale. Una parte della dottrina (BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Un second souffle pour l'arbitrage. Arbitrage interne*, cit., § 44) si duole, tuttavia, dell'assenza di uno strumento per richiedere al giudice statale di ordinare la comparizione del testimone davanti agli arbitri; strumento che, al contrario, è stato introdotto dalla riforma italiana del 2006 all'art. 816-ter (ancora RICCI G.F., *Art. 816-ter*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 407 ss., e PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., 263 ss.).

⁶⁰ In altre parole, gli arbitri possono decidere sulla paternità e sulla genuinità di una scrittura privata, mentre non sono compromettibili le questioni relative alla falsità di un atto pubblico. Sul punto LOQUIN, *Arbitrage. Instance arbitrale*, in *Jurisclasser, Procédure civile*, fasc. 1036, Paris, 1994, § 54, il quale ricorda che l'art. 1470 CPC prevede che «l'incident de faux peut être réglé devant l'arbitre. Mais la compétence de l'arbitre ne s'étend qu'à l'inscription de faux de l'article 299 du Nouveau Code de procédure civile, c'est-à-dire ayant pour objet un écrit sous seing privé. Au contraire, l'inscription de faux de l'article 303 du Nouveau Code de procédure civile, dirigé contre un acte authentique, n'est pas susceptible d'être soumise à l'arbitrage». Sulla possibilità per gli arbitri di procedere alla verifica di una scrittura privata e per la non arbitrabilità della querela di falso, si vedano nel sistema italiano: PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., 247 ss., RICCI G.F., *Art. 816-ter*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 433-434.

⁶¹ Già in precedenza si era riconosciuto il potere degli arbitri di emanare provvedimenti provvisori (CHAINAIS, *La protection juridictionnelle provisoire*, cit., 173 ss.; CLAY, *Les mesures provisoires demandées à l'arbitre*, in AA.VV., *Les mesures provisoires dans l'arbitrage commercial international. Evolutions et innovations*, a cura di JACQUET e JOLIVET, Paris, 2007, 9 ss.). A questo proposito, la giurisprudenza (App. Paris, 7 ottobre 2004, in *Journal de droit international*, 2005, 341 ss., con nota di MOURRE - PEDONE e in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 737 ss., con nota di JEULAND) ha allargato la nozione di sentenza arbitrale per inglobare al suo interno anche quell'atto con cui il collegio arbitrale «s'est définitivement prononcé sur la demande de mesures conservatoires qui lui avait été présentée». Lo scopo di siffatto allargamento risiede nella necessità di garantire l'accesso all'*exequatur* ad una misura provvisoria o conservativa che, oltre ad essere dotata dell'efficacia esecutiva, sarà anche, in quanto rivestita della forma della sentenza arbitrale, impugnabile immediatamente davanti alla Corte d'appello.

⁶² Sul potere degli arbitri di pronunciare un'*astreinte* (considerato come un «*prolongement inhérent et nécessaire à la fonction de juger*») si vedano già: App. Paris, 8 giugno 1990, in *Revue de l'arbitrage*, 1990, 917 ss.; App. Paris, 24 maggio 1991, e App. Paris, 11 ottobre 1991, in *ivi*, 1992, 636 ss., con nota di PELLERIN; App. Paris, 7 ottobre 2004, cit. Sulla questione in generale si rinvia a: KAPLAN, *Astreintes et sentences arbitrales*, in *Les Cahiers de l'Arbitrage - The Paris Journal of International Arbitration*, 2010, 111 ss.; MOURRE, *Multas coercitivas y ejecución en especie en arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 10, 17 ss., in part. 22, per il riferimento alla richiamata giurisprudenza francese.



autorevole, la possibilità per gli arbitri di pronunciare una *astreinte* - pur nel silenzio della legge sul punto - deve essere estesa a tutti i casi in cui ciò può rilevarsi utile, come nel caso di un lodo che contiene la condanna ad un obbligo di fare o non fare⁶³.

5. La sentenza arbitrale e l'*exequatur*

Contenute nel capitolo IV del titolo I, le disposizioni sulla sentenza in materia di arbitrato interno⁶⁴ sono, nell'ordine, relative a: la deliberazione, che deve avvenire secondo diritto, salvo che le parti abbiano conferito agli arbitri il potere di decidere secondo equità (art. 1478), essere segreta (art. 1479) ed essere presa a maggioranza di voti (art. 1480); i requisiti della decisione (artt. 1481 e 1482); la menzione dei requisiti del lodo previsti a pena di nullità e la possibilità della regolarizzazione dell'atto, al quale la nuova redazione dell'art. 1483 ha apportato degli elementi di novità.

Le disposizioni relative agli effetti della decisione arbitrale sono sostanzialmente equivalenti a quelle introdotte dalla prima riforma del 1980⁶⁵: l'art. 1484, comma 1^o, secondo cui «la sentenza arbitrale ha, appena emanata, l'autorità della cosa giudicata relativamente alla contestazione decisa»⁶⁶; l'art. 1485, comma 1^o, secondo cui «la sentenza vincola il collegio

⁶³ In questo senso RACINE, *Le nouvel arbitre*, cit., 132. Sulla possibilità per gli arbitri di pronunciare un lodo di condanna ad un obbligo di fare si veda nel sistema francese App. Paris, 19 maggio 1998, in *Revue de l'arbitrage*, 1999, 601 ss.

⁶⁴ Già la prima riforma dell'arbitrato aveva preferito utilizzare il termine «*sentence arbitrale*» a quello di «*jugement arbitral*» cui si faceva riferimento nel *Code* del 1806 (su questo cambiamento si vedano CLAY, *L'arbitre*, Paris, 2001, 83 ss.). Nel testo utilizziamo alternativamente i vocaboli sentenza arbitrale e lodo, senza voler dare all'uso dell'uno e dell'altro termine una particolare implicazione in ordine alla natura della decisione arbitrale.

⁶⁵ Scrivono, infatti, JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 39, che «*le droit antérieur de l'autorité de la chose jugée n'est donc pas affecté par la réforme*» del 2011.

⁶⁶ Sull'argomento si vedano: MAYER, *Litispence, connexité et chose jugée dans l'arbitrage international*, in *Mélanges Raymond*, Paris, 2004, 185 ss.; HASCHER, *L'autorité de la chose jugée des sentences arbitrales*, in *Travaux du comité français de droit international privé. 2000-2002*, Paris, 2004, 29 ss.; JARROSSON, *L'autorité de chose jugée des sentences arbitrales*, in *Procédures*, agosto 2007, *étude* n. 17; PINNA, *L'autorité de la chose jugée invoquée devant l'arbitre. Point de vue sous le prisme de l'ordre juridique français*, in *Les Cahiers de l'Arbitrage - The Paris Journal of International Arbitration*, 2010, 697 ss.; nonché, se si vuole, BONATO, *La nozione e gli effetti della sentenza arbitrale nel diritto francese*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, 669 ss.; ID., *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Francia, Belgio, Spagna e Brasile*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., 755 ss., in part. 768 ss. Sulla problematica degli effetti del lodo nell'ordinamento italiano rinviamo, tra gli altri, a: CARPI, *Art. 824-bis*, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 586 ss.; D'ALESSANDRO, *Riflessioni sull'efficacia del lodo arbitrale rituale alla luce*



arbitrale sulla contestazione decisa», nel senso che l'atto diviene irrevocabile e immodificabile per gli arbitri, i quali esauriscono il loro potere decisorio in ordine alla domanda o alla questione decisa (c.d. principio del *dessaisissement*)⁶⁷.

