

**GIURISPRUDENZA COMMERCIALE**

# **DIRITTO DEL COMMERCIO INTERNAZIONALE**

**Pratica internazionale e diritto interno**

**26.2** Aprile-Giugno 2012

Publicazione trimestrale — ISSN 1593-2605  
Poste Italiane s.p.a. - Spedizione in a.p. - D.L. 353/2003  
(conv. in L. 27/02/2004 n° 46) art. 1, comma 1, DCB (VARESE)

**Di particolare interesse in questo numero:**

Atti della XXXI tavola rotonda di diritto dell'Unione europea

Le nuove frontiere della cooperazione civile e commerciale  
tra diritto internazionale e diritto UE

Rassegna di arbitrato internazionale: casi e commenti



**GIUFFRÈ EDITORE**

attraverso la rinuncia all'impugnazione del lodo — qualsiasi intervento statale che potrebbe minacciare confidenzialità e rapidità dell'arbitrato.

Tale soluzione favorisce anche la "finalità" dei lodi arbitrali. Essa pertanto non solo rafforza il concetto secondo il quale l'arbitrato è il tipico prodotto dell'autonomia negoziale. Ne rafforza anche un'altra caratteristica tipica, quella secondo la quale la decisione degli arbitri nominati dalle parti deve intendersi definitiva e non rivedibile.

Così pronunciandosi, il Tribunale Federale ha ulteriormente rinforzato l'attività della Svizzera — per parti straniere — quale sede arbitrale, tutelando in modo ormai inequivoco la validità e non revocabilità del patto escludente il controllo del lodo in conseguenza di un'eventuale impugnazione per annullamento.

ANNA BIASIOLA

CORTE D'APPELLO DI MILANO, Sezione 1<sup>a</sup> Civile, ordinanza 22 dicembre 2010 — Società X v. Società Y.

**Exequatur del lodo nazionale - Exequatur del lodo straniero - Ambito della regolarità formale del lodo nei procedimenti di exequatur - Nullità formale della domanda di exequatur del lodo nazionale - Deposito di documento equipollente al patto arbitrare quale prova sufficiente ai fini della concessione dell'exequatur del lodo nazionale - Deposito del patto arbitrare integrabile in corso di procedura per il lodo nazionale - Produzione del patto arbitrare quale condizione di ammissibilità della domanda per l'exequatur di lodo straniero non integrabile in corso di procedura - Ratio dei procedimenti di exequatur del lodo nazionale e straniero.**

*In sede di exequatur di un lodo nazionale, la verifica della regolarità formale ai sensi dell'art. 825 c.p.c. riguarda solo ed unicamente il lodo e non anche la convenzione di arbitrato, di cui il giudice deve semplicemente accertare l'esistenza. Il mancato deposito della clausola arbitrale in originale non determina il rigetto della domanda di exequatur, considerato che la prova del patto arbitrare può essere raggiunta anche tramite il deposito di un documento equipollente e che in ogni caso è ammessa l'integrazione documentale nel corso del procedimento.*

*Diversamente, nel procedimento di exequatur del lodo straniero, caratterizzato da ratio e finalità differenti, la produzione documentale richiesta ai sensi dell'art. 859 c.p.c. è condizione di ammissibilità della domanda, pertanto non può essere integrata in corso di procedura.*

MOTIVI DELL'ORDINANZA. — Premesso che: con istanza del 4 novembre 2009, previo deposito degli atti indicati nel verbale di deposito, [la Società X] chiedeva al Tribunale di Milano di dichiarare l'esecutorietà del Lodo arbitrale ICC n. 14447/AVH/FM pronunciato e sottoscritto dagli arbitri in data 14 luglio 2009;

che il Tribunale di Milano con decreto del 24 novembre 2009 depositato in cancelleria il 27 novembre 2009 dichiarava l'esecutorietà del Lodo arbitrale

sopra indicato, ritenuta la regolarità formale dello stesso e vista la clausola compromissoria;

che avverso il decreto sopra indicato proponeva rituale reclamo [la Società X] esponendo nell'unico motivo di reclamo l'assenza della regolarità formale, dal momento che non erano stati rispettati i requisiti formali di cui all'art. 825 c.p.c. e che, nello specifico, il Tribunale aveva dichiarato l'esecutorietà del Lodo sulla base di una clausola compromissoria contenuta nell'art. 9 dell'Agency Agreement, documento diverso rispetto a quello prodotto dalla [Società Y] nel procedimento arbitrale;

che all'odierna udienza sono comparsi entrambi i difensori delle parti i quali si sono richiamati ai rispettivi atti.

OSSERVA

Il reclamo è infondato.

