

ICCA

INTERNATIONAL COUNCIL FOR COMMERCIAL ARBITRATION

GUIDA DELL'ICCA ALL'INTERPRETAZIONE DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK DEL 1958

con l'assistenza della
Corte Permanente di Arbitrato
Palazzo della Pace, L'Aja



Traduzione:

Michele Potestà e Anna Biasiolo

INTERNATIONAL COUNCIL
FOR COMMERCIAL ARBITRATION

GUIDA DELL'ICCA ALL'INTERPRETAZIONE DELLA
CONVENZIONE DI NEW YORK DEL 1958

UN MANUALE PER I GIUDICI

INTERNATIONAL COUNCIL
FOR COMMERCIAL ARBITRATION

GUIDA DELL'ICCA
ALL'INTERPRETAZIONE
DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK DEL 1958

UN MANUALE PER I GIUDICI

Con l'assistenza della
Corte Permanente di Arbitrato
Palazzo della Pace, L'Aja



Publicato dall'International Council for Commercial Arbitration
<www.arbitration-icca.org>

ISBN 978-90-817251-9-4

Tutti i diritti riservati.

© 2013 International Council for Commercial Arbitration

© International Council for Commercial Arbitration (ICCA). Tutti i diritti riservati. L'International Council for Commercial Arbitration (ICCA) desidera incoraggiare l'uso di questa Guida a fini educativi e per promuovere l'arbitrato. Pertanto, è consentito riprodurre o copiare questa Guida, a condizione che la Guida sia riprodotta fedelmente, senza alterazioni e in un contesto non ingannevole, e a condizione che la qualità di autore e i diritti d'autore dell'ICCA siano chiaramente riconosciuti.

Per ulteriori informazioni, potete contattarci all'indirizzo e-mail icca@pca-cpa.org.

© International Council for Commercial Arbitration (ICCA). All rights reserved. The International Council for Commercial Arbitration (ICCA) wishes to encourage the use of this Guide for teaching purposes and for the promotion of arbitration. Accordingly, it is permitted to reproduce or copy this Guide, provided that the Guide is reproduced accurately, without alteration and in a non-misleading context, and provided that ICCA's authorship and copyright are clearly acknowledged.

NOTA DEI TRADUTTORI

Questa *Guida dell'ICCA all'interpretazione della Convenzione di New York del 1958* è stata tradotta da

Michele POTESTÀ

Avvocato nel foro di Milano. *Lecturer* in diritto dell'arbitrato internazionale nell'ambito del *Geneva LL.M. in International Dispute Settlement (MIDS)*, Graduate Institute of International and Development Studies e Università di Ginevra. Dottore di ricerca in diritto internazionale, Università degli Studi di Milano. Membro di Young ICCA.

e

Anna BIASIOLO

Collaboratore dello studio legale Bonelli Errede Pappalardo, Milano. Assistente di diritto dell'arbitrato e diritto internazionale privato, Università Cattolica del Sacro Cuore. LL.M., *Geneva LL.M. in International Dispute Settlement (MIDS)*, Graduate Institute of International and Development Studies e Università di Ginevra.

I traduttori desiderano ringraziare **Benedetta COPPO** per il lavoro di revisione e rilettura della traduzione. Benedetta Coppo, dottore in giurisprudenza, dal 2001 lavora presso la Camera Arbitrale di Milano, dove ricopre il ruolo di responsabile del servizio di arbitrato e amministra arbitrati nazionali e internazionali. Partecipa alla creazione di eventi e percorsi formativi, interviene in qualità di relatrice a conferenze in materia di arbitrato in Italia e all'estero, predispone contributi scientifici relativi alla giustizia alternativa e all'arbitrato.

NOTA DEI TRADUTTORI: Questa traduzione italiana è basata sul testo originale inglese della Guida e riporta quindi date e cifre risalenti al maggio 2011.

PREMESSA A CURA DEL PROF. PIETER SANDERS, CURATORE ONORARIO

La Convenzione di New York del 1958 è lo strumento multilaterale più riuscito nel campo del diritto del commercio internazionale. È il tassello centrale del mosaico di trattati e legislazioni sull'arbitrato che garantiscono il riconoscimento dei lodi arbitrali e delle convenzioni arbitrali. Per oltre cinquant'anni, i giudici nazionali dovunque nel mondo hanno applicato la Convenzione di New York in modo sempre più armonizzato e uniforme.

Partecipai alla stesura della Convenzione in veste di delegato per i Paesi Bassi. Iniziammo la stesura sulla base di un testo che era stato originariamente redatto dalla Camera di Commercio Internazionale (CCI) nel 1955. Nel testo della CCI era prevista l'esecuzione dei lodi "internazionali". Tale testo era stato presentato al Consiglio Economico e Sociale delle Nazioni Unite (ECOSOC), che aveva previsto che esso si applicasse ai lodi "stranieri". Quest'ultimo rimase poi il testo di riferimento per i lavori della Conferenza svoltasi dal 20 maggio al 10 giugno 1958.

Il testo subì modifiche e aggiunte che portarono a quella che divenne nota come la "proposta olandese". Uno dei cambiamenti consistette nell'eliminazione del requisito del doppio *exequatur*, così da rendere possibile l'esecuzione di un lodo senza dover prima ottenere la dichiarazione di esecutorietà da parte dei giudici nazionali dello Stato in cui il lodo era stato reso. Un'altra modifica apportata fu quella di limitare i motivi di diniego di riconoscimento ai soli sette elencati all'art. V e di addossare l'onere di provare la sussistenza di tali motivi alla parte che si opponeva al riconoscimento. I sette motivi elencati nella Convenzione divennero dunque motivi esclusivi di diniego di riconoscimento. L'onere della prova gravante sulla parte che si oppone al riconoscimento e i motivi esaustivi di riconoscimento sono ritenuti oggi le disposizioni fondamentali della Convenzione.

L'art. II della Convenzione fu aggiunto nella fase finale della stesura, e anch'esso è il risultato della "proposta olandese". Esso prevede che le corti nazionali *devono* rinviare le parti all'arbitrato nel caso in cui una delle parti faccia valere un accordo arbitrale valido. La versione originaria prevedeva inizialmente l'esecuzione solamente dei lodi arbitrali stranieri. L'inclusione di una previsione sull'esecuzione degli accordi arbitrali avrebbe migliorato la situazione precedente, regolata da due strumenti distinti: il Protocollo di Ginevra relativo alle clausole d'arbitrato del 1923 e la Convenzione di Ginevra sull'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri.

Per conseguire un'applicazione uniforme e armonizzata della Convenzione di New York, era necessario creare un sistema mondiale di raccolta e annotazione dei casi in cui veniva applicata tale Convenzione. A questo proposito fu creato nel 1976 lo *Yearbook Commercial Arbitration* dell'ICCA - di cui sono stato al tempo il curatore generale. Da allora, ne sono stati pubblicati 35 volumi. Lo *Yearbook* è anche disponibile online su <www.KluwerArbitration.com>. Nello *Yearbook* sono state annotate 1666 decisioni sulla Convenzione di New York provenienti da 65 dei 145 Stati firmatari della Convenzione.

La Convenzione guardava al futuro. Il Professor Matteucci, delegato italiano alla Conferenza, la definì "un'innovazione molto audace". La Convenzione ha superato la prova del tempo. Più di cinquant'anni dopo, infatti, è ancora possibile guardare avanti apportando quei miglioramenti all'interpretazione di questo testo, che rispondono alla tecnologia moderna e alle esigenze della pratica.

La Legge Modello sull'arbitrato commerciale internazionale dell'UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) del 1985, come modificata nel 2006, è stata adottata da oltre 70 Stati e Stati federali. Alcuni di essi hanno adottato la Legge Modello integralmente, senza apportarvi alcuna modifica. Altri invece hanno adottato leggi arbitrali ispirate alla Legge Modello. Dal momento che via via gli Stati adottano leggi arbitrali moderne, i giudici possono basarsi sulle

disposizioni maggiormente favorevoli secondo quanto previsto dall'art. VII della Convenzione.

Tali legislazioni arbitrali moderne possono altresì contenere previsioni sulla procedura di esecuzione del lodo. La Convenzione indica esclusivamente i documenti da presentare al giudice (art. IV) e prevede che non possono essere poste condizioni più onerose o costi maggiori rispetto all'esecuzione di un lodo domestico (art. III). Il Segretariato dell'UNCITRAL, assieme all'IBA (International Bar Association), ha condotto una ricognizione di tali condizioni e determinato nel suo Rapporto del 2008 che "ci sono soluzioni divergenti rispetto ai diversi requisiti procedurali che si applicano al riconoscimento e all'esecuzione dei lodi ai sensi della Convenzione" (Rapporto dell'UNCITRAL A/63/17 para. 353, p. 71) e ha raccomandato al Segretariato di preparare una guida che promuova l'interpretazione uniforme e l'applicazione della Convenzione. Tale guida potrebbe introdurre regole uniformi per il procedimento di esecuzione.

L'iniziativa dell'ICCA di promuovere la *Guida dell'ICCA all'interpretazione della Convenzione di New York del 1958: un manuale per i giudici* complementa ed affianca lo *Yearbook* dell'ICCA. La Guida pone le domande cui rispondere e i passaggi che i giudici nazionali devono seguire nell'applicare la Convenzione di New York, e lo fa in modo conciso, chiaro e diretto, evidenziando la tendenza favorevole al riconoscimento che è propria della Convenzione.

Il mio auspicio è che questa Guida sia uno strumento utile nel far valere il motto che ho ripetuto in numerose occasioni: *Vivat, Floreat et Crescat New York Convention 1958*.

Pieter Sanders
Schiedam, aprile 2011

INTRODUZIONE

Neil Kaplan

L'idea di una Guida alla Convenzione sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, adottata a New York il 10 giugno 1958 e nota come Convenzione di New York, è nata essenzialmente nei primi anni '90, nei cinque anni in cui ero giudice unico preposto alla Lista di arbitrato e di appalti della Corte suprema di Hong Kong.

Prima di diventare giudice mi ero già occupato di arbitrato e della Convenzione di New York come avvocato. Poiché la Convenzione si applica ora in 145 Stati e l'uso dell'arbitrato internazionale è rapidamente cresciuto nell'arco degli ultimi 25 anni, il mio pensiero è tornato a tutti quei giudici nel mondo che potrebbero non avere familiarità con la Convenzione e con la sua attuale interpretazione.

Sono stato lieto di constatare che alcuni colleghi del Consiglio Internazionale per l'Arbitrato Commerciale (International Council for Commercial Arbitration - ICCA) hanno condiviso tali mie preoccupazioni e mi ha fatto piacere che abbiano aderito all'invito di collaborare alla stesura della presente Guida. La professoressa Gabrielle Kaufmann-Kohler è una figura accademica eminente, titolare della cattedra di Diritto internazionale privato all'Università di Ginevra, e allo stesso tempo è molto attiva come arbitro internazionale, specialista nel campo delle controversie in materia di investimenti e socia dello studio legale Lévy Kaufmann-Kohler a Ginevra. Il professor Guido Tawil è titolare della cattedra di Diritto amministrativo alla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Buenos Aires, socio senior nello studio legale M&M Bomchil a Buenos Aires, nonché arbitro di grande esperienza. Kim Rooney era socia nello studio White & Case in Asia, presso la sede di Hong Kong, ed ora esercita la professione nel foro di

Hong Kong. Marike Paulsson è co-autrice con il Professor Albert Jan van den Berg della seconda edizione del fondamentale libro di quest'ultimo sulla Convenzione di New York (*The New York Convention of 1958*, Kluwer 1981) e *of counsel* presso lo studio Hanotiau & van den Berg a Bruxelles. Ci ha inoltre assistito e guidato un team editoriale composto da Judy Freedberg, Silvia Borelli e Alice Siegel, le quali sono attualmente, o sono state, responsabili delle pubblicazioni ICCA.

Questa Guida intende fornire una visione schematica della Convenzione e dare delle indicazioni circa l'ambito di applicazione e l'interpretazione della stessa ai giudici che si trovino a decidere di domande proposte sulla base della Convenzione. È concepita come una guida concisa, scritta in un linguaggio semplice che dovrebbe fornire un tracciato da seguire, con l'indicazione, nel caso ce ne fosse bisogno, di ulteriori possibilità di approfondimento. Più che fungere da testo di riferimento dettagliato, la Guida intende fornire risposte a singole domande che potrebbero sorgere nelle varie fasi di applicazione della Convenzione. Si rivolge ai giudici, che sono parte pienamente integrante dello sforzo di buon funzionamento della Convenzione.

La speranza è che questa Guida risulti di interesse non solo per i giudici, ma anche per studenti, insegnanti e pratici. Abbiamo tentato di evitare, per quanto possibile, dibattiti puramente accademici, anche se ciò non è stato sempre possibile. Un numero di casi molto discussi e controversi che interessano fortemente la comunità accademica non rivestono altrettanto interesse nel corso della ordinaria applicazione della Convenzione. Benché alcuni di questi vengano menzionati al fine di illustrare un punto particolare, abbiamo tentato di limitare tali riferimenti ai principi fondamentali.

Abbiamo circoscritto il nostro esame agli aspetti essenziali della Convenzione. Informazioni più approfondite possono essere trovate nel libro del professor van den Berg del 1981, la cui seconda edizione è attesa per il 2012. Ulteriori fonti di informazioni dettagliate sono costituite dagli

estratti di decisioni giurisprudenziali che applicano la Convenzione, dai relativi commenti alla giurisprudenza pubblicati ogni anno a partire dal 1976 nello *Yearbook Commercial Arbitration* dell'ICCA e dai capitoli sull'applicazione della Convenzione di New York nello *International Handbook on Commercial Arbitration* dell'ICCA.

La Convenzione è ispirata al cosiddetto *favor arbitrati*. Facilita e salvaguarda l'esecuzione delle convenzioni di arbitrato e dei lodi arbitrali, e così facendo favorisce il commercio internazionale. Costituisce una misura di sicurezza commerciale supplementare per i soggetti che effettuano operazioni economiche transnazionali.

Il successo del moderno arbitrato commerciale internazionale poggia su due pilastri: la Convenzione di New York e la Legge Modello UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale del 1985 (modificata nel 2006) (se ne vedano i testi agli **Allegati I e II**). Quest'ultima costituisce la base per gli Stati che siano privi di una legislazione sull'arbitrato per adottarne una pronta all'uso o per sostituire la propria che sia obsoleta. Altri Stati hanno adottato nuove legislazioni che, pur non rispecchiando esattamente la Legge Modello, sono essenzialmente basate su di essa.

Tutto questo ha fortemente contribuito all'armonizzazione del diritto dell'arbitrato internazionale che concorre, a sua volta, a raggiungere prevedibilità e certezza – caratteristiche molto desiderate dalla comunità economica internazionale.

La crescita dello stato di diritto, l'espansione dell'arbitrato internazionale al fine di risolvere controversie transnazionali e l'esecuzione dei lodi dipendono dai giudici di ciascuno Stato sovrano.

La speranza è dunque che questa Guida possa rivestire un piccolo ruolo nell'assistere i giudici di tutto il mondo nel loro prendere parte a questo continuo processo di armonizzazione e nell'utilizzare la Convenzione in modo conforme alla sua lettera e al suo spirito.

In primo luogo, la Guida sottolinea lo scopo della Convenzione quale strumento di diritto internazionale, nonché la sua applicazione alle convenzioni di arbitrato e al riconoscimento ed esecuzione di alcuni tipi di lodi arbitrali (Capitolo I). Ci si occuperà in tale sede dell'ambito di applicazione della Convenzione e della natura delle convenzioni di arbitrato e dei lodi arbitrali cui rispettivamente la Convenzione si applica. Si spiegherà in che misura uno Stato possa limitare l'ambito di applicazione della Convenzione apponendo riserve sulla reciprocità e sulla natura commerciale. Ci si soffermerà sul rapporto tra la Convenzione, il diritto nazionale e altri regimi di esecuzione, nonché sulla natura degli standard giuridici che la Convenzione impone agli Stati firmatari. Si metteranno in luce gli obblighi internazionali ai quali uno Stato firmatario deve adempiere per conformarsi alla Convenzione e le possibili conseguenze in caso di mancata applicazione (Capitolo I).

Si tratteranno successivamente i principi della Convenzione che vanno osservati quando si considera una domanda riguardante, rispettivamente, l'esecuzione di una convenzione di arbitrato (Capitolo II) e il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo arbitrale (Capitolo III).

Molti casi che sono portati all'attenzione dei giudici riguardano questioni relative a convenzioni di arbitrato, e non a domande di esecuzione dei lodi arbitrali. Questioni relative all'esecuzione della convenzione di arbitrato possono essere portate davanti a un giudice in maniera indiretta, diversamente da quanto accade per l'esecuzione di un lodo arbitrale. Ad esempio, una parte può investire un giudice nazionale della richiesta di nomina di un arbitro laddove le parti non abbiano convenuto un meccanismo di nomina ovvero, se convenuto, questo non possa operare. Nel considerare la propria competenza a nominare, il giudice potrà trovarsi nella condizione di doversi pronunciare circa la validità della convenzione di arbitrato, che è naturalmente un prerequisito per la nomina. La stessa questione potrebbe sorgere nel caso

in cui al giudice sia richiesto di pronunciare provvedimenti cautelari in supporto dell'arbitrato.

I giudici devono essere consapevoli di tali possibili questioni. È nostro auspicio che questa Guida possa accrescere tale consapevolezza. In alcuni Paesi gli avvocati possono avere grande familiarità e inventiva circa possibili problemi e questioni che possano sorgere nel corso di un arbitrato internazionale. Al contrario, in altri ordinamenti gli avvocati specializzati sono pochi, e pertanto il giudice ha su di sé un onere maggiore nell'identificare e mettere a fuoco le questioni rilevanti della Convenzione. L'auspicio è che questa Guida possa fornire un supporto in tale processo.

L'ICCA è onorata che il Professor Pieter Sanders, nella sua qualità di Curatore generale onorario della Guida, abbia accettato di scriverne la prefazione. Figura di primo piano nel campo dell'arbitrato commerciale internazionale per molti anni, il professor Sanders è oggi, all'età di quasi cent'anni, l'unico componente ancora in vita di quello che fu il comitato di redazione della Convenzione.* È dunque naturale che questa Guida sia pubblicata sotto la sua direzione.

Alcune parole a proposito dell'ICCA

L'ICCA è stata fondata nel maggio 1961 da un piccolo gruppo di esperti e amici nel campo dell'arbitrato commerciale internazionale. È un'organizzazione mondiale non governativa dedicata alla promozione e allo sviluppo dell'arbitrato, della conciliazione e di altre forme di risoluzione delle controversie internazionali. I suoi membri provengono da molti ordinamenti e sono tutti intensamente coinvolti nell'arbitrato

* Il professor Sanders è mancato nel settembre 2012, un anno e mezzo dopo la pubblicazione della versione originale inglese di questa Guida, *n.d.t.*

internazionale in qualità di avvocati, arbitri, accademici e membri dell'apparato giudiziario.

Ogni due anni l'ICCA tiene un congresso o una conferenza che rappresenta uno dei maggiori eventi nel calendario dell'arbitrato internazionale. L'ultimo si è tenuto nel maggio 2010 a Rio de Janeiro e ha attirato oltre 900 partecipanti da tutto il mondo. Il prossimo congresso ICCA si terrà a Singapore nel 2012.

L'ICCA non è un'istituzione arbitrale; non amministra arbitrati e non funge da autorità di nomina di arbitri. L'ICCA è forse meglio conosciuta per le sue pubblicazioni. Dal 1976, oltre 1600 sentenze di giudici di oltre 60 Paesi che hanno applicato la Convenzione di New York sono state annotate nello *Yearbook Commercial Arbitration*. L'*International Handbook on Commercial Arbitration* contiene continui aggiornamenti sulla legislazione e la pratica in materia di arbitrato di oltre 70 Paesi. La ICCA *Congress Series* pubblica gli atti dei congressi ICCA.

Tutte le pubblicazioni ICCA sono anche disponibili online all'indirizzo web <www.kluwerarbitration.com> (accesso con abbonamento). Ulteriori informazioni sull'ICCA e le sue pubblicazioni sono reperibili gratuitamente all'indirizzo web <www.arbitration-icca.org>. Il sito web ICCA fornisce inoltre strumenti di ricerca per selezionare decisioni di organi giudiziari in base a una lista di argomenti.

INDICE CONSOLIDATO

NOTA DEI TRADUTTORI	v
PREMESSA , <i>Professor Pieter Sanders, Curatore onorario</i>	vii
INTRODUZIONE , Neil Kaplan	xi
INDICE CONSOLIDATO	xvii
PRONTUARIO PER I GIUDICI	1
PRESENTAZIONE GENERALE	7
CAPITOLO I	
LA CONVENZIONE DI NEW YORK COME STRUMENTO DI DIRITTO INTERNAZIONALE	11
I. L'INTERPRETAZIONE	12
I.1. L'interpretazione dei trattati: la Convenzione di Vienna	
I.2. L'interpretazione a favore del riconoscimento e dell'esecuzione: il <i>favor arbitrati</i>	
II. L'AMBITO DI APPLICAZIONE MATERIALE DELLA CONVENZIONE	16
II.1. La sentenza arbitrale	
II.1.1. L'interpretazione autonoma	
II.1.2. Il metodo basato sulle norme di conflitto	
II.2. La convenzione di arbitrato	
III. L'AMBITO DI APPLICAZIONE TERRITORIALE	21
III.1. Le sentenze arbitrali	
III.1.1. Le sentenze arbitrali rese nel territorio di uno Stato diverso da quello dove sono richiesti il riconoscimento e l'esecuzione	
III.1.2. Le sentenze arbitrali non nazionali	
III.2. Le convenzioni di arbitrato	

IV.	LE RISERVE	25
IV.1.	La reciprocità (<i>articolo 1.3, I° periodo</i>)	
IV.2.	La natura commerciale (<i>articolo 1.3, II° periodo</i>)	
V.	IL RAPPORTO CON LA LEGGE NAZIONALE E GLI ALTRI TRATTATI (ARTICOLO VII)	27
V.1.	La legge più favorevole	
V.2.	La Convenzione di New York e gli altri trattati internazionali	
V.3.	La Convenzione di New York e la legge nazionale	
VI.	LE CONSEGUENZE DELLA MANCATA APPLICAZIONE DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK	31
VI.1.	La violazione della Convenzione di New York	
VI.2.	La violazione di un trattato in materia di investimenti	
VI.3.	Nessuna conseguenza per la sentenza arbitrale	

CAPITOLO II

	LA DOMANDA DI ESECUZIONE DI UNA CONVENZIONE DI ARBITRATO	35
I.	INTRODUZIONE	38
II.	LE CARATTERISTICHE DI BASE DEL REGIME DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK SULLE CONVENZIONI DI ARBITRATO	39
II.1.	Le convenzioni di arbitrato si presumono valide	
II.2.	Le parti di una valida convenzione di arbitrato devono essere rinviate all'arbitrato	
II.3.	Come "rinviare" le parti all'arbitrato	
II.4.	Nessun rinvio <i>ex officio</i>	
III.	I PRINCIPI GENERALMENTE ACCETTATI	41
III.1.	Gli arbitri hanno competenza a giudicare della propria competenza	
III.2.	Il potere di esame del giudice circa le contestazioni della competenza del tribunale arbitrale	

- III.3. Le clausole compromissorie non sono normalmente inficiate dalla invalidità del contratto principale
- III.4. Il termine per richiedere il rinvio nel procedimento davanti al giudice
- III.5. L'inizio del procedimento arbitrale non è condizione necessaria per il rinvio
- IV. PIANO DI APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO II 44**
- IV.1. La convenzione di arbitrato ricade nell'ambito di applicazione della Convenzione?
- IV.2. La convenzione di arbitrato è in forma scritta?
- IV.2.1. Il contesto teorico
- IV.2.2. La prassi
- (i) Clausola compromissoria inserita in un documento al quale il contratto principale rinvia (clausola "incorporata per relationem")
 - (ii) Clausola compromissoria in un documento contrattuale non firmato ma a cui tutte le parti hanno successivamente dato esecuzione in conformità ai suoi termini
 - La proposta contrattuale contenente la clausola compromissoria è inviata e accettata, ma l'accettazione contiene riserve generali o condizioni sospensive
 - La proposta contrattuale contenente la clausola compromissoria è inviata da una parte all'altra, e quest'ultima non risponde ma dà esecuzione al contratto
 - (iii) Convenzione di arbitrato contenuta in uno scambio di comunicazioni elettroniche
- IV.3. La convenzione di arbitrato esiste ed è valida dal punto di vista sostanziale?
- IV.3.1. Il contesto teorico
- IV.3.2. La prassi
- (i) "Caducata"

- (ii) "Inoperante"
 - (iii) "Non suscettibile di applicazione"
 - Il rinvio all'arbitrato è facoltativo
 - Il contratto prevede l'arbitrato ma anche la giurisdizione dei giudici statali
 - Il regolamento o l'istituzione arbitrale sono designate in maniera inesatta
 - Non vi è alcuna indicazione sulle modalità di nomina degli arbitri ("clausole in bianco")
- IV.4. Esiste una controversia, che sorge circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale, e che le parti hanno inteso risolvere per mezzo di arbitrato?
- IV.4.1. Il contesto teorico
- IV.4.2. La prassi
- (i) Il testo della clausola compromissoria va interpretata in senso estensivo?
 - (ii) *Quid se* la convenzione di arbitrato contiene eccezioni quanto al suo ambito?
- IV.5. La convenzione di arbitrato vincola le parti alla controversia che è dinanzi al giudice?
- IV.5.1. Il contesto teorico
- (i) Le convenzioni di arbitrato vincolano solo le parti
 - (ii) Anche soggetti non firmatari possono essere parti della convenzione di arbitrato
 - (iii) Come si determina l'ambito soggettivo della convenzione di arbitrato
 - (iv) La legge applicabile alla determinazione dell'ambito soggettivo della convenzione di arbitrato
- IV.5.2. La prassi
- (i) Quando precisamente un convenuto ha diritto ad essere rinviato ad arbitrato?

(ii) <i>Quid</i> se il giudice ritiene che il convenuto non sia vincolato dalla convenzione di arbitrato?	
IV.6. Questa particolare controversia è arbitrabile?	
IV.6.1. Questione "suscettibile di essere regolata per via arbitrale" significa "arbitrabile"	
IV.6.2. La legge applicabile alla determinazione dell'arbitrabilità	
IV.6.3. Le convenzioni di arbitrato internazionali dovrebbero essere oggetto di norme uniformi sull'arbitrabilità	
V. SINTESI	68

CAPITOLO III

LA RICHIESTA DI RICONOSCIMENTO ED ESECUZIONE DI UN LODO ARBITRALE	71
I. INTRODUZIONE	73
II. FASE I - LE CONDIZIONI CHE DEVONO ESSERE SODDISFATTE DALLA PARTE RICHIEDENTE (ARTICOLO IV)	76
II.1. Quali documenti produrre?	
II.2. Il lodo arbitrale autenticato o la copia certificata conforme (<i>articolo IV.1.a</i>)	
II.2.1. L'autenticazione	
II.2.2. La certificazione	
II.3. La convenzione di arbitrato originale o la copia certificata conforme (<i>articolo IV.1.b</i>)	
II.4. Al momento della domanda	
II.5. Le traduzioni (<i>articolo IV.2</i>)	
III. FASE II - I MOTIVI DI DINIEGO (ARTICOLO V) - GENERALITÀ	83
III.1. L'esclusione del riesame nel merito	
III.2. L'onere della prova incombe sulla parte resistente	

- III.3. La lista esaustiva dei motivi di diniego del riconoscimento e dell' esecuzione
- III.4. L'interpretazione restrittiva dei motivi di diniego
- III.5. Il limitato potere discrezionale di cui godono i giudici di accordare il riconoscimento e l'esecuzione in presenza dei motivi di diniego
- IV. I MOTIVI DI DINIEGO DI RICONOSCIMENTO E DI ESECUZIONE INCOMBENTI SULLA PARTE RESISTENTE (ARTICOLO V.1) 90**
- IV.1. Il primo motivo di diniego: l'incapacità di una parte e l'invalidità della convenzione di arbitrato (*articolo V.1.a*)
 - IV.1.1. L'incapacità di una parte
 - IV.1.2. L'invalidità della convenzione di arbitrato
- IV.2. Il secondo motivo di diniego: la mancata notifica e la violazione dei diritti di difesa; diritto a un giusto processo (*articolo V.1.b*)
 - IV.2.1. Il diritto a un giusto processo
 - IV.2.2. La mancata informazione
 - IV.2.3. La violazione dei diritti di difesa: "l'impossibilità di far valere le proprie ragioni"
- IV.3. Il terzo motivo di diniego: al di fuori o oltre i limiti dell'accordo arbitrale (*articolo V.1.c*)
- IV.4. Il quarto motivo di diniego: irregolarità nella composizione del tribunale arbitrale o nella procedura di arbitrato (*articolo V.1.d*)
 - IV.4.1. La composizione del tribunale arbitrale
 - IV.4.2. La procedura di arbitrato
- IV.5. Il quinto motivo di diniego: lodo non vincolante o annullato o sospeso (*articolo V.1.e*)
 - IV.5.1. Il lodo non è ancora vincolante
 - IV.5.2. Il lodo è stato annullato o sospeso
 - (i) Il lodo è stato annullato

	(ii) Conseguenze dell'annullamento	
	(iii) Il lodo è stato "sospeso"	
V.	I MOTIVI DI DINIEGO DI RICONOSCIMENTO E DI ESECUZIONE SOLLEVABILI D'UFFICIO	
	(ARTICOLO V.2)	112
V.1.	Il sesto motivo di diniego: la non arbitrabilità (<i>articolo V.2.a</i>)	
V.2.	Il settimo motivo di diniego: la contrarietà all'ordine pubblico (<i>articolo V.2.b</i>)	
V.2.1.	Esempi di riconoscimento ed esecuzione	
V.2.2.	Esempi di diniego di riconoscimento ed esecuzione	
VI.	CONCLUSIONE	120
	ALLEGATI	121
Allegato I	- La Convenzione di New York del 1958	121
Allegato II	- La Legge Modello UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale	131
Allegato III	- La Raccomandazione UNCITRAL del 2006	161
Allegato IV	- Risorse elettroniche	164

PRONTUARIO PER I GIUDICI CHE LAVORANO CON LA CONVENZIONE DI NEW YORK

Il presente prontuario pone le domande cui i giudici devono rispondere e le tappe che essi devono seguire nell'applicare la Convenzione di New York. Questo prontuario non è da ritenersi esaustivo ed è destinato a essere utilizzato congiuntamente al testo della Guida.