Viene, in particolare, confermato - in deroga alla regola del *dessaisissement* - il potere del collegio arbitrale (sollecitato dall'istanza di parte) di interpretare il lodo, correggerne gli errori e le omissioni materiali, nonché completarlo in caso di omissione di pronuncia (art. 1485, comma 2^o), restando esclusa la possibilità di rettificarlo in caso vizio di *extra* o *ultrapetizione*. Innovando rispetto al regime previgente, la domanda d'interpretazione, correzione o completamento del lodo deve essere proposta entro tre mesi dalla notificazione del lodo; il collegio arbitrale ha poi tre mesi per emanare la relativa pronuncia interpretativa o correttiva (art. 1486)⁶⁸. In caso d'impossibilità di ricostituire il collegio arbitrale, le suddette domande sono proposte al giudice che sarebbe stato competente a conoscere del merito in mancanza di convenzione d'arbitrato (art. 1485, comma 3^o).

dell'art. 824-bis c.p.c., in questa *Rivista*, 2007, 529 ss.; ID., Art. 824-bis, in AA.VV., *Commentario alle riforme del processo civile*, a cura di BRIGUGLIO e CAPPONI, III, 2, cit., 960 ss.; LUIO, *L'art. 824-bis c.p.c.*, in questa *Rivista*, 2010, 235 ss.; RICCI G.F., *Ancora sulla natura e sugli effetti del lodo arbitrale*, in *ivi*, 2011, 165 ss.; PUNZI, *Il processo civile*², III, cit., 234 ss.; ID., *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, 392 ss.; ODORISIO, *Arbitrato rituale e «lavori pubblici»*, Milano, 2011, 420 ss.; nonché BONATO, *La natura e gli effetti del lodo arbitrale. Studio di diritto italiano e comparato*, Napoli, 2012.

⁶⁷ Su cui si veda MOREAU, *Le prononcé de la sentence arbitrale entraîne-t-il le dessaisissement de l'arbitre?*, in *Mélanges Poudret*, Lausanne, 1999, 453 ss. Sull'autorità di cosa giudicata e sul principio del *dessaisissement* si rinvia, tra i tanti, a: BLÉRY, *L'efficacité substantielle des jugements civils*, Paris, 2000, 117 ss.; GUINCHARD - CHAINAIS - FERRAND, *Procédure civile*³⁰, cit., 761; CADIET - NORMAND - AMRANI-MEKKY, *Théorie générale du procès*, Paris, 2010, 888. Per il sistema italiano, in cui non si distingue espressamente l'autorità di cosa giudicata dall'irrevocabilità della sentenza statale e del lodo, si veda LUIO, *Intorno agli effetti dei lodi non definitivi o parzialmente definitivi*, in questa *Rivista*, 1998, 592 ss.

Ricordiamo che, in forza del richiamato orientamento giurisprudenziale (App. Paris, 7 ottobre 2004, cit.), la nozione di sentenza arbitrale è duplice: da un lato, abbiamo la sentenza arbitrale definitiva (irrevocabile e immodificabile) che decide totalmente o parzialmente il merito oppure una questione pregiudiziale o preliminare; dall'altro lato, troviamo la sentenza arbitrale provvisoria che contiene, appunto, una misura provvisoria o conservativa, che è priva dell'autorità di cosa giudicata «*au fond*», ossia del carattere dell'incontrovertibilità. Sull'argomento JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 39, sottolineano l'assenza della definizione di sentenza arbitrale nel decreto del 2011.

⁶⁸ Sul tema si veda, tra gli altri, ORTSCHIEDT, *Interpréter n'est pas juger*, in *Les Cahiers de l'Arbitrage - The Paris Journal of International Arbitration*, 2010, 212 ss.



Una novità di rilievo riguarda la notificazione del lodo che non dovrà più necessariamente avvenire tramite ufficiale giudiziario (denominata in francese «*signification*»), lasciando l'art. 1484, comma 3º, la libertà alle parti di stabilire altre modalità di notificazione⁶⁹.

L'efficacia esecutiva del lodo (la cui disciplina si rinviene nel capitolo V del titolo I) continua ad essere subordinata alla concessione dell'ordinanza di *exequatur*⁷⁰, emanata dal *tribunal de grande instance* (in composizione monocratica) del luogo in cui è stata pronunciata la decisione arbitrale (art. 1487, comma 1º), a conclusione di un procedimento - instaurato dalla domanda di parte (*requête*) - che si svolge *inaudita altera parte* (art. 1487, comma 2º)⁷¹. Le formalità del procedimento di omologazione sono, inoltre, attenuate: l'art. 1487, comma 3º, permette alla parte istante di depositare una copia della convenzione d'arbitrato e della decisione ai fini della concessione dell'*exequatur* che potrà, conseguentemente, essere apposto

⁶⁹ Sul punto GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 298, scrivono che, essendo la sentenza arbitrale «*une décision de justice privée*», non è necessario applicarle il sistema di notificazioni previsto per le sentenze statali. Secondo SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 387, la libertà delle forme in materia di notificazione della sentenza arbitrale trova comunque il limite nelle regole indicate dall'art. 680 CPC, a norma del quale: «*L'acte de notification d'un jugement à une partie doit indiquer de manière très apparente le délai d'opposition, d'appel ou de pourvoi en cassation dans le cas où l'une de ces voies de recours est ouverte, ainsi que les modalités selon lesquelles le recours peut être exercé; il indique, en outre, que l'auteur d'un recours abusif ou dilatoire peut être condamné à une amende civile et au paiement d'une indemnité à l'autre partie*». Nel sistema francese la notificazione effettuata dall'ufficiale giudiziario (*l'huissier de justice*) viene denominata «*signification*» e si contrappone alla «*notification en la forme ordinaire*» che avviene senza l'intervento dell'ufficiale giudiziario; sulla distinzione tra le due forme di notificazioni si rinvia a FRICERIO, *Notification des actes de procédure*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 141, Paris, 2009, 1 ss.

⁷⁰ Sul punto JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 43, scrivono che «*il ne saurait être question d'accorder le caractère exécutoire*» alla decisione degli arbitri «*sans qu'un juge étatique intervienne*». Si tratta di una soluzione scelta anche dal legislatore italiano, ma che, come noto, non è universale. Infatti, nel sistema spagnolo (secondo l'art. 44 della *Ley de Arbitraje* del 2003 e l'art. 517, comma 2º, n. 2, della *Ley de Enjuiciamiento Civil*) e in quello brasiliano (secondo l'art. 18 della *Lei de arbitragem* del 1996 e l'art. 475-N, n. IV, del *código do processo civil*) la decisione arbitrale è di per sé dotata dell'efficacia esecutiva, senza che sia necessario richiedere un provvedimento ulteriore da parte del giudice statale (su cui, se si vuole, si veda BONATO, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Francia, Belgio, Spagna e Brasile*, cit., 819 e 830-831; ID., *La natura e gli effetti del lodo arbitrale.*, cit., 139 ss. e 154 ss.). Nemmeno nell'ordinamento austriaco è prevista l'omologazione del lodo, come ricorda GRADI, *Natura ed effetti del lodo arbitrale in Germania e Austria*, in PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², III, cit., 845 ss., in part. 866.

⁷¹ Che il procedimento per ottenere l'*exequatur* non si dovesse svolgere nel contraddittorio della controparte lo aveva già indicato la giurisprudenza (Cass., 9 dicembre 2003, in *Revue de l'arbitrage*, 2004, 337 ss., con nota di BOLLÉE).



anche sulla copia del lodo (art. 1487, comma 4^o)⁷². Riprendendo la soluzione della giurisprudenza, l'art. 1488, comma 1^o, stabilisce, inoltre, che l'istanza di *exequatur* deve essere rigettata, se il lodo è manifestamente contrario all'ordine pubblico⁷³. L'ordinanza di accoglimento dell'istanza di *exequatur* non è autonomamente impugnabile, dovendo la parte soccombente introdurre l'appello o l'impugnazione per nullità nei confronti della sentenza arbitrale, la cui proposizione comporta *ipso iure* impugnazione anche dell'ordinanza in questione (art. 1499). Entro un mese dalla sua notificazione, l'ordinanza di rigetto dell'*exequatur* è, invece, impugnabile con l'appello (art. 1500).

6. I mezzi di impugnazione

Rilevanti sono le innovazioni sul sistema delle impugnazioni (di cui al capitolo VI, titolo I), introdotte al fine di aumentare la stabilità del lodo attraverso la riduzione delle possibilità di una sua censura⁷⁴.

In questa direzione, viene invertito l'ordine di proponibilità dei due mezzi ordinari d'impugnazione, alternativamente esperibili nei confronti del lodo interno che: è appellabile,

⁷² Riassuntivamente, il contributo apportato dalla riforma del 2011 in materia di *exequatur* è stato quello della «*simplification des démarches nécessaires*» per ottenerlo; semplificazione che si è prodotta «*tant par une clarification des règles relatives à la procédure d'exequatur que par un allègement des formalités requises*» (così SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 377).