Ed infatti, per quanto attiene alla pretesa assenza di regolarità formale del lodo oggetto di *exequatur*, circostanza desumibile dal fatto che l'atto prodotto in sede di istanza di concessione dell'esecutorietà sarebbe diverso rispetto a quello posto a fondamento del Lodo arbitrale, contenendo, il primo, dati diversi rispetto al secondo ([la Società Y] sarebbe stata nel primo documento indicata come società di diritto [di uno Stato dell'America del centro] e non di diritto [di uno Stato europeo] e le firme apposte ai due documenti sarebbero diverse), deve essere osservato che, in ossequio all'insegnamento della Corte di legittimità, appare prescritto a pena di nullità solo ed unicamente il deposito del documento contenente il lodo e non anche quello dei documenti ad esso allegati, potendosi provvedere sia al deposito di un atto equipollente che all'integrazione della documentazione necessaria, sì da acquisire, con ogni mezzo, la prova della sussistenza della clausola compromissoria (cfr. Cass. Civ. n. 2650 del 05.10.1965 secondo la quale "per la dichiarazione di esecutorietà del lodo arbitrare, non è necessario il deposito del compromesso o dell'atto contenente la clausola arbitrale e della sussistenza della controversia e ancora Sez. 1 Sentenza n. 1870 del 04/08/1965 in base alla quale "solo il deposito del lodo nel termine di cinque giorni e non anche quello degli allegati al medesimo, è prescritto a pena di nullità e non è quindi, necessario depositare in particolare l'atto contenente i requisiti formalizzati dai compromittenti, quando l'oggetto della controversia sia individuabile attraverso la clausola compromissoria e le conclusioni delle parti trascritte nel lodo, in modo che il pretore sia in grado di concedere l'esecutorietà").

Nel caso in esame, la clausola compromissoria sulla base della quale è stato reso il lodo arbitrale oggetto di richiesta di *exequatur*, appare identica in entrambi i documenti oggetto di comparazione, ragione per cui le diversità evidenziate dalla reclamante appaiono irrilevanti ai fini della pronuncia della regolarità formale del Lodo, dovendo, tale regolarità, riguardare solo ed unicamente quest'ultimo documento e non anche quelli ad esso allegati.

Né appare significativa l'osservazione della reclamante circa i diversi requisiti richiesti dalla legge per il riconoscimento del lodo straniero ai sensi dell'art. 859 c.p.c. — procedimento nel quale è possibile produrre l'atto contenente la clausola compromissoria o documento equipollente.

Infatti il procedimento di cui all'art. 859 c.p.c. appare sostenuto da ratio e finalità diverse e non appare assimilabile a quello di cui all'art. 825 c.p.c..

Per ultimo, non può non essere rilevato come, nelle more del procedimento e senza che, sul punto, sia incorsa in alcuna preclusione prevista dalla legge, la parte

reclamata ha provveduto a produrre la copia conforme dell'atto contenente la convenzione di arbitrato, così assolvendo allo specifico obbligo previsto dalla norma di cui all'art. 825 c.p.c..

Per la sua soccombenza, la parte reclamante deve essere condannata a corrispondere alla controparte le spese del giudizio che avuto riguardo ai valori medi tariffari si liquidano in euro 50,00 per spese, euro 350,00 per diritti ed euro 800,00 per onorari, oltre alle spese generali secondo tariffa e agli accessori fiscali e previdenziali come per legge.

P.Q.M.

La Corte, decidendo sul reclamo proposto dalla [Società X] avverso il decreto del Tribunale di Milano 24.11.2009/27.11.2009, così provvede:

a) Rispinge il reclamo;

b) condanna la parte reclamante a rimborsare alla parte reclamata le spese del procedimento, liquidate in euro 50,00 per spese, euro 350,00 per diritti ed euro 800,00 per onorari, oltre alle spese generali secondo tariffa e agli accessori fiscali e previdenziali come per legge.

### I procedimenti di *exequatur* del lodo nazionale e del lodo straniero a confronto.

1. L'ordinanza della Corte d'Appello di Milano in epigrafe offre lo spunto per alcune osservazioni relative all'onere di produzione documentale nel procedimento di *exequatur*. L'ordinanza evidenzia orientamenti diversi nella giurisprudenza italiana circa gli effetti del mancato deposito dei documenti richiesti per ottenere l'*exequatur* del lodo nazionale e straniero (1).