I. L'applicazione della Convenzione

Di che cosa si occupa la Convenzione?

- Il riconoscimento e l'esecuzione delle convenzioni arbitrali (artt. I e II)
- Il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi arbitrali (artt. I, III-VII)

In che modo il giudice deve interpretare la Convenzione?

- Artt. 31 e 32 della Convenzione di Vienna
- Interpretazione favorevole al riconoscimento e all'esecuzione
- L'art. VII permette l'applicazione dei trattati o delle leggi nazionali più favorevoli
- La mancata applicazione della Convenzione implica la responsabilità internazionale dello Stato

II. La domanda di riconoscimento e di esecuzione di una convenzione di arbitrato (articoli I e II)

La Convenzione di New York è applicabile alla domanda di riconoscimento e esecuzione di una convenzione di arbitrato?

- Lo Stato del foro è parte alla Convenzione di New York? (art. I)
Data di entrata in vigore?

Riserva di reciprocità?

Riserva sulla natura commerciale?

- Lo Stato del foro ha emanato una legge di attuazione e, se sì, tale legge ha qualche impatto sull'applicazione della Convenzione?
- La Convenzione può applicarsi ad azioni ancillari rispetto alla procedura arbitrale?

Esempi:

- Nomina dell'arbitro?
- Richiesta di misure conservative?

La convenzione di arbitrato ricade nel campo di applicazione materiale della Convenzione? (art. II)

- La convenzione di arbitrato è in forma scritta? (art. II.2)

Esempi:

- L'accordo arbitrale è contenuto in una clausola incorporata *per relationem*?
- L'accordo arbitrale è stato tacitamente accettato?
- La convenzione di arbitrato esiste ed è valida sotto il punto di vista sostanziale? (art. II.3)
 - È caducata?
 - È inoperante?
 - È insuscettibile di applicazione?

- Esiste una controversia?

- La controversia sorge circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale? (art. II.1)

- Le parti hanno inteso risolvere tale controversia per mezzo di arbitrato?

- La convenzione di arbitrato vincola le parti alla controversia che è dinanzi al giudice?

- La controversia è suscettibile di essere regolata per via arbitrale?

La convenzione arbitrale ricade nel campo di applicazione territoriale della Convenzione? (art. I per analogia)

- La sede dell'arbitrato è posta in uno Stato straniero?
- Il futuro lodo sarà considerato non domestico nello Stato del foro?
- Vi è un elemento di internazionalità?

I requisiti procedurali sono stati soddisfatti?

Esempi:

- Una delle parti ha richiesto il rinvio ad arbitrato (no rinvio d'ufficio)?
- La procedura di cui trattasi può essere definita come arbitrato?
- La parte richiedente ha soddisfatto i requisiti preliminari?

Esempi:

- Periodo di negoziazione?
- Mediazione/conciliazione?
- La parte richiedente ha rinunciato al proprio diritto all'arbitrato?
- Esiste una decisione di un altro giudice sul medesimo oggetto che sia passata in giudicato?

Qual è la legge applicabile?

Esempi:

- Formazione e validità sostanziale della convenzione arbitrale?
- Capacità di una parte?
- Non firmatari della convenzione arbitrale?
- Arbitrabilità?

Vi sono questioni che devono essere decise dal tribunale arbitrale anziché dal giudice?

Il giudice può basarsi sull'art. VII così permettendo l'applicazione di un diritto più favorevole contenuto in una legge nazionale o in un trattato?

Se tutti i requisiti sono soddisfatti, il giudice *deve* rinviare le parti ad arbitrato.

III. La richiesta di riconoscimento ed esecuzione di un lodo arbitrale (articoli I, III-VII)

Lo Stato del foro è parte alla Convenzione di New York? (art. I)

- Data di entrata in vigore?

Lo Stato del foro ha emanato una legge di attuazione e, se sì, tale legge ha qualche impatto sull'applicazione della Convenzione?

La Convenzione si applica al lodo?

- Il lodo è stato reso nel territorio di un altro Stato?
- Il lodo è considerato come non domestico nello Stato del foro?
- Il lodo sorge da una controversia tra una persona fisica o giuridica?
- Se lo Stato del foro ha apposto una riserva di reciprocità, lo Stato in cui il lodo è stato reso è uno Stato parte alla Convenzione di New York?
- Se lo Stato del foro ha apposto una riserva commerciale, l'oggetto della controversia è di natura "commerciale"?
- Il procedimento di risoluzione della controversia era un arbitrato?
- La decisione resa è un lodo?

Esistono altri trattati o leggi più favorevoli che possano applicarsi (art. VII)?

I requisiti procedurali non regolati dalla Convenzione sono stati soddisfatti?

Esempi:

- Termini per esperire la richiesta?
- Autorità competente?
- Forma della richiesta?
- Modo di procedere?
- Rimedi contro la decisione di autorizzare o rifiutare il riconoscimento?
- Possibilità di compensazione o domande riconvenzionali?

Il richiedente ha prodotto i documenti necessari?

- Lodo autentificato o copia certificata?
- Convenzione arbitrale originale o copia certificata?
- La traduzione è necessaria?
- I documenti sono stati prodotti in termini?
- Sono necessari altri documenti (no)?

Come si applicano i motivi di diniego di riconoscimento ed esecuzione?

- Nessun riesame nel merito
- L'onore della prova grava sulla parte resistente
- I motivi di diniego elencati nella Convenzione sono esaustivi
- I motivi di diniego devono essere interpretati restrittivamente

Qual è la legge applicabile?

Esempi:

- Autenticazione?
- Certificazione?
- Incapacità di una parte?
- Validità della convenzione arbitrale?
- Composizione del tribunale arbitrale?
- Procedura arbitrale?
- Lodo non ancora vincolante?
- Sospensione del lodo?
- Oggetto della controversia non arbitrabile?
- Violazione dell'ordine pubblico?

È stata provata la sussistenza di uno dei motivi di diniego di riconoscimento ed esecuzione?

- Incapacità di una parte e invalidità di una convenzione arbitrale?
- Mancata notifica o violazione dei diritti di difesa?
- Lodo al di fuori o oltre i limiti dell'accordo arbitrale?
- Irregolarità nella composizione del tribunale arbitrale o nella procedura di arbitrato?
- Lodo non vincolante, annullato o sospeso?

Il giudice ritiene che sussistano motivi di diniego che può sollevare d'ufficio per negare il riconoscimento e l'esecuzione?

- Oggetto della controversia non arbitrabile?
- Contrarietà all'ordine pubblico?

Applicazione dell'ordine pubblico internazionale?

La parte ha rinunciato a un motivo di diniego di riconoscimento ed esecuzione?

Qual è l'ampiezza della discrezionalità del giudice nell'esecuzione?

I procedimenti di riconoscimento ed esecuzione devono essere sospesi in pendenza di un giudizio di annullamento del lodo? (art. VI)

Se non vi è alcun motivo di diniego di riconoscimento ed esecuzione, il giudice *deve* dare esecuzione al lodo.

PRESENTAZIONE GENERALE

I giudici chiamati ad applicare la Convenzione di New York del 1958 si trovano di fronte a due difficoltà. In primo luogo, vi sono le normali complessità legate all'applicazione di un trattato internazionale da parte del giudice nazionale. In secondo luogo, la Convenzione di New York è una convenzione che mette alla prova in particolar modo l'obiettività del giudice nazionale, poiché è spesso invocata da una parte straniera contro una parte nazionale. (Ciò è particolarmente vero per quanto riguarda l'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri, che sono normalmente portati dinanzi al giudice dello Stato di origine della parte soccombente, in quanto è lì che tale parte ha i propri beni).

Questo dato è di grande importanza. La Convenzione è il pilastro su cui si fonda l'arbitrato commerciale internazionale che, a sua volta, è determinante per l'affidabilità delle transazioni commerciali internazionali. La Convenzione prevede un meccanismo che dipende dalla cooperazione dei giudici nazionali. La reciproca fiducia ne costituisce l'elemento fondamentale. Se alcuni giudici si dimostrano parziali nei confronti dei propri connazionali, la reciprocità che è alla base della Convenzione risulta danneggiata in quanto altri giudici potrebbero essere tentati di seguire il cattivo esempio.

Lo scopo di questa Guida è di fornire spiegazioni semplici sugli obiettivi della Convenzione e sul modo in cui interpretarne il testo in conformità alla migliore prassi internazionale sviluppata nei primi cinquant'anni della sua esistenza.

Iniziamo dalla domanda più ovvia:

DI CHE COSA TRATTA LA CONVENZIONE DI NEW YORK?

La Convenzione di New York ha un duplice oggetto:

- il riconoscimento e l'esecuzione delle convenzioni di arbitrato (si veda *infra* la sezione I, nonché il Capitolo II);
- il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri (si veda *infra* la sezione II, nonché il Capitolo III).

I. IL RICONOSCIMENTO E L'ESECUZIONE DELLE CONVENZIONI DI ARBITRATO

L'arbitrato è un procedimento basato sul consenso. Esso può aver luogo solo se le parti hanno convenuto di sottoporre la loro controversia ad arbitrato. L'accordo teso a sottoporre le controversie ad arbitrato è chiamato "convenzione di arbitrato".

La convenzione di arbitrato ha un effetto giuridico positivo e un effetto negativo:

- obbliga le parti a sottoporre le controversie ad arbitrato e attribuisce giurisdizione a un tribunale arbitrale sulle controversie che rientrano nel campo di applicazione della convenzione di arbitrato (**effetto positivo**). Se sorge una controversia che ricade nell'ambito di applicazione della convenzione di arbitrato, qualunque parte può sottoporla a un tribunale arbitrale;
- impedisce alle parti di rivolgersi al giudice statale per risolvere tali controversie (**effetto negativo**). Concludendo una convenzione di arbitrato, le parti rinunciano al loro diritto di accesso al giudice. Una parte che ha concluso una convenzione di arbitrato non può ignorarla e adire il giudice.

La Convenzione di New York obbliga gli Stati contraenti a riconoscere e a dare esecuzione a tali effetti. Le condizioni in base alle quali il giudice deve conformarsi a tali obblighi sono discusse nel Capitolo II di questa Guida.

II. IL RICONOSCIMENTO E L'ESECUZIONE DELLE SENTENZE ARBITRALI

L'arbitrato si conclude con una sentenza arbitrale finale resa dagli arbitri. Inoltre, nel corso dell'arbitrato, gli arbitri possono rendere lodi parziali o non definitivi [in inglese: *interim awards*], ad esempio una sentenza sulla competenza o sulla responsabilità. A queste sentenze si applica la Convenzione di New York (si veda il Capitolo I).

La maggior parte dei sistemi giuridici attribuisce ai lodi arbitrali gli stessi o simili effetti che hanno le sentenze rese da organi giurisdizionali statali, in particolare l'effetto della cosa giudicata. Come per le sentenze del giudice, la forza definitiva e vincolante di un lodo arbitrale è in principio limitata al territorio dello Stato dove il lodo è stato reso. La Convenzione di New York regola il riconoscimento e l'esecuzione *al di fuori* di quel territorio.

Il riconoscimento dei lodi arbitrali stranieri è quel procedimento teso a rendere i lodi parte dell'ordinamento giuridico nazionale. Il riconoscimento è di solito richiesto nel contesto di un altro procedimento. Per esempio, una parte chiederà il riconoscimento del lodo arbitrale al fine di eccepire il giudicato e in tal modo impedire che le questioni che sono già state risolte in un arbitrato estero siano riproposte una seconda volta dinanzi al giudice. Per fare un altro esempio, una parte solleverà un'eccezione di compensazione nel procedimento davanti al giudice sulla base di un lodo arbitrale straniero. Poiché il riconoscimento spesso

si configura come un meccanismo difensivo, esso è frequentemente descritto come uno "scudo".

Al contrario, l'**esecuzione** è una "spada". La parte vincitrice in un arbitrato cercherà di ottenere ciò che gli arbitri le hanno riconosciuto. Se è vero che a molti lodi arbitrali è data esecuzione spontanea, tuttavia, quando la parte soccombente non ottempera, la parte vincitrice può richiedere l'assistenza del giudice per ottenere l'esecuzione forzata. La Convenzione di New York permette alle parti di richiedere tale assistenza.

In altre parole, il riconoscimento e l'esecuzione possono conferire effetti al lodo arbitrale in uno Stato diverso da quello in cui è stato reso (si veda il Capitolo I). Quando il giudice ha dichiarato un lodo arbitrale eseguibile all'interno dello Stato, la parte vincitrice può ricorrere al processo esecutivo secondo la legge nazionale del foro.

CAPITOLO I

LA CONVENZIONE DI NEW YORK COME STRUMENTO DI DIRITTO INTERNAZIONALE

INDICE

I. L'INTERPRETAZIONE

- I.1. L'interpretazione dei trattati: la Convenzione di Vienna
- I.2. L'interpretazione a favore del riconoscimento e dell'esecuzione:
il favor arbitrati

II. L'AMBITO DI APPLICAZIONE MATERIALE DELLA CONVENZIONE

- II.1. La sentenza arbitrale
 - II.1.1 L'interpretazione autonoma
 - II.1.2. Il metodo basato sulle norme di conflitto
- II.2. La convenzione di arbitrato

III. L'AMBITO DI APPLICAZIONE TERRITORIALE

- III.1. Le sentenze arbitrali
 - III.1.1. Le sentenze arbitrali rese nel territorio di uno Stato diverso da quello dove sono richiesti il riconoscimento e l'esecuzione
 - III.1.2. Le sentenze arbitrali non nazionali
- III.2. Le convenzioni di arbitrato

IV. LE RISERVE

- IV.1. La reciprocità (*articolo I.3, I° periodo*)
- IV.2. La natura commerciale (*articolo I.3, II° periodo*)

V. IL RAPPORTO CON LA LEGGE NAZIONALE E GLI ALTRI TRATTATI (ARTICOLO VII)

- V.1. La legge più favorevole
- V.2. La Convenzione di New York e gli altri trattati internazionali
- V.3. La Convenzione di New York e la legge nazionale

VI. LE CONSEGUENZE DELLA MANCATA APPLICAZIONE DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK

- VI.1. La violazione della Convenzione di New York
- VI.2. La violazione di un trattato in materia di investimenti
- VI.3. Nessuna conseguenza per la sentenza arbitrale

I. L'INTERPRETAZIONE

La Convenzione di New York è un trattato internazionale e, come tale, è parte del diritto internazionale pubblico. Pertanto, i giudici chiamati ad applicare la Convenzione devono interpretarla in conformità alle regole di interpretazione proprie del diritto internazionale, codificate negli artt. 31 e 32 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.¹

-
1. Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, conclusa a Vienna il 23 maggio 1969, entrata in vigore il 27 gennaio 1980, United Nations *Treaty Series*, vol. 1155, p. 331 [resa esecutiva in Italia con la legge 12 febbraio 1974, n. 112, *n.d.t.*].

L'art. 31 recita:

Regola generale per l'interpretazione

1. Un trattato deve essere interpretato in buona fede in base al senso comune da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto ed alla luce del suo oggetto e del suo scopo.
2. Ai fini dell'interpretazione di un trattato, il contesto comprende, oltre al testo, preambolo e allegati inclusi:
 - (a) ogni accordo relativo al trattato e che sia intervenuto tra tutte le parti in occasione della sua conclusione;
 - (b) ogni strumento disposto da una o più parti in occasione della conclusione del trattato ed accettato dalle altre parti in quanto strumento relativo al trattato.
3. Verrà tenuto conto, oltre che del contesto:
 - (a) di ogni accordo ulteriore intervenuto tra le parti circa l'interpretazione del trattato o l'attuazione delle disposizioni in esso contenute;

Gli artt. 31 e 32 devono essere applicati in sequenza: ossia, se non si arriva ad un significato chiaro attraverso la norma generale enunciata all'art. 31, si ricorre alle norme supplementari enunciate all'art. 32. Non trovano invece applicazione le norme nazionali sull'interpretazione. In conformità al diritto internazionale, i giudici devono dare alla Convenzione di New York un'interpretazione autonoma (si veda la sezione I.1 del presente Capitolo) e a favore del riconoscimento e dell'esecuzione (si veda la sezione I.2 del presente Capitolo).

I.1. L'INTERPRETAZIONE DEI TRATTATI: LA CONVENZIONE DI VIENNA

In via di principio, i termini usati nella Convenzione di New York hanno un significato autonomo (art. 31 della Convenzione di Vienna). Se il testo della

(b) di ogni ulteriore pratica seguita nell'applicazione del trattato con la quale venga accertato l'accordo delle parti relativamente all'interpretazione del trattato;

(c) di ogni norma di diritto internazionale pertinente, applicabile alle relazioni fra le parti.

4. Si ritiene che un termine o una espressione abbiano un significato particolare se verrà accertato che tale era l'intenzione delle parti."

L'art. 32 recita:

"Mezzi complementari di interpretazione

Si potrà ricorrere a mezzi complementari d'interpretazione, ed in particolare ai lavori preparatori ed alle circostanze nelle quali il trattato è stato concluso, allo scopo sia di confermare il significato risultante dalla applicazione dell'articolo 31, che di definire un significato quando l'interpretazione data in base all'articolo 31:

(a) lasci il significato ambiguo od oscuro; o

(b) porti ad un risultato chiaramente assurdo od illogico."

[La traduzione in italiano della Convenzione di Vienna è reperibile sulla Gazzetta Ufficiale n. 111 del 30 aprile 1974, *n.d.t.*]

Convenzione di New York risulta ambiguo, l'interprete deve ricorrere al contesto, scopo e ai lavori preparatori (artt. 31 e 32 della Convenzione di Vienna).² I termini devono essere interpretati tenendo conto del contesto e dello scopo della Convenzione. Pertanto, i giudici non devono interpretare i termini della Convenzione di New York alla luce del diritto nazionale. I termini della Convenzione dovrebbero avere il medesimo significato ovunque nel mondo vengano applicati, il che contribuisce ad assicurare l'uniforme applicazione della Convenzione in tutti gli Stati contraenti.

Negli Stati che hanno recepito la Convenzione nel proprio ordinamento giuridico attraverso una normativa di attuazione, è importante prendere in considerazione anche i termini di tale normativa, i quali, in alcuni casi, modificano quelli della Convenzione.³ Purtroppo la giurisprudenza attuale presenta a volte divergenze nell'applicazione della Convenzione e pertanto non sempre fornisce una guida precisa. In tali casi, i giudici devono sempre interpretare la Convenzione di New York secondo il principio del *favor arbitrati*. I giudici possono anche fare riferimento ad opere dottrinali quali il commentario alla Convenzione di New York del Prof. Albert Jan van den Berg.⁴

-
2. La Convenzione è stata redatta in cinque versioni ufficiali: il cinese, il francese, l'inglese, il russo e lo spagnolo.
 3. Si veda il Report on the Survey Relating to the Legislative Implementation of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York 1958). Note by the UNCITRAL Secretariat. A/CN.9/656 e A/CN.9/656/Add.1, 5 giugno 2008.
 4. Albert Jan van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958 – Towards a Uniform Judicial Interpretation* (Kluwer, 1981); si veda anche il Commentario consolidato sulla Convenzione di New York del 1958 del Professor van den Berg nel vol. XXVIII (2003) dello Yearbook Commercial Arbitration, che copre i voll. XXII (1997) fino a XXVII (2002), e il Commentario consolidato sulla Convenzione di New York del 1958 nel vol. XXI (1996) dello Yearbook Commercial Arbitration, che copre i voll. XX (1995) e XXI (1996).

I.2. L'INTERPRETAZIONE A FAVORE DEL RICONOSCIMENTO E DELL'ESECUZIONE: IL *FAVOR ARBITRATI*

Come già accennato, un trattato deve essere interpretato alla luce del suo oggetto e del suo scopo. Lo scopo della Convenzione di New York è quello di promuovere il commercio internazionale e la risoluzione delle controversie internazionali tramite l'arbitrato. Essa è finalizzata a facilitare il riconoscimento e l'esecuzione di lodi arbitrali stranieri e l'esecuzione di convenzioni di arbitrato. Di conseguenza, nell'interpretare la Convenzione i giudici dovrebbero adottare un'interpretazione a favore dell'esecuzione.

Se vi sono più interpretazioni possibili, i giudici dovrebbero scegliere il significato che favorisce il riconoscimento e l'esecuzione (il c.d. *favor arbitrati*). Questo implica in particolare che i motivi di diniego del riconoscimento e dell'esecuzione enumerati nell'art. V devono essere interpretati restrittivamente (si veda il Capitolo III, in part. la sezione III.4).⁵

In linea con il *favor arbitrati*, che è fondamentale per l'interpretazione della Convenzione di New York, si applica anche il **principio dell'effetto utile**: se vi sono più trattati applicabili, i giudici devono applicare il trattato che permette al lodo arbitrale di essere eseguito. Questo principio si riflette nell'art. VII della Convenzione (si veda la sezione V.2 del presente Capitolo).

In un caso deciso dalla Corte Suprema spagnola,⁶ ad esempio, due trattati erano potenzialmente applicabili per determinare se un lodo

-
5. Un giudice adito per una domanda di esecuzione di un lodo arbitrale in base alla Convenzione non può riesaminare la decisione del tribunale arbitrale nel merito e sostituirla con una propria, anche ove ritenga che gli arbitri abbiano commesso un errore di fatto o di diritto. L'esecuzione non è un appello avverso la decisione arbitrale (si veda la sezione III.1 nel Capitolo III).
 6. *Spagna*: Tribunal Supremo, Camera civile, I sezione, 20 luglio 2004 (*Antilles Cement Corporation v. Transficem*) Yearbook Commercial Arbitration XXXI (2006) pp. 846-852 (Spain no. 46).

arbitrale potesse essere eseguito: un trattato bilaterale tra Francia e Spagna, e la Convenzione di New York. La Corte ha ritenuto che uno dei principi rilevanti per determinare se si applicasse il trattato bilaterale oppure la Convenzione era il seguente:

“... il principio dell’effetto utile o maggior favore per il riconoscimento di decisioni straniere. [In combinazione con gli altri principi rilevanti, questo porta la Corte a concludere che la Convenzione di New York è lo strumento applicabile in quanto] stabilisce una presunzione di validità ed efficacia sia della convenzione di arbitrato sia della relativa sentenza arbitrale e decisione [e] di conseguenza sposta l’onere della prova sulla parte contro la quale la sentenza arbitrale è invocata.”

II. L’AMBITO DI APPLICAZIONE MATERIALE DELLA CONVENZIONE

Per determinare se un dato lodo arbitrale o una convenzione di arbitrato ricadano nell’ambito di applicazione della Convenzione, il giudice deve accertare se si è in presenza di un lodo arbitrale ovvero di una convenzione di arbitrato ai sensi della Convenzione di New York.

II.1. LA SENTENZA ARBITRALE

La Convenzione non contiene alcuna definizione del termine “sentenza arbitrale”. È pertanto compito dei giudici determinare il significato del termine ai fini della Convenzione. Occorre procedere in due fasi:

1. In primo luogo, si deve valutare se la controversia sia stata sottoposta e sia stata risolta mediante *arbitrato*. Non tutti i metodi stragiudiziali

di risoluzione delle controversie possono essere qualificati come *arbitrato*. Esistono invero diversi metodi di risoluzione delle controversie tra privati che non presentano le stesse caratteristiche dell'*arbitrato*. Ne sono esempi la mediazione, la conciliazione o l'*arbitraggio*. La Convenzione di New York copre esclusivamente l'*arbitrato*.

2. In secondo luogo, si deve verificare che la decisione sia una *sentenza arbitrale* o *lodo*. Un tribunale arbitrale può emettere diversi tipi di decisioni. Alcune di queste sono lodi arbitrali, mentre altre no.

I giudici hanno adottato due diversi metodi per determinare il significato dei termini "arbitrato" e "lodo". In alcuni casi (1) hanno fatto riferimento ad un'interpretazione autonoma; in altri (2) hanno fatto riferimento ad una legge nazionale attraverso norme di conflitto.

II.1.1. *L'interpretazione autonoma*

Il primo passo è quello di esaminare se la procedura in questione si identifichi come *arbitrato*. L'*arbitrato* è un metodo di risoluzione delle controversie in cui le parti convengono di sottoporre le loro controversie ad un terzo che renderà una decisione definitiva e vincolante in luogo dei giudici statali.

Questa definizione mette l'accento su tre caratteristiche principali dell'*arbitrato*. In primo luogo, l'*arbitrato* è consensuale, ossia è basato sull'accordo delle parti. In secondo luogo, l'*arbitrato* ha come esito una risoluzione della controversia definitiva e vincolante. In terzo luogo, l'*arbitrato* costituisce un'alternativa al contenzioso davanti ai giudici statali.

Il secondo passo consiste nel verificare se la decisione in questione sia un *lodo*. Un *lodo* è una decisione che pone fine in tutto o in parte all'*arbitrato*, o che decide su di una questione preliminare, la risoluzione

della quale è necessaria per arrivare alla decisione finale. Un lodo arbitrale risolve *in via definitiva* le questioni di cui tratta. Anche nel caso in cui il tribunale arbitrale volesse adottare una diversa soluzione in un momento successivo, la questione non potrà essere riaperta o rivisitata.

Di conseguenza, possono essere considerate lodi le seguenti decisioni arbitrali:

- le sentenze definitive, ossia i lodi che pongono fine all'arbitrato. Una sentenza che decide su tutte le domande nel merito è un lodo definitivo. Allo stesso modo, lo è una decisione che neghi la giurisdizione del tribunale sulla controversia ad esso sottoposta;
- le sentenze parziali, ossia i lodi che decidono in via definitiva su parte delle domande e che riservano la trattazione delle domande rimanenti ad una fase successiva del procedimento arbitrale. Una sentenza che si pronuncia su una domanda sui costi aggiuntivi in un arbitrato in materia di costruzione e riserva invece ad una fase successiva del procedimento le domande per i danni da difetti e da ritardo è una sentenza parziale (questo termine è a volte usato anche per la categoria elencata qui di seguito, ma ai fini di una più chiara comprensione è opportuno distinguere le due fattispecie);
- le sentenze preliminari, a volte chiamate sentenze interlocutorie o interinali, ossia i lodi che risolvono una questione preliminare necessaria per la decisione sulle domande delle parti, quali una decisione sulla prescrizione di una domanda, sulla legge applicabile al merito, o sulla responsabilità;
- le sentenze sui costi, ossia i lodi che determinano l'ammontare e l'allocazione dei costi dell'arbitrato;
- le sentenze su accordo delle parti, ossia i lodi che incorporano l'accordo transattivo intervenuto tra le parti.

Una sentenza resa in assenza di una delle parti costituisce anch'essa un lodo arbitrale nella misura in cui ricada in una delle categorie di cui sopra.

Al contrario, non sono generalmente considerate lodi le seguenti decisioni:

- ordinanze procedurali, ossia decisioni che semplicemente organizzano il procedimento;
- decisioni su provvedimenti cautelari o provvisori. Le misure cautelari non sono lodi, dal momento che vengono rese solo per la durata dell'arbitrato e sono suscettibili di essere modificate nel corso del procedimento. Alcuni organi giudiziari statali si sono pronunciati in senso contrario, sulla base della convinzione che tali decisioni pongano termine alla controversia tra le parti quanto alle misure cautelari. Tale posizione, tuttavia, non è convincente, poiché le parti non hanno convenuto di ricorrere all'arbitrato al fine di risolvere questioni legate alla procedura arbitrale.

Infine, la denominazione data dagli arbitri alla decisione non è determinante. I giudici, per verificare se si tratti di un lodo arbitrale, devono considerare l'oggetto della decisione e se essa risolva in via definitiva una questione.

II.1.2. *Il metodo basato sulle norme di conflitto*

Se, per risolvere le suddette questioni, invece di optare per il metodo autonomo che, in via di principio, è preferibile, il giudice dovesse fare riferimento alla legge nazionale, dovrebbe in primo luogo decidere quale legge nazionale è applicabile alla definizione di sentenza arbitrale. In altre parole, adotterebbe un metodo basato su norme di conflitto. Il giudice applicherebbe la propria legge nazionale (la *lex fori*) o la legge

applicabile all'arbitrato (la *lex arbitri*). Quest'ultima generalmente è la legge della sede dell'arbitrato, o in alternativa – molto meno frequentemente – la legge che le parti hanno scelto per disciplinare l'arbitrato (ma non la legge che regola il contratto o il merito della controversia, che è questione diversa).

II.2. LA CONVENZIONE DI ARBITRATO

L'art. II.1 della Convenzione di New York specifica che essa si applica alla convenzione "scritta mediante la quale le parti si obbligano a sottoporre ad arbitrato tutte o talune delle controversie che siano sorte o possano sorgere tra loro circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale, concernente una questione suscettibile di essere regolata in via arbitrale".

L'uso delle parole "che siano sorte o possano sorgere" sta a significare che la Convenzione è applicabile sia a clausole compromissorie contenute in contratti e destinate a regolare controversie future, sia compromessi che prevedono il regolamento per mezzo di arbitrato di controversie esistenti.