⁷³ Anche sotto questo aspetto la riforma del 2011 codifica una precedente soluzione giurisprudenziale, elaborata da App. Paris, 11 luglio 1978, in *Revue de l'arbitrage*, 1978, 538, con nota di VIATTE. Per delle ipotesi di diniego di *exequatur* in caso di manifesta contrarietà all'ordine pubblico si rinvia anche a Cass., 17 giugno 1971, in *Recueil Dalloz*, 1971, *sommaire*, 177. Tra i casi diniego dell'*exequatur* JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 45, aggiungono anche quello del mancato rispetto delle condizioni di forma previste dalla legge.

⁷⁴ Così SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 376, il quale afferma che al fine «*d'accroître l'efficacité et, par conséquent, l'attractivité de l'arbitrage [...] le nouveau décret cherche à l'évidence, en s'inspirant au besoin de solutions retenues à l'étranger, à renforcer à la fois l'efficacité des sentences arbitrales en facilitant leur exécution rapide [...], et leur autorité en encadrant et en limitant les recours dont elles peuvent être l'objet*». Analoga tendenza ha seguito anche il legislatore della terza riforma italiana dell'arbitrato, sul punto si vedano: TOMMASEO, *Le impugnazioni del lodo arbitrale nella riforma dell'arbitrato (D.Lgs. 2 febbraio 2006, n. 40)*, in questa *Rivista*, 2007, 199 ss., in part. 210-211, che parla al riguardo di un rafforzamento dell'autorità e dell'effettività dell'arbitrato; MARINUCCI, *L'impugnazione del lodo arbitrale dopo la riforma. Motivi ed esito*, Milano, 2009, 11, la quale ricorda che «la linea di fondo della riforma [è] una riduzione della censurabilità del lodo».



solo se le parti lo hanno previsto; mentre, se non è stata scelta la via dell'appello, è soggetto all'impugnazione per nullità (*recours en annulation*), proponibile nonostante qualsiasi preventiva rinuncia (artt. 1489 e 1491)⁷⁵. In materia di arbitrato interno, i due mezzi ordinari di impugnazione conservano il carattere sospensivo, nel senso che la pendenza del termine per esercitarli, così come la loro proposizione, sospendono l'esecuzione del lodo, salvo che gli arbitri lo abbiano dichiarato provvisoriamente esecutivo (art. 1496). Nella fase di impugnazione, il giudice della Corte d'appello - il primo presidente o il *conseiller de la mise en état* - può sospendere la provvisoria esecutorietà concessa dagli arbitri, oppure conferirla lui stesso alla decisione arbitrale (art. 1497)⁷⁶.

Confermando le soluzioni anteriori, si stabilisce che: competente a conoscere delle impugnazioni del lodo è la Corte d'appello del luogo in cui è stata emanata la sentenza arbitrale (art. 1494, comma 1^o)⁷⁷; il rigetto dell'appello o del *recours en annulation* conferisce l'*exequatur*

⁷⁵ Secondo il diritto previgente, il lodo era impugnabile con l'appello se le parti non vi avevano espressamente rinunciato, nel cui caso era proponibile il *recours en annulation* (su cui la critica, tra gli altri, di LOQUIN, *Perspectives pour une réforme des voies de recours*, in *Revue de l'arbitrage*, 1992, 321). L'inversione dell'ordine delle due impugnazioni ordinarie è stata approvata dalla dottrina: GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, cit., 181, che parlano di una modifica che «*constitue un progrès sensible en matière d'arbitrage*»; SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 388, il quale scrive al proposito che si tratta di «*un autre changement notable pour l'arbitrage interne*». Sul punto si rinvia anche a PELLERIN, *La nouvelle articulation des recours en arbitrage interne*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, 175 ss., in part. 179 ss.

Ricordiamo che il *recours en annulation* è un mezzo d'impugnazione ordinario a critica vincolata (i cui motivi sono elencati all'art. 1492), sostanzialmente assimilabile all'impugnazione per nullità del lodo, di cui agli artt. 828 ss. del codice di rito italiano (nel lavoro di PERROT, *La riforma dell'arbitrato in Francia*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1985, 416 ss., in part. 426, si utilizza, infatti, la terminologia impugnazione per nullità per riferirsi al *recours en annulation*). Il *recours en annulation* è costruito come un'impugnazione a duplice fase: una rescindente, diretta a verificare la sussistenza dei vizi del lodo dedotti dalla parte impugnante; una rescissoria (eventuale), nel corso della quale la Corte d'appello decide nel merito della lite nei limiti della missione degli arbitri, salva la contraria volontà delle parti (l'art. 1493 dispone che: «*Lorsque la juridiction annule la sentence arbitrale, elle statue sur le fond dans les limites de la mission de l'arbitre, sauf volonté contraire des parties*»). Per ulteriori informazioni si rinvia a LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, in *Jurisclasseur, Procédure civile*, fasc. 1046, Paris, 2012, § 87 ss.

⁷⁶ Si tratta di regole sostanzialmente analoghe a quelle anteriormente vigenti, su cui si veda ORTSCHIEDT, *L'octroi et l'arrêt de l'exécution provisoire des sentences arbitrales en France*, in *Revue de l'arbitrage*, 2004, 9 ss.

⁷⁷ Per individuare la Corte d'appello competente a decidere sulle impugnazioni del lodo si preferisce fare ricorso al criterio della sede dell'arbitrato, indicata dalle parti, che sarebbe prevalente su quello del luogo della sentenza. In questo senso si veda LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, cit., § 27, il quale scrive che «*la volonté des parties n'a d'autre objet que d'élire la compétence territoriale de la cour d'appel*».



alla decisione arbitrale (o ai capi di questa che non sono stati riformati o annullati), come indicato dall'art. 1498, comma 2^o⁷⁸.

Da rivelare che, allo scopo di limitare i casi di annullamento del lodo, è stato introdotto, all'art. 1466, l'onere di dedurre davanti agli arbitri le irregolarità del procedimento, pena la preclusione di poterle far valere in sede di impugnazione della decisione⁷⁹. Si tratta di un meccanismo di sanatoria analogo a quello previsto dall'art. 829, comma 2^o, del codice di rito italiano⁸⁰. Ugualmente finalizzata a sanare i vizi del lodo è la disposizione di cui al comma 2^o dell'art. 1483, che permette di regolarizzare gli elementi mancanti che sono previsti a pena di nullità dell'atto⁸¹.

Come indicato dagli artt. 1494, comma 2^o, il *recours en annulation* o, alternativamente, l'appello sono esperibili fin dall'emanazione della decisione arbitrale e non sono più proponibili decorso un mese dalla sua notificazione, a nulla rilevando la concessione dell'*exequatur*⁸². Si

⁷⁸ In mancanza di un'analogia previsione nel sistema italiano, la dottrina si è chiesta se dopo il rigetto dell'impugnazione per nullità, il lodo acquistasse automaticamente efficacia esecutiva oppure se fosse comunque necessario il decreto di omologazione. Non potendo, in questa sede, affrontare tale problematica, rinviamo a BOCCAGNA, *Esecutorietà del lodo arbitrale e opposizioni ex artt. 615 e 617 c.p.c.*, in *Scritti sul processo esecutivo e fallimentare in ricordo di Raimondo Anneschino*, Napoli, 2005, 35 ss., e dopo la riforma del 2006 a AULETTA, Art. 825, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2007, 1403. Per PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*², II, cit., 574, non si può prescindere dall'omologazione del lodo, anche dopo il rigetto o la preclusione dell'impugnazione per nullità.