La Corte d'Appello di Milano giustifica questo diverso indirizzo rilevando che i due procedimenti hanno "ratio e finalità diverse". Come si vedrà nel prosieguo, la diversità di ratio e finalità tra i due procedimenti è innegabile. Resta tuttavia da determinare se tale diversità giustifichi effettivamente le differenze di disciplina oppure se essa abbia come unica conseguenza di rendere inutilmente gravosa l'esecuzione del lodo straniero in Italia. Appare utile ricordare che a norma dell'art. III della Convenzione di New York (2), l'Italia si è impegnata a riconoscere i lodi

(1) Nell'ordinamento italiano non esiste una disposizione che definisca i concetti di lodo nazionale e di lodo straniero. Attualmente, secondo la tesi predominante la localizzazione territoriale è il criterio principale per distinguere arbitrato interno ed estero. Pertanto, la sede dell'arbitrato in territorio italiano consente di ricondurre un lodo all'ordinamento italiano. Si veda in tal senso Baicuccio, *L'arbitrato estero e l'ordinamento processuale italiano* vol. 1, p. 12 ss.; Reca, *La nozione di lodo straniero dopo la legge n. 25/1994*, in Riv. dir. proc., 1993, p. 351 ss. e p. 606 ss.; La China, *L'arbitrato e la riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in Riv. arb. 1995, p. 633 ss.

(2) L'articolo III della Convenzione di New York nel testo inglese dispone quanto segue: "Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory where the award is relied upon, under the conditions laid down in the following article. There shall not be imposed substantially more onerous conditions or higher fees or charges on the recognition or enforcement of arbitral awards to which this Convention applies than are imposed on the recognition or enforcement of domestic arbitral awards" (sottolineatura aggiunta).

stranieri alle condizioni stabilite dalla Convenzione stessa, nonché a predisporre una procedura di esecuzione e riconoscimento che non imponga condizioni sensibilmente più rigorose e spese più elevate di quelle imposte per il riconoscimento dei lodi nazionali. In sostanza, sotto quest'ultimo aspetto la Convenzione impone agli Stati contraenti l'applicazione di un principio di non discriminazione tra le condizioni imposte al procedimento di *exequatur* per il lodo nazionale e quello per il lodo straniero (3).

Le presenti osservazioni si propongono di investigare se le differenze di disciplina tra i due procedimenti siano adeguate alle rispettive finalità o se invece non comportino un'ingiustificata disparità di trattamento. A tale fine, dopo una breve analisi dei fatti sottesi all'ordinanza, si analizzerà il procedimento di *exequatur* del lodo italiano e di quello straniero, al fine di verificarne la rispettiva funzione. Infine, verrà condotta un'analisi di confronto.

2. La Corte d'Appello di Milano si pronunciava su un reclamo avverso il provvedimento di concessione dell'*exequatur* di un lodo in un arbitrato avente sede in Italia (4).

La reclamante adduceva il mancato rispetto dei requisiti formali prescritti dall'art. 825 c.p.c., presentato come assenza di regolarità formale del lodo, avendo il tribunale di Milano, in sede di concessione dell'*exequatur*, dichiarato l'esecutorietà del lodo sulla base di una clausola compromissoria contenuta in un documento contrattuale difforme da quello prodotto in arbitrato. La reclamante invocava la giurisprudenza in materia di *exequatur* dei lodi stranieri che considera la produzione della documentazione da allegare alla domanda di *exequatur* ai sensi dell'art. 839 c.p.c. un "requisito di ammissibilità", non integrabile in corso di procedura. Alla luce di ciò, l'istante chiedeva la revoca del provvedimento di concessione dell'*exequatur*.

(3) BOKNER, Article III, in KRONKE, NASCIMENTO, ET AL. (eds.), *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, Kluwer International Law, pp. 115-142; Summary Report of the Tenth Meeting, UN DOC E/CONF.26/SR.10 (May 27, 1958), p. 3 pubblicato in GAA (ed.), *International Commercial Arbitration - New York Convention, Part III: Preparatory Works*, Dobbs Ferry: Oceana Publications, Inc., 1978.