In base all'art. II.1, la convenzione di arbitrato deve riguardare un rapporto giuridico determinato. Questo requisito è senz'altro soddisfatto in caso di una clausola compromissoria inserita in un contratto che concerne controversie derivanti da quello stesso contratto. Al contrario, non saremmo in presenza di un rapporto giuridico determinato se le parti dovessero sottoporre ad arbitrato qualsiasi controversia esistente e futura su qualunque questione.

Le controversie cui si riferisce la convenzione di arbitrato possono riguardare aspetti contrattuali o non contrattuali.

Infine, la Convenzione richiede che la convenzione di arbitrato sia "scritta", requisito questo stabilito nell'art. II.2 e discusso nel Capitolo II.

III. L'AMBITO DI APPLICAZIONE TERRITORIALE

L'art. I.1 definisce l'ambito di applicazione territoriale della Convenzione di New York con riferimento alle sentenze arbitrali nei seguenti termini:

"La presente Convenzione si applica al riconoscimento e all'esecuzione delle sentenze arbitrali che sono rese sul territorio di uno Stato diverso da quello dove sono domandati il riconoscimento e l'esecuzione, e che concernono controversie tra persone fisiche e giuridiche. Essa si applica altresì alle sentenze arbitrali non considerate nazionali nello Stato in cui il riconoscimento e l'esecuzione sono domandati."

Pertanto, la Convenzione si applica solo al riconoscimento e all'esecuzione di *lodi arbitrali stranieri e a quelli non nazionali* (si veda la sezione III.1 del presente Capitolo). Non si applica al riconoscimento e all'esecuzione di lodi arbitrali nazionali. La Convenzione non contiene una norma equivalente per quanto riguarda le convenzioni di arbitrato. Tuttavia, è opinione consolidata che la Convenzione si applichi solo a convenzioni di arbitrato "straniere" oppure facenti riferimento all'arbitrato internazionale (si veda il Capitolo II).

III.1. LE SENTENZE ARBITRALI

III.1.1. *Le sentenze arbitrali rese nel territorio di uno Stato diverso da quello dove sono richiesti il riconoscimento e l'esecuzione*

Tutte le sentenze arbitrali emesse in uno Stato diverso dallo Stato davanti ai cui giudici il riconoscimento o l'esecuzione sono domandati ricadono nell'ambito di applicazione della Convenzione, ossia sono sentenze arbitrali straniere. Pertanto, la nazionalità, il domicilio o la residenza

delle parti sono irrilevanti per determinare se un lodo arbitrale sia straniero. Tuttavia, questi fattori possono essere importanti per decidere se una convenzione di arbitrato ricade nell'ambito di applicazione della Convenzione (si vedano i Capitoli II e III). Inoltre, non è necessario che lo Stato dove il lodo arbitrale è stato emesso sia parte alla Convenzione di New York (tranne, beninteso, nel caso in cui lo Stato ove il riconoscimento o l'esecuzione siano domandati abbia fatto riserva di reciprocità; si veda la sezione IV.1 del presente Capitolo).

Qual è il luogo in cui è stato emesso il lodo? La Convenzione non fornisce una risposta a tale domanda. L'ampia maggioranza degli Stati contraenti considera che un lodo arbitrale sia reso nella sede dell'arbitrato. La sede dell'arbitrato è scelta dalle parti o, in alternativa, dall'istituzione arbitrale o dal tribunale arbitrale. La sede è un concetto giuridico, non fisico o geografico. Le udienze, le deliberazioni e la firma del lodo arbitrale e le altre fasi della procedura arbitrale possono avere luogo altrove.

III.1.2. *Le sentenze arbitrali non nazionali*

La Convenzione è applicabile a una seconda categoria di lodi: quelli considerati come non nazionali nello Stato in cui il riconoscimento e l'esecuzione sono domandati. La previsione di tale categoria allarga l'ambito di applicazione della Convenzione.

La Convenzione non fornisce una definizione di sentenza non nazionale. In alcuni casi rari sono le parti stesse a indicare se il lodo che sarà emesso nei loro confronti sia non nazionale. Ciascuno Stato

contraente è pertanto libero di decidere, ad esempio nella legislazione di attuazione della Convenzione, quali lodi esso considera non nazionali.⁷

Nell'esercizio di tale facoltà, gli Stati generalmente considerano come non nazionali tutti o alcuni delle seguenti lodi arbitrali:

- i lodi emessi in base alla legge sull'arbitrato di un altro Stato;
- i lodi caratterizzati da un elemento di estraneità;
- i lodi a-nazionali.

Nel primo tipo di sentenza, l'arbitrato ha la propria sede nello Stato ove il riconoscimento o l'esecuzione sono domandati; tuttavia, esso è disciplinato da una legge straniera sull'arbitrato. Si tratta di un'evenienza rara, in quanto presuppone che la legge nazionale del giudice del riconoscimento o dell'esecuzione permetta alle parti di

7. Per esempio, negli Stati Uniti, il *Federal Arbitration Act* (Titolo 9, Capitolo 2) contiene la seguente disposizione con riferimento alla "sentenza non nazionale":

"Sez. 202. Convenzioni di arbitrato o lodi che ricadono nell'ambito di applicazione della Convenzione

Una convenzione di arbitrato o un lodo arbitrale derivanti da un rapporto giuridico contrattuale o non contrattuale che sia considerato commerciale, ivi compresi una transazione, un contratto o un accordo di cui alla sezione 2 di questo titolo, ricadono nell'ambito di applicazione della Convenzione. Una convenzione di arbitrato o un lodo derivante da un tale rapporto giuridico che sia interamente tra cittadini degli Stati Uniti non rientra nell'ambito di applicazione della Convenzione, a meno che tale rapporto non riguardi immobili situati all'estero, preveda l'esecuzione all'estero, o abbia altro ragionevole rapporto con uno o più stati stranieri. Ai fini della presente sezione, una società è considerata avente cittadinanza statunitense se è stata costituita o ha la sua sede principale negli Stati Uniti".

[Traduzione non ufficiale dei traduttori.]

sottoporre l'arbitrato a una *lex arbitri* diversa da quella della sede dell'arbitrato.

Il secondo tipo di sentenza riguarda i casi in cui il lodo è emesso nello Stato del giudice del riconoscimento o dell'esecuzione in una controversia caratterizzata da un elemento di estraneità, quale la nazionalità o il domicilio delle parti o il luogo di esecuzione del contratto dal quale scaturisce la controversia. I criteri in base ai quali un lodo sarà considerato non nazionale sotto tale aspetto sono normalmente stabiliti dagli Stati nella normativa di attuazione (si veda ad esempio la nota 7 per gli Stati Uniti). Di rado, sono le parti stesse ad indicare che il lodo arbitrale sarà non nazionale.

Il terzo tipo di sentenza si riferisce a lodi emessi in arbitrati che sono legati da qualunque legge nazionale sull'arbitrato, ad esempio perché le parti hanno esplicitamente escluso l'applicabilità di qualsivoglia legge nazionale sull'arbitrato oppure hanno previsto l'applicazione di regole transnazionali, quali i principi generali in materia di arbitrato. Benché l'applicabilità della Convenzione di New York a tali lodi arbitrali a-nazionali sia controversa, l'opinione maggioritaria ritiene che la Convenzione sia applicabile anche a tali lodi. I casi che si presentano nella pratica sono estremamente rari.

III.2. LE CONVENZIONI DI ARBITRATO

La Convenzione di New York non definisce il proprio ambito di applicazione per quanto riguarda le convenzioni di arbitrato. Tuttavia, è opinione consolidata che la Convenzione di New York non si applichi al riconoscimento di convenzioni di arbitrato nazionali. Parimente è accettato che la Convenzione si applica se la futura sentenza arbitrale sarà considerata straniera o non nazionale in base all'art. I.1. Alcuni tribunali hanno argomentato che la Convenzione si applica se la convenzione di arbitrato è di natura internazionale. L'internazionalità

della convenzione di arbitrato risulterebbe dalla nazionalità o domicilio delle parti ovvero dalla operazione economica sottostante.

Per determinare se una convenzione di arbitrato ricade nell'ambito di applicazione della Convenzione, il giudice deve distinguere tre possibili situazioni:

- Qualora la convenzione di arbitrato preveda la sede dell'arbitrato in uno Stato straniero, il giudice deve applicare la Convenzione di New York;
- Qualora la convenzione di arbitrato preveda la sede dell'arbitrato nello Stato del foro, il giudice
 - deve applicare la Convenzione se la futura sentenza arbitrale sarà considerata non nazionale ai sensi dell'art. I.1, II° periodo;
 - può applicare la Convenzione se la convenzione di arbitrato è di natura internazionale in base alla nazionalità o al domicilio delle parti o a elementi di estraneità connessi alla natura dell'operazione economica.
- Qualora la convenzione di arbitrato non preveda alcuna sede dell'arbitrato, il giudice deve applicare la Convenzione se risulta probabile che la futura sentenza sarà considerata straniera o non nazionale in base all'art. I.1. Inoltre, potrà applicare la Convenzione se riterrà che la convenzione di arbitrato abbia natura internazionale.

IV. LE RISERVE

In linea di principio, la Convenzione di New York è applicabile a tutte le convenzioni di arbitrato straniere o internazionali, nonché a tutte i lodi arbitrali stranieri o non nazionali. Tuttavia, è prevista la possibilità per gli Stati contraenti di apporre due riserve all'applicazione della Convenzione.

IV.1. LA RECIPROCIÀ (*articolo 1.3, I° periodo*)

Uno Stato contraente può dichiarare che applicherà la Convenzione unicamente al riconoscimento e all'esecuzione dei lodi emessi sul territorio di un altro Stato contraente. Circa due terzi degli Stati contraenti hanno apposto tale riserva. Il giudice di uno Stato che abbia apposto la riserva di reciprocità applicherà la Convenzione solo se il lodo arbitrale è stato emesso nel territorio di un altro Stato contraente, oppure se il lodo è non nazionale e presenta un collegamento con un altro Stato contraente.

IV.2. LA NATURA COMMERCIALE (*articolo 1.3, II° periodo*)

Uno Stato contraente può altresì dichiarare che applicherà la Convenzione unicamente alle controversie derivanti da rapporti giuridici, contrattuali o non contrattuali, considerati commerciali in base alla propria legge nazionale. Circa un terzo degli Stati contraenti ha apposto tale riserva.

Benché la Convenzione si riferisca alla legge nazionale dello Stato del foro (come eccezione al principio di interpretazione autonoma), di fatto i giudici considerano anche le circostanze particolari del caso e la prassi internazionale. In ogni caso, considerato lo scopo della Convenzione, i giudici dovrebbero interpretare la nozione di natura commerciale in maniera estensiva.

Benché la Convenzione tratti delle riserve solo con riferimento al riconoscimento e all'esecuzione dei lodi arbitrali, si ritiene generalmente che tali riserve si applichino anche al riconoscimento delle convenzioni di arbitrato.

V. IL RAPPORTO CON LA LEGGE NAZIONALE E GLI ALTRI TRATTATI (ARTICOLO VII)

L'art. VII.1 della Convenzione di New York disciplina il rapporto tra la Convenzione e le leggi nazionali del foro e gli altri accordi internazionali vincolanti per lo Stato in cui il riconoscimento o l'esecuzione sono domandati. La norma recita:

“Le disposizioni della presente Convenzione non toccano gli accordi multilaterali o bilaterali, conclusi dagli Stati contraenti, sul riconoscimento e l'esecuzione di sentenze arbitrali, né privano alcuna parte del diritto di valersi di una sentenza arbitrale nella maniera e nella misura ammesse dalla legislazione o dai trattati del Paese dove la sentenza è invocata.”

V.1. LA LEGGE PIÙ FAVOREVOLE

L'art. VII.1 è chiamato clausola del trattamento più favorevole, in quanto permette a una parte che domanda il riconoscimento e l'esecuzione di invocare norme che siano più favorevoli di quelle della Convenzione. Le norme più favorevoli possono essere contenute in (i) leggi nazionali del foro, oppure in (ii) trattati internazionali applicabili nel territorio ove il riconoscimento e l'esecuzione sono domandati.

In pratica, i trattati o la legge nazionale saranno considerati più favorevoli rispetto alla Convenzione di New York qualora permettano il riconoscimento e l'esecuzione attraverso l'applicazione di criteri meno rigidi, sia per quanto concerne la procedura sia per quanto riguarda i motivi di diniego di riconoscimento.

In base ad un'interpretazione ormai ampiamente (anche se non universalmente) accettata, l'art. VII.1 si applica altresì al riconoscimento ed esecuzione delle convenzioni di arbitrato disciplinate nell'art. II. L'art. VII.1

viene per lo più invocato per superare i requisiti di forma applicabili alla convenzione di arbitrato in base all'art. II.2 (per il requisito di forma scritta, si veda la sezione IV.2.1 nel Capitolo II).

In una raccomandazione adottata dalla Commissione delle Nazioni Unite sul diritto del commercio internazionale (United Nations Commission on International Trade Law – UNCITRAL) il 7 luglio 2006 (si veda l'**Allegato III**), si raccomanda che:

“l'Articolo VII.1 della Convenzione sul riconoscimento e l'esecuzione di sentenze arbitrali straniere, adottata a New York il 10 giugno 1958, deve essere applicato così da garantire alla parte interessata il diritto di avvalersi della legislazione o dei trattati del Paese dove la convenzione di arbitrato è invocata, per domandare il riconoscimento della validità di tale convenzione.”

Anche la storia della Convenzione conferma tale lettura. La norma sull'esecuzione delle convenzioni di arbitrato fu inclusa l'ultimo giorno dei negoziati, senza che le altre disposizioni venissero modificate in relazione a quest'aggiunta dell'ultim'ora. L'art. VII non dovrebbe pertanto essere interpretato in modo tale da escludere le convenzioni di arbitrato dal suo ambito di applicazione.

V.2. LA CONVENZIONE DI NEW YORK E GLI ALTRI TRATTATI INTERNAZIONALI

Il primo periodo dell'art. VII prevede che la Convenzione non tocchi la validità di altri accordi internazionali sul riconoscimento ed esecuzione di sentenze arbitrali che siano in vigore nello Stato di esecuzione. Il secondo periodo della medesima disposizione specifica che le parti hanno diritto di domandare il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo

in base o alla Convenzione di New York o ad altro trattato internazionale o legislazione nazionale, quale che sia la più favorevole.

Il principio del trattamento più favorevole differisce dalle classiche regole di diritto internazionale sui conflitti tra trattati (*lex posterior* e *lex specialis*). In base al principio del trattamento più favorevole, prevale il trattato più favorevole.

V.3. LA CONVENZIONE DI NEW YORK E LA LEGGE NAZIONALE

Per quanto concerne il rapporto tra la Convenzione di New York e la legge nazionale dello Stato in cui viene domandata l'esecuzione, si possono distinguere tre situazioni:

- La Convenzione di New York e la legge nazionale disciplinano entrambe le medesime questioni. In tal caso, la Convenzione prevale rispetto alla legislazione nazionale, a meno che quest'ultima sia più favorevole. In alcuni casi i giudici dovranno fare riferimento alla legislazione che recepisce la Convenzione (caso (i) *infra*);
- La Convenzione di New York non contiene alcuna disciplina su una data questione. In tal caso, i giudici applicheranno la legge nazionale per integrare la Convenzione di New York (caso (ii) *infra*);
- La Convenzione di New York fa esplicito riferimento alla legge nazionale. In tal caso, i giudici debbono applicare la legge nazionale nella misura in cui ciò sia permesso dalla Convenzione di New York (caso (iii) *infra*).

Caso (i) La Convenzione prevale sulla legge nazionale

Caso (ii) La legge nazionale integra la Convenzione

La Convenzione di New York non contiene un regime procedurale onnicomprensivo per il riconoscimento e l'esecuzione di sentenze arbitrali straniere. Per quanto riguarda la procedura, la Convenzione

prevede solamente regole sull'onere della prova e sui documenti che la parte richiedente è tenuta ad allegare. È invece silente sulle altre questioni procedurali.

L'art. III prevede che gli Stati contraenti riconoscano l'autorità di una sentenza arbitrale e ne accordino l'esecuzione conformemente alle norme di procedura dello Stato in cui la sentenza è invocata. Pertanto, la procedura per il riconoscimento e l'esecuzione di lodi arbitrali stranieri è disciplinata dalla legge nazionale, eccezion fatta per l'onere della prova e i documenti da allegare (si veda il Capitolo III).

Senza alcuna pretesa di esaustività, sono disciplinati dalla legge nazionale i seguenti aspetti procedurali:

- il termine per presentare domanda di riconoscimento o esecuzione;
- l'autorità competente a riconoscere un lodo arbitrale o ad accordarne l'esecuzione;
- la forma della domanda;
- le modalità con cui si svolge la procedura;
- i mezzi di impugnazione contro una decisione che accorda o nega l'*exequatur*;
- la possibilità di sollevare eccezione di compensazione o domanda riconvenzionale contro il lodo arbitrale.

Potrebbe costituire un problema il fatto che uno Stato ponga rigorosi ostacoli procedurali alla competenza giurisdizionale dei giudici chiamati a decidere su di una domanda di esecuzione. Conformemente all'obiettivo della Convenzione e al suo forte *favor arbitrati*, la presenza di beni nel territorio dello Stato di esecuzione dovrebbe essere fattore sufficiente per radicare la competenza giurisdizionale ai fini dell'esecuzione. Ciononostante, alcuni giudici degli Stati Uniti hanno richiesto l'esistenza di giurisdizione *ratione personae* sul soggetto convenuto e che risulta debitore in base al lodo arbitrale.

Caso (iii) La Convenzione fa espresso riferimento alla legge nazionale

Alcune disposizioni della Convenzione di New York si riferiscono espressamente alla legge nazionale. È quanto si verifica, ad esempio, nell'art. I (con riferimento alla riserva sulla natura commerciale), nell'art. III (con riferimento alla procedura per il riconoscimento e l'esecuzione) e nell'art. V (alcuni motivi di diniego dell'esecuzione fanno riferimento alla legge nazionale). Questa non è necessariamente la legge dello Stato del foro, ma potrebbe anche essere la legge dello Stato in cui il lodo è stato emesso.

VI. LE CONSEGUENZE DELLA MANCATA APPLICAZIONE DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK

La mancata o la non corretta applicazione della Convenzione di New York comportano in via di principio l'insorgere della responsabilità internazionale dello Stato. Una violazione da parte di uno Stato degli obblighi che esso ha in base alla Convenzione (si veda la sezione VI.1 del presente Capitolo) può comportare in alcune circostanze anche la violazione di un trattato bilaterale o multilaterale in materia di investimenti (si veda la sezione VI.2 del presente Capitolo). In ogni caso, tali violazioni non avranno conseguenze sul lodo (si veda la sezione VI.3 del presente Capitolo).

VI.1. LA VIOLAZIONE DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK

Benché non contenga una disposizione sulla risoluzione delle controversie, la Convenzione di New York è un trattato internazionale che crea obblighi di diritto internazionale in capo agli Stati contraenti.

Come si è spiegato in precedenza, gli Stati contraenti si sono impegnati a riconoscere e a eseguire i lodi arbitrali stranieri e a

riconoscere le convenzioni di arbitrato. Quando una parte richiede l'esecuzione e/o il riconoscimento di un lodo arbitrale o di una convenzione di arbitrato che rientri nell'ambito di applicazione della Convenzione, uno Stato contraente ha l'obbligo di applicare la Convenzione di New York. Esso non può imporre regole procedurali e condizioni sostanziali più onerose al momento del riconoscimento e dell'esecuzione. Qualora la Convenzione taccia su una questione procedurale, lo Stato non può imporre condizioni procedurali sostanzialmente più onerose rispetto a quelle che valgono per i lodi arbitrali nazionali.

All'interno di ciascuno Stato contraente, i principali organi con il compito di applicare la Convenzione di New York sono gli organi giudiziari. Nel diritto internazionale, gli atti degli organi giudiziari sono considerati atti propri dello Stato. Pertanto, se un giudice non applica la Convenzione, la applica non correttamente o solleva motivi discutibili (ossia motivi non rinvenibili nella Convenzione) per rifiutare il riconoscimento o l'esecuzione, questo può comportare la responsabilità internazionale dello Stato di appartenenza del giudice.

Non appena l'adesione alla Convenzione diviene effettiva per uno Stato contraente, può sorgere la responsabilità dello Stato sul piano internazionale, anche nei casi in cui la Convenzione non sia stata attuata propriamente tramite legislazione nazionale o non sia stata correttamente pubblicata o altrimenti promulgata conformemente alle norme nazionali. Pertanto, il fatto, ad esempio, che il testo della Convenzione non sia stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale non solleva lo Stato dall'obbligo di conformarsi alla Convenzione in base al diritto internazionale.

VI.2. LA VIOLAZIONE DI UN TRATTATO IN MATERIA DI INVESTIMENTI

Vi possono essere circostanze particolari in cui una violazione dell'obbligo di riconoscere ed eseguire convenzioni di arbitrato e lodi

arbitrali può dar luogo alla violazione di un altro trattato, ad esempio la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali ed in particolare il suo Protocollo Addizionale N. 1, nonché, come dimostrano alcuni sviluppi recenti, trattati in materia di investimenti. Attraverso questi ultimi, gli Stati garantiscono agli investitori stranieri che, tra le altre protezioni, essi riceveranno un trattamento equo e giusto e che non saranno soggetti a espropriazione (in assenza di particolari condizioni). Due recenti decisioni, emesse in arbitrati relativi a un trattato in materia di investimenti, hanno concluso che uno Stato ha violato i propri obblighi derivanti da un trattato bilaterale perché i giudici non avevano dato riconoscimento a una valida convenzione di arbitrato.⁸

VI.3. NESSUNA CONSEGUENZA PER LA SENTENZA ARBITRALE

Il diniego da parte di uno Stato di riconoscere un lodo arbitrale o di accordarne l'esecuzione in violazione della Convenzione di New York non ha conseguenze sul lodo arbitrale stesso. Tale decisione produce effetti solo nel territorio di quello Stato. La parte vittoriosa avrà comunque diritto a invocare il lodo richiedendone il riconoscimento in altri Stati.

8. *Saipem SpA v. Bangladesh*, International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID), caso n. ARB/05/07; *Salini Costruttori SpA v. Jordan*, ICSID caso n. ARB/02/13. Entrambe le decisioni sono reperibili online sul sito web <www.icsid.worldbank.org>.

CAPITOLO II

LA DOMANDA DI ESECUZIONE DI UNA CONVENZIONE DI ARBITRATO

INDICE

I. INTRODUZIONE

II. LE CARATTERISTICHE DI BASE DEL REGIME DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK SULLE CONVENZIONI DI ARBITRATO

- II.1. Le convenzioni di arbitrato si presumono valide
- II.2. Le parti di una valida convenzione di arbitrato devono essere rinviate all'arbitrato
- II.3. Come "rinviare" le parti all'arbitrato
- II.4. Nessun rinvio *ex officio*

III. I PRINCIPI GENERALMENTE ACCETTATI

- III.1. Gli arbitri hanno competenza a giudicare della propria competenza
- III.2. Il potere di esame del giudice circa le contestazioni della competenza del tribunale arbitrale
- III.3. Le clausole compromissorie non sono normalmente inficiate dalla invalidità del contratto principale
- III.4. Il termine per richiedere il rinvio nel procedimento davanti al giudice
- III.5. L'inizio del procedimento arbitrale non è condizione necessaria per il rinvio

IV. PIANO DI APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO II

- IV.1. La convenzione di arbitrato ricade nell'ambito di applicazione della Convenzione?
- IV.2. La convenzione di arbitrato è in forma scritta?
 - IV.2.1. Il contesto teorico

IV.2.2. La prassi

- (i) Clausola compromissoria inserita in un documento al quale il contratto principale rinvia (clausola "incorporata *per relationem*")
- (ii) Clausola compromissoria in un documento contrattuale non firmato ma a cui tutte le parti hanno successivamente dato esecuzione in conformità ai suoi termini
 - La proposta contrattuale contenente la clausola compromissoria è inviata e accettata, ma l'accettazione contiene riserve generali o condizioni sospensive
 - La proposta contrattuale contenente la clausola compromissoria è inviata da una parte all'altra, e quest'ultima non risponde ma dà esecuzione al contratto
- (iii) Convenzione di arbitrato contenuta in uno scambio di comunicazioni elettroniche

IV.3. La convenzione di arbitrato esiste ed è valida dal punto di vista sostanziale?

IV.3.1. Il contesto teorico

IV.3.2. La prassi

- (i) "Caducata"
- (ii) "Inoperante"
- (iii) "Non suscettibile di applicazione"
 - Il rinvio all'arbitrato è facoltativo
 - Il contratto prevede l'arbitrato ma anche la giurisdizione dei giudici statali
 - Il regolamento o l'istituzione arbitrale sono designate in maniera inesatta
 - Non vi è alcuna indicazione sulle modalità di nomina degli arbitri ("clausole in bianco")

- IV.4. Esiste una controversia, che sorge circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale, e che le parti hanno inteso risolvere per mezzo di arbitrato?
 - IV.4.1. Il contesto teorico
 - IV.4.2. La prassi
 - (i) Il testo della clausola compromissoria va interpretata in senso estensivo?
 - (ii) *Quid se* la convenzione di arbitrato contiene eccezioni quanto al suo ambito?
- IV.5. La convenzione di arbitrato vincola le parti alla controversia che è dinanzi al giudice?
 - IV.5.1. Il contesto teorico
 - (i) Le convenzioni di arbitrato vincolano solo le parti
 - (ii) Anche soggetti non firmatari possono essere parti della convenzione di arbitrato
 - (iii) Come si determina l'ambito soggettivo della convenzione di arbitrato
 - (iv) La legge applicabile alla determinazione dell'ambito soggettivo della convenzione di arbitrato
 - IV.5.2. La prassi
 - (i) Quando precisamente un convenuto ha diritto ad essere rinviato ad arbitrato?
 - (ii) *Quid se* il giudice ritiene che il convenuto non sia vincolato dalla convenzione di arbitrato?
- IV.6. Questa particolare controversia è arbitrabile?
 - IV.6.1. Questione "suscettibile di essere regolata per via arbitrale" significa "arbitrabile"
 - IV.6.2. La legge applicabile alla determinazione dell'arbitrabilità
 - IV.6.3. Le convenzioni di arbitrato internazionali dovrebbero essere oggetto di norme uniformi sull'arbitrabilità
- V. SINTESI**

I. INTRODUZIONE

Come spiegato nel Capitolo I, la Convenzione di New York fu concepita con l'obiettivo di promuovere la risoluzione delle controversie internazionali per mezzo dell'arbitrato. A tal fine, era fondamentale fare in modo che i giudici degli Stati contraenti dessero effetto alla convenzione di arbitrato stipulata dalle parti e al lodo arbitrale da essa risultante.

Per quanto riguarda le convenzioni di arbitrato, i redattori della Convenzione di New York cercarono quindi di assicurare che l'intenzione originaria delle parti di risolvere le loro controversie per mezzo dell'arbitrato non venisse vanificata da un successivo ricorso unilaterale ai giudici statali. Posero, pertanto, delle condizioni in presenza delle quali i giudici devono rinviare le parti all'arbitrato e limitarono i motivi in base ai quali la parte di una convenzione di arbitrato può contestarne la validità.

Ne risultò l'adozione dell'art. II, che recita:

- “1. Ciascuno Stato contraente riconosce la convenzione scritta mediante la quale le parti si obbligano a sottoporre ad arbitrato tutte o talune delle controversie che siano sorte o possano sorgere tra loro circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale, concernente una questione suscettibile di essere regolata in via arbitrale.
2. Per «convenzione scritta» si intende una clausola compromissoria inserita in un contratto, o un compromesso, firmati dalle parti oppure contenuti in uno scambio di lettere o di telegrammi.
3. Il tribunale di uno Stato contraente, cui sia sottoposta una controversia su una questione, per la quale le parti hanno stipulato una convenzione secondo il presente articolo, rinvierà le parti all'arbitrato, a domanda di una di esse, sempreché non riscontri che detta convenzione sia caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione.”

Prima della pronuncia del lodo, vi possono essere situazioni in cui un giudice è chiamato a confrontarsi con una contestazione circa la validità di una convenzione di arbitrato. La circostanza più frequente è quella prevista nell'art. II.3, allorché una questione, per la quale le parti hanno stipulato una convenzione di arbitrato, sia tuttavia sottoposta al giudice, e il convenuto domandi al giudice di rinviare le parti all'arbitrato. Inoltre, un giudice potrebbe essere investito della domanda di una pronuncia dichiarativa in ordine alla validità o meno di una specifica convenzione di arbitrato. Ancora, il giudice potrebbe essere adito con una domanda di un provvedimento inibitorio a sostegno della competenza arbitrale (una c.d. *anti-suit injunction*) o essere richiesto di prendere delle misure in supporto al procedimento arbitrale – ad esempio, nominare un arbitro al posto di una parte che non vi ha provveduto – alle quali si opponga l'altra parte sulla base della pretesa invalidità della convenzione di arbitrato.

Messi a confronto con queste diverse situazioni, i giudici devono attenersi allo scopo della Convenzione e alla miglior prassi sviluppata per più di cinquant'anni negli Stati contraenti.

II. LE CARATTERISTICHE DI BASE DEL REGIME DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK SULLE CONVENZIONI DI ARBITRATO

II.1. LE CONVENZIONI DI ARBITRATO SI PRESUMONO VALIDE

I redattori della Convenzione di New York intendevano escludere la possibilità che la parte di una convenzione di arbitrato venisse meno all'impegno di ricorrere all'arbitrato e sottoponesse invece la controversia al giudice statale. Pertanto, la Convenzione di New York prevede un regime favorevole all'esecuzione e all'arbitrato, che si basa sulla presunzione di validità – formale e sostanziale – delle convenzioni

di arbitrato ("Ciascuno Stato contraente *riconosce* la convenzione scritta..."). Questa presunzione di validità può essere superata solo sulla base di un numero limitato di motivi ("*sempreché non riscontri che detta convenzione sia caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione*").

