

RIASSUNTO

L'espressione «rapporti fra arbitrato e processo» è molto ampia ed è idonea a ricomprendere una pluralità di fenomeni fra loro diversi: dall'intervento del giudice nella fase di costituzione del collegio, alla ricusazione e sostituzione dell'arbitro, alla tutela cautelare, all'ausilio nella fase di istruzione probatoria, all'*exequatur*, fino all'impugnazione del lodo. Nell'utilizzo corrente, tuttavia, tale espressione ha un'accezione più ristretta e comprende quell'insieme di questioni che hanno come riferimento la convenzione d'arbitrato e la disciplina applicabile allorquando, in sede arbitrale o giurisdizionale, si controverta sull'esistenza, sulla validità e sull'efficacia della stessa; in altre parole, il momento patologico del rapporto compromissorio.

Negli ultimi tre decenni, l'istituto dell'arbitrato è stato interessato da una serie di interventi legislativi, i quali, contribuendo alla formazione di una disciplina sempre più esaustiva, ne hanno determinato la progressiva processualizzazione (e oggi potremmo dire anche la giurisdizionalizzazione). Per effetto di tali interventi, i temi poc'anzi richiamati hanno trovato una sistemazione pressoché definitiva. Considerazioni differenti devono compiersi con riferimento ai rapporti fra arbitrato e processo intesi nell'accezione di cui sopra – che poi è anche l'accezione fatta propria dal legislatore in occasione della riforma del 2006 – la cui disciplina, nonostante l'intervento riformatore, presenta ancora numerosi punti oscuri. Di qui l'interesse per un'indagine di tali rapporti che, muovendo dall'esame delle questioni aperte prima della riforma, si propone di verificare se, e in che misura, esse abbiano trovato soluzione grazie all'intervento riformatore.

Ciò detto, non possiamo esimerci dal rilevare che, per effetto della conversione del decreto legge n. 132 del 2014, la locuzione rapporti fra arbitri e giudici evoca anche quel particolare istituto disciplinato dall'art. 1 del predetto decreto, con cui il legislatore, al fine di ridurre il numero delle cause pendenti in primo grado e in appello, ha previsto la possibilità che queste vengano deferite a un giudice arbitrale. Il lavoro non ha a oggetto questo nuovo istituto; avremo modo, tuttavia, di esaminarne alcuni aspetti allorché, nella trattazione, ci occuperemo degli strumenti atti a rendere possibile una qualche forma di comunicazione fra il procedimento arbitrale e quello giurisdizionale.

Ora, la disamina dei rapporti fra arbitrato e processo ci impone di affrontare il più ampio e complesso tema della natura dell'arbitrato; tema che per molti decenni ha

impegnato gli studiosi del processo civile e che ha visto contrapposte la c.d. teoria negoziale e la c.d. teoria giurisdizionale, in una *querelle* che altro non è che dibattito sul concetto stesso di giurisdizione. Tuttavia, mentre in passato tale dibattito ha contribuito significativamente alla soluzione dei problemi derivanti dalle lacune che affliggevano la disciplina positiva dell'arbitrato, oggi la sua portata appare in parte ridimensionata: in primo luogo, perché l'ultimo legislatore è intervenuto su tale disciplina colmando molte di queste lacune; in secondo luogo, perché le scelte compiute in occasione di tale intervento palesano la volontà di sciogliere il dilemma della negozialità o della giurisdizionalità dell'arbitrato in senso favorevole alla seconda opzione. Il che consente agli interpreti di affrontare i problemi dell'arbitrato sulla base del diritto positivo. Il tema sarà quindi affrontato in modo strumentale.

La trattazione è suddivisa in sei capitoli.

Il primo capitolo è dedicato, in generale, al tema della qualificazione dei rapporti fra arbitrato e processo.

Nel secondo capitolo esamineremo il regime dell'eccezione con cui, in sede giurisdizionale e in sede arbitrale, si faccia valere (o si contesti) la spettanza della controversia agli arbitri piuttosto che al giudice e affronteremo le questioni inerenti alla cognizione di tale eccezione.

Il terzo capitolo ha ad oggetto il regime d'impugnazione della decisione resa dagli arbitri e dal giudice sulla citata eccezione.

Nel quarto capitolo ci occuperemo delle conseguenze della pronuncia con cui gli arbitri e il giudice si dichiarino privi della *potestas iudicandi* rispetto alla controversia dedotta in giudizio.

Il quinto capitolo è invece incentrato sull'efficacia della pronuncia che gli arbitri e il giudice rendano sulla sussistenza (o sull'insussistenza) della propria *potestas iudicandi*.

Infine, nel sesto capitolo analizzeremo la particolare ipotesi in cui in sede arbitrale e in sede giudiziale risultino pendenti due procedimenti aventi a oggetto la medesima controversia o controversie connesse e ci soffermeremo sugli strumenti volti ad assicurare il coordinamento fra le due sedi.

Ciò detto, ci sembra opportuno compiere due precisazioni.

La prima riguarda l'oggetto della trattazione. Ci è infatti parso opportuno circoscrivere l'indagine all'arbitrato rituale, il quale costituisce un equipollente del

processo giurisdizionale ed è prodromico alla produzione di un risultato assimilabile a quello che le parti potrebbero ottenere rivolgendosi all'autorità giudiziaria. Come avremo modo di verificare nel corso della trattazione, il dibattito in ordine alla natura dell'arbitrato è stato declinato anche come dibattito circa la natura unitaria o duale dell'istituto. Ora, benché nel corso degli anni le due tesi abbiano conosciuto alterne fortune, in occasione dell'ultimo intervento riformatore il legislatore è parso avallare la seconda. Le scelte colà compiute hanno infatti fugato ogni dubbio in ordine alla natura squisitamente negoziale dell'arbitrato irrituale e hanno inoltre finito con il marginalizzare l'istituto. Donde l'opportunità di limitare la trattazione all'arbitrato rituale. L'arbitrato irrituale sarà quindi oggetto di sintetici richiami, laddove ciò risulti necessario.

La seconda riguarda la prospettiva assunta nell'esame dei rapporti fra arbitrato e processo, che è quella del processo ordinario. Invero, attesa la possibilità di devolvere in arbitrato anche le controversie attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, i problemi riguardanti il riparto di *potestas iudicandi* possono riguardare tanto il rapporto con il giudice ordinario, quanto quello con il giudice speciale. In questo lavoro abbiamo assunto il punto di vista tradizionale nello studio di tali rapporti, ossia quello del processo ordinario; in ogni caso, salve le precisazioni che avremo modo di compiere nel corso della narrazione, i problemi che saranno affrontati e le conclusioni che saranno raggiunte devono ritenersi valedoli indipendentemente dall'organo giurisdizionale coinvolto.