(4) Appare utile rilevare che la riforma operata dal d.lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, ha reintrodotta la possibilità di proporre reclamo anche avverso il provvedimento che concede l'*exequatur* e non solo contro il provvedimento di rigetto. L'impugnazione era stata giudicata di concessione dell'*exequatur* era stata eliminata nel 1940. L'eliminazione era stata giudicata necessaria al fine di evitare pericoli di interferenze con le impugnazioni cui è soggetto il lodo. Si riteneva, infatti, che il decreto che concedeva l'*exequatur* avrebbe seguito le sorti del lodo e sarebbe stato quindi sindacabile sia nell'ambito dell'impugnazione per nullità sia in occasione dello opposizione all'esecuzione. Sulla questione si era pronunciata anche la Corte Costituzionale in una sentenza del 4 marzo 1992, n. 80, in Giur. cost., 1992, p. 814 ss. con nota di Ponsi, *Il procedimento per la dichiarazione di esecutività del lodo arbitrale: normativa senza giudizio con contraddittorio difetto e garanzia del diritto di difesa*. La Corte Costituzionale, analizzando la compatibilità della non impugnabilità del provvedimento positivo con il principio del contraddittorio, aveva stabilito che l'impugnazione del provvedimento positivo era già integrata nell'opposizione agli atti esecutivi e all'esecuzione. Sul punto si veda anche Cass. 19 maggio 1998, n. 4986, in Foro it., 1998, I, c. 2418. La reintroduzione dell'impugnabilità del provvedimento di concessione deve essere accolta con favore. Essa evita infatti che i vizi del provvedimento di *exequatur* siano fatti valere in altre sedi non opportune (in sede di impugnazione del lodo o di esecuzione forzata) evitando lungaggini in dette sedi.

La Corte d'Appello di Milano rigettava il reclamo osservando, in primo luogo, che la regolarità formale ai sensi dell'art. 825 c.p.c. riguarda "solo ed unicamente" il lodo e non anche la convenzione di arbitrato. Inoltre, la Corte d'Appello evidenziava che ai fini della pronuncia dell'*exequatur* a norma dell'art. 825 c.p.c. il deposito dell'atto contenente la convenzione di arbitrato non è richiesto a pena di inammissibilità. A tale proposito, la Corte d'Appello rilevava che l'indirizzamento della giurisprudenza in materia di *exequatur* di un lodo nazionale è ben diverso da quello relativo all'*exequatur* di un lodo straniero. Ai fini dell'*exequatur* di lodi nazionali, la giurisprudenza considera sufficiente il deposito di un documento equipollente ed ammette l'integrazione documentale anche nel corso del procedimento. Diverso è l'approccio seguito dalla giurisprudenza in materia di *exequatur* del lodo straniero, la quale invece considera che la produzione documentale della domanda di *exequatur* costituisce condizione di ammissibilità della stessa. Tuttavia, il giudice del reclamo riteneva irrilevante tale giurisprudenza, essendo il procedimento per l'*exequatur* del lodo straniero "sostenuto da ratio e finalità diverse e non [...] assimilabili a quelle di cui all'art. 825 c.p.c.". Alla luce di ciò, è considerato che la clausola arbitrale contenuta nel documento depositato per ottenere l'*exequatur* e quella contenuta nel documento prodotto in arbitrato erano identiche (e che, in ogni caso, la reclamata aveva altresì depositato in pendenza di giudizio copia conforme del contratto depositato in arbitrato), la Corte di Appello di Milano confermava la dichiarazione di esecutorietà pronunciata dal Tribunale.

5. Il punto di partenza nell'analisi del procedimento di *exequatur* per il lodo italiano deve essere l'ambito di controllo demandato al giudice ai sensi dell'art. 825 c.p.c. Secondo tale norma, il giudice italiano è chiamato a svolgere un controllo di "regolarità formale" del lodo (5).

Se tale formulazione non è mai mutata nelle riforme che si sono succedute (6), è pur vero che il legislatore non ha mai chiarito in cosa consista esattamente l'ambito di tale controllo. L'orientamento prevalente definisce tale controllo quale verifica dell'"esteriore apparenza" del lodo (7). Invero, l'ambito del controllo della "regolarità formale" di un lodo si desume dall'insieme delle disposizioni del titolo VIII del Libro IV del c.p.c. Occorre innanzitutto ricordare che — secondo quanto disposto dall'art. 824-bis c.p.c. — è al vaglio del giudice un provvedimento che ha già efficacia di sentenza (8). Inoltre l'*exequatur* non è più il presupposto necessario

(5) Si veda, BENEDETTI, CONSOLO, RADICATI DI BROZIO, *Commentario breve al Diritto dell'Arbitrato*, Cedam, 2010, p. 508 ss.

(6) Per un'analisi delle tre riforme italiane in materia di arbitrato, in particolare circa il concetto di "regolarità formale" si vedano: Ricci, in *Le nuove leggi civili commentate*, Cedam, 1983, p. 746 ss.; TARZIA, LUZZATTO, Ricci, in *Le nuove leggi civili commentate*, Cedam 1995, p. 435 ss.; *Le nuove leggi civili commentate*, Cedam 2006 e Opuscolo, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 255 e ss.

(7) Rasco, in *Diritto dell'Arbitrato* a cura di Vespa, Torino, 2005, p. 380.