Il *favor* per l'esecuzione significa che la Convenzione di New York prevale sulla legge nazionale meno favorevole. I giudici non potranno applicare requisiti più severi previsti dalla propria legge nazionale circa la validità della convenzione di arbitrato (quali, per esempio, il requisito che la clausola compromissoria in un contratto sia sottoscritta separatamente).

Anzi, i tribunali di alcuni Stati giungono in misura crescente alla conclusione che l'art. II.2 permetta loro di invocare la legge nazionale più favorevole. Se in base alla legge nazionale dello Stato è possibile concludere una convenzione di arbitrato oralmente, o in modo tacito, si applicherà tale legge. (Si veda anche la sezione V.1 del Capitolo I). Questo aspetto è trattato nella sezione IV.2 di questo Capitolo.

II.2. LE PARTI DI UNA VALIDA CONVENZIONE DI ARBITRATO DEVONO ESSERE RINVIATE ALL'ARBITRATO

Quando il giudice riscontra che vi sia una valida convenzione di arbitrato, deve, a domanda di una delle parti, rinviare le parti all'arbitrato anziché decidere egli stesso la controversia. Questo meccanismo di esecuzione della convenzione di arbitrato è previsto all'art. II.3. La Convenzione di New York si prefiggeva di non lasciare ai giudici alcun tipo di discrezionalità su questo punto.

II.3. COME "RINVIARE" LE PARTI ALL'ARBITRATO

Il "rinvio all'arbitrato" significa che il giudice sospende il procedimento durante la pendenza dell'arbitrato oppure che si dichiara incompetente, in conformità alla legge nazionale sull'arbitrato o sulla procedura civile.

II.4. NESSUN RINVIO *EX OFFICIO*

Un giudice rinvierà la parti all'arbitrato solo "*a domanda di una di esse*", il che esclude che questo possa avvenire d'ufficio da parte del giudice.

III. I PRINCIPI GENERALMENTE ACCETTATI

La Convenzione non ha esplicitamente recepito i principi della "competenza sulla competenza" (*compétence-compétence* o *Kompetenz-Kompetenz*), dell'esame sommario della convenzione di arbitrato da parte del giudice qualora il tribunale arbitrale non sia ancora costituito, o dell'autonomia della clausola compromissoria. Tuttavia, l'oggetto e lo scopo della Convenzione sono meglio realizzati se tali principi sono effettivamente applicati.

III.1. GLI ARBITRI HANNO COMPETENZA A GIUDICARE DELLA PROPRIA COMPETENZA

Il principio della *compétence-compétence* consente agli arbitri di giudicare delle eccezioni alla propria incompetenza e persino di dichiararsi incompetenti.

Questo potere è essenziale perché gli arbitri possano svolgere correttamente il proprio compito. Sarebbe un ostacolo notevole al giudizio arbitrale se la controversia dovesse essere rinviata ai giudici statali per il solo motivo che è stata contestata l'esistenza o la validità di una convenzione di arbitrato.

La Convenzione non richiede esplicitamente l'applicazione del principio di *compétence-compétence*. Tuttavia, essa non è neutra sul punto. Gli artt. II.3 e V.1 della Convenzione non impediscono che i tribunali arbitrali e i giudici possano entrambi statuire sulla questione della

competenza dell'arbitro a giudicare di una particolare controversia. Inoltre, le disposizioni degli artt. V.1.a e V.1.c - che trattano del riconoscimento e dell'esecuzione dei lodi arbitrali - sottintendono che un tribunale arbitrale abbia reso un lodo arbitrale, nonostante siano state sollevate eccezioni di incompetenza.

III.2. IL POTERE DI ESAME DEL GIUDICE CIRCA LE CONTESTAZIONI DELLA COMPETENZA DEL TRIBUNALE ARBITRALE

Il principio di *compétence-compétence* è stato interpretato da diversi tribunali statali, in particolare negli Stati Uniti, alla luce del *favor arbitrati* della Convenzione. Pertanto, si è riconosciuto che il tribunale arbitrale gode di una priorità nel giudicare della propria competenza, e l'esame da parte del giudice di una convenzione di arbitrato che una parte pretenda essere caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione deve perciò essere svolto a livello sommario (o *prima facie*) nella fase iniziale della controversia. Questi giudici hanno concluso nel senso dell'invalidità della convenzione di arbitrato solamente ove essa risultasse manifesta.

Se si segue tale approccio, i giudici possono condurre un esame pieno delle conclusioni del tribunale arbitrale sulla competenza solamente in sede di richiesta di esecuzione del lodo o di annullamento del lodo (aspetto, quest'ultimo, non disciplinato dalla Convenzione).

Questa interpretazione non è pacifica. Se l'approccio ora descritto appare desiderabile alla luce dell'oggetto e dello scopo della Convenzione, nessuna disposizione nella Convenzione impedisce esplicitamente ai giudici di compiere un esame pieno della convenzione di arbitrato e di rendere un lodo definitivo e vincolante sulla sua validità anche in una fase iniziale della controversia.

III.3. LE CLAUSOLE COMPROMISSORIE NON SONO NORMALMENTE INFICIAE
DALLA INVALIDITÀ DEL CONTRATTO PRINCIPALE

Strettamente connesso al principio di *compétence-compétence* è il principio dell'autonomia della clausola compromissoria dal contratto principale (anche noto come "separabilità" della clausola compromissoria).

In primo luogo, esso implica che la validità del contratto principale non inficia, in linea di principio, la validità della convenzione di arbitrato ivi contenuta; e, in secondo luogo, che la legge regolatrice del contratto principale può essere diversa da quella che regola la convenzione di arbitrato.

III.4. IL TERMINE PER RICHIEDERE IL RINVIO NEL PROCEDIMENTO DAVANTI
AL GIUDICE

La Convenzione non pone un termine per richiedere il rinvio all'arbitrato. Il rinvio deve essere richiesto entro la prima difesa nel merito, o può essere richiesto in ogni stato del procedimento? In mancanza di una disposizione a questo riguardo nella Convenzione, la risposta va rinvenuta nella legge nazionale sull'arbitrato o sulla procedura civile. Se la parte non solleva eccezione di compromesso in maniera tempestiva, si potrebbe considerare che ha rinunciato al diritto di ricorrere all'arbitrato e la convenzione di arbitrato diviene così inoperante.

La maggior parte delle leggi nazionali prevede che il rinvio all'arbitrato debba essere domandato prima di ogni difesa nel merito, ossia *in limine litis*.

III.5. L'INIZIO DEL PROCEDIMENTO ARBITRALE NON È CONDIZIONE NECESSARIA PER IL RINVIO

L'ammissibilità di una domanda di rinvio e la competenza del giudice su di essa vanno decise senza che assuma rilevanza l'eventuale pendenza del procedimento arbitrale, salvo che la legge nazionale disponga altrimenti.

Benché ciò non sia previsto dalla Convenzione, molti giudici hanno deciso che l'effettivo inizio di una procedura arbitrale non è una condizione per richiedere che il giudice rinvi le parti all'arbitrato.

IV. PIANO DI APPLICAZIONE DELL'ARTICOLO II

Un giudice investito di una contestazione circa la validità di una convenzione di arbitrato ai sensi dell'art. II della Convenzione deve porsi le seguenti domande:

1. La convenzione di arbitrato ricade nell'ambito di applicazione della Convenzione?
2. La convenzione di arbitrato è in forma scritta?
3. La convenzione di arbitrato esiste ed è valida dal punto di vista sostanziale?
4. Vi è una controversia, che sorge circa un rapporto giuridico determinato, contrattuale o non contrattuale, e che le parti hanno inteso risolvere per mezzo di arbitrato?
5. La convenzione di arbitrato è vincolante per le parti della controversia che è davanti al giudice?
6. La controversia è arbitrabile?

Il giudice deve rinviare le parti all'arbitrato se le risposte a queste domande sono affermative.

IV.1. LA CONVENZIONE DI ARBITRATO RICADE NELL'AMBITO DI APPLICAZIONE DELLA CONVENZIONE DI NEW YORK?

Perché una convenzione di arbitrato benefici della protezione della Convenzione, essa deve ricadere nel suo ambito di applicazione (si veda la sezione II.2 del Capitolo I).

IV.2. LA CONVENZIONE DI ARBITRATO È IN FORMA SCRITTA?

L'art. II.1 prevede che la convenzione di arbitrato sia "scritta". Questo requisito, definito all'art. II.2, include "una clausola compromissoria inserita in un contratto, o un compromesso, firmati dalle parti oppure contenuti in uno scambio di lettere o di telegrammi".

IV.2.1. *Il contesto teorico*

Non si può procedere all'esecuzione di una convenzione di arbitrato in base alla Convenzione di New York se il requisito di forma scritta di cui all'art. II non è soddisfatto.

La Convenzione pone una regola internazionale uniforme. I redattori intesero raggiungere una posizione comune su di una questione su cui le legislazioni nazionali avevano - e tuttora hanno - approcci differenti, e stabilirono così una regola materiale relativamente liberale sul requisito di forma scritta che prevale sulle leggi nazionali.

L'art. II.2 pone così uno standard "massimo" che preclude agli Stati contraenti di porre nella propria legge nazionale requisiti formali aggiuntivi o più severi. Tra gli esempi di regole più restrittive vi è il requisito che la convenzione di arbitrato sia scritta in un certo tipo o

dimensione di carattere, o che sia redatta con scrittura autenticata, o che sia sottoscritta separatamente, ecc.

Oltre a stabilire uno standard massimo, l'art. II.2 veniva interpretato nel senso di imporre anche un requisito internazionale minimo, in base al quale i giudici non potevano ritenere ammissibili requisiti di forma meno severi di quelli previsti dalla Convenzione. Questa interpretazione, tuttavia, non è più quella prevalente.

Seguendo la prassi attuale del commercio internazionale, l'art. II.2 viene sempre più interpretato nel senso di non impedire l'applicazione di requisiti di forma meno severi da parte degli Stati contraenti.

Questa lettura trova supporto nell'art. VII.1 che prevede che

“Le disposizioni della presente Convenzione non ... privano alcuna parte del diritto di valersi di una sentenza arbitrale nella maniera e nella misura ammesse dalla legislazione o dai trattati del Paese dove la sentenza è invocata.”

Lo scopo di questa disposizione è di permettere l'applicazione di qualsiasi disposizione nazionale o internazionale che sia più favorevole alla parte interessata. Anche se l'art. VII.1 fu adottato in relazione all'esecuzione di sentenze arbitrali, si può notare una tendenza ad applicarlo anche alle convenzioni di arbitrato (sull'art. VII.1 si veda la sezione V.1 del Capitolo I).

Questo approccio, tuttavia, non è universalmente accettato. Molti giudici hanno cercato di soddisfare le esigenze contemporanee del commercio internazionale non già eludendo l'art. II.2 ma interpretandolo estensivamente – ossia accettando facilmente che vi sia una convenzione di arbitrato scritta – o leggendolo come una semplice esemplificazione di che cosa costituisca convenzione “scritta” ai sensi dell'art. II.1.

Entrambi questi approcci sono stati approvati dalla Commissione delle Nazioni Unite sul Diritto del Commercio Internazionale (UNCITRAL) nella Raccomandazione del 7 luglio 2006 (si veda l'**Allegato III**). L'UNCITRAL ha raccomandato che:

"l'art. II.2 della [Convenzione] venga applicato riconoscendo che le circostanze ivi descritte non sono esaustive"

e che

"l'art. VII.1 della [Convenzione] deve essere applicato così da garantire alla parte interessata il diritto di avvalersi della legislazione o dei trattati del Paese dove la convenzione di arbitrato è invocata, per domandare il riconoscimento della validità di tale convenzione."

IV.2.2. *La prassi*

Come già menzionato, vi è una tendenza diffusa ad applicare il requisito di forma "scritta" previsto dalla Convenzione in modo estensivo, in linea con l'approccio favorevole all'esecuzione e con le prassi commerciali correnti, per le quali i contratti sono conclusi attraverso modalità differenti. Un'applicazione rigida del requisito di forma scritta della Convenzione di New York sarebbe in contraddizione con gli usi commerciali attuali e largamente diffusi, nonché contraria al *favor* per l'esecuzione sotteso alla Convenzione.

La prassi in questo campo mostra che i giudici generalmente sembrano seguire un principio guida in base al quale la convenzione di arbitrato è valida laddove si possa ragionevolmente asserire che l'offerta di ricorrere all'arbitrato - fatta per iscritto - è stata accettata (vi è stato cioè un "incontro delle volontà"). L'accettazione può avvenire in modi diversi, e dipende dal caso in questione.

È chiaro che sia una convenzione di arbitrato sottoscritta da entrambe le parti sia una clausola compromissoria inclusa in un contratto sottoscritto soddisfano il requisito di forma scritta. A questo proposito non è necessaria una sottoscrizione separata della clausola compromissoria.

Inoltre, in base all'art. II.2 una convenzione di arbitrato contenuta in uno scambio di lettere, telegrammi o comunicazioni simili soddisfa il requisito di forma scritta. In tal caso, a differenza della prima parte dell'art. II.2 – che si riferisce a una "clausola compromissoria inserita in un contratto, o un compromesso, firmati dalle parti" – non è necessario che le lettere e i telegrammi siano firmati.

Al di là di queste situazioni chiare, vi sono casi in cui la validità formale della convenzione di arbitrato può essere contestata. Tra le situazioni più comuni, si rinvergono le seguenti:

- (i) *Clausola compromissoria inserita in un documento al quale il contratto principale rinvia (clausola "incorporata per relationem")*

È pratica comune che il documento contrattuale principale richiami condizioni generali o altri formulari, i quali possono contenere una clausola compromissoria.

La Convenzione di New York tace su tale questione. Non vi è alcuna esplicita indicazione se la clausola compromissoria richiamata *per relationem* soddisfaccia il requisito di forma previsto dall'art. II.

La soluzione a questo problema va valutata caso per caso. Andranno considerati lo statuto delle parti – se ad es. si tratta di soggetti con esperienza nel mondo degli affari – e gli usi nell'ambito di uno specifico settore. In generale, i casi in cui il documento principale richiama esplicitamente la clausola compromissoria inserita in condizioni generali soddisferanno il requisito di forma che la Convenzione di New York pone all'art. II più facilmente di quei casi in cui il contratto principale

richiama semplicemente l'applicazione delle condizioni generali senza alcun riferimento espresso alla clausola arbitrale.

L'assunzione del criterio della validità formale dovrebbe tradursi nella comunicazione all'altra parte del documento richiamato contenente la clausola compromissoria, prima o al momento della conclusione o adesione al contratto. Se vi è prova del fatto che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere l'esistenza di una clausola arbitrale richiamata *per relationem*, i giudici sono generalmente propensi ad affermare la validità formale della convenzione di arbitrato.

A titolo di esempio, si può considerare che vi sia accordo tra le parti su di una clausola compromissoria contenuta in un documento di un bando richiamato nelle condizioni generali,¹ o nelle condizioni generali di contratto richiamate in ordini di acquisto, a condizione che siano state allegate o facciano parte dell'ordine.²

I giudici hanno invece opinioni divergenti sul fatto che in una polizza di carico possa essere sufficiente a soddisfare il requisito di forma un semplice richiamo a un contratto di *charter-party* contenente una clausola compromissoria. Anche qui, il criterio guida è accertare se le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere la convenzione di arbitrato. Se la polizza di carico menziona specificamente la clausola compromissoria nel *charter-party*, tale menzione è normalmente considerata sufficiente.³ I giudici sono stati invece meno propensi a

-
1. *Francia*: Cour d'Appel, Paris, 26 marzo 1991 (*Comité Populaire de la Municipalité d'El Mergeb v. Société Dalico Contractors*) *Revue de l'Arbitrage* 1991, p. 456.
 2. *Stati Uniti*: United States District Court, Western District of Washington, 19 maggio 2000 (*Richard Bothell and Justin Bothell/Atlas v. Hitachi, et al.*), 97 F.Supp.2d. 939 (W.D. Wash. 2000); *Yearbook Commercial Arbitration* XXVI (2001) pp. 939-948 (US no. 342).
 3. *Spagna*: Audencia Territorial, Barcelona, 9 aprile 1987, 5 *Revista de la Corte Española de Arbitraje* (1988-1989); *Yearbook Commercial Arbitration* XXI (1996) pp. 671-672 (Spain no. 25).

considerare sufficiente un mero richiamo al contratto di *charter-party*.⁴ Inoltre, una polizza di carico che semplicemente richiama un contratto di *charter-party* che contiene una clausola compromissoria può non costituire accordo del consegnatario a sottoporre potenziali controversie ad arbitrato, ove il contratto di *charter-party* non sia stato comunicato al consegnatario.⁵

(ii) *Clausola compromissoria in un documento contrattuale non firmato ma cui tutte le parti hanno successivamente dato esecuzione in conformità ai suoi termini*

In questo caso, il consenso a sottoporre la controversia ad arbitrato va stabilito alla luce delle circostanze del caso concreto, in quanto non è possibile fornire una soluzione univoca che valga per tutti i casi.

- *La proposta contrattuale contenente la clausola compromissoria è inviata e accettata ma l'accettazione contiene riserve generali o condizioni sospensive*
- In questo caso bisogna fare una distinzione tra accettazione di una proposta e una contro-proposta. Si può dire con ragionevole certezza che la convenzione di arbitrato può essere riconosciuta se essa non è stata

4. *Stati Uniti*: United States District Court, Southern District of New York, 18 agosto 1977 (*Coastal States Trading, Inc. v. Zenith Navigation SA and Sea King Corporation*) Yearbook Commercial Arbitration IV (1979) pp. 329-331 (US no. 19) e United States District Court, Northern District of Georgia, Atlanta Division, 3 aprile 2007 (*Interested Underwriters at Lloyd's and Thai Tokai v. M/T SAN SEBASTIAN and Oilmar Co. Ltd.*) 508 F.Supp.2d (N.D. GA. 2007) p. 1243; Yearbook Commercial Arbitration XXXIII (2008) pp. 935-943 (US no. 619);

Filippine: Supreme Court of the Republic of the Philippines, Second Division, 26 aprile 1990 (*National Union Fire Insurance Company of Pittsburgh v. Stolt-Nielsen Philippines, Inc.*) Yearbook Commercial Arbitration XXVII (2002) pp. 524-527 (Philippines no. 1).

5. *Francia*: Cour de Cassation, 29 novembre 1994, n. 92-14920.

oggetto di obiezioni, e dunque riserve generali non hanno normalmente effetti sulla convenzione di arbitrato. Lo stesso discorso vale per eventuali condizioni sospensive (ad es., stipulazioni quali "questa conferma è soggetta a ulteriori precisazioni") che non avranno effetti sulla clausola compromissoria, sulla quale può ritenersi ormai formato l'accordo.⁶

- *La proposta contrattuale contenente la clausola compromissoria è inviata da una parte all'altra, e quest'ultima non risponde ma dà esecuzione al contratto*

Questa situazione solleva il problema del consenso tacito all'arbitrato (o "consenso implicito ad arbitrare"). Le operazioni economiche si svolgono frequentemente sulla base di documenti sommari quali ordini di acquisto o note di prenotazione ("booking notes"), che non richiedono necessariamente una risposta scritta dalla controparte.

In via di principio, una accettazione tacita non soddisferebbe il requisito di forma scritta previsto dalla Convenzione di New York, e in tal senso si sono pronunciati alcuni giudici.⁷ Tuttavia, in linea con l'interpretazione secondo la quale la Convenzione intendeva allinearsi alla prassi del commercio internazionale, alcuni giudici hanno deciso che può essere considerata sufficiente ai fini dell'art. II.2 anche l'accettazione tacita di un'offerta scritta (attraverso cioè l'esecuzione di obbligazioni

-
6. *Stati Uniti*: United States Court of Appeals, Second Circuit, 15 febbraio 2001 (*US Titan Inc. v. Guangzhou ZhenHua Shipping Co.*) 241 F.3d (2nd Cir. 2001) p. 135; Yearbook Commercial Arbitration XXVI (2001) pp. 1052-1065 (US no. 354).
 7. Si veda, ad es., *Germania*: Oberlandesgericht, Frankfurt am Main, 26 giugno 2006 (*Manufacturer v. Buyer*) IHR 2007 pp. 42-44; Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 351-357 (Germany no. 103).

contrattuali⁸ o l'applicazione di usi commerciali che permettono la conclusione tacita della convenzione di arbitrato).⁹

Nel 2006, l'UNCITRAL ha modificato l'art. 7 (in tema di definizione e forma della convenzione di arbitrato) della sua Legge Modello sull'arbitrato commerciale internazionale (si veda l'**Allegato II**), fornendo due possibili Opzioni. L'Opzione I ha introdotto una definizione flessibile di convenzione scritta:

"Articolo 7.3. La convenzione di arbitrato è in forma scritta se il suo contenuto è riprodotto in qualunque forma, indipendentemente dal fatto che la convenzione di arbitrato o il contratto siano stati conclusi oralmente, *per comportamento concludente*, o per altri mezzi".

Questa definizione riconosce che la registrazione dei "contenuti" della convenzione di arbitrato "in qualsiasi forma" è equivalente alla forma scritta tradizionale. La forma scritta è sempre comunque necessaria.

L'Opzione II ha eliminato il requisito della forma scritta.

Anche se queste modifiche non hanno impatto diretto sulla Convenzione di New York, esse forniscono indicazione di una tendenza verso una lettura estensiva del requisito previsto dalla Convenzione.

Inoltre, l'UNCITRAL ha raccomandato che l'art. II.2 della Convenzione di New York sia applicato "riconoscendo che le circostanze ivi descritte non sono esaustive" (si veda la sezione IV.2.1 del presente Capitolo e l'**Allegato II**).

8. *Stati Uniti*: United States District Court, Southern District of New York, 6 agosto 1997 (*Kahn Lucas Lancaster, Inc. v. Lark International Ltd.*) Yearbook Commercial Arbitration XXIII (1998) pp. 1029-1037 (US no. 257).

9. *Germania*: Bundesgerichtshof, 3 dicembre 1992 (*Buyer v. Seller*) Yearbook Commercial Arbitration XX (1995) pp. 666-670 (Germany no. 42).

(iii) *Convenzione di arbitrato contenuta in uno scambio di comunicazioni elettroniche*

La formulazione dell'art. II.2 fa riferimento ai mezzi di comunicazioni esistenti nel 1958. Si può ragionevolmente interpretare che tale disposizione includa anche equivalenti mezzi di comunicazione moderni. Il criterio è che vi sia una traccia scritta della convenzione di arbitrato. Tutti i mezzi di comunicazione che soddisfano tale criterio dovrebbero allora essere considerati come conformi all'art. II.2, ivi compresi i fax e le e-mail.

Per quanto riguarda le e-mail, un approccio restrittivo indica che la forma scritta richiesta dalla Convenzione sarebbe soddisfatta solo se le firme elettroniche siano verificabili o l'effettivo scambio di comunicazioni elettroniche possa essere provato attraverso altro meccanismo affidabile. Questo è l'approccio che è stato seguito dall'UNCITRAL nelle modifiche alla Legge Modello del 2006 (si veda l'**Allegato III**).

IV.3 LA CONVENZIONE DI ARBITRATO ESISTE ED È VALIDA DAL PUNTO DI VISTA SOSTANZIALE?

Come ogni altro contratto, le convenzioni di arbitrato sono soggette a regole di validità formale e sostanziale. Questo si evince dall'art. II.3 che prevede che un giudice debba rinviare le parti ad arbitrato a meno che non riscontri che la pretesa convenzione di arbitrato sia "caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione".

Come già menzionato in precedenza, le convenzioni di arbitrato che ricadono nel campo di applicazione della Convenzione si presumono valide.

IV.3.1. *Il contesto teorico*

Benché l'art. V.1.a nella sua prima parte indichi come legge applicabile alla validità della convenzione di arbitrato la legge alla quale le parti

hanno assoggettato la convenzione (si veda il Capitolo III), in pratica è raro che le parti compiano una scelta circa la legge che regola la formazione e la validità sostanziale della convenzione di arbitrato. La determinazione di tale legge è dunque operata dal giudice chiamato a pronunciarsi sulla validità di una convenzione di arbitrato. Vi sono varie possibilità. Le più comunemente adottate sono (come menzionato nella Convenzione di New York) o la legge della sede dell'arbitrato, che può trovarsi in uno Stato diverso da quello del giudice adito (per analogia con l'art. V.1.a seconda parte), oppure la *lex fori*, o ancora la legge applicabile al contratto principale. Alcuni giudici hanno confermato la validità di una convenzione di arbitrato senza riferirsi ad alcuna legge nazionale, ma facendo riferimento solamente alla comune intenzione delle parti. In generale, la scelta della legge applicabile dovrebbe cadere su quella più favorevole alla convenzione di arbitrato.¹⁰

IV.3.2. *La prassi*

I termini "caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione" non sono stati definiti dai redattori della Convenzione. I paragrafi seguenti intendono chiarire il significato di tali termini.

(i) "Caducata"

L'eccezione concernente una convenzione di arbitrato "caducata" si riferisce a quei casi in cui la convenzione è inficiata da qualche causa di

10. Tale approccio si rinviene nell'Art. 178 c. 2 della Legge federale sul diritto internazionale privato della Svizzera, che recita:

"Il patto [di arbitrato] è materialmente valido se conforme al diritto scelto dalle parti, al diritto applicabile all'oggetto litigioso, segnatamente a quello applicabile al contratto principale, o al diritto svizzero."

validità *ab initio*. Esempi tipici di eccezioni che ricadono in questa categoria sono la frode, il dolo, la violenza, l'illegalità o l'errore. Anche i difetti nella formazione della convenzione di arbitrato quali l'incapacità o la mancanza di poteri dovrebbero essere inclusi in tale categoria (sull'incapacità si veda anche l'art. V.1.a nella sezione IV.1 del Capitolo III).

Se il giudice accetta il principio di autonomia della clausola compromissoria (si veda la sezione III.2 in questo Capitolo), solo l'invalidità della convenzione di arbitrato, e non l'invalidità del contratto principale, impedirebbe al giudice di rinviare le parti ad arbitrato. A titolo di esempio: un contratto che ha ad oggetto la ripartizione del mercato in violazione delle regole sulla concorrenza è nullo. Tuttavia, tale nullità non si ripercuote sul consenso a sottoporre le relative controversie ad arbitrato, consenso che è espresso nella clausola compromissoria contenuta nel contratto principale.

(ii) *"Inoperante"*

Una convenzione di arbitrato inoperante ai sensi dell'art. II.3 è una convenzione in un primo momento valida ma che ha cessato di produrre i suoi effetti.

L'eccezione concernente una convenzione "inoperante" include tipicamente casi di rinuncia, revoca, rescissione o risoluzione della convenzione di arbitrato. Allo stesso modo, la convenzione di arbitrato sarà considerata inoperante se la medesima controversia tra le stesse parti è già stata decisa da un giudice o da un tribunale arbitrale (cosa giudicata o *ne bis in idem*).

(iii) *"Non suscettibile di applicazione"*

Questa eccezione include quei casi in cui l'arbitrato non può procedere a motivo di impedimenti fisici o giuridici.

Gli impedimenti fisici a procedere con l'arbitrato riguardano situazioni molto rare, quali la morte dell'arbitro nominato nella

convenzione di arbitrato o il rifiuto dell'arbitro di accettare la nomina nel caso in cui le parti ne abbiano chiaramente escluso la sostituzione. A seconda delle particolari disposizioni previste dalla legge applicabile, questi casi potrebbero dar luogo all'impossibilità di applicare la convenzione di arbitrato.

Molto più frequentemente, la formulazione della clausola compromissoria è così poco chiara da impedire da un punto di vista giuridico l'inizio del procedimento arbitrale. Queste clausole sono normalmente chiamate "patologiche". In senso stretto, tali convenzioni di arbitrato sono in realtà caducate ed è tale eccezione che spesso viene sollevata dinanzi al giudice. Tali clausole andrebbero interpretate in base alla stessa legge che regola la formazione e la validità sostanziale della convenzione di arbitrato.

I seguenti scenari sono frequenti nella prassi.

- *Il rinvio all'arbitrato è facoltativo*

Alcune convenzioni di arbitrato prevedono che le parti "possono" sottoporre le loro controversie ad arbitrato. Tali formulazioni a carattere facoltativo fanno sorgere dubbi circa la volontà delle parti di sottoporre le loro controversie ad arbitrato.

A tali clausole compromissorie si dovrebbe tuttavia dare esecuzione in linea con il principio generale di interpretazione, in base al quale le clausole contrattuali devono interpretarsi in modo che abbiano qualche effetto piuttosto che nel modo in cui non ne avrebbero alcuno.

- *Il contratto prevede l'arbitrato ma anche la giurisdizione dei giudici statali*

In tali situazioni, è possibile a volte conciliare entrambe le previsioni e dare effetto alla convenzione di arbitrato. Per fare ciò, il giudice deve stabilire quale sia la vera intenzione delle parti. In particolare, il giudice deve rinviare le parti all'arbitrato solo ove esse abbiano inteso risolvere

le loro controversie attraverso tale metodo, in combinazione o meno con altro mezzo di risoluzione delle controversie.

Ad esempio, l'Alta Corte di Singapore ha deciso che una convenzione che "irrevocabilmente" sottoponeva le controversie ai giudici di Singapore non era necessariamente inconciliabile, se correttamente interpretata, con un'altra clausola dello stesso contratto che prevedeva l'arbitrato. Il giudice ha stabilito che le parti avevano inteso sottoporre le loro controversie ad arbitrato e che il riferimento alla giurisdizione dei giudici di Singapore operava in parallelo, in quanto identificava in realtà la *lex arbitri* e la giurisdizione delle corti in supporto all'arbitrato.¹¹

Questa interpretazione è conforme al principio generale secondo cui le clausole contrattuali devono essere interpretate in modo tale da dare loro un qualche effetto.