⁷⁹ Precisiamo, al riguardo, che l'art. 1466 non è contenuto nel capitolo relativo alle impugnazioni del lodo, ma in quello sul procedimento arbitrale, e dispone che: «*La partie qui, en connaissance de cause et sans motif légitime, s'abstient d'invoquer en temps utile une irrégularité devant le tribunal arbitral est réputée avoir renoncé à s'en prévaloir*». Secondo GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 292, l'onere di deduzione, di cui all'art. 1466, deriva dal «principio di coerenza», mentre per DERAÏNS, *Les nouveaux principes de procédure: confidentialité, célérité, loyauté*, cit., 93, deriva dal dovere di lealtà che si impone alle parti del giudizio arbitrale. Comunque, già in precedenza, era stato riconosciuto che la partecipazione alla procedura arbitrale senza la deduzione di una «irregolarità» comportasse la rinuncia a far valere quest'ultima in sede di impugnazione, su cui rinviamo a: CADÏET, *La renonciation à se prévaloir des irrégularités de la procédure arbitrale*, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, 3 ss.; LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, cit., § 36; Cass., 6 luglio 2005, in *ivi*, 2005, 993 ss., con nota di PINSOLLE; Cass., 6 maggio 2009, in *ivi*, 2010, 299 ss., con nota di COHEN.

⁸⁰ Sul punto si vedano: BOCCAGNA, Art. 829, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2007, 1418, che parla di «clausola generale di sanatoria delle nullità verificatesi nel corso del procedimento»; MENCHINI, *Impugnazione del lodo «rituale»*, in questa *Rivista*, 2005, 848 ss., in part. 854; ZUCCONI GALLI FONSECA, Art. 829, in *Arbitrato*², a cura di CARPI, cit., 712 ss.

⁸¹ Su cui si vedano JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 37.

⁸² Sul punto SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 387, scrive che la richiamata innovazione «*permettra d'obtenir plus rapidement une sentence définitive*».



tratta di un'innovazione importante che sostituisce la regola anteriore, in base alla quale il termine breve di un mese per l'esercizio delle impugnazioni ordinarie decorreva dalla notificazione del lodo solo se dotato dell'*exequatur* (abrogato art. 1486, comma 2º)⁸³. La riforma del 2011 non modifica, invece, la soluzione dell'inapplicabilità alle decisioni arbitrali del termine lungo per impugnare, previsto dall'art. 528-1 CPC per le sole decisioni statali⁸⁴.

Quanto alle altre impugnazioni, il lodo interno è, inoltre, assoggettato al *recours en révision* (assimilabile all'italiana revocazione delle sentenze), in base al rinvio effettuato dall'art. 1502 ad alcuni degli articoli disciplinanti la *révision* delle sentenze statali⁸⁵, ed è impugnabile con l'opposizione di terzo davanti al giudice che sarebbe stato competente a conoscere del merito in mancanza della convenzione d'arbitrato (art. 1501); mentre viene esclusa la ricorribilità in cassazione e la proponibilità dell'*opposition* (art. 1503)⁸⁶.

7. L'arbitrato internazionale

Per disciplinare l'arbitrato internazionale il decreto del 2011 ha scelto la tecnica del rinvio alle disposizioni dell'arbitrato interno: l'art. 1506 indica quali sono quegli articoli relativi all'arbitrato interno la cui applicazione viene estesa all'arbitrato internazionale, salve, in ogni caso, una diversa determinazione delle parti e la presenza di disposizioni specifiche al tipo

⁸³ In materia Cass., 15 febbraio 1995, in *Revue de l'arbitrage*, 1996, 223 ss., con nota di MOREAU, aveva specificato che «*le délai pour former appel contre une sentence arbitrale ne cesse à l'expiration du mois suivant la signification de la sentence que si cette sentence est revêtue de l'exequatur*».

⁸⁴ Si veda Cass., 18 ottobre 2001, in *Revue de l'arbitrage*, 2002, 157, con nota di PINSOLLE, la quale afferma che «*les dispositions de l'article 528-1 NCPC ne s'appliquent pas aux sentences arbitrales*». Per altri riferimenti rinviamo a BONATO, *La natura e gli effetti del lodo arbitrale*, cit., 114 ss.

⁸⁵ Il *recours en révision* sarà deciso dagli stessi arbitri e, solo nel caso in cui il collegio arbitrale non possa essere ricostituito, dalla Corte d'appello, quest'ultima avendo in materia «*une compétence subsidiaire*» (PELLERIN, *La nouvelle articulation des recours en arbitrage interne*, cit., 186). Al contrario, secondo il diritto previgente, il *recours en révision* era deciso sempre dai giudici statali (su cui CLAY, *Le fabuleux régime du recours en révision contre les sentences arbitrales*, in *Mélanges Guinchard*, Paris, 2010, 651 ss.). Approva la scelta in materia di *recours en révision* SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 36, secondo cui «*la solution semble bienvenue, dès lors qu'elle est conforme à la volonté initiale des parties de voir leur litige tranché par le Tribunal arbitral et qu'il est logique que ce recours soit porté devant celui qui a eu à connaître du litige, comme c'est le cas dans le droit commun du recours en révision*».

⁸⁶ L'esclusione dell'*opposition* di cui all'art. 571, che è un mezzo di impugnazione concesso alla parte contumace, è dovuta al fatto che nel giudizio arbitrale non si ha la contumacia (LOQUIN, *Arbitrage. La décision arbitrale*, cit., § 9 ss., cui si rinvia anche per le ragioni dell'inammissibilità del ricorso per cassazione).



internazionale⁸⁷. In pratica, si tratta di un rinvio «selettivo» che, tuttavia, secondo alcuni autori, non è in grado di escludere l'applicazione all'arbitrato internazionale anche di altri articoli del titolo I, pur se non espressamente richiamati dall'art. 1506⁸⁸.

Subito dopo la definizione di arbitrato internazionale, contenuta nell'art. 1504 (su cui vedi *retro* n. 1), viene disciplinato dall'art. 1505 il «*juge d'appui de la procédure arbitrale*», i cui poteri vengono ricalcati sull'analogo giudice in materia di arbitrato interno⁸⁹, che per tutti gli arbitrati internazionali - indipendentemente dal luogo della loro sede e svolgimento - è il presidente del *tribunal de grande instance* di Parigi⁹⁰, la cui competenza resta, pur sempre, derogabile, potendo le parti indicare come *juge d'appui* un altro giudice francese o straniero⁹¹. Tra i quattro i criteri di competenza del *juge d'appui*, indicati dall'art. 1505, quelli di cui ai nn. 1 e

⁸⁷ L'art. 1506 rende applicabili all'arbitrato internazionale i seguenti articoli: 1446,1447,1448 (commi 1° e 2°) e 1449, relativi alla convenzione d'arbitrato; da 1452 à 1458 et 1460, relativi alla costituzione del collegio arbitrale e alla procedura che si svolge davanti al *juge d'appui*; 1462, 1463 (comma 2°), 1464 (comma 3°), da 1465 a 1470 e 1472 relativi al procedimento arbitrale; 1479, 1481, 1482, 1484 (commi 1° e 2°), 1485 (commi 1° e 2°) e 1486 relativi alla sentenza arbitrale; 1502 (commi 1° e 2°) e 1503 relativi ai mezzi d'impugnazione, diversi dall'appello e dal *recours en annulation*. I riformatori hanno, quindi, deciso di scartare l'ipotesi (contemplata nel citato progetto di riforma elaborato dal *Comité de français de l'arbitrage*) di riprendere per esteso la formulazione degli articoli contenuti nel titolo I per riportarla nel titolo II, su cui si vedano le considerazioni di KLEIMAN - SPINELLI, *La réforme du droit de l'arbitrage, sous le double signe de la lisibilité et de l'efficacité*. À propos du décret du 13 janvier 2011, cit., § 9.

⁸⁸ In questo senso si vedano: JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 60; BOLLEE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 8.

⁸⁹ La formula «*juge d'appui de la procédure arbitrale*» è stata criticata da CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 334 ss., in quanto «*elle semble faire une différence entre le juge d'appui interne et le juge d'appui international, alors que c'est tout le contraire*».

⁹⁰ La previsione di questa competenza accentrata nel TGI parigino, voluta dai riformatori del 2011, viene spiegata da CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 336, in base ad un fattore quantitativo (la maggior parte degli arbitrati internazionali svolgendosi a Parigi) e di specializzazione («*le président du TGI de Paris a développé au long des années une compétence incontestable et précieuse*»). Sul punto si vedano: GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 532, secondo cui questo accentramento di competenza conferisce alle parti «*la certitude que le juge d'appui aura une parfaite connaissance de l'arbitrage*»; MOURRE - AMEZAGA, *La competencia del juez de apoyo francés, en particular en caso de denegación de justicia. El nuevo art. 1505 del Código Procesal Civil*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 95 ss., in part. 96, i quali scrivono che siffatto accentramento di competenza del *juge d'appui* «*favorece la coherencia de las soluciones adoptadas*».