(8) Solo con la novella del 1994, l'efficacia vincolante del lodo è totalmente indipendente dal provvedimento del giudice. Al tempo, la dottrina si divideva tra chi sosteneva che la novella del 1994 prevedeva ad equiparazione tra lodo e sentenza, si veda Ricci, L'"efficacia vincolante" del lodo arbitrato dopo la legge n. 25 del 1994, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1994, p. 810 ss.; TARZIA, *Conflitti tra lodi arbitrati e conflitti tra lodi e sentenze*, in *Riv. dir. proc.*, 1994, p. 651 ss.; MONTESANO, *Sugli effetti del nuovo lodo arbitrato e sulle funzioni della sua "omologazione"*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1994, p. 821; chi, invece, riteneva che il lodo

per procedere alla correzione e all'annullamento del lodo, né tantomeno è la sede pertinente per il vaglio di eventuali vizi o errori del lodo — per i quali il codice ha previsto dei mezzi d'impugnazione appositi: nullità all'art. 829 c.p.c. e correzione all'art. 826 c.p.c.. Il giudice in sede di omologa non può pertanto svolgere un controllo sul lodo, che, nel regime attuale, è solo eventuale ed è comunque destinato a svolgersi in altra sede.

Ne deriva che il controllo svolto dal giudice deve limitarsi alla verifica, risultante ad una semplice lettura del lodo, della sussistenza di tutti i requisiti previsti a norma dell'art. 825 2° comma c.p.c.. Il giudice non ha il compito di controllare l'attività degli arbitri, ma solo di conferire al lodo forza esecutiva — presupposto per la tutela coattiva dei diritti. L'arbitro, infatti, non è munito dell'*imperium* necessario per il conferimento della forza esecutiva ai provvedimenti, che rimane una prerogativa dei giudici togati. D'altra parte una simile conclusione è confermata dalla formulazione stessa dell'art. 825 c.p.c., che prevede espressamente che scopo del procedimento di *exequatur* per il lodo nazionale è quello di "fare eseguire il lodo".

4. Ciò detto, occorre ora analizzare quale documentazione occorra depositare con il lodo. Nonostante il d.lgs. 2006 abbia soppresso il riferimento alla possibilità di depositare assieme al lodo, in alternativa alla convenzione di arbitrato, un "documento equipollente" (9) — ritornando quindi alla formulazione del Codice del 1940 — l'ordinanza in epigrafe ritiene valida l'interpretazione della giurisprudenza nel vigore del testo originario del Codice (10), la quale aveva interpretato il precepto in modo piuttosto elastico, considerando sufficiente il deposito di un documento da cui "sia possibile raggiungere la prova del patto arbitrato e della sussistenza della controversia" (11). La Cassazione aveva ritenuto infatti che una diversa interpretazione avrebbe reso il procedimento di *exequatur* inutilmente formalistico. È stato proprio alla luce di tale giurisprudenza che la novella del 1983 aveva modificato il testo della norma, prevedendo la possibilità di depositare, in alternativa all'originale dell'atto compromissorio, un documento equipollente.

avrebbe avuto tra le parti l'efficacia di una sentenza di primo grado non esecutiva. vedi CARONE, *Commento alla legge 5 gennaio 1994, n. 25*, in *Corr. giur.*, 1994, p. 147 ss.

(9) L'art. 825 pre-novella del 1983 stabiliva che "[il] lodo deve essere depositato da uno degli arbitri in originale, con l'atto di compromesso o con l'atto contenente la clausola compromissoria e gli atti con i quali sono stati proposti i quesiti, nei termini perentorio di cinque giorni dalla data di sottoscrizione, nella cancelleria della pretura del luogo in cui è stato pronunciato". La novella del 1983 aveva anche eliminato la necessità di depositare l'atto contenente la formulazione dei quesiti, il quale in realtà non costituiva più un requisito formale del lodo, essendo venuta meno tale fase della procedura arbitrale. Per un commento approfondito relativo ai documenti da allegarsi in base all'art. 825 c.p.c. pre-riforma del 1983 si veda CARACINI, *I documenti da depositare con il lodo*, in *Riv. trim. dir. e proc. civile*, 1965, p. 597.

(10) Tale interpretazione è inoltre corroborata dal fatto che, nella legge delega del 14 maggio 2005, n. 80, non vi è traccia di un'autorizzazione ad una simile modifica: vedi Opuscolo, *Prime Osservazioni sulla nuova disciplina dell'arbitrato*, in *Riv. dir. proc.*, 2006, p. 253, vedi in particolare p. 257.