- *Il regolamento o l'istituzione arbitrale sono designate in maniera inesatta*
In alcuni casi l'imprecisione di alcune clausole rende impossibile al giudice determinare quale sia l'istituzione arbitrale scelta dalle parti. L'arbitrato non può dunque procedere e il giudice deve affermare la propria competenza sulla controversia. In altri casi, tuttavia, l'inesattezza può essere superata da un'interpretazione ragionevole della clausola. In altri casi ancora, il giudice può salvare la clausola patologica separando la disposizione che la rende non eseguibile, e mantenendo invece gli altri elementi della convenzione di arbitrato che permettano all'arbitrato di essere messo in moto.

A titolo di esempio, la Corte distrettuale degli Stati Uniti per il distretto orientale del Wisconsin ha esaminato una convenzione di arbitrato che nella sua versione inglese prevedeva che le controversie

11. *Singapore: High Court, 12 gennaio 2009 (P.T. Tri-M.G. Intra Asia Airlines v. Norse Air Charter Limited)* Yearbook Commercial Arbitration XXXIV (2009) pp. 758-782 (Singapore no. 7).

andassero regolate tramite arbitrato a Singapore "in conformità al Regolamento di Arbitrato Internazionale che sarà in vigore", mentre nella sua versione cinese prevedeva che l'arbitrato sarebbe stato condotto "alla *Singapore International Arbitration Institution*".¹² Il giudice ha interpretato le clausole nel senso che esse designavano "l'organizzazione arbitrale nota come *Singapore International Arbitration Centre*".

- *Non vi è alcuna indicazione sulle modalità di nomina degli arbitri ("clausole in bianco ")*

Può accadere che la clausola compromissoria dica semplicemente "Arbitrato generale/standard, a seconda del caso, a Londra nella maniera usuale".

In generale tali tipi di clausole andrebbero confermate solo ove precisino un possibile collegamento tra la clausola e un Paese i cui giudici sono in grado di fornire supporto all'inizio dell'arbitrato.

Nell'esempio appena citato, si può rinvenire tale "elemento di collegamento". Le parti potevano richiedere l'assistenza del giudice inglese per la nomina degli arbitri. La clausola in bianco avrebbe potuto anche essere confermata se "la maniera usuale" avesse permesso di identificare gli elementi necessari per mettere in moto l'arbitrato. L'espressione potrebbe infatti essere interpretata come un riferimento a prassi passate intercorse tra gli appartenenti alla stessa categoria o associazione professionale, potendo in quel caso suggerire l'applicazione dell'eventuale regolamento arbitrale di tale associazione.¹³

12. *Stati Uniti*: United States District Court, Eastern District of Wisconsin, 24 settembre 2008 (*Slinger Mfg. Co., Inc. v. Nemak, S.A., et al.*) Yearbook Commercial Arbitration XXXIV (2009) pp. 976-985 (US no. 656).

13. Si veda, ad es., *Italia*: Corte di Appello, Genova, 3 febbraio 1990 (*Della Sanara Kustvaart - Bevrachting & Overslagbedrijf BV v. Fallimento Cap. Giovanni Coppola srl, in liquidation*), 46 Il Foro Padano (1991) col. 168-171; Yearbook Commercial Arbitration XVII (1992) pp. 542-544 (Italy no. 113).

Se manca ogni possibile "elemento di collegamento", le clausole in bianco non possono essere confermate.

IV.4. ESISTE UNA CONTROVERSIA, CHE SORGE CIRCA UN DETERMINATO RAPPORTO GIURIDICO, CONTRATTUALE O NON CONTRATTUALE, E CHE LE PARTI HANNO INTESO RISOLVERE PER MEZZO DI ARBITRATO?

Perché l'arbitrato possa avere luogo, deve esserci una controversia tra le parti. Il giudice non deve rinviare le parti all'arbitrato se non vi è controversia tra di esse, ciò che in realtà si verifica molto raramente.

Le controversie sorgono circa un determinato rapporto giuridico, che può essere contrattuale o non contrattuale. La questione se una domanda derivante da un rapporto extracontrattuale sia coperta dalla convenzione di arbitrato dipende dalla sua formulazione, ossia dal fatto che la clausola sia sufficientemente ampia, e che la domanda da fatto illecito sia sufficientemente connessa con la domanda contrattuale.

Tuttavia, una parte di una convenzione di arbitrato può eccepire che le domande presentate contro di essa sulla base della convenzione di arbitrato non rientrano nell'ambito di applicazione della convenzione di arbitrato.

IV.4.1. *Il contesto teorico*

Il requisito che la controversia ricada nell'ambito di applicazione della convenzione di arbitrato, necessario perché le parti possano essere rinviate ad arbitrato, è implicito nell'art. II.3 che prevede come condizione del rinvio che la controversia sia su di "una questione per la quale le parti hanno concluso una convenzione secondo il presente articolo".

IV.4.2. *La prassi*

- (i) *Il testo della clausola compromissoria va interpretata in senso estensivo?*

Si pone a volte la questione se, in base a un'interpretazione letterale dell'espressione "sorgere circa un determinato rapporto giuridico", il termine inglese "arising under" abbia un significato più ristretto del termine "arising out of". Problemi simili sorgono con riferimento all'ampiezza delle espressioni inglesi "relating to" e "concerning".

Tuttavia, come suggerito dalla Corte di appello inglese nel caso *Fiona Trust c. Privalov*,¹⁴ ciò che rileva è se si possa ragionevolmente concludere che le parti hanno inteso escludere la controversia dalla competenza degli arbitri. Nelle parole della corte inglese

"gli uomini di affari ordinari sarebbero sorpresi dalle fini distinzioni fatte nella casistica e dal tempo speso per dibattere se un caso particolare ricada in una particolare formulazione o in altra molto simile".

La decisione è stata confermata dalla Camera dei Lord che ha "elogiato" l'opinione della corte di appello.¹⁵

-
14. *Regno Unito: England and Wales Court of Appeal, 24 gennaio 2007 (Fiona Trust & Holding Corporation & Ors v. Yuri Privalov & Ors) [2007] EWCA Civ 20, par. 17; Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 654-682, [6] (UK no. 77).*
15. *Regno Unito: House of Lords, 17 ottobre 2007 (Fili Shipping Company Limited (14th Claimant) and others v. Premium Nafta Products Limited (20th Defendant) and others) [2007] UKHL 40, par. 12; Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 654-682, [45] (UK no. 77).*

- (ii) *Quid se la convenzione di arbitrato contiene eccezioni quanto al suo ambito?*

Alcune convenzioni di arbitrato sembrano coprire solo alcune tipologie di domande o limitarsi a un oggetto specifico. D'altro canto, sono notevoli gli svantaggi derivanti dal sottoporre a giurisdizioni differenti controversie che sorgono dallo stesso contratto. Pertanto, se una convenzione di arbitrato è ampia, serve la prova certa dell'intenzione di sottrarre una certa domanda all'arbitrato, soprattutto se l'esclusione in questione è formulata in modo vago.

IV.5. LA CONVENZIONE DI ARBITRATO VINCOLA LE PARTI DELLA CONTROVERSIA CHE È DINANZI AL GIUDICE?

In che misura può un soggetto non firmatario essere considerato parte della convenzione di arbitrato "originaria" e così richiedere e ottenere il rinvio all'arbitrato?

IV.5.1. *Il contesto teorico*

- (i) *Le convenzioni di arbitrato vincolano solo le parti*

Il principio della relatività dei contratti si applica anche alle convenzioni di arbitrato. Esso significa che la convenzione di arbitrato conferisce diritti e impone obblighi solo alle parti. L'ambito di applicazione della convenzione di arbitrato per quanto riguarda le parti è detto ambito di applicazione "soggettivo".

- (ii) *Anche soggetti non firmatari possono essere parti della convenzione di arbitrato*

L'ambito di applicazione soggettivo di un contratto non può essere definito solo con riferimento ai firmatari della convenzione di arbitrato. Anche soggetti non firmatari possono assumere diritti e obblighi nascenti

dal contratto, in presenza di certe condizioni. A titolo di esempio, in un rapporto di mandato, è chiaro che il contratto sottoscritto dal mandatario vincola il mandante. La successione, la teoria dei gruppi di società, del "sollevamento del velo della personalità giudica" (*piercing of the corporate veil*) e dell'*estoppel*, tra le altre teorie, possono comportare che anche i soggetti non firmatari abbiano assunto i diritti e gli obblighi delle parti in base ad una convenzione di arbitrato.

Si tratta quindi di capire se vincolare un soggetto non firmatario alla convenzione di arbitrato si ponga in contrasto con il requisito di forma scritta previsto dalla Convenzione di New York. La risposta più convincente è "no", per una serie di ragioni.

La questione della validità formale è indipendente dalla valutazione relativa alle parti di una convenzione di arbitrato, che è questione di merito e non soggetta a requisiti di forma. Una volta determinato che esiste una convenzione di arbitrato valida dal punto di vista formale, altra questione è stabilire quali parti siano vincolate da essa. Soggetti terzi non esplicitamente menzionati nella convenzione di arbitrato scritta possono ciononostante rientrare nel suo ambito di applicazione *ratione personae*. Inoltre, la Convenzione non impedisce che il consenso all'arbitrato sia fornito da una persona per conto di un'altra, nozione che è alla base delle teorie del consenso tacito.

(iii) *Come si determina l'ambito soggettivo della convenzione di arbitrato*
L'art. II.3 richiede implicitamente al giudice di determinare l'ambito di applicazione soggettivo di una convenzione di arbitrato laddove prevede che "[i]l tribunale di uno Stato contraente, cui sia sottoposta una controversia su una questione, per la quale le parti hanno stipulato una convenzione secondo il presente articolo..." rinvierà le parti all'arbitrato.

Diverse basi giuridiche possono essere invocate per vincolare un soggetto non firmatario a una convenzione di arbitrato. Un primo gruppo include le teorie del consenso implicito, dei terzi beneficiari, dei garanti,

della cessione e di altri meccanismi di trasferimento di diritti contrattuali. Queste teorie si basano sull'intenzione delle parti e, in larga misura, sul principio di buona fede. Sono applicabili a entità giuridiche sia private sia pubbliche. Un secondo gruppo include le dottrine giuridiche del rapporto mandante-mandatario, dei poteri apparenti, del sollevamento del velo della personalità giuridica (*alter ego*), di rapporti di joint venture, di successione e di *estoppel*. Queste teorie non si basano sull'intenzione delle parti, quanto sulla legge applicabile.

(iv) *La legge applicabile alla determinazione dell'ambito soggettivo della convenzione di arbitrato*

In base a quale legge si deve determinare se un soggetto non firmatario è vincolato o meno da una convenzione di arbitrato?

In sostanza, la questione va risolta alla luce della legge che regola la convenzione di arbitrato. In mancanza di accordo delle parti sul punto, si ritiene generalmente che la convenzione di arbitrato sia regolata dalla legge della sede dell'arbitrato oppure dalla legge che regola il contratto principale oppure, in alcuni casi, dalla *lex fori*. Tuttavia, alcuni giudici hanno risolto la questione attraverso l'applicazione di principi internazionali o della *lex mercatoria*, ritenendo che si tratti soprattutto di una questione fattuale e di prova.

IV.5.2. *La prassi*

(i) *Quando precisamente un convenuto ha diritto ad essere rinviato ad arbitrato?*

La risposta dipende dal caso di specie. Un giudice investito della questione dovrebbe esaminarla in base alle circostanze del caso e decidere in tale contesto se si può ragionevolmente ritenere che un soggetto non firmatario sia o meno vincolato alla convenzione di arbitrato. Se sì, è preferibile rinviare le parti all'arbitrato e lasciare che sia

il tribunale arbitrale a esaminare e decidere la questione. Il giudice potrà poi riesaminare la decisione del tribunale arbitrale sull'estensione della clausola compromissoria al soggetto non firmatario in un eventuale giudizio di annullamento o in sede di esecuzione del lodo.

I giudici hanno rinviato le parti all'arbitrato in controversie che coinvolgevano soggetti non firmatari, se la controversia tra il soggetto firmatario e il non firmatario appariva *sufficientemente* connessa all'interpretazione ed esecuzione di un contratto del firmatario che conteneva una clausola compromissoria. Conseguentemente, si è ritenuto che tale controversia ricadesse *verosimilmente* nell'ambito di applicazione della clausola compromissoria.

Nel caso *Sourcing Unlimited Inc. c. Asimco International Inc.*,¹⁶ deciso dalla Corte di appello statunitense del primo circuito, Sourcing Unlimited (Jumpsource) aveva concluso un accordo scritto con ATL al fine di ripartire la produzione di pezzi meccanici e dividere i profitti. Asimco era una controllata di ATL e le due società avevano il medesimo presidente. L'accordo prevedeva l'arbitrato in Cina. Quando il rapporto si deteriorò, Jumpsource iniziava una causa contro Asimco e il suo presidente nelle corti statunitensi, sostenendo che Asimco aveva intenzionalmente interferito nelle sue relazioni contrattuali e fiduciarie con ATL. I convenuti domandavano al giudice di rinviare la controversia ad arbitrato. Sostenevano infatti che, benché non fossero firmatari del contratto, della domanda di Jumpsource contro di loro doveva giudicare un tribunale arbitrale, in quanto le questioni controverse sorgevano chiaramente dal contratto di società. Il giudice accoglieva la richiesta e statuiva che "[l]a presente controversia è *sufficientemente collegata* al contratto tra Jumpsource e ATL ed è dunque

16. *Stati Uniti*: United States Court of Appeals, First Circuit, 22 maggio 2008 (*Sourcing Unlimited Inc. v. Asimco International Inc. and John F. Perkowski*), 526 F.3d 38, par. 9; Yearbook Commercial Arbitration XXXIII (2008) pp. 1163-1171 (US no. 643).

appropriato ricorrere al principio dell'*estoppel*" (primo corsivo aggiunto).

(ii) *Quid se il giudice ritiene che il convenuto non sia vincolato dalla convenzione di arbitrato?*

Se il giudice non è convinto che il soggetto non firmatario debba essere vincolato alla convenzione di arbitrato, deve decidere se rinviare all'arbitrato le parti firmatarie della convenzione di arbitrato affermando la propria giurisdizione sulla controversia con i soggetti non firmatari, oppure se, viceversa, affermare la propria giurisdizione sull'intera controversia.

Insorge peraltro la perplessità che, rinviando le parti firmatarie all'arbitrato, si "divida" la risoluzione del caso tra due fori, con il rischio che ciascun foro giunga a conclusioni differenti sulle stesse questioni di fatto e di diritto.

Alcuni giudici italiani hanno deciso che, quando una controversia portata dinanzi a loro coinvolge parti di una convenzione di arbitrato e soggetti terzi (che il giudice ha considerato non vincolati alla convenzione di arbitrato) e implica domande connesse, la giurisdizione del giudice "assorbe" l'intera controversia e la convenzione di arbitrato diviene "non suscettibile di applicazione".¹⁷ Tale soluzione probabilmente non verrebbe seguita in altre giurisdizioni e non andrebbe considerata come generalmente accettata.

L'art. II.3 impone al giudice, ove richiesto, di rinviare le parti di una convenzione di arbitrato al foro arbitrale scelto, se le condizioni dell'art. II.3 sono soddisfatte. Pertanto, dietro richiesta di una parte, un giudice avrà poco margine per rifiutarsi di rinviare all'arbitrato le parti che

17. *Italia*: Corte di Cassazione, 4 agosto 1969, n. 2949 e Corte di Cassazione, 11 febbraio 1969, n. 457, citate da A.J. van den Berg, *The New York Arbitration Convention of 1958 - Towards a Uniform Interpretation* (Kluwer, 1981) p. 162, n. 124.

hanno firmato la convenzione di arbitrato, mentre potrà affermare la propria competenza sulla controversia con i soggetti non firmatari.

IV.6. QUESTA PARTICOLARE CONTROVERSIA È ARBITRABILE?

Il giudice può essere adito sulla base di un'eccezione che la convenzione di arbitrato concerne una questione che non è "suscettibile di essere regolata per via arbitrale" ai sensi dell'art. II.1, e perciò tale convenzione non dovrebbe essere riconosciuta né eseguita.

IV.6.1. *Questione "suscettibile di essere regolata per via arbitrale" significa "arbitrabile"*

Questa formulazione si riferisce per comune accezione alle materie considerate non arbitrabili poiché appartenenti esclusivamente alla competenza dei giudici statali. Ogni Stato è infatti libero, in base alle proprie scelte politiche, sociali ed economiche, di decidere quali materie possono o non possono essere regolate per via arbitrale. Esempi classici includono i rapporti familiari (divorzio, controversie concernenti la paternità, ecc.), la materia penale, controversie di lavoro, il fallimento, ecc. Tuttavia, il campo delle questioni non arbitrabili si è considerevolmente ridotto nel tempo come conseguenza dell'accettazione crescente dell'arbitrato. Non costituisce più circostanza eccezionale il fatto che alcuni particolari aspetti di controversie di lavoro o in materia di fallimento siano arbitrabili.

Inoltre, molte delle principali giurisdizioni applicano una distinzione tra arbitrati puramente interni e arbitrati che abbiano natura internazionale, e prevedono per questi ultimi una maggiore ampiezza per quanto riguarda l'arbitrabilità.

IV.6.2. *La legge applicabile alla determinazione dell'arbitrabilità*

L'art. II.1 tace sulla questione della legge in base alla quale si deve determinare se una questione sia suscettibile di essere regolata per via arbitrale, lasciando al giudice la decisione sul punto.

Per quanto riguarda l'arbitrabilità nella fase iniziale della controversia, il giudice può scegliere tra diverse opzioni tra cui la *lex fori* (gli standard di arbitrabilità nazionali del giudice); la legge della sede dell'arbitrato; la legge che regola la convenzione di arbitrato delle parti; la legge applicabile alla parte, se la convenzione di arbitrato è con uno Stato o un'entità statale; o la legge del luogo dove il lodo sarà eseguito.

In pratica la soluzione più adatta e meno problematica è l'applicazione della *lex fori*. È quella che si adatta meglio alla Convenzione di New York (sempre che il giudice abbia competenza in assenza della convenzione di arbitrato) in quanto tale approccio ben si accorda con l'art. V.2.a che prevede per l'applicazione degli standard di arbitrabilità la *lex fori* in relazione all'esecuzione dei lodi arbitrali. Ed è la meno problematica in quanto l'applicazione di standard stranieri di arbitrabilità da parte del giudice nazionale è resa difficile dal fatto che tali standard non sono sempre contenuti in leggi ma a volte sono elaborati dalla giurisprudenza, il che implicherebbe un esame approfondito degli ordinamenti giuridici stranieri.

Nei casi che coinvolgono uno Stato in qualità di parte, è ormai generalmente accettato che lo Stato non possa invocare la propria legge sulla non arbitrabilità della questione.¹⁸

18. L'Art. 177 c. 2 della Legge federale sul diritto internazionale privato della Svizzera prevede:

"Uno Stato, un'impresa dominata da uno Stato o un'organizzazione controllata da uno Stato non può, in quanto parte, invocare il proprio diritto per contestare

IV.6.3. Le convenzioni di arbitrato internazionali dovrebbero essere oggetto di norme uniformi sull'arbitrabilità

In ogni caso, i criteri circa l'arbitrabilità andrebbero interpretati alla luce della presunzione di validità delle convenzioni di arbitrato internazionali prevista dalla Convenzione di New York. Pertanto, non tutte le eccezioni di non-arbitrabilità che possono essere accolte con riferimento a convenzioni di arbitrato puramente interne possono essere invocate contro convenzioni di arbitrato internazionali.

Non vi è un criterio universale che permetta di distinguere tra eccezioni di non-arbitrabilità che possono essere escluse nel caso di controversie internazionali. Alcune leggi contengono definizioni formali (quali la diversità di nazionalità); altre si riferiscono in modo più intuitivo a "transazioni internazionali" senza ulteriori precisazioni.

V. SINTESI

In base a questa concisa panoramica del regime della Convenzione di New York sull'esecuzione delle convenzioni di arbitrato, alle convenzioni di arbitrato che ricadono nell'ambito di applicazione della Convenzione si applicano i seguenti principi fondamentali:

1. La Convenzione ha lo scopo di promuovere la risoluzione delle controversie internazionali per mezzo dell'arbitrato. Essa pone un regime favorevole all'esecuzione e all'arbitrato.
2. La convenzione di arbitrato dovrebbe essere considerata valida sotto il profilo formale se il giudice è ragionevolmente convinto che

l'arbitrabilità della causa oggetto del patto di arbitrato o la propria capacità di essere parte nel procedimento arbitrale."

un'offerta di ricorrere all'arbitrato - fatta per iscritto - sia stata accettata dall'altra parte. La Convenzione prevede, quanto alla forma, uno standard uniforme massimo. Tuttavia, il giudice può applicare standard nazionali meno severi di quelli previsti nell'art. II.

3. Il giudice deve permettere solamente un numero limitato di eccezioni sull'inesistenza e invalidità della convenzione di arbitrato che derivino dalla legge nazionale.
4. Una convenzione di arbitrato può vincolare soggetti non firmatari.
5. Il giudice dovrà verificare che esiste una controversia tra le parti.
6. La non-arbitrabilità non è direttamente regolata dalla Convenzione ma è questione lasciata al diritto nazionale. Tuttavia, le eccezioni di non-arbitrabilità andrebbero ammesse restrittivamente.

CAPITOLO III

LA RICHIESTA DI RICONOSCIMENTO ED ESECUZIONE DI UN LODO ARBITRALE

INDICE

- I. INTRODUZIONE**
- II. FASE I - LE CONDIZIONI CHE DEVONO ESSERE SODDISFATTE DALLA PARTE RICHIEDENTE (ARTICOLO IV)**
 - II.1. Quali documenti produrre?
 - II.2. Il lodo arbitrale autenticato o la copia certificata conforme (*articolo IV.1.a*)
 - II.2.1. L'autenticazione
 - II.2.2. La certificazione
 - II.3. La convenzione di arbitrato originale o la copia certificata conforme (*articolo IV.1.b*)
 - II.4. Al momento della domanda
 - II.5. Le traduzioni (*articolo IV.2*)
- III. FASE II - I MOTIVI DI DINIEGO (ARTICOLO V) - GENERALITÀ**
 - III.1. L'esclusione del riesame nel merito
 - III.2. L'onere della prova incombe sulla parte resistente
 - III.3. La lista esaustiva dei motivi di diniego del riconoscimento e dell'esecuzione
 - III.4. L'interpretazione restrittiva dei motivi di diniego
 - III.5. Il limitato potere discrezionale di cui godono i giudici di accordare il riconoscimento e l'esecuzione in presenza dei motivi di diniego
- IV. I MOTIVI DI DINIEGO DI RICONOSCIMENTO E DI ESECUZIONE INCOMPENTI SULLA PARTE RESISTENTE (ARTICOLO V.1)**

- IV.1. Il primo motivo di diniego: l'incapacità di una parte e l'invalidità della convenzione di arbitrato (*articolo V.1.a*)
 - IV.1.1. L'incapacità di una parte
 - IV.1.2. L'invalidità della convenzione di arbitrato
- IV.2. Il secondo motivo di diniego: la mancata notifica e la violazione dei diritti di difesa; diritto a un giusto processo (*articolo V.1.b*)
 - IV.2.1. Il diritto a un giusto processo
 - IV.2.2. La mancata informazione
 - IV.2.3. La violazione dei diritti di difesa: "l'impossibilità di far valere le proprie ragioni"
- IV.3. Il terzo motivo di diniego: al di fuori o oltre i limiti dell'accordo arbitrale (*articolo V.1.c*)
- IV.4. Il quarto motivo di diniego: irregolarità nella composizione del tribunale arbitrale o nella procedura di arbitrato (*articolo V.1.d*)
 - IV.4.1. La composizione del tribunale arbitrale
 - IV.4.2. La procedura di arbitrato
- IV.5. Il quinto motivo di diniego: lodo non vincolante o annullato o sospeso (*articolo V.1.e*)
 - IV.5.1. Il lodo non è ancora vincolante
 - IV.5.2. Il lodo è stato annullato o sospeso
 - (i) Il lodo è stato annullato
 - (ii) Conseguenze dell'annullamento
 - (iii) Il lodo è stato "sospeso"
- V. I MOTIVI DI DINIEGO DI RICONOSCIMENTO E DI ESECUZIONE SOLLEVABILI D'UFFICIO (ARTICOLO V.2)**
 - V.1. Il sesto motivo di diniego: la non arbitrabilità (*articolo V.2.a*)
 - V.2. Il settimo motivo di diniego: la contrarietà all'ordine pubblico (*articolo V.2.b*)
 - V.2.1. Esempi di riconoscimento ed esecuzione
 - V.2.2. Esempi di diniego di riconoscimento ed esecuzione
- VI. CONCLUSIONE**

I. INTRODUZIONE

Il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi arbitrari possono essere accordati, in linea teorica, dai giudici di qualunque Stato. Negli Stati diversi da quello in cui il lodo è stato reso, l'esecuzione di norma avviene sulla base della Convenzione di New York. Gli effetti giuridici del riconoscimento e dell'esecuzione di un lodo sono di fatto limitati al territorio dello Stato del giudice che ha accordato l'esecuzione.

I giudici sono tenuti, ai sensi dell'art. III, a riconoscere e a eseguire i lodi arbitrari in conformità alle norme di procedura vigenti sul territorio in cui il riconoscimento e l'esecuzione sono stati richiesti (si veda il Capitolo I) e conformemente alle condizioni poste dalla Convenzione.

Le giurisdizioni nazionali possono applicare tre tipi di disposizioni ai fini dell'esecuzione dei lodi:

- una legge specifica che recepisce la Convenzione di New York;
- una legge specificamente dedicata all'arbitrato internazionale;
- le norme generali dello Stato in tema di arbitrato.

L'art. III pone in capo agli Stati contraenti l'obbligo di riconoscere il carattere vincolante dei lodi arbitrari che rientrano nel campo di applicazione della Convenzione, a meno che tali lodi non ricadano in uno dei motivi di diniego di riconoscimento di cui all'art. V. Ciò non toglie che i giudici possano in ogni caso accordare l'esecuzione dei lodi sulla base di una norma più favorevole rispetto alla Convenzione di New York (grazie all'art. VII.1, si veda il Capitolo I). Di seguito, alcuni esempi di materie non regolate dalla Convenzione e conseguentemente disciplinate dalla legge nazionale:

- il tribunale competente a pronunciarsi sulla richiesta;

- l'amministrazione delle prove;
- i termini;
- le misure provvisorie e cautelari;
- gli eventuali mezzi di impugnazione avverso il rilascio o il rifiuto del riconoscimento e dell'esecuzione;
- le condizioni per ottenere l'esecuzione forzata sui beni;
- il grado di confidenzialità della procedura di riconoscimento ed esecuzione.

In ogni caso, la definizione di condizioni riguardanti la competenza dei giudici e l'accesso alle giurisdizioni statali non deve avere come effetto quello di permettere allo Stato di eludere l'obbligo di eseguire i lodi stranieri (si vada a tal proposito la sezione VI del Capitolo I).

La Convenzione di New York prevede che non vengano poste condizioni sensibilmente più gravose, né maggiori costi rispetto a quanto previsto per il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi domestici. Quest'ultima disposizione non ha posto alcun problema pratico e ha trovato applicazione in diversi aspetti dell'esecuzione. Valga citare in via esemplificativa che la Corte Suprema del Canada ha statuito che, in virtù dell'art. III, nessuna provincia canadese può imporre per la richiesta di esecuzione un termine più breve, e conseguentemente più gravoso, rispetto al termine più lungo applicabile ai lodi domestici in qualsiasi provincia canadese.¹

Le *norme di procedura* cui la Convenzione di New York fa riferimento sono limitate ad aspetti quali la forma della richiesta e l'autorità competente, rispetto alle quali la Convenzione di New York rinvia alle norme interne. Le *condizioni* per ottenere il riconoscimento o l'esecuzione,

1. *Canada: Supreme Court of Canada, 20 maggio 2010 (Yugraneft Corporation v. Rexx Management Corporation)* Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 343-345 (Canada no. 31).

invece, sono previste dalla Convenzione di New York e sono rette esclusivamente dalla Convenzione stessa: ad esempio, il ricorrente – ossia la parte che richiede il riconoscimento e l’esecuzione – deve produrre unicamente l’originale o una copia della convenzione di arbitrato e del lodo arbitrale ed eventualmente una traduzione degli stessi; la parte resistente può unicamente invocare i motivi di diniego esaustivamente elencati nella Convenzione di New York. Tali aspetti verranno esaminati in dettaglio nel prosieguo.

Dopo aver prodotto i documenti richiesti dall’art. IV, il ricorrente ha il diritto di beneficiare del riconoscimento e dell’esecuzione del lodo arbitrale a meno che (i) la parte resistente non provi che si debba applicare al caso di specie uno dei motivi di diniego di riconoscimento e di esecuzione del lodo arbitrale previsti esaustivamente all’art. V.1 o che (ii) la corte nazionale ritenga siano sussistenti i motivi di cui all’art. V.2.

La regola generale che deve essere seguita dai giudici nazionali è la seguente: i motivi di diniego di riconoscimento previsti dall’art. V devono essere interpretati restrittivamente, e questo significa che l’esistenza di tali motivi deve essere constatata solo in casi gravi. Ciò è vero soprattutto per quanto concerne la violazione dell’ordine pubblico, dal momento che tale motivo di diniego viene sollevato di sovente dalle parti soccombenti, ma raramente confermato dai giudici. Ad esempio, nonostante Londra sia uno dei principali centri finanziari del mondo in cui viene richiesta spesso l’esecuzione, non si è registrato alcun caso in cui una corte inglese abbia negato l’esecuzione a un lodo arbitrale straniero sulla base dell’ordine pubblico (si veda la sezione V.2 del presente Capitolo).