⁹¹ Per questa prospettiva CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 337, il quale deduce la possibilità di indicare un giudice straniero come «*juge d'appui*» per un arbitrato internazionale con sede in Francia dalla previsione della competenza del TGI di Parigi per gli arbitrati internazionali con sede all'estero. Considerano il criterio di competenza, indicato dall'art. 1505, come suppletivo della volontà delle parti MOURRE - AMEZAGA, *La competencia del juez de apoyo francés, en particular en caso de denegación de justicia. El nuevo art. 1505 del Código Procesal Civil*, cit., 96.



2 riprendono quanto stabiliva il previgente art. 1493⁹² ed «esprimono un punto di vista del tutto tradizionale», mentre gli altri due costituiscono una «(parziale) novità»⁹³: nel n. 3 il *juge d'appui* deriva la sua competenza in forza della scelta delle parti (di un arbitrato straniero) di affidare agli «organi giudiziari statali francesi» il potere di «conoscere delle controversie relative alla procedura arbitrale»⁹⁴; nel n. 4, infine, sulla scia del celebre *arrêt Nioc* della Corte di cassazione⁹⁵, la competenza del giudice francese è fondata sul «rischio di un diniego di giustizia», che corre una delle parti⁹⁶. Perfettamente in linea con la concezione universalistica dell'arbitrato internazionale, propria del sistema francese⁹⁷, tale «competenza sussidiaria universale» del giudice francese per diniego di giustizia tende a garantire la costituzione di un collegio arbitrale in ipotesi eccezionali, quali una guerra civile o delle ostilità fondate sulla nazionalità, nonché a salvare le convenzioni d'arbitrato «patologiche», prive dell'indicazione

⁹² I nn. 1 e 2 dell'art. 1505 prevedono rispettivamente l'intervento del *juge d'appui* per: gli arbitrati internazionali la cui sede è in Francia; gli arbitrati internazionali rispetto ai quali le parti hanno scelto l'applicabilità della legge processuale francese.

⁹³ Così BRIGUGLIO, *Funzioni giudiziali ausiliarie e di controllo ed arbitrato estero*, in questa *Rivista*, 2011, 573 ss., in part. 605-606.

⁹⁴ Sul punto si veda BRIGUGLIO, *Funzioni giudiziali ausiliarie e di controllo ed arbitrato estero*, cit., 606-607, il quale, nel considerare «irrealistico» lo scenario descritto dalla fattispecie di cui al n. 3 dell'art. 1505, specifica che, rispetto al giudice dello Stato in cui ha sede l'arbitrato, la designazione effettuata, in tal caso, dal giudice francese non varrà come atto giurisdizionale, dovendo essere valutata «alla stregua di attività di *appointing authority* convenzionalmente prescelta»; all'A. si rinvia anche per l'analisi dei casi in cui il giudice francese abbia adottato un provvedimento di rimozione dell'arbitro e provvedimenti di altro genere. Anche BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 7, afferma che le concrete applicazioni della fattispecie di cui al n. 3 dell'art. 1505 «*seront sans doute peu nombreuses*».

⁹⁵ Si tratta, in particolare, di Cass., 1^o febbraio 2005, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 693 ss., con nota di MUIR WATT, e in *Revue critique de droit international privé*, 2006, 140, con nota di CLAY, secondo la quale «*l'impossibilité pour une partie d'accéder au juge, fût-il arbitral, chargé de statuer sur sa prétention, à l'exclusion de toute juridiction étatique, et d'exercer ainsi un droit qui relève de l'ordre public international consacré par les principes de l'arbitrage international et l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, constitue un déni de justice qui fonde la compétence internationale du président du tribunal de grande instance de Paris, dans la mission d'assistance et de coopération du juge étatique à la constitution d'un tribunal arbitral, dès lors qu'il existe un rattachement avec la France*»; sentenza con la quale la Suprema Corte ha rigettato l'impugnazione proposta nei confronti di App. Paris, 29 marzo 2001, in questa *Rivista*, 2002, 95 ss., nonché 25 ss., per le osservazioni di MOURRE, *Diritto di accesso alla giustizia ed ordine pubblico internazionale: spunti di riflessione sul forum necessitatis in materia arbitrale*. Sul tema del diniego di giustizia si rinvia anche a: TRAIN, *Déni de justice et arbitrage international*, in *Les cahiers de l'arbitrage*, III, a cura di MOURRE, cit., 66 ss.; MOURRE - VAGENHEIM, *Some comments on denial justice public and private international law after Lowen and Saipem*, in *Liber Amicorum Bernardo Cremades*, Madrid, 2010, 843 ss.

⁹⁶ Tale criterio di cui al n. 4 dell'art. 1505 è considerato da GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 532, come «più originale» rispetto a quelli «classici» contenuti nei nn. 1, 2 e 3.

⁹⁷ Così ancora CLAY, *L'appui du juge à l'arbitrage*, cit., 343, e CHEVALIER, *Le nouveau juge d'appui*, cit., 159, che parla di una «dimensione universale» del *juge d'appui*.



dell'istituzione arbitrale, della legge e della sede dell'arbitrato⁹⁸. Da sottolineare che, contrariamente a quanto deciso dalla citata giurisprudenza *Nioc*, i riformatori del 2011 non hanno subordinato la competenza del *juge d'appui* alla presenza di un collegamento, pur tenue, tra l'arbitrato e l'ordinamento francese e hanno ampliato il potere di intervento del giudice francese anche in relazione ad altre vicende relative agli arbitri (oltre quelle sulla loro nomina), quali la loro sostituzione, ricusazione e revoca⁹⁹. Il descritto criterio basato sul rischio del diniego di giustizia ha sollevato delle perplessità in una parte della dottrina¹⁰⁰.

Le regole specificamente dettate per l'arbitrato internazionale sono il frutto di un «*extreme libéralisme*»¹⁰¹ e sono state elaborate con l'intento di ampliare la sfera di sovranità della volontà delle parti. In questa direzione, l'art. 1507 (contenuto nel primo capitolo del titolo II) sottrae la convenzione d'arbitrato in materia internazionale ad ogni requisito attinente alla forma, l'unica esigenza richiesta sul punto è quella della prova della inequivoca volontà compromissoria delle parti¹⁰². Nella stessa prospettiva, si permette alle istituzioni arbitrali di assumere direttamente il ruolo di arbitri e si ammette la possibilità che un collegio arbitrale sia

⁹⁸ In questo senso GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 533. Sul carattere residuale del criterio di intervento del *juge d'appui* fondato sul diniego di giustizia si veda anche CHEVALIER, *Le nouveau juge d'appui*, cit., 160.

⁹⁹ Aspetto sottolineato da BRIGUGLIO, *Funzioni giudiziali ausiliarie e di controllo ed arbitrato estero*, 609; e da MOURRE - AMEZAGA, *La competencia del juez de apoyo francés, en particular en caso de denegación de justicia. El nuevo art. 1505 del Código Procesal Civil*, cit., 106.

¹⁰⁰ Per un'analisi critica del criterio di cui al n. 4 dell'art. 1505 si rinvia a BRIGUGLIO, *Funzioni giudiziali ausiliarie e di controllo ed arbitrato estero*, cit., 610-611, il quale, rispetto alle scelte legislative unilaterali sulle «funzioni giudiziali ausiliarie» in materia di arbitrato, propone di introdurre: «una convenzione sull'arbitrato almeno in ambito europeo»; «una convenzione di diritto uniforme dell'arbitrato, non necessariamente esaustiva quanto alla disciplina innanzi agli arbitri (...)».

¹⁰¹ Così GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 307; GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 530.