(11) Cass. 5 ottobre 1963, n. 2650, in *Giust. civ.*, 1963, I, 2547 e in *Foro it.*, 1963, I, 1876; in questo caso, il depositante aveva prodotto il capitolato generale cui facevano riferimento sia il contratto firmato dalle parti, sia il lodo. Cass. 3 ottobre 1953, n. 5159 in *Giur. it.*, 1955, I, 160 con nota Vecchione; Cass. 19 giugno 1954, n. 2114, in *Giur. it.*, 1955, I, 1, 159 e Cass. 4 agosto 1963, n. 1870, in *Mass. Giust. civ.*, 1965, p. 962.



Un'interpretazione della norma che necessariamente pretenda la produzione dell'accordo compromissorio (in originale o in copia conforme) potrebbe addirittura costituire un ostacolo insormontabile all'*exequatur*. Infatti, potrebbe esistere un unico originale della clausola arbitrale o del compromesso, e questo non essere nella disponibilità della parte che intende procedere all'esecuzione. Inoltre, il deposito della clausola in originale, in copia conforme o in copia semplice non aggiunge nulla al controllo del giudice, il quale, come osserva giustamente la Corte d'Appello di Milano, non verte certo sulla clausola arbitrale, di cui il giudice deve semplicemente constatare l'esistenza. Da quest'analisi appare ovvia la conclusione a cui giunge l'ordinanza in commento, nella parte in cui rileva che il deposito della clausola compromissoria non è richiesto a pena di inammissibilità.

5. Quanto al procedimento di *exequatur* del lodo straniero, l'art. 839 c.p.c. dispone che, oltre alla verifica della "regolarità formale" del lodo, il controllo del giudice deve estendersi alle condizioni di riconoscibilità rilevabili anche d'ufficio in base all'art. V.2 della Convenzione di New York. Si tratta della verifica della (i) compromettibilità della controversia decisa con il lodo (12) e della (ii) conformità del lodo con l'ordine pubblico internazionale (13).

Anche in questo caso, appare evidente che tali controlli, ivi incluso il controllo della regolarità formale, riguardano esclusivamente il lodo e non coinvolgono certo la documentazione prodotta al momento della richiesta di *exequatur*.

Dalla semplice analisi dell'ambito del controllo demandato al giudice appare evidente che la *ratio* dell'*exequatur* del lodo straniero è nettamente diversa da quella relativa all'*exequatur* del lodo nazionale. Il lodo straniero, contrariamente al lodo nazionale, non ha alcuna efficacia in Italia senza il provvedimento di riconoscimento del giudice italiano. Questa conclusione si evince: (i) dall'ititolazione della Convenzione di New York che parla innanzitutto di "riconoscimento" di lodi stranieri, oltre che di esecuzione, nonché (ii) dalla formulazione dell'art. 839 c.p.c., la quale dispone che la finalità del procedimento è di "far valere" (cioè attribuire una qualsivoglia efficacia ad) un lodo straniero e non semplicemente "eseguire" (cioè consentire di procedere all'esecuzione forzata), come previsto dall'art. 825 c.p.c. per l'*exequatur* del lodo nazionale (14).

(12) Nel caso italiano, la compromettibilità in arbitri si valuta in base all'art. 806 del c.p.c. Occorre quindi verificare che la controversia non abbia per oggetto diritti indisponibili.

(13) L'ambito di tale controllo va inteso in senso restrittivo. In particolare, il controllo dell'ordine pubblico deve unicamente avere per oggetto gli effetti del lodo e non può comportare il riesame nel merito. Inoltre, il concetto di ordine pubblico che rileva ai fini di questo controllo è l'ordine pubblico internazionale italiano, quello cioè che l'ordinamento italiano non può veder disconosciuto neanche nei rapporti transnazionali, il quale ha una portata più ristretta dell'ordine pubblico interno (per approfondimenti sul concetto di ordine pubblico e ordine pubblico internazionale si veda BARTOLO-LACABBE, *Droit International privé*, p. 354 ss.). Nella pratica, la giurisprudenza si è dimostrata fedele all'interpretazione restrittiva di tale concetto. In particolare, la giurisprudenza non ha ritenuto decisivi: (i) la mancanza di motivazione del lodo da sola (si veda C. Appello di Firenze, 22 ottobre 1967; C. Appello di Genova, 2 maggio 1980), (ii) né la pronuncia del lodo da un numero pari di arbitri (si veda Cass. 15 dicembre 1982, n. 6915).

(14) Si veda, BENEDETTI, *Consolo*, RADICATI DI BROZOLU, *Commentario breve al Diritto dell'Arbitrato*, Cedam, 2010, p. 1024 ss.

6. Come anticipato sopra, per quanto attiene alle conseguenze del mancato deposito dei documenti richiesti ai sensi di legge, la giurisprudenza italiana relativa all'*exequatur* del lodo estero è certamente più restrittiva di quella in materia di *exequatur* del lodo nazionale.