Nel 2010, nel resoconto di 35 anni di vita della Convenzione, lo *Yearbook Commercial Arbitration* dell’ICCA ha reso noto che solo il 10 per cento dei casi riguardanti il riconoscimento e l’esecuzione sono stati

rifiutati sulla base di uno dei motivi indicati dalla Convenzione, anche se va rilevato che tale percentuale è leggermente cresciuta negli ultimi anni.

I giudici si accostano all'esecuzione sulla base della Convenzione di New York con

- **un approccio di forte favore verso l'esecuzione e**
- **un approccio pragmatico, flessibile e non formalistico.**

Questa attitudine liberale, raccomandabile, permette di esprimere completamente il potenziale di tale trattato internazionale - il cui successo non può essere negato e che conta 145 Stati membri - cioè quello di servire e promuovere il commercio internazionale (si veda la sezione I.2 della Presentazione Generale).

II. FASE I - LE CONDIZIONI CHE DEVONO ESSERE SODDISFATTE DALLA PARTE RICHIEDENTE (ARTICOLO IV)

In questa fase del procedimento, l'onere della prova grava sulla parte richiedente e quest'ultima ha l'obbligo di produrre i documenti elencati dalla Convenzione (art. IV). Il richiedente deve unicamente produrre elementi di prova *prima facie*. La fase I deve svolgersi secondo un approccio pragmatico e favorevole all'esecuzione da parte dei giudici cui viene richiesta l'esecuzione.

II.1. QUALI DOCUMENTI PRODURRE?

Nell'esame di una domanda di riconoscimento e/o di esecuzione di un lodo arbitrale, i giudici verificano che il richiedente abbia prodotto, al momento della richiesta:

- il lodo originale debitamente autenticato, o la relativa copia certificata conforme (art. IV.1.a);
- la convenzione di arbitrato originale cui fa riferimento l'art. II o una copia certificata conforme di tale convenzione (art. IV.1.b); e
- la traduzione dei suddetti documenti nella lingua dello Stato in cui viene richiesto il riconoscimento del lodo, ove ciò sia necessario (art. IV.2).

II.2. IL LODO ARBITRALE AUTENTICATO O LA COPIA CERTIFICATA CONFORME (*articolo IV.1.a*)

II.2.1. *L'autenticazione*

L'autenticazione di un lodo è il procedimento attraverso il quale la veridicità delle firme apposte nel lodo vengono confermate da un'autorità competente. Lo scopo dell'autenticazione del lodo originario o della copia certificata del lodo stesso è quello di confermare che si tratta di un testo *autentico* e che questo testo è opera degli arbitri nominati. È estremamente raro che tale aspetto ponga problemi nella pratica.

La Convenzione non precisa quale sia il diritto applicabile alle condizioni di autenticazione, né se le condizioni di autenticazione siano quelle applicabili nello Stato in cui il lodo è stato reso, o quelle in vigore nello Stato in cui il riconoscimento e l'esecuzione sono state richieste. Sembra che la maggior parte dei giudici accetti tutte le forme di autenticazione purché conformi all'uno o all'altro diritto di tali giurisdizioni. In una decisione piuttosto risalente, la Suprema Corte austriaca ha espressamente riconosciuto che l'autenticazione può essere resa conformemente sia alle leggi dello Stato in cui il lodo è stato reso,

sia alle leggi dello Stato in cui è stata richiesta l'esecuzione del lodo.² Altri giudici nazionali applicano il proprio diritto riguardo a tale aspetto.³

Più recentemente la Suprema Corte austriaca ha riconosciuto che:

"la Convenzione di New York non indica chiaramente se si applichino al lodo arbitrale o alla convenzione di arbitrato o alle relative copie solo le condizioni di autenticità e accuratezza dello Stato in cui è stato reso il lodo, o se devono essere soddisfatte anche le condizioni per la certificazione dei documenti stranieri nello Stato di riconoscimento"

e ha concluso che

"la Suprema Corte ha più volte sostenuto ... l'opinione secondo la quale le condizioni di certificazione austriache non si applichino in via esclusiva... Conseguentemente la Suprema Corte ritiene che siano sufficienti le certificazioni realizzate in conformità con il diritto dello Stato nel quale il lodo è stato reso..."⁴

Lo scopo dei documenti è unicamente quello di provare l'autenticità del lodo e che il lodo stesso sia stato reso sulla base di una convenzione di arbitrato definita dalla Convenzione. Per tale ragione, i tribunali tedeschi ritengono che l'autenticazione non sia richiesta quando l'autenticità del

2. Si veda, ad esempio, *Austria*: Oberster Gerichtshof, 11 giugno 1969 (*Parti non precisate*) Yearbook Commercial Arbitration II (1977) p. 232 (Austria no. 3).

3. Si veda, ad esempio, *Italia*: Corte di Cassazione, 14 marzo 1995, n. 2919 (*SODIME - Società Distillerie Meridionali v. Schuurmans & Van Ginneken BV*) Yearbook Commercial Arbitration XXI (1996) pp. 607-609 (Italy no. 140).

4. *Austria*: Oberster Gerichtshof, 3 settembre 2008 (*O Limited, et al. v. C Limited*) Yearbook Commercial Arbitration XXXIV (2009) pp. 409-417 (Austria no. 20).

lodo non è oggetto di controversie: si vedano ad esempio a questo proposito due recenti decisioni della Corte d'Appello di Monaco.⁵

Ci sono stati soltanto pochi casi in cui una parte non ha soddisfatto queste semplici condizioni procedurali (ad esempio, in un caso del 2003 di fronte alla Suprema Corte spagnola, l'attore ha prodotto solo copie non certificate e non autenticate del lodo).⁶ I giudici nazionali non possono richiedere a una parte di produrre dei documenti aggiuntivi, né utilizzare, attraverso un'interpretazione restrittiva, queste esigenze procedurali come ostacoli alla domanda di riconoscimento ed esecuzione.

II.2.2. *La certificazione*

Lo scopo della certificazione è di confermare che la copia del lodo sia identica all'originale. La Convenzione non precisa quale sia il diritto applicabile alla procedura di certificazione. Si considera generalmente che si tratti della *lex fori*.

Le categorie di persone autorizzate a certificare una copia sono normalmente le stesse che sono abilitate ad autenticare l'originale di un lodo. Inoltre, la certificazione emessa dal Segretario Generale dell'istituzione arbitrale che ha amministrato l'arbitrato è considerata come sufficiente nella maggior parte dei casi.

-
5. *Germania*: Oberlandesgericht, Munich, 17 dicembre 2008 (*Seller v. German Assignee*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 359-361 (Germany no. 125) e Oberlandesgericht, Munich, 27 febbraio 2009 (*Carrier v. German Customer*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 365-366 (Germany no. 127).
 6. *Spagna*: Tribunal Supremo, Civil Chamber, Plenary Session, 1 aprile 2003 (*Satico Shipping Company Limited v. Maderas Iglesias*) Yearbook XXXII (2007) pp. 582-590 (Spain no. 57).

II.3. LA CONVENZIONE DI ARBITRATO ORIGINALE O LA COPIA CERTIFICATA CONFORME (*articolo IV.1.b*)

Tale disposizione richiede semplicemente che la parte che richiede l'esecuzione fornisca un documento che costituisce, *prima facie*, una convenzione di arbitrato valida. In questa fase, il tribunale non deve verificare che la convenzione sia "scritta" conformemente all'art. II.2 (si veda la sezione IV.2 del Capitolo II) o se tale convenzione sia valida alla luce del diritto applicabile.⁷

L'esame dettagliato della validità della convenzione di arbitrato e della sua conformità all'art. II.2 della Convenzione si svolge nel corso della fase II della procedura di riconoscimento e di esecuzione (si veda la sezione IV.1 del presente Capitolo, art. V.1.a).

I giudici degli Stati in cui il diritto nazionale non richiede la produzione dell'originale della convenzione di arbitrato o di una copia certificata conforme di tale convenzione possono ignorare tale esigenza, in virtù del principio della legge più favorevole, previsto dall'art. VII della Convenzione (si veda la sezione V.1 del Capitolo I). Questo è ciò che avviene ad esempio davanti ai tribunali tedeschi, che sistematicamente statuiscono che le parti istanti in una procedura di esecuzione di un lodo in Germania sulla base della Convenzione di New York devono unicamente produrre l'originale autenticato del lodo arbitrale o una copia certificata conforme dello stesso.⁸

7. Si veda, ad esempio, *Singapore: Supreme Court of Singapore, High Court*, 10 maggio 2006 (*Aloe Vera of America, Inc v. Asianic Food (S) Pte Ltd and Another*) Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 489-506 (Singapore no. 5).

8. Si veda, per un esempio recente, *Germania: Oberlandesgericht, Munich*, 12 ottobre 2009 (*Swedish Seller v. German Buyer*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 383-385 (Germany no. 134).

II.4. AL MOMENTO DELLA DOMANDA

Se i documenti non sono stati prodotti al momento della domanda, i giudici generalmente permettono alle parti di ovviare a tale mancanza nel corso della procedura di esecuzione.⁹

Ciononostante, i giudici italiani considerano che la produzione dei documenti sia una condizione necessaria per iniziare la procedura di riconoscimento o di esecuzione, e, se tale condizione non viene soddisfatta, la domanda è dichiarata inammissibile. La Corte di Cassazione italiana ha ripetutamente statuito che l'originale dell'accordo arbitrale o una copia certificata dello stesso debba essere prodotta al momento del deposito della richiesta di esecuzione di un lodo; se così non è, la richiesta non è ammissibile. A tale vizio si può porre rimedio depositando una nuova domanda di esecuzione.¹⁰

II.5. LE TRADUZIONI (*articolo IV.2*)

La parte che richiede il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo deve produrre la traduzione del lodo e dell'accordo arbitrale originale cui fanno riferimento l'art. IV.1.a e l'art. IV.1.b, se essi non sono nella lingua ufficiale dello Stato in cui il riconoscimento e l'esecuzione vengono richiesti (art. IV.2).

9. Si veda, ad esempio, *Spagna*: Tribunal Supremo, 6 aprile 1989 (*Sea Traders SA v. Participaciones, Proyectos y Estudios SA*) Yearbook Commercial Arbitration XXI (1996) pp. 676-677 (Spain no. 27);

Austria: Oberster Gerichtshof, 17 novembre 1965 (*Party from F.R. Germany v. Party from Austria*) Yearbook Commercial Arbitration I (1976) p. 182 (Austria no. 1).

10. Si veda, per un esempio recente, *Italia*: Corte di Cassazione, I sez. civ., 23 luglio 2009, n. 17291 (*Microware s.r.l. in liquidation v. Indicia Diagnostics S.A.*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 418-419 (Italy no. 182).

I giudici tendono ad adottare un approccio pragmatico. Anche se la Convenzione di New York non prevede espressamente che le traduzioni debbano essere prodotte al momento del deposito della domanda di riconoscimento e di esecuzione, un certo numero di giurisdizioni nazionali ha tuttavia richiesto che la traduzione fosse depositata contestualmente alla domanda.

Si possono menzionare gli esempi seguenti relativi ai casi in cui una traduzione non è stata richiesta:

- Il Presidente del tribunale di primo grado di Amsterdam ha deciso che non fosse necessaria alcuna traduzione del lodo e della convenzione di arbitrato, perché tali documenti erano "scritti in inglese, lingua che padroneggiamo a sufficienza per poterne prendere piena conoscenza".¹¹
- La Corte d'Appello di Zurigo ha statuito che non c'era bisogno di produrre la traduzione dell'intero contratto che conteneva la clausola arbitrale; una traduzione della parte del contratto contenente la clausola arbitrale è stata ritenuta sufficiente. Valga notare a tal proposito che i contratti nel settore degli appalti possono raggiungere le 1000 pagine di lunghezza con i relativi allegati.¹²

Si rilevano i seguenti casi come esempi in cui la traduzione è stata invece richiesta:

-
11. *Paesi Bassi*: President, Rechtbank, Amsterdam, 12 luglio 1984 (*SPP (Middle East) Ltd. v. The Arab Republic of Egypt*) Yearbook Commercial Arbitration X (1985) pp. 487-490 (Netherlands no. 10).
 12. *Svizzera*: Bezirksgericht, Zurich, 14 febbraio 2003 e Obergericht, Zurich, 17 luglio 2003 (*Italian party v. Swiss company*) Yearbook Commercial Arbitration XXIX (2004) pp. 819-833 (Switzerland no. 37).

- La Corte d'Appello federale argentina ha ritenuto che una traduzione fatta non da un traduttore ufficiale o giurato, ma da un traduttore privato, peraltro non abilitato a esercitare nella provincia in cui la procedura esecutiva si svolgeva, non soddisfaceva i criteri della Convenzione.¹³
- La Suprema Corte austriaca si è occupata di un caso nel quale la parte istante aveva prodotto unicamente la traduzione del dispositivo di un lodo CCI. La Corte ha stabilito che la causa dovesse essere rinviata al tribunale di primo grado davanti al quale era stata fatta la domanda di esecuzione, affinché potesse essere posto rimedio a tale vizio.¹⁴

III. FASE II - I MOTIVI DI DINIEGO (ARTICOLO V) - GENERALITÀ

Questa fase si caratterizza per i seguenti principi generali:

- è escluso ogni riesame nel merito;
- l'onere della prova dell'esistenza dei motivi di diniego grava sulla parte resistente;
- l'elenco dei motivi di diniego, di riconoscimento e di esecuzione è esaustivo;
- i motivi di diniego devono essere interpretati restrittivamente;

13. *Argentina*: Cámara Federal de Apelaciones, City of Mar del Plata, 4 dicembre 2009 (*Far Eastern Shipping Company v. Arhenpez S.A.*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 318-320 (Argentina no. 3).

14. *Austria*: Oberster Gerichtshof, 26 aprile 2006 (*D SA v. W GmbH*) Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 259-265 (Austria no. 16).

- i giudici godono di un limitato potere discrezionale di accordare il riconoscimento e l'esecuzione anche in presenza di un motivo di diniego.

III.1. L'ESCLUSIONE DEL RIESAME NEL MERITO

Il giudice non ha il potere di sostituire la propria decisione nel merito a quella del tribunale arbitrale, anche se gli arbitri hanno commesso un errore in fatto o in diritto.

La Convenzione non permette un appello *de facto* sulle questioni di procedura; al contrario la Convenzione prevede dei motivi di diniego del riconoscimento e dell'esecuzione soltanto nei casi in cui l'autorità competente ritenga che ci sia stata una violazione di uno o più motivi di diniego, molti dei quali implicano serie violazioni del principio del contraddittorio.

III.2. L'ONERE DELLA PROVA INCOMBE SULLA PARTE RESISTENTE

L'onere della prova grava sulla parte resistente, ed essa può opporsi al riconoscimento e all'esecuzione del lodo unicamente sulla base dei motivi previsti all'art. V.1. Tali motivi sono elencati in modo esaustivo nella Convenzione di New York. Il giudice può rifiutare d'ufficio il riconoscimento e l'esecuzione del lodo unicamente per i due motivi previsti all'art. V.2.

III.3. LA LISTA ESAUSTIVA DEI MOTIVI DI DINIEGO DEL RICONOSCIMENTO E DELL'ESECUZIONE

In sintesi, la parte che si oppone al riconoscimento e all'esecuzione, può unicamente invocare e deve provare uno dei cinque motivi seguenti:

- (1) non esiste un valido accordo tra le parti di sottomettere la loro controversia ad arbitrato (art. V.1.a) in ragione dell'incapacità di una delle parti o dell'invalidità della convenzione di arbitrato;
- (2) la parte resistente non è stata debitamente informata della procedura, o si è trovata nell'impossibilità di far valere le proprie ragioni (art. V.1.b) a causa di una violazione dei diritti della difesa;
- (3) il lodo verte su una controversia che non è contemplata dalla convenzione di arbitrato conclusa dalle parti o eccede il campo di applicazione di tale convenzione (art. V.1.c);
- (4) la composizione del tribunale arbitrale o la procedura dell'arbitrato non è stata conforme a quanto convenuto tra le parti o, in mancanza di tale accordo, non è stata conforme alla legge del Paese in cui l'arbitrato ha avuto luogo (art. V.1.d);
- (5) il lodo non è ancora diventato vincolante tra le parti, o è stato annullato o sospeso da un'autorità competente del Paese nel quale, o secondo la legge del quale, il lodo è stato reso (art. V.1.e).

Questi sono i soli motivi sui quali può basarsi la parte resistente per opporsi all'esecuzione.

Pertanto, il giudice può rifiutare d'ufficio il riconoscimento e l'esecuzione sulla base dei motivi menzionati qui di seguito, anche se, in pratica, è la parte resistente ad invocare anche i seguenti motivi:

- (6) l'oggetto della controversia non è arbitrabile secondo la legge del Paese in cui è stata richiesta l'esecuzione (art. V.2.a);
- (7) il riconoscimento o l'esecuzione del lodo è contrario all'ordine pubblico del Paese in cui è stata richiesta l'esecuzione (art. V.2.b).

III.4. L'INTERPRETAZIONE RESTRITTIVA DEI MOTIVI DI DINIEGO

Tenendo in considerazione lo scopo della Convenzione, che è quello di "uniformare i criteri in virtù dei quali... viene data esecuzione ai lodi arbitrali negli Stati firmatari"¹⁵ (si veda la sezione I.2 del Capitolo I), i redattori della Convenzione hanno voluto che i motivi di diniego del riconoscimento dell'esecuzione dei lodi vengano interpretati restrittivamente, e che il rifiuto venga ammesso solo in casi gravi.

La maggior parte dei giudici nazionali ha adottato questo approccio interpretativo restrittivo ai motivi di cui all'art. V. Per esempio, nel 2003, la Corte d'Appello del terzo circuito degli Stati Uniti ha ritenuto, nel caso *China Minmetals Materials Import & Export Co., Ltd. C. Chi Mei Corp.* che:

"In conformità all'approccio favorevole all'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri, i giudici hanno limitato le eccezioni all'esecuzione ai motivi formulati all'art. V della Convenzione, e hanno generalmente interpretato in modo restrittivo tali obiezioni".¹⁶

Allo stesso modo, la New Brunswick Court of Queen's Bench nel 2004 ha deciso che:

-
15. *Stati Uniti*: Supreme Court of the United States, 17 giugno 1974 (*Fritz Scherk v. Alberto-Culver Co.*) Yearbook Commercial Arbitration I (1976) pp. 203-204 (US no. 4).
 16. *Stati Uniti*: United States Court of Appeals, Third Circuit, 26 giugno 2003 (*China Minmetals Materials Import and Export Co., Ltd. v. Chi Mei Corporation*) Yearbook Commercial Arbitration XXIX (2004) pp. 1003-1025 (US no. 459).

“I motivi di diniego previsti all’articolo V della Convenzione di New York devono essere interpretati restrittivamente e limitatamente”.¹⁷

Una questione non regolata dalla Convenzione è quella di sapere che cosa occorre fare se una parte dell’arbitrato è consapevole dell’esistenza di un vizio che affligge la procedura arbitrale, ma tale parte non solleva alcuna obiezione nel corso dell’arbitrato. Si pone la stessa questione relativamente alle eccezioni alla competenza che vengono sollevate per la prima volta allo stadio dell’esecuzione.

Il principio generale di buona fede (ma si parla in questo contesto anche di rinuncia o *estoppel*), che si applica sia agli aspetti di procedura sia agli aspetti di merito, dovrebbe impedire alle parti di mantenere tali obiezioni come assi nella manica.¹⁸

Ad esempio:

- il Tribunale federale *Arbitrazh* (del commercio) del distretto nordoccidentale della Federazione Russa ha considerato che un’eccezione fondata sull’incompetenza del tribunale arbitrale, che

17. *Canada*: New Brunswick Court of Queen’s Bench, Trial Division, Judicial District of Saint John, 28 luglio 2004 (*Adamas Management & Services Inc. v. Aurado Energy Inc.*) Yearbook Commercial Arbitration XXX (2005) pp. 479-487 (Canada no. 18).

18. L’Articolo 4 della Legge Modello UNCITRAL sull’arbitrato commerciale internazionale, come modificato nel 2006, prevede:

“La parte che è a conoscenza del fatto che una disposizione derogabile della presente Legge o un requisito stabilito nella convenzione di arbitrato non sono stati osservati, e ciononostante prosegue l’arbitrato senza proporre obiezioni tempestive o, se vi è un termine, entro tale termine, *deve ritenersi che abbia rinunciato al diritto di proporre obiezioni*” (corsivo aggiunto).

- non era stata sollevata nel corso dell'arbitrato, non poteva essere sollevata per la prima volta durante la procedura di esecuzione;¹⁹
- la Suprema Corte spagnola ha dichiarato che non poteva accettare che la parte resistente "rigettasse ora la convenzione d'arbitrato per dei motivi che avrebbe potuto sollevare nel corso dell'arbitrato".²⁰

Questo principio è stato ugualmente applicato da alcuni giudici nel caso in cui una parte abbia ommesso di sollevare l'obiezione nel corso del procedimento per annullamento:

- la Corte d'Appello di Berlino ha statuito che la parte resistente tedesca era privata del diritto di invocare i motivi di diniego di esecuzione previsti dalla Convenzione di New York, nella misura in cui si era astenuta dal sollevarli nel quadro del ricorso per annullamento iniziato in Ucraina entro il limite dei tre mesi previsti dalla legge ucraina. La Corte ha considerato che, nonostante la Convenzione non preveda alcuna forma di *estoppel*, la disposizione sulla preclusione (*Präklusion*) prevista dal diritto tedesco per i lodi nazionali si applica anche all'esecuzione dei lodi stranieri.²¹

19. *Federazione russa: Federal Arbitrazh (Commercial) Court, Northwestern District, 9 dicembre 2004 (Dana Feed A/S v. OOO Arctic Salmon) Yearbook Commercial Arbitration XXXIII (2008) pp. 658-665 (Russian Federation no. 16).*

20. *Spagna: Tribunal Supremo, Civil Chamber, 11 aprile 2000 (Union Générale de Cinéma, SA v. X Y Z Desarrollos, SA) Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 525-531 (Spain no. 50).*

21. *Germania: Kammergericht, Berlin, 17 aprile 2008 (Buyer v. Supplier) Yearbook Commercial Arbitration XXXIV (2009) pp. 510-515 (Germany no. 119).*

III.5. IL LIMITATO POTERE DISCREZIONALE DI CUI GODONO I GIUDICI DI ACCORDARE IL RICONOSCIMENTO E L'ESECUZIONE IN PRESENZA DEI MOTIVI DI DINIEGO

I giudici generalmente rifiutano l'esecuzione quando ritengono che sussista un motivo di diniego previsto dalla Convenzione di New York.

Ciononostante, alcuni giudici ritengono di poter disporre del potere di autorizzare l'esecuzione anche quando è stata provata l'esistenza di un motivo di diniego previsto dalla Convenzione. Ciò accade normalmente quando il motivo di diniego verte su una violazione minore delle regole procedurali applicabili all'arbitrato (*de minimis*) o quando la parte resistente ha ommesso di sollevare tale motivo di diniego nel corso dell'arbitrato²² (si vedano anche i casi descritti nella sezione III.4 di questo Capitolo).

Questi giudici si basano sul dettato normativo della versione inglese dell'art. V.1, che inizia con i seguenti termini: "il riconoscimento e l'esecuzione del lodo *possono* [may] essere rifiutati...". Tale dicitura appare altresì in tre delle cinque versioni ufficiali della Convenzione, segnatamente le versioni cinese, russa e spagnola. La versione francese,

22. *Hong Kong: Supreme Court of Hong Kong, High Court, 15 gennaio 1993 (Paklito Investment Ltd. v. Klockner East Asia Ltd.) Yearbook Commercial Arbitration XIX (1994) pp. 664-674 (Hong Kong no. 6) e Supreme Court of Hong Kong, High Court, 16 dicembre 1994 (Nanjing Cereals, Oils and Foodstuffs Import & Export Corporation v. Luckmate Commodities Trading Ltd) Yearbook Commercial Arbitration XXI (1996) pp. 542-545 (Hong Kong no. 9); British Virgin Islands: Court of Appeal, 18 giugno 2008 (IPOC International Growth Fund Limited v. LV Finance Group Limited) Yearbook Commercial Arbitration XXXIII (2008) pp. 408-432 (British Virgin Islands no. 1); Regno Unito: High Court, Queen's Bench Division (Commercial Court), 20 gennaio 1997 (China Agribusiness Development Corporation v. Balli Trading) Yearbook Commercial Arbitration XXIV (1999) pp. 732-738 (UK no. 2).*

tuttavia, non contiene un'espressione dello stesso tenore e prevede soltanto che il riconoscimento e l'esecuzione "seront refusées", ossia "saranno rifiutati".

IV. I MOTIVI DI DINIEGO DI RICONOSCIMENTO E DI ESECUZIONE INCOMBENTI SULLA PARTE CONVENUTA (ARTICOLO V.1)

IV.1. IL PRIMO MOTIVO DI DINIEGO: L'INCAPACITÀ DI UNA PARTE E L'INVALIDITÀ DELLA CONVENZIONE DI ARBITRATO (articolo V.1.a)

"Le parti alla convenzione di cui all'articolo II erano, in virtù della legge ad esse applicabile, colpite da incapacità, o detta convenzione non è valida in virtù della legge alla quale le parti l'hanno assoggettata o, in mancanza di una indicazione al riguardo, in virtù della legge del paese in cui la sentenza è stata resa."

IV.1.1. L'incapacità di una parte

Le differenti questioni che sorgono da questo motivo di diniego comprendono le eccezioni di incapacità, quali un'incapacità mentale o fisica, la mancanza di potere d'agire in nome di una persona giuridica o la minore età di una parte contraente.

Inoltre, il termine "incapacità" nel contesto dell'art. V.1.a viene interpretato come "mancanza del potere negoziale". Quest'ipotesi può verificarsi ad esempio quando la legge applicabile impedisce a una parte, come un'impresa di proprietà dello Stato, di concludere una convenzione di arbitrato per alcuni tipi di controversie: ad esempio, in alcune giurisdizioni, la legge impedisce a un'impresa di proprietà dello Stato di concludere un accordo arbitrale in un contratto nel settore della difesa (si

veda tuttavia la sezione IV.6.2 del Capitolo II, che cita come esempio la legge svizzera di diritto internazionale privato).²³

Occorre rilevare che gli Stati, le imprese di proprietà dello Stato e altri organi di diritto pubblico non vengono esclusi dal campo di applicazione della Convenzione unicamente a causa della loro natura. I termini "persone fisiche o giuridiche" di cui all'art. I.1 della Convenzione si ritengono generalmente includere entità di diritto pubblico che stipulano dei contratti commerciali con privati. I giudici rigettano quasi sempre l'eccezione fondata sull'immunità sollevata da uno Stato per opporsi al riconoscimento di una convenzione di arbitrato o al riconoscimento e all'esecuzione di un lodo arbitrale, sulla base della teoria dell'immunità relativa o della rinuncia all'immunità. I tribunali invocano altrettanto frequentemente la distinzione tra *acta de jure gestionis* e gli *acta de jure imperii*, o si basano sul principio *pacta sunt servanda* e la creazione di un *ordre public réellement international*. Tale distinzione viene anche fatta in alcuni casi in relazione all'esecuzione.

Un esempio è il caso *FG Hemisphere* del 2010 deciso da un giudice di Hong Kong, nel quale sono stati richiesti il riconoscimento e l'esecuzione di due lodi arbitrali stranieri contro i cespiti di un'impresa cinese di proprietà dello Stato (CSOE) (si trattava di diritti di concessione dovuti da CSOE alla Repubblica Democratica del Congo come corrispettivo per certi diritti minerari).²⁴ Il governo cinese ha sostenuto che esso applicava,

23. L'Articolo 177 c. 2 della Legge svizzera di diritto internazionale privato prevede:

"Uno Stato, un'impresa dominata da uno Stato o un'organizzazione controllata da uno Stato non può, in quanto parte, invocare il proprio diritto per contestare la compromettibilità della causa oggetto del patto di arbitrato o la propria capacità di essere parte nel procedimento arbitrale."

24. *Hong Kong: Court of Appeal*, 10 febbraio 2010 e 5 maggio 2010 (*FG Hemisphere Associates LLC v. Democratic Republic of the Congo, et al.*), CACV 373/2008 & CACV 43/2009 (10 febbraio 2010); *Yearbook Commercial Arbitration XXXV* (2010)

come aveva applicato in passato, la dottrina dell'immunità assoluta degli stati sovrani e quindi che i beni di CSOE potevano beneficiare dell'immunità contro le misure esecutive. Al contrario, la corte d'appello di Hong Kong ha ritenuto che i tribunali di Hong Kong applicassero la dottrina dell'immunità relativa e, conseguentemente, la parte dei beni di CSOE che non servivano a scopi *de jure imperii* non beneficiavano dell'immunità dall'esecuzione.

La Convenzione non indica come si individui la legge applicabile alla capacità delle parti ("in virtù della legge ad esse applicabile"). Tale legge dovrà conseguentemente essere identificata alla luce delle norme di conflitto degli Stati in cui vengono richiesti il riconoscimento e l'esecuzione. Solitamente si tratta della legge del domicilio per quanto riguarda le persone fisiche, e della legge del luogo di registrazione della società per quanto riguarda le persone giuridiche.

IV.1.2. *L'invalidità della convenzione di arbitrato*

L'art. V.1.a prevede inoltre un motivo di diniego del riconoscimento nel caso in cui la convenzione di arbitrato "di cui all'articolo II" "non è valida in virtù della legge alla quale le parti l'hanno assoggettata o, in mancanza di un'indicazione al riguardo, in virtù della legge del paese in cui la sentenza è stata resa". Tale motivo di diniego viene sovente invocato nella pratica.