¹⁰² La finalità dell'art. 1507 non è quella di ammettere la stipulazione di convenzioni d'arbitrato puramente verbali, ma quella di rendere più agevole l'ammissibilità delle convenzioni stipulate *per relationem*. In questo senso GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 310, scrivono che «*cette manifestation de libéralisme accru à l'égard de l'arbitrage international ne signifie pas, comme une vision caricaturale pourrait le laisser penser, que le droit français s'est découvert une passion pour les conventions d'arbitrage qui résulteraient d'un échange de consentement purement oral donné entre deux entités étrangères l'une à l'autre et sans relations préalables, dans des circonstances de fait qui font de l'exemple une hypothèse d'école*»; nonché JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 64.



composto da un numero pari di arbitri (contrariamente a quanto previsto in materia interna)¹⁰³; mentre le esigenze di indipendenza e imparzialità sono inderogabili, trattandosi di requisiti appartenenti all'ordine pubblico internazionale¹⁰⁴.

Quanto alle disposizioni contenute nel capitolo II relativo al procedimento arbitrale e alla decisione, viene stabilito che le regole procedurali possono essere determinate dalle parti nella convenzione d'arbitrato, direttamente o attraverso il richiamo ad un regolamento di un'istituzione arbitrale; in mancanza spetterà agli arbitri regolare il procedimento (art. 1509, commi 1º e 2º). In ogni caso, l'art. 1510 esige sempre il rispetto del principio della parità dei poteri e doveri delle parti e di quello del contraddittorio. Nessun termine per la decisione viene indicato dalla legge: solo le parti potranno stabilire il termine entro il quale gli arbitri devono emanare il lodo¹⁰⁵.

Un'importante innovazione è contenuta nell'art. 1513, comma 3º, in cui si conferisce al presidente del collegio arbitrale il potere di decidere da solo, qualora all'interno del collegio non si formi una maggioranza; in tal caso, se gli altri arbitri si rifiutano di sottoscrivere il lodo, quest'ultimo viene sottoscritto dal solo presidente, facendone menzione nell'atto¹⁰⁶. Si tratta di una regola (derogabile dalle parti) pensata specificatamente in relazione all'arbitrato internazionale, in ragione delle possibili diverse culture degli arbitri, che comporta una deroga al principio di collegialità e di uguaglianza tra arbitri, affidando al presidente del collegio dei

¹⁰³ Come ricordato da GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 543, il fatto che l'indicazione di un numero pari di arbitri e l'attribuzione dell'incarico di arbitro ad un'istituzione arbitrale siano delle scelte poco opportune, non vuol dire che vadano proibite «*de manière autoritaire*».

¹⁰⁴ Così GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 316.

¹⁰⁵ Così JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 65; BOLLEE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 15.

¹⁰⁶ Per elucidare la nuova regola che permette al presidente del collegio arbitrale di decidere autonomamente richiamiamo quanto scritto al proposito da JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 67, secondo i quali: «*On sait cependant qu'il peut arriver qu'aucune majorité ne se dégage au sein du tribunal arbitral: deux coarbitres pouvant avoir une position inconciliable et le troisième n'étant d'accord avec aucune d'entre elles. Dès lors, soit le président doit rejoindre la position qu'il estime être la moins mauvaise, soit statuer seul*». Sul punto MAYER, *Rapport de synthèse*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, 219 ss., in part. 226, si duole del fatto che il presidente di un arbitrato interno non abbia gli stessi poteri che gli spettano nell'ambito dell'arbitrato internazionale, in quanto i contrasti tra i componenti di un collegio arbitrale si pongono allo stesso modo nei due tipi di arbitrati.



poteri rinforzati, per evitare di scegliere una delle soluzioni proposte dagli altri componenti¹⁰⁷. Non indicando la legge i presupposti per l'applicazione dell'art. 1513, comma 3º, si ritiene che il presidente possa adottare questa decisione autonoma e «solitaria», nell'ipotesi in cui gli altri arbitri abbiano assunto un atteggiamento «esageratamente sensibile agli interessi» di colui che li ha designati¹⁰⁸.

Il capitolo III contiene la disciplina (uniforme) per «il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali emanate all'estero e di quelle in materia di arbitrato internazionale»¹⁰⁹. A questi fini, l'art. 1514 dispone che la parte che intende avvalersi di un lodo internazionale o straniero deve provare la sua esistenza e la non manifesta contrarietà all'ordine pubblico internazionale¹¹⁰. Il procedimento per ottenere l'*exequatur* di un lodo internazionale o straniero (artt. 1516 e 1517) è sostanzialmente assimilabile a quello dettato per il lodo interno. Una novità in materia è quella relativa all'accentramento in capo al presidente del *tribunal de grande instance* di Parigi della competenza a concedere l'*exequatur* per tutti i lodi stranieri¹¹¹.

Rilevanti le modifiche in materia di impugnazione contenute nel capitolo IV del titolo II, al cui interno troviamo una prima sezione relativa al lodo internazionale emanato in Francia ed

¹⁰⁷ Così RACINE, *Le nouvel arbitre*, cit., 135.

¹⁰⁸ In questo senso BOLLEÉ, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 18. Secondo RACINE, *Le nouvel arbitre*, cit., 135, il potere di cui all'art. 1513, comma 3º, permette al presidente di superare «le comportement potentiellement partisan de chacun des coarbitres».

¹⁰⁹ Si ricorda, inoltre, che Cass., 17 ottobre 2000, in *Revue de l'arbitrage*, 2000, 648, con nota di MAYER, ha avuto modo di specificare che la distinzione tra lodo interno e lodo internazionale è irrilevante quando si tratta di un arbitrato straniero. Da sottolineare anche che l'uso della formula (già utilizzata dalla prima riforma del 1981) «*sentence rendue à l'étranger*» anziché di quella «*sentence arbitrale étrangère*» deriva dall'idea di lasciare in ombra, nei limiti del possibile, la distinzione fondata sulla nazionalità, poiché la sentenza arbitrale «*par définition, échappe à tout ordre juridique, qui n'est rendue au nom d'aucune souveraineté et dont les éléments d'extranéité varient à des degrés différents*» (così PERROT, *Sur la réforme de l'arbitrage international*, in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1981-1982, Paris, 1985, 53 ss., in part. 60-61).

¹¹⁰ Per alleggerire le formalità per ottenere il riconoscimento e l'esecuzione dell'atto, l'art. 1515, comma 1º, permette di depositare una copia della convenzione d'arbitrato o della sentenza internazionale o straniera. Nella medesima direzione, l'art. 1515, comma 2º, concede la possibilità di depositare una traduzione non giurata, ossia non compiuta da un traduttore specializzato, delle sentenze redatte in una lingua diversa dal francese.

¹¹¹ Sul punto SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 379, scrive che «*cette concentration de compétence dans les mains d'un juge dédié à cette tâche ne peut que favoriser l'exequatur des sentences arbitrales*».



una seconda sezione relativa al lodo emanato all'estero; cui segue una terza sezione, dedicata ad entrambi i tipi di lodo¹¹².

Nel ribadire che l'unico mezzo di impugnazione ordinario proponibile nei confronti del lodo internazionale è quello del *recours en annulation* (art. 1518), la riforma del 2011 introduce la possibilità di rinunciare preventivamente «con una convenzione speciale e in ogni momento» (art. 1522, comma 1^o), indipendentemente dall'assenza di legami delle parti (quali la residenza, il domicilio o la sede) con l'ordinamento francese¹¹³. Data la gravità di una scelta di questo tipo, si richiede una manifestazione di volontà specifica («una convenzione speciale», come indicante dal citato art. 1522, comma 1^o) avente direttamente ad oggetto la rinuncia al *recours en annulation*, non essendo sufficiente ricorrere a delle formule generali¹¹⁴. In ogni

¹¹² A differenza della scelta effettuata dal decreto del 1981, quello del 2011 ha preferito distinguere il regime d'impugnazione della sentenza in materia di arbitrato internazionale dai mezzi esperibili nei confronti del provvedimento di *exequatur* di una sentenza arbitrale straniera. Sul punto si vedano le considerazioni di ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *La nouvelle articulation des recours en arbitrage international*, in AA.VV., *Le nouveau droit français de l'arbitrage*, a cura di CLAY, 189 ss.