L'art. 839 comma 2 c.p.c., in ottemperanza all'art. IV della Convenzione di New York, dispone che il ricorrente deve produrre, unitamente al lodo, il patto compromissorio o documento equipollente. Proprio su questo aspetto la giurisprudenza italiana in materia di riconoscimento del lodo estero segue un'interpretazione rigida e formalistica delle previsioni normative, sollevando severe critiche in dottrina (15). In particolare, secondo l'orientamento prevalente in giurisprudenza, il deposito dei documenti indicati è presupposto processuale dell'azione, necessario per la valida introduzione della domanda, con la conseguenza che l'insufficienza e l'irregolarità della produzione di tali documenti sono riscontrabili anche *ex officio* e non sono sanabili in corso di procedura. Le pronunce in proposito precisano, invero, che il deposito della documentazione è "necessario per la valida introduzione del giudizio, che deve pertanto sussistere, quale requisito formale di procedibilità della domanda, al momento dell'instaurazione del procedimento e non può essere integrata mediante il deposito del documento nel giudizio di opposizione al decreto emesso dal presidente della corte d'appello, non essendo soggetta alla disciplina dettata dall'art. 184 c.p.c. per la produzione di documenti" (16).

Sulla natura del vizio di cui sarebbe affetta la domanda in conseguenza dell'insufficienza e/o irregolarità della produzione documentale, la giurisprudenza si divide. Alcune pronunce concludono per l'improcedibilità della domanda: sicché, costituendo la relativa pronuncia una decisione di rito e non di rigetto sul merito, la stessa sarà inidonea al giudicato sostanziale, e quindi riopponibile (17). Un'altra parte della giurisprudenza giunge invece ad affermare che la mancata produzione di tale documentazione comporta il rigetto nel merito della domanda (18). Questo indirizzo trova fondamento nel presupposto che la mancata produzione della documentazione richiesta comporterebbe la mancata dimostrazione della competenza dell'arbitro, determinando l'infondatezza della domanda di delibazione. Una pronuncia di infondatezza precluderebbe pertanto persino il riesame della domanda

(15) Bove, *Sulla produzione della convenzione contenente la clausola compromissoria nel giudizio di delibazione di sentenze arbitrali straniere*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 222; DEDICATO, *Le autenticazioni necessarie per il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi esteri secondo la convenzione di New York del 1958*, in *Riv. dir. internaz. priv. proc.*, 1988, p. 668 ss.; Id., *Ancora a proposito dei requisiti di autenticità previsti per il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi esteri*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 103 ss.; FRANCAU, *Rifuto di delibazione di sentenza arbitrale straniera per difetto di autenticazione della copia della convenzione arbitrale*, in *Giur. it.*, 1989, I, 2, c. 171, ss.

(16) Cass. 25 luglio 2009, n. 17291. Si veda in tal senso anche Cass. 28 febbraio 2002, n. 9493, in *Rep. Giust. civ.*, 2002, p. 110 e Cass. 4 maggio 1998, n. 4417, in *Rep. Giust. civ.*, 1999, p. 24 e in *Riv. dir. internaz. priv. proc.*, 1999, p. 227; Cass. 19 dicembre 1991, n. 13665 e Cass. 12 novembre 1992, n. 12187, entrambe in *Riv. arb.*, 1993, p. 222 con nota di Bove; C. Appello di Firenze del 29 novembre 1991, n. 304, in *Riv. arb.*, 1994 con commento di DEDICATO.

(17) *Ibid.*  
(18) Cass. 19 dicembre 1991, n. 13665, in *Riv. dir. internaz. priv. proc.*, 1992, p. 983 e in *Riv. arb.*, 1993, p. 222 con nota di Bove; Corte d'Appello di Bari, 21 ottobre 1992, n. 864, in *Riv. arb.*, 1993, p. 637 con nota di FULANO.

in un successivo giudizio nel quale la documentazione mancante venga prodotta. Se è vero che l'interpretazione dell'art. 839 c.p.c. sull'aspetto in esame deriva direttamente dalla lettera della Convenzione di New York — quando quest'ultima precisa che tali documenti devono essere depositati “*at the same time of the application*”, “*en même temps que la demande*” —, ci si domanda se tale interpretazione letterale non sia in realtà contraria al *favor* per l'arbitrato che ispira la Convenzione. Ciò è inoltre corroborato dal fatto che la Convenzione di New York non disciplina i profili processuali del riconoscimento e dell'esecuzione dei lodi; pertanto l'argomento letterale non può ritenersi decisivo per l'interpretazione dell'art. IV della Convenzione. Infine, l'orientamento della giurisprudenza italiana, che si spinge fino a considerare infondata nel merito una domanda corredata da insufficiente o irregolare produzione documentale, appare estraneo alla *ratio* della Convenzione di New York.