Sulla base di tale motivo di diniego, spesso le parti resistenti sostengono che la convenzione di arbitrato non è valida per ciò che concerne la forma, dal momento che essa non è "scritta", come richiede l'art. II.2 (si veda la sezione IV.2 del Capitolo II). Un altro motivo di diniego che può essere sollevato concerne il fatto che non esiste una

pp. 392-397 (Hong Kong no. 24). Al momento della stesura, era pendente il procedimento di appello di fronte alla Hong Kong Court of Final Appeal.

convenzione di arbitrato idonea ai sensi della Convenzione di New York. Tra gli altri esempi ricorrenti di eccezioni sollevate nell'ambito di tale motivo possono essere citati casi di illegalità, di violenza o di dolo nella conclusione della convenzione di arbitrato.

A volte la parte resistente può invocare tale motivo di diniego per contestare il fatto stesso di essere parte della convenzione di arbitrato. Per decidere su tale profilo, il giudice deve riesaminare i fatti del caso, indipendentemente dalla decisione presa dagli arbitri sul punto. Ad esempio, nel caso *Sarhank Group*, la parte resistente sosteneva che non esistesse alcuna convenzione di arbitrato firmata per iscritto dalle parti.²⁵ La corte d'appello del secondo circuito degli Stati Uniti ha deciso che il tribunale di primo grado si era basato erroneamente sulla decisione degli arbitri contenuta nel lodo, in virtù della quale la convenuta era vincolata alla convenzione di arbitrato ai sensi del diritto egiziano, applicabile al contratto. Secondo la Corte, il tribunale di primo grado avrebbe dovuto applicare a tale aspetto la legge federale degli Stati Uniti al momento del riesame del lodo nell'ambito della procedura di esecuzione. La Corte dunque ha rimesso il caso al tribunale di primo grado, affinché quest'ultimo "determinasse in fatto se la parte convenuta avesse dato il proprio consenso all'arbitrato ... in conformità a tutte le norme riconosciute dal diritto americano dei contratti o del diritto sul mandato".

Nel recente caso *Dallah Real Estate & Tourism Holding Co c. Pakistan*, la Suprema Corte inglese ha avuto modo di precisare la portata del principio di competenza sulla competenza (*compétence-compétence* o *Kompetenz-Kompetenz*) in Inghilterra.²⁶ La Suprema Corte ha ritenuto che,

25. *Stati Uniti*: United States Court of Appeals, Second Circuit, 14 aprile 2005 (*Sarhank Group v. Oracle Corporation*) Yearbook Commercial Arbitration XXX (2005) pp. 1158-1164 (US no. 523).

26. *Regno Unito*: [2009] EWCA Civ 755; [2010] 2 W.L.R. 805 (CA (Civ Div)).

anche se un tribunale arbitrale ha il potere di statuire sulla propria competenza come questione preliminare, quando viene contestata la competenza, nell'ambito di una domanda di esecuzione basata sulla Convenzione di New York, il giudice statale ha il potere di riesaminare il caso nella sua interezza al fine di statuire sulla competenza.

La Suprema Corte ha analizzato il modo in cui il principio *compétence-compétence* è stato applicato in differenti giurisdizioni nel mondo. Al paragrafo 25, la Suprema Corte precisa che "ciascuno Stato ... applica una forma di controllo giudiziario sulla decisione presa dagli arbitri sulla loro competenza. Dopotutto, un contratto non può attribuire alcun potere al tribunale arbitrale ... se le parti non l'hanno mai concluso" (con rinvio al caso *China Minmetals* degli Stati Uniti; si veda nota a piè di pagina 16).

Pertanto, il fatto che un tribunale arbitrale possa decidere sulla propria competenza non implica che esso ne abbia il potere esclusivo. Il giudice dell'esecuzione, che non si trova nella sede dell'arbitrato, ha il potere di riesaminare la competenza del tribunale arbitrale.

Anche se la Suprema Corte (Lord Collins) ha riconosciuto che la tendenza internazionale è nel senso di limitare il riesame delle questioni sulle quali i tribunali arbitrali hanno già deciso, e ha sottolineato inoltre l'approccio favorevole all'esecuzione dei lodi della Convenzione di New York, essa ha tuttavia ritenuto che nessuna di tali osservazioni prevalessse. La Corte (Lord Collins) ha statuito che, in virtù della legge inglese del 1996 sull'arbitrato (art. 30), un tribunale arbitrale con sede in Inghilterra ha titolo per statuire sulla propria competenza come questione preliminare. In ogni caso, se la questione viene sottoposta a un giudice nazionale, quest'ultimo è tenuto a effettuare un esame autonomo anziché un mero controllo formale della decisione degli arbitri. La Suprema Corte ha considerato che la situazione non era differente in Francia, dove il lodo arbitrale era stato reso. Poco dopo la decisione della Suprema Corte inglese, la Corte d'Appello di Parigi ha rigettato il ricorso

in annullamento contro tre lodi arbitrali resi sulla controversia in questione, ritenendo fondata la decisione del tribunale arbitrale sulla propria competenza.²⁷ Anche se la Corte d'Appello non si è espressa in relazione all'ampiezza del controllo giudiziario sulla competenza del tribunale arbitrale, essa ha tuttavia riesaminato in modo completo la decisione del tribunale arbitrale.

(Si veda anche la sezione III.2 del capitolo II, riguardo al potere di riesame del giudice al quale una parte richiede di rinviare ad arbitrato).

IV.2. IL SECONDO MOTIVO DI DINIEGO: LA MANCATA NOTIFICA E LA VIOLAZIONE DEI DIRITTI DI DIFESA; DIRITTO A UN GIUSTO PROCESSO
(*articolo V.1.b*)

“La parte contro la quale la sentenza è invocata non è stata debitamente informata della designazione dell'arbitro o della procedura d'arbitrato, o si è trovata nell'impossibilità, per altra ragione, di fare valere le proprie ragioni.”

L'art. V.1.b prevede un motivo di diniego di riconoscimento per il caso in cui una parte contro la quale il lodo viene invocato non ha avuto alcuna possibilità, o quanto meno una ragionevole possibilità, di fare valere le proprie ragioni poiché (i) non è stata informata della designazione dell'arbitro o del procedimento arbitrale, o (ii) gli è stato reso impossibile, in altro modo, far valere le proprie ragioni.

Tale motivo di diniego di riconoscimento non prevede che il giudice nazionale adotti una posizione diversa rispetto a quella del tribunale arbitrale sulle questioni di procedura. Ciò che deve essere provato è che

27. Francia: Cour d'Appel, 17 febbraio 2011 (*Gouvernement du Pakistan – Ministère des Affaires Religieuses v. Dallah Real Estate and Tourism Holding Company*).

la parte che si oppone all'esecuzione del lodo è stata, in qualche maniera, privata del suo diritto a che la sua causa venisse esaminata e giudicata dal tribunale arbitrale.

IV.2.1. *Il diritto a un giusto processo*

L'art. V.1.b richiede che sia garantito alle parti un processo giusto che soddisfaccia i requisiti minimi di giustizia. Lo standard minimo di giustizia è stato definito dalla Corte d'Appello degli Stati Uniti del settimo circuito come comprensivo di "una notifica adeguata, una udienza nel corso della quale le prove possono essere presentate e una decisione imparziale da parte dell'arbitro". Conseguentemente, gli arbitri godono di un'ampia discrezionalità quanto alla modalità di conduzione della procedura, ecc.

IV.2.2. *La mancata informazione*

È inusuale che una parte non venga informata della designazione dell'arbitro o dell'esistenza di una procedura arbitrale. Se una parte ha partecipato attivamente all'arbitrato non potrà lamentare successivamente la mancata informazione.

Al contrario, nelle procedure in cui il convenuto non compare, deve essere attentamente esaminata la prova della notifica in tutte le fasi della procedura.

Può verificarsi una mancata informazione, per esempio, quando una parte ha cambiato l'indirizzo senza avvertire l'altra parte o quando una parte si è stabilita in una zona del mondo in cui i fax o gli altri mezzi di comunicazione non possono essere ricevuti con certezza. In questi casi gli arbitri e l'attore nella procedura d'arbitrato devono fare tutto ciò che è ragionevolmente possibile perché alla parte convenuta si faccia conoscere l'esistenza dell'arbitrato e la costituzione del tribunale arbitrale,

conservando le prove dei tentativi effettuati in tal senso. In mancanza di ciò l'esecuzione del lodo che ne risulta può essere negata. In uno di questi casi la Corte Suprema svedese ha negato l'esecuzione, avendo rilevato che gli arbitri ignoravano il fatto che le comunicazioni spedite a un vecchio indirizzo della parte svedese erano ritornate al mittente e quindi risultavano non recapitate.²⁸

La mancata comparizione, tuttavia, può essere anche il risultato di una scelta della parte convenuta. I giudici ritengono che non vi possa essere alcuna violazione del principio del contraddittorio alla luce dell'art. V.1.b quando la notifica della domanda di arbitrato viene ricevuta dalla parte convenuta ma quest'ultima omette o si rifiuta di partecipare alla procedura. Il fatto che una parte scelga di non partecipare all'arbitrato non può essere considerato come un motivo di rifiuto dell'esecuzione.

IV.2.3. *La violazione dei diritti di difesa: "l'impossibilità di far valere le proprie ragioni"*

Il famoso caso *Iran Aircraft Industries c. Avco Corp.* deciso da una Corte di appello degli Stati Uniti è un esempio nel quale il riconoscimento e l'esecuzione sono stati negati in ragione del fatto che la parte resistente non aveva avuto la possibilità di far valere le proprie ragioni.²⁹ Nel suddetto caso, la parte convenuta, dopo aver consultato il presidente del tribunale arbitrale, su suggerimento di quest'ultimo

28. *Svezia*: Högsta Domstolen, 16 aprile 2010 (*Lenmorniiproekt OAO v. Arne Larsson & Partner Leasing Aktiebolag*) Yearbook XXXV (2010) pp. 456-457 (Sweden no. 7).

29. *Stati Uniti*: United States Court of Appeals, Second Circuit, 24 novembre 1992 (*Iran Aircraft Industries and Iran Helicopter Support and Renewal Company v. Avco Corporation*) Yearbook Commercial Arbitration XVIII (1993) pp. 596-605 (US no. 143).

(successivamente sostituito), aveva deciso di non produrre le fatture a supporto di un'analisi sui danni effettuata da una società di revisori contabili. La convenuta, dunque, si era basata esclusivamente su un semplice riassunto delle fatture e aveva comunicato che era disposta a fornire delle prove ulteriori, qualora fosse stato ritenuto necessario. Il tribunale arbitrale aveva, alla fine, rigettato la domanda di rifusione dei danni in ragione dell'insufficienza delle prove fornite. La Corte d'Appello del Secondo circuito degli Stati Uniti ha rifiutato il riconoscimento e l'esecuzione del lodo, ritenendo che la parte soccombente non avesse avuto la possibilità di far valere le proprie ragioni in relazione ai danni.

Un certo numero di lodi non è stato riconosciuto ed eseguito quando gli arbitri non hanno agito in modo equo tenuto conto delle circostanze.

Al riguardo si possono citare i seguenti casi come esempi:

- la Corte d'Appello di Napoli ha rifiutato l'esecuzione di un lodo arbitrale reso in Austria avendo giudicato insufficiente il termine di un mese tra la data di convocazione della parte italiana e la data dell'udienza a Vienna, tenuto conto del grave terremoto che aveva colpito il territorio di domicilio della parte italiana;³⁰
- la Corte d'Appello inglese ha confermato una sentenza che aveva rifiutato l'esecuzione di un lodo arbitrale reso in India in ragione della malattia grave di una delle parti. Tale malattia era stata sollevata, senza successo, come eccezione nel corso di un'udienza di fronte al tribunale arbitrale per ottenere un rinvio dell'udienza stessa,

30. *Italia*: Corte di Appello, Napoli (Sezione Salerno), 18 maggio 1982 (*Bauer & Grossmann OHG v. Fratelli Cerrone Alfredo e Raffaele*) Yearbook Commercial Arbitration X (1985) pp. 461-462 (Italy no. 70).

e non era realistico pretendere che tale parte in giudizio potesse partecipare all'udienza e preparare le proprie difese;³¹

- la Corte Suprema di Hong Kong ha rifiutato l'esecuzione di un lodo arbitrale, ritenendo che la Commissione cinese di arbitrato dell'economia e del commercio internazionale (CIETAC) non aveva dato alla parte convenuta la possibilità di compiere delle osservazioni sulle perizie dell'esperto designato dal tribunale arbitrale.³²

Quali esempi di obiezioni fondate sulla violazione dei diritti della difesa, che sono state rigettate, possiamo citare i seguenti casi:

- l'arbitro rifiuta di rinviare un'udienza per tener conto delle disponibilità di un testimone della parte che si oppone all'esecuzione del lodo;
- il tribunale arbitrale rifiuta di riaggiornare il caso e di autorizzare una procedura supplementare di *discovery*;
- il tribunale arbitrale rifiuta di riaggiornare il caso e di sospendere la procedura nonostante l'inizio di una procedura fallimentare;
- il tribunale arbitrale si pronuncia sulla base di presunzioni legali e onere della prova;
- il tribunale arbitrale fonda la propria sentenza su argomentazioni giuridiche non invocate da nessuna delle parti nel corso del contraddittorio;
- il tribunale arbitrale limita il contro interrogatorio di un testimone;

31. *Regno Unito*: Court of Appeal (Civil Division), 21 febbraio 2006 e 8 marzo 2006 (*Ajay Kanoria, et al. v. Tony Francis Guinness*) Yearbook Commercial Arbitration XXXI (2006) pp. 943-954 (UK no. 73).

32. *Hong Kong*: Supreme Court of Hong Kong, High Court, 15 gennaio 1993 (*Paklito Investment Ltd. v. Klockner East Asia Ltd.*) Yearbook Commercial Arbitration XIX (1994) pp. 664-674 (Hong Kong no. 6).

- le parti non compaiono all'udienza per timore di essere arrestate nello Stato della sede dell'arbitrato;
- un rappresentante di una delle parti è impossibilitato a comparire all'udienza non essendo egli riuscito a ottenere il visto.

IV.3. IL TERZO MOTIVO DI DINIEGO: AL DI FUORI O OLTRE I LIMITI DELL'ACCORDO ARBITRALE (*articolo V.1.c*)

"La sentenza verte su una controversia che non è contemplata da compromesso o che non rientra nell'oggetto della clausola compromissoria, o che contiene decisioni che eccedono i limiti del compromesso o della clausola compromissoria; tuttavia, se le disposizioni della sentenza che si riferiscono a questioni sottoposte all'arbitrato possono essere disgiunte da quelle che riguardano questioni non sottoposte all'arbitrato, le prime possono essere riconosciute ed eseguite."

I motivi di rifiuto contenuti all'art. V.1.c sono i seguenti:

- il lodo verte su una controversia che non è contemplata da compromesso o che non rientra nell'oggetto della clausola compromissoria;
- il lodo si pronuncia su alcuni aspetti che vanno oltre il campo di applicazione della convenzione d'arbitrato.

I motivi di diniego di cui all'art V.1.c consacrano il principio secondo il quale il tribunale arbitrale è competente unicamente a decidere sulle questioni che le parti hanno concordato di sottoporre ad arbitrato.

Per determinare che cosa le parti hanno effettivamente voluto sottoporre al tribunale arbitrale, occorre esaminare l'accordo arbitrale e le domande rimesse agli arbitri dalle parti. Ha importanza cruciale il

tenore letterale della convenzione di arbitrato, che definisce ciò che le parti hanno deciso di sottoporre al tribunale arbitrale affinché quest'ultimo si pronunci; le questioni su cui statuire devono essere all'interno di tale quadro.

Le clausole modello pubblicate dalle istituzioni arbitrali sono generalmente redatte in modo da attribuire al tribunale arbitrale una competenza ampia che gli permetta di risolvere tutte le controversie che derivano da un contratto concluso tra le parti o in relazione con esso. Le questioni relative al momento nel quale l'arbitrato può avere inizio (e questioni simili) riguardano generalmente l'ammissibilità (non la competenza) e, conseguentemente, non sono suscettibili di riesame da parte dei giudici nazionali (si veda a questo proposito la sezione III.1 del Capitolo II sul principio di *compétence-compétence* e l'esame degli accordi arbitrali da parte dei giudici nazionali).

Il giudice nazionale può autorizzare un'esecuzione parziale del lodo se esso eccede solamente in modo parziale i limiti della competenza del tribunale arbitrale, ammesso che la parte del lodo che ricade all'interno della competenza del tribunale arbitrale possa essere separata dal resto del lodo. Tale considerazione discende dell'art. V.1.c *in fine* ("tuttavia, se le disposizioni della sentenza che si riferiscono a questioni sottoposte all'arbitrato possono essere disgiunte da quelle che riguardano questioni non sottoposte all'arbitrato, le prime possono essere riconosciute ed eseguite").

IV.4. IL QUARTO MOTIVO DI DINIEGO: L'IRREGOLARITÀ NELLA COMPOSIZIONE DEL TRIBUNALE ARBITRALE O NELLA PROCEDURA DI ARBITRATO (*articolo V.1.d*)

"La composizione del tribunale arbitrale o la procedura di arbitrato non è stata conforme a quanto convenuto tra le parti o, in mancanza

di accordo, non è stata conforme alla legge del Paese in cui l'arbitrato ha avuto luogo".

L'art. V.1.d contiene due tipi di potenziali violazioni, riguardanti rispettivamente:

- la composizione del tribunale arbitrale;
- la procedura di arbitrato.

IV.4.1. *La composizione del tribunale arbitrale*

La prima ipotesi dell'art. V.1.d si applica quando una parte viene privata del diritto di nominare un arbitro o del diritto che la controversia venga decisa da un tribunale arbitrale la cui composizione rifletta l'accordo tra le parti.

I casi in cui una parte rifiuta di nominare un arbitro e l'arbitro viene dunque nominato da un giudice nazionale, o i casi in cui gli arbitri vengono ricusati con successo e sostituiti in conformità con le regole scelte dalle parti e con la legge applicabile, non possono essere invocati per opporsi all'esecuzione o al riconoscimento di un lodo sulla base di questo motivo.

Secondo l'art. V.1.d, i giudici nazionali devono verificare in primo luogo:

1. se le parti si sono accordate in relazione alla composizione del tribunale arbitrale;
2. se così è, se è possibile individuare il contenuto dell'accordo delle parti;
3. se tale accordo risulta violato;
4. solo nel caso in cui le parti non si siano accordate sulla costituzione del tribunale arbitrale, il giudice deve applicare la legge del Paese in

cui l'arbitrato ha avuto luogo al fine di determinare se la costituzione è avvenuta in conformità a tale legge.

Ad esempio, le parti possono avere designato, nel loro accordo arbitrale, un'istituzione incaricata di nominare il presidente di un tribunale arbitrale o l'arbitro ma, nei fatti, un altro soggetto procede alla nomina. Un problema simile si incontra nel caso in cui l'arbitro dovrebbe essere scelto tra un certo gruppo di persone, ma viene poi scelto tra un gruppo diverso. In tal caso, i giudici devono comunque verificare attentamente se sia effettivamente necessario rifiutare l'esecuzione del lodo in ragione del fatto che la parte che si oppone al riconoscimento e all'esecuzione è stata privata dei propri diritti, o se piuttosto non si debba ritenere che, in realtà, essa ha comunque beneficiato di una procedura arbitrale giusta, affetta solo da un difetto minore di procedura. Si tratta di uno dei casi in cui i giudici nazionali possono decidere di autorizzare l'esecuzione se la violazione è di minor importanza (regola *de minimis*; si veda la sezione III.5 del presente Capitolo).

Ad esempio, nel caso *China Nanhai*, l'Alta Corte di Hong Kong ha ritenuto che, anche se l'accordo specifico delle parti relativo alla costituzione del tribunale arbitrale non era stato rispettato, il giudice nazionale ha il potere di esercitare la propria discrezionalità per autorizzare l'esecuzione di un lodo, se ritiene che la violazione sollevata è di portata trascurabile.³³

La convenzione di arbitrato può prescrivere che uno o più arbitri debbano possedere alcuni requisiti specifici. Si può prevedere, per esempio, che gli arbitri conoscano certe lingue, siano cittadini di questo o quel Paese, siano iscritti all'ordine degli avvocati di un Paese specifico

33. *Hong Kong: Supreme Court of Hong Kong, High Court, 13 luglio 1994 (China Nanhai Oil Joint Service Corporation Shenzhen Branch v. Gee Tai Holdings Co. Ltd.) Yearbook Commercial Arbitration XX (1995) pp. 671-680 (Hong Kong no. 8).*

o titolari di un diploma di ingegnere, e così via. In queste ipotesi, i giudici nazionali sono tenuti a verificare con attenzione se la mancanza in un arbitro di una di queste prerogative sia di natura tale da costituire uno squilibrio nella procedura. Ad esempio, se l'accordo arbitrale richiede che l'arbitro sia un "uomo d'affari", o che abbia un'esperienza specifica in un certo settore, e viene invece designato come arbitro un avvocato privo di tale qualifica specifica, può apparire giustificato autorizzare l'esecuzione del lodo nonostante la mancanza di tale qualifica.

Alcuni esempi di obiezioni rigettate dai giudici nazionali fondate sulla prima ipotesi dell'art. V.1.d sono i seguenti:

- la Corte di Appello di Monaco ha rigettato l'obiezione fondata sul fatto che la composizione di un tribunale arbitrale non era conforme all'accordo arbitrale. Il tribunale arbitrale era composto da un arbitro unico, nonostante l'accordo arbitrale prevedesse che il tribunale arbitrale dovesse essere composto da due o più arbitri. Il giudice ha preso atto del fatto che la parte resistente conosceva la composizione del tribunale arbitrale e che essa non aveva sollevato tale eccezione nel corso della procedura arbitrale;³⁴
- in un caso dinanzi alla Corte Suprema di Spagna, l'accordo arbitrale prevedeva che il contraddittorio venisse risolto in arbitrato di fronte alla *Association Cinématographique Professionnelle de Conciliation et d'Arbitrage* (ACPCA) in Francia. La parte resistente non aveva nominato alcun arbitro, e tale nomina era avvenuta ad opera del Presidente della Federazione internazionale delle associazioni dei produttori di film (FIAPF). La Corte ha rigettato l'obiezione della resistente, secondo la quale tale designazione costituiva una violazione

34. *Germania*: Oberlandesgericht, Munich, 15 marzo 2006 (*Manufacturer v. Supplier, in liquidation*) Yearbook Commercial Arbitration XXXIV (2009) pp. 499-503 (Germany no. 117).

dell'accordo arbitrale delle parti, ritenendo che tale nomina fosse comunque conforme alle disposizioni del regolamento ACPA.³⁵

Si possono citare i seguenti casi in cui le obiezioni sono invece state accolte sulla base dell'art. V.1.d:

- nel 1978, la Corte d'appello di Firenze ha ritenuto che un tribunale arbitrale composto da due arbitri e con sede a Londra avesse violato la convenzione di arbitrato conclusa tra le parti, nonostante tale composizione fosse conforme alla legge del luogo in cui l'arbitrato si era svolto. La clausola arbitrale prevedeva la nomina di tre arbitri ma i due arbitri designati dalle parti non avevano nominato il terzo arbitro, dato che erano d'accordo su come risolvere la controversia e poiché il diritto inglese dell'epoca permetteva ciò;³⁶
- la Corte d'Appello del secondo circuito degli Stati Uniti ha rifiutato il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo arbitrale perché l'accordo arbitrale delle parti era stato violato sotto il profilo della composizione del tribunale arbitrale. Secondo la Corte, la procedura di designazione degli arbitri prevista dall'accordo non era stata rispettata. Un giudice nazionale aveva infatti nominato il presidente del tribunale arbitrale prima ancora che i due arbitri nominati dalle parti avessero avuto il tempo di trovare un accordo sulla nomina del presidente del tribunale arbitrale, come invece era previsto dall'accordo arbitrale.³⁷

35. Spagna: Tribunal Supremo, Civil Chamber, 11 aprile 2000 (*Union Générale de Cinéma, SA v. XYZ Desarrollos, SA*) Yearbook XXXII (2007) pp. 525-531 (Spain no. 50).

36. Italia: Corte di Appello, Firenze, 13 aprile 1978 (*Rederi Aktiebolaget Sally v. srl Termarea*) Yearbook Commercial Arbitration IV (1979) pp. 294-296 (Italy no. 32).

37. Stati Uniti: United States Court of Appeals, Second Circuit, 31 marzo 2005 (*Encyclopaedia Universalis S.A. v. Encyclopaedia Britannica, Inc.*) Yearbook Commercial Arbitration XXX (2005) pp. 1136-1143 (US no. 520).

IV.4.2. *La procedura di arbitrato*

La Convenzione di New York non ha come scopo quello di dare alla parte soccombente un ulteriore grado di giudizio contro le decisioni procedurali prese dal tribunale arbitrale. Il motivo di diniego previsto dall'art. V.1.d non serve a rifiutare il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo in ragione del fatto che la corte investita di una tale domanda ha un'opinione diversa rispetto a quella degli arbitri sull'opportunità dell'interrogatorio di un testimone, o sull'autorizzazione di un nuovo contro interrogatorio, o sul numero di memorie che le parti sono autorizzate a produrre in giudizio.

Le seconda ipotesi prevista all'art. V.1.d riguarda invece le violazioni più fondamentali di procedura sulle quali le parti si sono accordate. Tale ipotesi include le situazioni nelle quali le parti si sono accordate nell'utilizzare il regolamento di una determinata istituzione arbitrale ma l'arbitrato viene condotto secondo le norme di un'altra, o quando le parti si sono accordate nel non adottare alcun regolamento arbitrale.

Tra gli esempi di obiezioni fondate sulla seconda ipotesi di cui all'art. V.1.d e rigettate dai giudici nazionali, si annoverano i seguenti:

- la Corte d'Appello di Brema ha rigettato l'obiezione della parte convenuta secondo la quale la procedura arbitrale, che si era tenuta in Turchia, non si era svolta in conformità con il codice di procedura civile turco, dato che il tribunale arbitrale non aveva accolto la richiesta di un'udienza orale avanzata dalla convenuta e aveva negato il diritto di produrre nuovi mezzi di prova. La Corte aveva statuito che il tribunale arbitrale aveva agito in conformità al

Regolamento Arbitrale della Camera di commercio di Istanbul, che le parti avevano concordato di applicare;³⁸

- di fronte alla Corte degli Stati Uniti della Florida settentrionale, la parte resistente Devon (attrice nella procedura di arbitrato, svoltasi presso la *Chinese Maritime Arbitration Commission* (CMAC)) sosteneva che l'arbitrato non si era svolto in conformità alla legge della Repubblica Popolare Cinese dato che la CMAC aveva rigettato la domanda riconvenzionale di controparte, ma le aveva successivamente permesso di introdurre una nuova azione che era stata in seguito riunita alla procedura cui Devon aveva dato impulso. La Corte aveva rigettato l'obiezione, sostenendo che Devon avesse mancato di dimostrare che la decisione della CMAC non era conforme al diritto cinese.³⁹

Come esempi di obiezioni accolte sulla base della seconda ipotesi prevista dall'art. V.1.d, si possono citare i seguenti esempi:

- una Corte d'appello svizzera ha rifiutato il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo reso in Germania sulla base del fatto che il procedimento di arbitrato non si era svolto in conformità con l'accordo delle parti; la convenzione di arbitrato prevedeva che l'arbitrato si svolgesse ad Amburgo e che "tutte le controversie dovessero essere risolte nel corso di un solo e unico procedimento arbitrale". In spregio a tale convenzione, l'arbitrato si era svolto in

38. *Germania*: Hanseatisches Oberlandesgericht, Bremen, 30 settembre 1999 (*Claimant v. Defendant*) Yearbook Commercial Arbitration XXXI (2006) pp. 640-651 (Germany no. 84).

39. *Stati Uniti*: United States District Court, Northern District of Florida, Pensacola Division, 29 marzo 2010 (*Pactrans Air & Sea, Inc. v. China National Chartering Corp., et al.*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 526-527 (US no. 697).

due fasi: in primo luogo, un arbitraggio [*quality arbitration*] ad opera di due esperti, e, successivamente, un arbitrato classico, con tre arbitri;⁴⁰

- una Corte d'appello turca ha rifiutato il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo reso in Svizzera in ragione del fatto che la legge sul procedimento scelta dalle parti non era stata applicata;⁴¹
- la Corte di Cassazione italiana ha autorizzato l'esecuzione di un lodo reso a Stoccolma ma ha rifiutato l'esecuzione di un lodo reso a Pechino, relativi entrambi alla medesima controversia. La Corte ha ritenuto che il lodo reso a Pechino violasse l'accordo tra le parti, che prevedeva lo svolgimento di un unico arbitrato, o a Stoccolma, o a Pechino, a seconda della parte che avrebbe dato inizio per prima alla procedura di arbitrato.⁴²

IV.5. IL QUINTO MOTIVO DI DINIEGO: LODO NON VINCOLANTE O ANNULLATO O SOSPESO (*articolo V.1.e*)

"La sentenza non è ancora divenuta vincolante tra le parti o è stata annullata o sospesa da un'autorità competente del Paese nel quale, o secondo la legge del quale, la sentenza è stata resa."

40. *Svizzera*: Appellationsgericht, Basel-Stadt, 6 settembre 1968, (*Corporation X AG, buyer v. Firm Y, seller*) Yearbook Commercial Arbitration I (1976) p. 200 (Switzerland no. 4).

41. *Turchia*: Court of Appeals, 15th Legal Division, 1 febbraio 1996 (*Osuuskunta METEX Andelslag V.S. v. Türkiye Elektrik Kurumu Genel Müdürlüğü General Directorate, Ankara*) Yearbook Commercial Arbitration XXII (1997) pp. 807-814 (Turkey no. 1).