¹¹³ Da sottolineare che l'art. 1522 non subordina la validità della rinuncia preventiva al *recours en annulation* della sentenza arbitrale internazionale a nessuna condizione relativa alla posizione delle parti, a differenza di quanto previsto da altri sistemi che ammettono la rinunciabilità all'impugnazione per nullità solo se le parti non presentano dei legami (residenza, domicilio o sede) con lo Stato della sede dell'arbitrato, come: l'art. 192 della Legge svizzera di diritto internazionale privato; l'art. 1717, comma 4^o, del *Code judiciaire* belga; l'art. 51 della legge svedese sull'arbitrato del 4 marzo 1999, (per maggiori ragguagli sui citati articoli si veda POUURET - BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage commercial international*, cit., 826 ss.). Sull'art. 1522 CPC francese si vedano: JARROSSON - PELLERIN, *Le droit français de l'arbitrage après le décret du 13 janvier 2011*, cit., 70-71; SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 392 ss., il quale, pur riconoscendo che si tratta di una soluzione «*en phase avec la vision délocalisée de l'arbitrage international qui est celle du droit français*», si pone, tuttavia, in senso critico circa le modalità e le conseguenze della descritta possibilità di rinuncia al *recours en annulation*; difficoltà che «*sont largement liées au fait que la renonciation au recours en annulation n'est pas réservée au cas où les deux parties sont étrangères ou domiciliées à l'étranger, et peut donc concerner des parties françaises ou domiciliées en France*» (396); CREMADES A.C., *El dualismo del nuevo derecho francés del arbitraje a la luz del universalismo y de la deslocalización*, cit., 51, che considera la possibilità della rinuncia all'impugnazione per nullità come «*la consecuencia última de la deslocalización del arbitraje*»; apprezzano la novità in discorso MONTERO F.J. - BEDOYA, *La renuncia a la acción de anulación en la nueva ley de arbitraje francesa*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 145 ss., in part. 147, secondo cui «*el régimen en francés goza de mayor coherencia que el belga o el suizo, permitiendo la posibilidad de renunciar a la acción de anulación incluso si hay partes francesas implicadas, siempre y cuando el arbitraje tenga la consideración de internacional, mostrando una mayor confianza en el sistema*». Da ricordare che FOUCHARD, *La portée internationale de l'annulation de la sentence arbitrale dans son pays d'origine*, in *Revue de l'arbitrage*, 1997, 329 ss., in part. 351, aveva proposto di sopprimere ogni tipo di controllo del lodo internazionale ad opera dei giudici dello Stato della sede dell'arbitrato.

¹¹⁴ In questo senso GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 539, cui si rinvia anche per altre questioni; analogamente BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le*



caso, per conferire uno strumento di difesa alla parte che ha preventivamente rinunciato al *recours en annulation*, il comma 2° dell'art. 1522 rende appellabile l'ordinanza d'*exequatur* relativa al lodo internazionale, per uno dei motivi per i quali questa può essere annullata¹¹⁵. La Corte d'appello competente a conoscere del *recours en annulation* è quella del luogo in cui il lodo internazionale è stato pronunciato, impugnazione che deve essere proposta nel termine di un mese dalla notificazione dell'atto¹¹⁶. I casi di annullamento del lodo restano sostanzialmente invariati (art. 1520) rispetto a quanto stabilito dalle previgenti disposizioni¹¹⁷. Quanto alle impugnazioni straordinarie del lodo internazionale, viene esclusa l'opposizione di terzo¹¹⁸, mentre si ammette il *recours en revision* che può essere proposto solo al collegio arbitrale e non anche alla Corte d'appello: l'art. 1506 si limita, infatti, a richiamare unicamente il primo e il secondo comma dell'art. 1502, da cui la conseguente inapplicabilità del terzo comma¹¹⁹.

décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, cit., § 26, afferma che le parti devono prevedere in modo specifico che rinunciano al *recours en annulation*.

¹¹⁵ Nel citato *Rapport au Premier ministre* del decreto n. 2011-48 si esplicita che la disposizione di cui all'art. 1522, comma 2°, tende a preservare «*le droit des parties à un recours effectif*». Per SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 394 ss., siamo in presenza di un nuovo mezzo di impugnazione, quello dell'«*appel de l'ordonnance d'exequatur d'une sentence rendue en France*».

¹¹⁶ Così dispone l'art. 1519 che contiene regole analoghe a quelle previste in materia di arbitrato interno, alle quali, pertanto, rinviamo.

¹¹⁷ Tuttavia, GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 536-537, ritiene che sia possibile «*placer très haut la barre de la violation de l'ordre public international*», non avendo il legislatore del 2011 inserito nell'art. 1520 CPC il carattere flagrante, effettivo e concreto della violazione dell'ordine pubblico, richiesto, invece, da una parte della giurisprudenza (App. Paris, 18 novembre 2004, in *Journal de droit international*, 2005, 357 ss., con nota di MOURRE).

¹¹⁸ Sull'inammissibilità dell'opposizione di terzo nei confronti di una sentenza arbitrale internazionale si veda, nel diritto previgente, Cass., 8 ottobre 2009, in *La semaine juridique*, 2010, n. 644, § 7, con il commento favorevole di ORTCHÉIDT. Ma in senso critico si veda BOLLEE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 27, il quale scrive che l'esclusione dell'opposizione di terzo nei confronti del lodo internazionale «*reste discutable, et ses dangers se trouvent démultipliés par la jurisprudence récente relative à l'opposabilité de la sentence [arbitrale] aux tiers*». Giova ricordare che in Italia, l'abrogato art. 838, nella parte in cui subordinava l'ammissibilità dell'opposizione di terzo nei confronti di un lodo internazionale ad un apposito accordo delle parti, aveva suscitato le perplessità di alcuni autori (BRIGUGLIO, in BRIGUGLIO - FAZZALARI - MARENGO, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Milano, 1994, 260; FAZZALARI, *L'arbitrato*, Torino, 1997, 121; PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, Padova, 2000, II, 319-320).

¹¹⁹ Sul punto GAILLARD - DE LAPASSE, *Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international*, cit., 187, approvano la scelta del legislatore del 2011, ritenendo inopportuno l'intervento dei giudici statali per procedere alla *révision* del lodo internazionale. Per garantire, in ogni caso, la revocabilità di un lodo internazionale anche nell'ipotesi in cui il collegio arbitrale non possa essere ricostituito SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 37, propone di interpretare



Rispetto al lodo straniero, nessun mezzo d'impugnazione è direttamente esperibile nei suoi confronti, potendo la parte interessata impugnare solo la decisione relativa all'istanza di riconoscimento o di *exequatur*, sia essa di rigetto o di accoglimento (art. 1525). I motivi ostativi al riconoscimento e all'esecuzione di un lodo straniero coincidono con quelli del *recours en annulation* del lodo internazionale (l'art. 1525, comma 4^o, richiama, al proposito, l'art. 1520) al cui interno non viene menzionata, come anche accadeva nel diritto previgente, l'ipotesi dell'annullamento della decisione arbitrale nel suo paese d'origine. Sul punto, come espressamente enunciato nel citato *Rapport au Premier Ministre* al decreto del 2011 in esame, i riformatori hanno voluto confermare la soluzione della giurisprudenza *Putrabali*, secondo cui la sentenza arbitrale è una «decisione di giustizia internazionale che non è collegata a nessun ordinamento giuridico statale (...), la cui regolarità è valutata secondo le regole applicabili nel paese in cui se ne chiede il riconoscimento e l'esecuzione», indipendentemente dall'annullamento pronunciato nello Stato sede dell'arbitrato¹²⁰.

Da segnalare, infine, che - ribaltando quanto disposto dal regime previgente - il nuovo art. 1526 elimina il carattere sospensivo del *recours en annulation* e dell'appello (proposto nei confronti dell'ordinanza che concede l'*exequatur* ad un lodo straniero)¹²¹: una volta omologati, il lodo internazionale e quello straniero sono, quindi, provvisoriamente esecutivi, ma la Corte d'appello può sospenderne l'esecuzione, se quest'ultima rischia di creare un grave pregiudizio ad una delle parti (art. 1526, comma 2^o).

l'art. 1502, comma 2^o, nel modo seguente: «*devant le Tribunal arbitral antérieur ou, à défaut pour celui-ci de pouvoir être reconstitué, devant un nouveau tribunal arbitral*».