Per quanto attiene alla produzione dell'accordo compromissorio, a prescindere dall'argomento letterale, è quanto meno dubbia l'utilità di un simile approccio. Infatti, il controllo demandato al giudice in sede di *exequatur* del lodo straniero non verte certo sulla convenzione arbitrale, di cui il giudice deve — anche qui — unicamente rilevare l'esistenza. Né l'integrazione documentale in corso di causa è suscettibile di inficiare un simile controllo. Infine, considerato che tale orientamento non è seguito nel caso del deposito *ex art.* 825 c.p.c., esso sembra contrario al disposto della Convenzione di New York, laddove questa impone un trattamento non discriminatorio tra le procedure per il riconoscimento del lodo straniero e nazionale. Occorre ricordare che anche per il lodo straniero — come per quello nazionale — sussiste una presunzione di riconoscibilità del lodo che può essere vinta solo con la prova delle circostanze ostative specificamente indicate dall'art. 840 c.p.c. (19). Pertanto, la documentazione da allegare è destinata unicamente a suffragare tale presunzione di riconoscibilità. La possibilità di integrare in corso di procedura i documenti non pregiudicherebbe in alcun modo tale funzione e sarebbe conforme ad economia processuale. Infatti, verrebbe scongiurata la necessità di dover introdurre una nuova domanda di riconoscimento ed esecuzione del lodo identica alla precedente, ma corredata della documentazione richiesta dalla legge. Infine, appare utile rilevare che l'indirizzo in esame è difforme da quello seguito negli ordinamenti stranieri, in cui la giurisprudenza e la dottrina considerano possibile l'integrazione della documentazione in corso di causa (20). In Germania, lo ZPO § 1064(1) prevede addirittura che non sia necessario il deposito della copia della clausola arbitrale per l'*enforcement* di un lodo straniero. La giurisprudenza italiana si ispira quindi, sotto questo profilo, a formalismi processuali poco coerenti con la normativa e la prassi dell'arbitrato nel panorama internazionale.

(19) Si veda *ex multis* PUMAGALLI, in TARZIA, LUZZATTO, RICCI, *Le nuove leggi civili commentate*, Cedam 1995, in particolare p. 597 ss.

(20) Si veda in proposito, Corte Federale svizzera, in *ASA Bull.* 2005, p. 119; Cass. austriaca, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, 1976, p. 182; US District Court, SDNY, YCA 2002, p. 865. Inoltre per la dottrina straniera in proposito si veda POUJART-BESSON, *Comparative Law of International Arbitration*, 2007, London, § 950; FOUCHARD, GALLARD, GOLDMAN, SAVAGE, FOUCHARD, GAILLARD, *Goldman on International Commercial Arbitration*, The Hague 1999, § 1675.

7. Alla luce di quanto precede, può concludersi che il procedimento di riconoscimento del lodo italiano è rapido ed efficace nella prassi. La giurisprudenza si è dimostrata favorevole all'arbitrato nell'applicazione delle disposizioni del codice. Diverso discorso si deve fare invece per l'*exequatur* del lodo straniero. La giurisprudenza manifesta un'applicazione poco propensa al *favor* arbitrale che ispira la Convenzione di New York. La giurisprudenza italiana resta ancora troppo formalista e rigida nell'applicazione dell'art. 839 c.p.c. Infatti, l'orientamento che considera il deposito dei documenti quale presupposto processuale dell'azione, necessario per la valida introduzione della domanda, seppur derivante dal testo letterale della Convenzione di New York, è difforme dall'approccio seguito nel procedimento di riconoscimento del lodo italiano. Una simile diversità di orientamenti non può certo essere giustificata sulla base della diversa *ratio* dell'adempimento nei due procedimenti. Infatti, in entrambi la clausola arbitrale viene allegata unicamente per verificarne l'esistenza, mentre i controlli imposti al giudice vertono unicamente sul lodo. Ne consegue che tale orientamento giurisprudenziale potrebbe integrare gli estremi di una violazione degli obblighi internazionali da parte dell'Italia e in particolare dell'art. III della Convenzione di New York nella misura in cui discrimina tra le condizioni imposte al procedimento di *exequatur* del lodo nazionale e quello per il lodo straniero. Questo certo non contribuisce all'instaurazione di un contesto di affidabilità e fiducia dell'ordinamento italiano da parte della comunità arbitrale internazionale.

ELIANA M. TORNESE