¹²⁰ Si tratta di Cass., 29 giugno 2007 (*arrêt Putrabali*), in *Revue de l'arbitrage*, 2007, 507 ss., con nota di GAILLARD e, se si vuole, in *Int'l Lis*, 2009, 23 ss., con nota di BONATO, *La Corte di cassazione francese conferma la possibilità di accordare l'exequatur ad un lodo straniero annullato nel paese di provenienza*. Sul tema si vedano: BRIGUGLIO, *Mito e realtà nella denazionalizzazione dell'arbitrato privato*, in questa *Rivista*, 1998, 453 ss.; ID., *L'arbitrato estero*, Padova, 1999, 50 ss.; BIAVATI, *Arbitrato internazionale*, cit., 469; GAILLARD, *Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international*, Paris, 2008, *passim*; MOURRE, *À propos des articles V et VII de la convention de New York et de la reconnaissance des sentences annulées dans leur pays d'origine: où va-t-on après les arrêts Termo Rio et Putrabali?*, in *Revue de l'arbitrage*, 2008, 263 ss.; BORGHESI, *La riconoscibilità dei lodi esteri annullati nel paese d'origine*, in AA.VV., *Arbitrato, ADR conciliazione*, a cura di Rubino Sammartano, Bologna, 2009, 1097 ss.

¹²¹ GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 529, ricorda che si tratta di una modificazione tendente a «*renforcer l'efficacité de la sentence*». Secondo SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 381, l'innovazione in discorso sarebbe una delle più importanti tra quelle relative all'arbitrato internazionale.



8. Osservazioni conclusive

L'ultima riforma francese qui esaminata, che - contrariamente a quanto accaduto in Italia per la riforma del 2006¹²² - ha ricevuto il plauso unanime della dottrina¹²³, si pone perfettamente nel solco della concezione universalista e autonoma dell'arbitrato internazionale¹²⁴ - coerente con la sua natura privata¹²⁵ - come si può, in particolare, desumere dalla possibilità di intervento del *juge d'appui* per porre rimedio al diniego di giustizia che rischia di subire una delle parti (art. 1505, n. 4^o) e dall'assenza all'interno dei motivi ostativi al

¹²² In senso critico rispetto alle scelte della riforma del 2006 in riferimento agli aspetti internazionalistici dell'arbitrato, si pongono, tra gli altri: BERNARDINI, *L'arbitrato internazionale in Italia dopo la riforma del 2006*, cit., 483-484; RADICATI DI BROZOLO, *Requiem pour le régime dualiste de l'arbitrage? Réflexions après la réforme de 2006 en Italie*, cit., 229 ss.; CONSOLO, *L'arbitrato con sede estera, la natura della relativa eccezione e l'essenziale compito che rimane affidato al regolamento transnazionale della giurisdizione italiana*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, 603 ss. e 955 ss.; BENEDETTELLI - RADICATI DI BROZOLO, *L'Italia e l'arbitrato internazionale*, in *Corr. giur.*, 2011, 136 ss., in part. 141. Mentre in senso favorevole, seppur con alcune riserve, sono: E.F. RICCI, *La longue marche vers l'«internationalisation» du droit italien de l'arbitrage*, cit., 191 ss.; BRIGUGLIO, *La dimensione transnazionale dell'arbitrato*, cit., 680.

¹²³ Lo notano anche BEGUIN - ORTSCHIEDT - SERAGLINI, *Droit de l'arbitrage. Chronique*, in *La semaine juridique*, 2011, n. 1432, che parlano di commenti numerosi «*globalement approuvés et même laudatifs*» del decreto del 13 gennaio 2011. A questo proposito, richiamiamo, tra gli altri, quanto scritto da: MAYER, *Rapport de synthèse*, cit., 229, secondo cui il nuovo decreto «*constitue indéniablement un très grand progrès. Il est plus clair et plus lisible. Il est admirablement rédigé et il est plus moderne*»; KAPLAN - MOURRE, *Editorial*, in *Les Cahiers de l'Arbitrage - The Paris Journal of International Arbitration*, 2011, 257-258, secondo cui «*il n'est sans doute pas exagéré de dire que le décret du 13 janvier 2011 fait du droit français un des plus modernes et plus favorables à l'arbitrage au monde*»; CLAY, *Arbitrage et modes alternatifs de règlement des litiges*, cit., 3023, che parla di un testo di legge di una «*très grande qualité rédactionnelle*». Ugualmente in senso favorevole, anche se in modo più misurato, si vedano: BOLLEÉ, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., 553, secondo cui «*le sentiment dominant est positif: le nouveau droit français de l'arbitrage international, d'accès plus aisé, apparaît aussi plus complet, plus simple et globalement plus efficace*»; SERAGLINI, *L'efficacité et l'autorité renforcées des sentences arbitrales en France après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 38, il quale considera l'ultima riforma «*globalement excellent. Ceci étant, nul ouvrage n'est parfait et tout ouvrage nouveau pose des questions. Mais on peut faire confiance à la jurisprudence française, qui a fait ses preuves en la matière, pour apporter les éclaircissements et réponses qui permettront de maintenir et même de renforcer la place de la France en matière d'arbitrage*».

¹²⁴ Su cui, tra gli altri, si veda RACINE, *Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage international*, in *Revue de l'arbitrage*, 2005, 305 ss.

¹²⁵ Come ricordato da GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., § 6, l'arbitrato costituisce un «*processus qui demeure, avant l'exécution forcée, purement privé*».



riconoscimento e all'esecuzione di un lodo straniero dell'ipotesi del suo annullamento nel paese d'origine¹²⁶.

La riforma del 2011 costruisce, quindi, l'istituto come una forma di «*justice à part entière sur le modèle de la justice internationale*»¹²⁷ e, probabilmente, permetterà alla Francia di conservare quel ruolo centrale nel panorama mondiale dell'arbitrato¹²⁸, che, purtroppo, ancora oggi l'Italia stenta ad acquisire¹²⁹.

¹²⁶ Così ANCEL M.E., *Le nouveau droit français de l'arbitrage: le meilleur de soi-même*, cit., § 4. Sull'argomento GAILLARD - DE LAPASSE, *Commentaire analytique du décret du 13 janvier 2011 portant réforme du droit français de l'arbitrage*, cit., 268 e 329, scrivono che «*le décret de 2011 est tout entier fondé sur la vision de l'arbitrage qui reconnaît à ce mode de règlement des différends la consistance d'un véritable ordre juridique et à l'arbitre le statut d'un juge international*».

¹²⁷ Così GAILLARD, *Réflexions sur le nouveau droit français de l'arbitrage international*, cit., 525. Nello stesso citato *Rapport au Premier ministre* viene fatta espressamente menzione della «*existence d'un ordre juridique autonome en matière d'arbitrage international*».

¹²⁸ Tra le finalità della riforma del 2011 c'è anche quella di promuovere la Francia, in generale, e la città di Parigi, in particolare, come sede di arbitrati internazionali, come riconosciuto da: BOLLÉE, *Le droit français de l'arbitrage international après le décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011*, cit., § 1; BETTO-LÓPEZ ORTIZ, *Francia apuesta por seguir liderando la práctica del arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 4; CREMADES B., *Francia pone a punto su normativa sobre arbitraje internacional*, in *Spain Arbitration Review*, 2011, n. 11, 139 ss. Sul riconoscimento della centralità del diritto francese dell'arbitrato nel panorama internazionale si vedano, tra gli altri: VIGORITI, *Verso un diritto comune dell'arbitrato*, in *Foro it.*, 1994, V, 210 ss., in part. 213; GAILLARD, *Note sous App. Paris, 31 mars 2005*, in *Revue de l'arbitrage*, 2006, 666 ss., spec. 672, che parla del «*rôle moteur qu'a toujours joué le droit français en matière d'arbitrage international*», nonché della «*influence qui continue d'être la sienne dans le monde*».

¹²⁹ Per questa amara constatazione si vedano BENEDETTELLI - RADICATI DI BROZOLO, *L'Italia e l'arbitrato internazionale*, cit., 141, cui si rinvia per l'analisi dei fattori a causa dei quali, nella prassi, «*raramente l'Italia è designata come sede di arbitrati internazionali*».