42. *Italia*: Corte di Cassazione, 7 febbraio 2001, no. 1732 (*Tema Frugoli SpA, in liquidation v. Hubei Space Quarry Industry Co. Ltd.*) Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 390-396 (Italy no. 170).

L'art. V.1.e prevede un motivo di diniego di riconoscimento o esecuzione di un lodo arbitrale se la parte resistente prova che il lodo:

- non è ancora diventato vincolante tra le parti; o
- è stato annullato o sospeso da un'autorità competente del Paese in cui, o secondo la legge del quale, è stato reso.

IV.5.1. *Il lodo non è ancora vincolante*

Il termine "vincolante" è stato utilizzato dai redattori della Convenzione di New York in questo contesto al posto del termine "definitivo" (che era stato utilizzato nelle stesso contesto nella Convenzione di Ginevra del 1972 sull'esecuzione dei lodo arbitrali stranieri).⁴³ La scelta del termine "vincolante" è avvenuta per chiarire che una parte ha titolo di richiedere il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo una volta che tale lodo è stato emesso dal tribunale arbitrale. Ciò significa che tale parte non deve ottenere alcun *exequatur* o particolare autorizzazione da parte di un giudice nazionale del Paese in cui, o secondo la legge del quale, il lodo è stato reso, contrariamente a quanto invece era previsto nella Convenzione di Ginevra del 1927 (sistema del doppio *exequatur*).

E' riconosciuto universalmente, tanto dalla dottrina che dalla giurisprudenza, che il doppio *exequatur* non è necessario ai sensi della Convenzione di New York.

Tuttavia, i giudici nazionali divergono su quale sia il momento a partire dal quale il lodo può essere considerato come "vincolante" ai sensi dell'art. V.1.e. Alcune corti ritengono che tale questione sia regolata

43. Convenzione sull'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri, firmata a Ginevra il 26 settembre 1927.

dalla legge del Paese in cui il lodo è stato reso.⁴⁴ Altre, invece, ritengono che tale questione sia indipendente rispetto alla legge applicabile al lodo e ritengono che i lodi arbitrali stranieri divengono vincolanti dal momento in cui vengono esauriti i mezzi di ricorso ordinari contro il lodo.⁴⁵ Ciò significa che il lodo non può più essere oggetto di revisione nel merito, che sia di fronte a un tribunale arbitrale ovvero una corte nazionale. In tale contesto, i giudici nazionali fanno talvolta riferimento all'accordo tra le parti. Se le parti hanno scelto, ad esempio, di ricorrere all'arbitrato secondo il Regolamento arbitrale della Camera di Commercio Internazionale, l'art. 28.6 del Regolamento del 1998 [art. 34.6 del Regolamento in vigore a partire dall'1 gennaio 2012, *n.d.t.*] dispone che "il lodo è vincolante per le parti".

IV.5.2. *Il lodo è stato annullato o sospeso*

(i) *Il lodo è stato annullato*

A seconda delle giurisdizioni, si fa riferimento a questa procedura ora con il termine "annullamento" ora con il termine "vacatur".

I tribunali competenti per annullare un lodo sono unicamente quelli del Paese in cui il lodo è stato reso o si presume sia stato reso, ossia ove si trova la sede dell'arbitrato (si veda a tal proposito la sezione III.1.1 del Capitolo I). Si ritiene che tali tribunali abbiano una competenza di "controllo", o una competenza "primaria", rispetto al lodo. Al contrario, si ritiene che i giudici nazionali investiti di una domanda di

44. Si veda, ad esempio, *Francia*: Tribunal de Grande Instance, Strasbourg, 9 ottobre 1970 (*Animalfeeds International Corp. v. S.A.A. Becker & Cie*) Yearbook Commercial Arbitration II (1977) p. 244 (France no. 2).

45. Si veda, ad esempio, *Svizzera*: Tribunal Fédéral, First Civil Chamber, 9 dicembre 2008 (*Compagnie X SA v. Federation Y*) Yearbook Commercial Arbitration XXXIV (2009) pp. 810-816 (Switzerland no. 40).

riconoscimento o esecuzione abbiano una competenza di "esecuzione", o "secondaria", rispetto al lodo, che si limita alla verifica della presenza di eventuali motivi di diniego di riconoscimento o esecuzione previsti dalla Convenzione di New York.

In numerosi Paesi, affinché venga accolta dal giudice dell'esecuzione l'obiezione sull'annullamento del lodo, il lodo stesso deve essere stato definitivamente annullato dalla corte nazionale che ha su di esso una competenza primaria. La semplice presentazione della domanda di annullamento del lodo non è considerata sufficiente. Questo impedisce che la parte soccombente possa dilazionare l'esecuzione mettendo in moto la procedura di annullamento.

L'art. VI della Convenzione di New York disciplina la situazione di pendenza di una domanda di annullamento o di sospensione; tale norma prevede che il giudice possa, in tal caso, rinviare la decisione sull'esecuzione del lodo se lo considera opportuno. La domanda di annullamento o sospensione deve comunque essere stata fatta alla corte competente come previsto dall'art. V.1.e, ossia la corte con competenza "primaria".

(ii) *Conseguenze dell'annullamento*

Anche nel caso in cui un lodo venga annullato nel Paese in cui esso è stato reso, o secondo la legge di tale Stato, i giudici di un altro stato possono ciononostante autorizzarne il riconoscimento o l'esecuzione, al di fuori del contesto della Convenzione di New York. La Francia è l'esempio più conosciuto di Paese in cui un lodo può essere dichiarato esecutivo nonostante sia stato annullato in quello d'origine. Per addivenire a questa soluzione, la Francia non si basa sulla Convenzione di New York, ma sul diritto francese, conformemente al principio del diritto più favorevole di cui all'art. VII.1 della Convenzione. Tale disposizione permette ai giudici nazionali di applicare il regime più favorevole all'esecuzione dei lodi rispetto a quello previsto dalla

Convenzione di New York, ossia di riconoscere ed eseguire un lodo là dove la Convenzione, di per sé, non lo permetterebbe (si veda la sezione V.1 del Capitolo I).

(iii) *Il lodo è stato "sospeso"*

L'art. V.1.e della Convenzione dispone che l'esecuzione di un lodo può essere negata se la parte contro la quale viene fatto valere il lodo prova che esso è stato "sospeso" dal giudice nazionale del Paese in cui, o secondo la legge del quale, il lodo è stato reso. Come indicato nella sezione IV.5.2. al punto (i), l'art. VI della Convenzione prevede che il giudice possa rinviare la decisione sull'esecuzione se il convenuto ha richiesto la sospensione del lodo nel Paese di origine.

La Convenzione, tuttavia, non precisa che cosa si debba intendere per "sospensione" del lodo. I giudici generalmente interpretano tale termine come sospensione del carattere esecutivo del lodo da parte *del giudice* del Paese di origine (e non per effetto della legge, ad esempio in seguito all'introduzione di un ricorso per l'annullamento).

V. I MOTIVI DI DINIEGO DI RICONOSCIMENTO E DI ESECUZIONE SOLLEVABILI D'UFFICIO (ARTICOLO V.2)

L'art. V.2 della Convenzione dispone:

"Il riconoscimento e l'esecuzione di una sentenza arbitrale possono altresì essere rifiutati se l'autorità competente del Paese in cui il riconoscimento e l'esecuzione sono richiesti consta:

- (a) che, secondo la legge di tale Paese, l'oggetto della controversia non è suscettibile di essere risolto mediante arbitrato; o
- (b) che il riconoscimento o l'esecuzione della sentenza sarebbe contrario all'ordine pubblico del Paese stesso."

I motivi di diniego di cui all'art. V.2 proteggono gli interessi pubblici dello Stato nel quale l'esecuzione viene richiesta e, conseguentemente, i giudici possono rilevare d'ufficio tali motivi di diniego in seguito a una domanda di riconoscimento ed esecuzione di un lodo. Di solito, la parte che resiste al riconoscimento e all'esecuzione invocherà parimenti tali motivi ove li ritenga applicabili.

V.1. IL SESTO MOTIVO DI DINIEGO: LA NON ARBITRABILITÀ (*articolo V.2.a*)

In sintesi, la non arbitrabilità della controversia prevista all'art. V.2.a può essere invocata quando l'oggetto del contendere concerne questioni riservate alla competenza del giudice nazionale.

Ad esempio, la materia penale non è arbitrabile. Altre materie riservate alla competenza dei giudici sono, ad esempio:

- il divorzio;
- la tutela dei minori;
- le transazioni immobiliari;
- le successioni;
- le procedure concorsuali;
- la liquidazione delle società.

L'attuale tendenza è di limitare le categorie di controversie che sono esclusivamente riservate ai giudici. Questa situazione è il risultato di una serie di fattori, quali specialmente una volontà di limitare i costi, una maggior considerazione da parte dei giudici nazionali nei confronti dell'accordo delle parti di ricorrere all'arbitrato, e il sostegno all'arbitrato internazionale da parte delle legislazioni nazionali. A tal proposito, è opportuno rilevare che la nozione di arbitrabilità ha una portata diversa nel contesto internazionale rispetto a quello nazionale (si veda la sezione V.2 del presente Capitolo per la distinzione tra ordine pubblico e ordine

pubblico internazionale). (Si veda ugualmente la sezione IV.6.1 del Capitolo II sulle "questioni suscettibili di essere regolate per via arbitrale").

La questione se una controversia è arbitrabile deve essere valutata alla luce della legge del Paese in cui la domanda di riconoscimento e di esecuzione viene esperita. La non arbitrabilità deve in ogni caso riguardare la parte principale della domanda e non una questione accessoria.

Si rinvencono pochi casi di rifiuto dell'esecuzione sulla base dell'art. V.2.a. Tra di essi si possono citare:

- una decisione della Corte di Cassazione belga che ha rifiutato l'esecuzione di un lodo in ragione del fatto che l'oggetto della controversia, che concerneva la risoluzione di un accordo di distribuzione esclusivo, non era suscettibile di essere risolto tramite arbitrato secondo la legge belga, poiché i giudici belgi hanno giurisdizione esclusiva su tali questioni in virtù di una legge speciale relativa agli accordi di distribuzione;⁴⁶
- una decisione del Tribunale federale *Arbitrazh* (del commercio) del distretto di Mosca secondo cui un lodo reso nella Repubblica Slovacca non poteva essere eseguito poiché era stato reso dopo che la resistente, russa, era stata dichiarata fallita da un tribunale del commercio russo. Secondo la legge fallimentare russa, i tribunali del commercio detengono competenza esclusiva per la determinazione dell'ammontare e della natura dei crediti delle società in fallimento nei confronti del debitore. La corte nazionale ha in realtà basato la propria decisione sull'art. V.2.b della Convenzione poiché la

46. *Belgio*: Cour de Cassation, First Chamber, 28 giugno 1979 (*Audi-NSU Union AG v. SA Adelin Petit & Cie*) Yearbook Commercial Arbitration V (1980) pp. 257-259 (Belgium no. 2).

questione dell'arbitrabilità della controversia può essere considerata rilevante per l'ordine pubblico.⁴⁷

V.2. IL SETTIMO MOTIVO DI DINIEGO: LA CONTRARIETÀ ALL'ORDINE PUBBLICO (*articolo V.2.b*)

L'art. V.2.b permette al giudice adito per il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo di rifiutare di riconoscere o eseguire il lodo stesso in quanto è "contrario all'ordine pubblico di tale Paese".

L'art. V.2.b non definisce tuttavia che cosa sia l'ordine pubblico. Non precisa nemmeno se, in presenza di una domanda di riconoscimento o esecuzione, devono essere applicati i principi di ordine pubblico del Paese del giudice adito o i principi fondati sul concetto di ordine pubblico internazionale. Il concetto di ordine pubblico internazionale è generalmente più restrittivo rispetto a quello di ordine pubblico nazionale. Come indicato nella sezione V.1 del presente Capitolo, la stessa distinzione si applica per l'arbitrabilità.

La maggior parte delle corti nazionali hanno adottato un criterio piuttosto restrittivo per definire l'ordine pubblico internazionale, fondandosi su norme emanate da fonti internazionali.

Le direttive dell'Associazione per il diritto internazionale (International Law Association, "Direttive ILA") sull'ordine pubblico redatte nel 2002 vengono sempre più considerate riflettenti la "miglior prassi" a livello internazionale.⁴⁸

47. *Federazione russa: Federal Arbitrazh (Commercial) Court, Moscow District, 1 novembre 2004 (AO Slovenska Konsolidachna, A.S. v. KB SR Yakimanka)* Yearbook Commercial Arbitration XXXIII (2008) pp. 654-657 (Russian Federation no. 15).

48. Disponibile su <www.ila-hq.org/download.cfm/docid/032880D5-46CE-4CB0-912A0B91832E11AF>.

Le Direttive ILA ricordano prima di tutto che "l'efficacia internazionale dei lodi resi nel contesto di un arbitrato commerciale internazionale deve essere assicurata, tranne che in casi eccezionali" (art. 1(a) delle Disposizioni generali) e che tali casi eccezionali possono consistere "nel fatto che il riconoscimento o l'esecuzione del lodo internazionale è contrario all'ordine pubblico internazionali" (art. 1(b) delle Disposizioni generali).

L'art. 1(d) delle Disposizioni generali precisa che l'espressione "ordine pubblico internazionale" può designare l'insieme dei principi e delle regole adottate da un Paese che, per loro natura, possono impedire il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo arbitrale reso nel contesto di un arbitrato internazionale, una volta che il riconoscimento e l'esecuzione di tale lodo comportano una loro violazione, o in ragione della procedura che ha condotto al lodo (ordine pubblico procedurale) o in ragione del contenuto del lodo stesso (ordine pubblico sostanziale).

L'art. 1(d) delle Disposizioni generali prevede che l'ordine pubblico internazionale di un Paese comprende:

- (i) i principi fondamentali, relativi alla giustizia e alla morale, che il Paese vuole proteggere, anche se non ne è direttamente interessato;
- (ii) le regole destinate a servire degli interessi politici, sociali o economici dello Stato, conosciuti sotto il nome di "norme di applicazione necessaria" o "norme di ordine pubblico"; e
- (iii) il dovere del Paese di rispettare gli obblighi verso gli altri Paesi e le organizzazioni internazionali.

V.2.1. *Esempi di riconoscimento ed esecuzione*

In un caso di fronte alla Corte di appello di Celle, in Germania, un venditore richiedeva l'esecuzione di un lodo della Corte d'arbitrato commerciale internazionale della Camera di commercio e dell'industria

della Federazione Russa (ICAC).⁴⁹ L'acquirente sosteneva che l'esecuzione del lodo implicava una violazione dell'ordine pubblico sia in ragione delle irregolarità procedurali occorse durante la procedura arbitrale sia in ragione del fatto che il lodo dava effetto a una penale convenzionale sproporzionata. Il giudice tedesco rigettava gli argomenti di parte acquirente sostenendo che:

“Nel caso specifico dei lodi arbitrali stranieri, il mancato rispetto delle norme imperative nazionali nell'arbitrato estero non costituisce [automaticamente] una violazione dell'ordine pubblico. Occorre al contrario che sussista una violazione dell'ordine pubblico internazionale. Conseguentemente, il riconoscimento dei lodi stranieri è, di norma, sottomesso a un regime meno rigido che [il riconoscimento] dei lodi domestici. Non si tratta dunque di verificare se un giudice tedesco avrebbe deciso in modo diverso sulla base delle norme imperative tedesche. In realtà, non può esserci una violazione dell'ordine pubblico internazionale se non quando le conseguenze dell'applicazione del diritto straniero in un caso particolare sono talmente in contraddizione con le disposizioni di diritto tedesco che ciò sarebbe inaccettabile dal punto di vista del diritto tedesco. Non siamo di fronte a questa situazione nel caso di specie.”

Nel caso *SNF. c. Cytec* sottoposto al giudice francese, SNF aveva stipulato con Cytec due contratti distinti relativi all'acquisto di un composto chimico.⁵⁰ Il secondo contratto attribuiva a Cytec la qualità di fornitore

49. *Germania*: Oberlandesgericht, Celle, 6 ottobre 2005 (*Seller v. Buyer*) Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 322-327 (Germany no. 99).

50. *Francia*: Cour de Cassation, First Civil Chamber, 4 giugno 2008 (*SNF sas v. Cytec Industries BV*) Yearbook Commercial Arbitration XXXIII (2008) pp. 489-494 (France no. 47).

esclusivo. Il tribunale arbitrale ha statuito che il secondo contratto era contrario al diritto comunitario della concorrenza e ha reso un lodo favorevole a Cytec. Di fronte alla Corte di Cassazione, SNF sosteneva che l'esecuzione di un lodo fondato su un contratto che aveva per effetto la restrizione della concorrenza era contraria al diritto comunitario e all'ordine pubblico e non doveva essere autorizzata. La Corte ha ritenuto che, quando la questione oggetto di controversia concerne l'ordine pubblico internazionale, il giudice nazionale non deve rifiutare l'esecuzione del lodo se non quando la violazione è "manifesta, effettiva e concreta".

Non sussiste violazione dell'ordine pubblico se il ragionamento giuridico sotteso al lodo è erraneo o se il comportamento degli arbitri è affetto da un vizio, fintanto che il vizio non turba i principi fondamentali di giustizia e di moralità dell'ordine giuridico dello Stato nel quale l'esecuzione viene richiesta, ossia non viola l'ordine pubblico internazionale. Ad esempio, il Tribunale di ultima istanza di Hong Kong ha ritenuto che lo svolgimento di un'ispezione senza la presenza della parte convenuta non costituisce un motivo di diniego dell'esecuzione del lodo, nella misura in cui la parte convenuta, informata di tale ispezione, non ha richiesto che tale ispezione venisse ripetuta in presenza dei suoi rappresentanti.⁵¹

Come ulteriori esempi di riconoscimento ed esecuzione dei lodi arbitrali nonostante una presunta violazione dell'ordine pubblico, si possono citare:

51. *Hong Kong: Court of Final Appeal of the Hong Kong Special Administrative Region, 9 febbraio 1999 (Hebei Import and Export Corporation v. Polytek Engineering Company Limited)* Yearbook Commercial Arbitration XXIV (1999) pp. 652-677 (Hong Kong no. 15).

- la mancanza di mezzi finanziari: la Suprema Corte di giustizia portoghese ha rigettato l'argomento secondo cui l'ordine pubblico era stato violato poiché la parte portoghese non aveva potuto partecipare alla procedura arbitrale nei Paesi Bassi per la mancanza di mezzi finanziari;⁵²
- la mancanza di imparzialità degli arbitri: i giudici ritengono che "l'apparenza di parzialità" non è sufficiente; deve esserci una "effettiva parzialità": l'arbitro deve cioè aver agito con parzialità;⁵³
- la mancanza di motivazione del lodo: i giudici di Stati nei quali la motivazione dei lodi arbitrali è obbligatoria accettano generalmente di dare esecuzione ai lodi privi di motivazione purché siano stati resi in Paesi in cui tali lodi privi di motivazione siano validi.⁵⁴

V.2.2. Esempi di diniego di riconoscimento ed esecuzione

Come esempi di casi in cui il riconoscimento e l'esecuzione sono stati negati alla luce dell'art. V.2.b si possono citare i seguenti:

52. *Portogallo*: Supremo Tribunal de Justiça, 9 ottobre 2003 (*A v. B. & Cia. Ltda., et al.*) Yearbook Commercial Arbitration XXXII (2007) pp. 474-479 (Portugal no. 1).

53. Si veda, ad esempio, *Germania*: Oberlandesgericht, Stuttgart, 18 ottobre 1999 e Bundesgerichtshof, 1 febbraio 2001 (*Dutch Shipowner v. German Cattle and Meat Dealer*) Yearbook Commercial Arbitration XXIX (2004) pp. 700-714 (Germany no. 60);

Stati Uniti: United States District Court, Southern District of New York, 27 giugno 2003 e United States Court of Appeals, Second Circuit, 3 agosto 2004 (*Lucent Technologies Inc., et al. v. Tatung Co.*) Yearbook Commercial Arbitration XXX (2005) pp. 747-761 (US no. 483).

54. Si veda, ad esempio, *Germania*: Oberlandesgericht Düsseldorf, 15 dicembre 2009 (*Seller v. German Buyer*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 386-388 (Germany no. 135).

- La Corte d'Appello bavarese ha rifiutato il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo reso in Russia per la violazione dell'ordine pubblico, poiché il lodo era stato emesso dopo che le parti erano addiventate ad accordo e tale accordo non era stato reso noto agli arbitri;⁵⁵
- Il Tribunale federale *Arbitrazh* (del commercio) del distretto di Tomsk nella Federazione russa ha rifiutato l'esecuzione di un lodo CCI reso in Francia, ritenendo che i contratti di prestito riguardo ai quali era stato emesso il lodo erano parte di un accordo illegale tra società di un medesimo gruppo e che la controversia era fittizia.⁵⁶

VI. CONCLUSIONE

La presente descrizione dei motivi di diniego della richiesta di riconoscimento ed esecuzione di un lodo e i principi interpretativi relativi a tali motivi di diniego riflettono la natura della Convenzione che è favorevole al riconoscimento e all'esecuzione. Tale approccio deve essere rispettato e applicato prudentemente dai giudici nazionali.

55. *Germania*: Bayerisches Oberstes Landesgericht, 20 novembre 2003 (*Seller v. Buyer*) Yearbook Commercial Arbitration XXIX (2004) pp. 771-775 (Germany no. 71).

56. *Federazione russa*: Federal Arbitrazh (Commercial) Court, District of Tomsk, 7 luglio 2010 (*Yukos Capital S.A.R.L. v. OAO Tomskneft VNK*) Yearbook Commercial Arbitration XXXV (2010) pp. 435-437 (Russian Federation no. 28).

ALLEGATI

INDICE

- Allegato I* - La Convenzione di New York del 1958
Allegato II - La Legge Modello UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale
Allegato III - La Raccomandazione UNCITRAL del 2006
Allegato IV - Risorse elettroniche

ALLEGATO I

La Convenzione di New York del 1958

*Convenzione delle Nazioni Unite sul Riconoscimento e l'Esecuzione delle Sentenze Arbitrali Straniere, Adottata a New York il 10 giugno 1958**

ARTICOLO I

1. La presente Convenzione si applica al riconoscimento e all'esecuzione delle sentenze arbitrali che sono rese sul territorio di uno Stato diverso da quello dove sono domandati il riconoscimento e l'esecuzione, e che concernono controversie tra persone fisiche e giuridiche. Essa si applica altresì alle sentenze arbitrali non considerate nazionali nello Stato in cui

* Resa esecutiva in Italia con legge 19 gennaio 1968, n. 62 (GU n. 46 del 21 febbraio 1968, ove è pubblicata in allegato la versione autentica francese). La traduzione in italiano qui riportata è opera dei traduttori [n.d.t.].

il riconoscimento e l'esecuzione sono domandati.

2. Per «sentenze arbitrali» non si intendono soltanto quelle rese da arbitri nominati in determinati casi, bensì anche quelle rese da organismi di arbitrato permanenti ai quali le parti si siano sottoposte.

3. Al momento della firma o della ratifica della presente Convenzione, dell'adesione alla stessa o della notificazione di estensione, di cui all'articolo X, ogni Stato potrà, sulla base della reciprocità, dichiarare che applicherà la Convenzione unicamente al riconoscimento e all'esecuzione delle sentenze rese sul territorio di un altro Stato contraente. Esso potrà anche dichiarare che applicherà la Convenzione soltanto alle controversie derivanti da rapporti giuridici, contrattuali o non contrattuali, considerati commerciali dalla sua legge nazionale.

ARTICOLO II

1. Ciascuno Stato contraente riconosce la convenzione scritta mediante la quale le parti si obbligano a sottoporre ad arbitrato tutte o talune delle controversie che siano sorte o possano sorgere tra loro circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale, concernente una questione suscettibile di essere regolata in via arbitrale.

2. Per «convenzione scritta» si intende una clausola compromissoria inserita in un contratto, o un compromesso, firmati dalle parti oppure contenuti in uno scambio di lettere o di telegrammi.

3. Il tribunale di uno Stato contraente, cui sia sottoposta una controversia su una questione, per la quale le parti hanno stipulato una convenzione secondo il presente articolo, rinvierà le parti all'arbitrato, a domanda di una di esse, sempreché non riscontri che detta convenzione sia caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione.

ARTICOLO III

1. Ciascuno Stato contraente riconosce l'autorità di una sentenza arbitrale e ne accorda l'esecuzione, conformemente alle norme di procedura osservate nel territorio in cui la sentenza è invocata, alle condizioni stabilite negli articoli seguenti. Il riconoscimento o l'esecuzione di sentenze arbitrali, cui si applica la presente Convenzione, non devono soggiacere a condizioni considerevolmente più rigorose, né a spese di procedura notevolmente più elevate di quelle applicate per il riconoscimento o l'esecuzione di sentenze arbitrali nazionali.

ARTICOLO IV

1. Per ottenere il riconoscimento e l'esecuzione di cui all'articolo precedente, la parte che richiede il riconoscimento e l'esecuzione deve produrre, unitamente alla domanda:

- a) l'originale della sentenza, debitamente autenticato, o una copia dell'originale che soddisfi le condizioni richieste per la sua autenticità;
- b) l'originale della convenzione di cui all'articolo II oppure una copia che soddisfi le condizioni richieste per la sua autenticità.

2. Ove la sentenza o detta convenzione non sia redatta in una lingua ufficiale del Paese in cui la sentenza è invocata, la parte che richiede il riconoscimento e l'esecuzione della sentenza deve presentare una traduzione di tali documenti in tale lingua. La traduzione deve essere certificata da un traduttore ufficiale o giurato, oppure da un agente diplomatico o consolare.

ARTICOLO V

1. Il riconoscimento e l'esecuzione della sentenza possono essere rifiutati, su istanza della parte contro la quale la sentenza è invocata, unicamente qualora essa fornisca all'autorità competente del Paese, ove sono domandati il riconoscimento e l'esecuzione, la prova che:

- a) le parti alla convenzione di cui all'articolo II, erano, secondo la legge ad esse applicabile, affette da incapacità, o che la detta convenzione non è valida, secondo la legge alla quale le parti l'hanno sottoposta o, in mancanza di una indicazione a tale riguardo, secondo la legge del paese dove la sentenza è stata resa; oppure
- b) la parte contro la quale è invocata la sentenza non è stata debitamente informata della designazione dell'arbitro o della procedura d'arbitrato, oppure che si è trovata nell'impossibilità, per altra ragione, di far valere le proprie ragioni; oppure
- c) la sentenza concerne una controversia non contemplata dal compromesso o che non rientra nell'oggetto della clausola compromissoria, oppure che contiene delle decisioni che eccedono i limiti del compromesso o della clausola compromissoria; tuttavia, ove le disposizioni della sentenza concernenti questioni sottoposte all'arbitrato possano essere disgiunte da quelle concernenti questioni non sottoposte all'arbitrato, le prime possono essere riconosciute e rese esecutive; oppure
- d) la composizione del tribunale arbitrale o la procedura d'arbitrato non è stata conforme alla convenzione delle parti oppure, in mancanza di una convenzione, alla legge del Paese in cui l'arbitrato ha avuto luogo; oppure
- e) la sentenza non è ancora divenuta vincolante tra le parti, oppure è stata annullata o sospesa da un'autorità competente del Paese nel quale, o secondo la legislazione del quale, è stata emessa la sentenza.

2. Il riconoscimento e l'esecuzione di una sentenza arbitrale possono altresì essere rifiutati, se l'autorità competente del Paese dove sono stati richiesti, riscontra che:

- a) l'oggetto della controversia, secondo la legge di tale Paese, non è suscettibile di essere risolto mediante arbitrato; oppure
- b) il riconoscimento o l'esecuzione della sentenza sarebbe contrario all'ordine pubblico del Paese stesso.

ARTICOLO VI

Se l'annullamento o la sospensione della sentenza è richiesta all'autorità competente, di cui all'articolo V, paragrafo 1 e), l'autorità davanti alla quale è invocata la sentenza, può, se ritiene opportuno, soprassedere a decidere sull'esecuzione della sentenza; essa può anche, su istanza della parte che richiede l'esecuzione della sentenza, ordinare all'altra parte di prestare idonee garanzie.

ARTICOLO VII

1. Le disposizioni della presente Convenzione non toccano gli accordi multilaterali o bilaterali, conclusi dagli Stati contraenti, sul riconoscimento e l'esecuzione di sentenze arbitrali, né privano alcuna parte del diritto di valersi di una sentenza arbitrale nella maniera e nella misura ammesse dalla legislazione o dai trattati del Paese dove la sentenza è invocata.

ALLEGATO I

2. Il Protocollo di Ginevra del 1923, relativo alle clausole di arbitrato e la Convenzione di Ginevra del 1927 per l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere cessano di avere effetti tra gli Stati contraenti, nel momento e nella misura in cui saranno vincolati dalla presente Convenzione.

ARTICOLO VIII

1. La presente Convenzione è aperta, sino al 31 dicembre 1958, alla firma di ciascuno Stato Membro delle Nazioni Unite e di ogni altro Stato che è o diverrà membro di una o più istituzioni specializzate delle Nazioni Unite, oppure parte allo Statuto della Corte internazionale di giustizia, o che sarà invitato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite.
2. La presente Convenzione deve essere ratificata e gli strumenti di ratifica depositati presso il Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite.

ARTICOLO IX

1. Tutti gli Stati menzionati all'articolo VIII possono aderire alla presente Convenzione.
2. L'adesione avverrà mediante il deposito di uno strumento di adesione presso il Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite.

ARTICOLO X

1. Ciascuno Stato potrà dichiarare, al momento della firma, della ratifica o dell'adesione, che la presente Convenzione si estenderà a tutti o a parte dei

territori che rappresenta sul piano internazionale. Tale dichiarazione avrà effetto al momento dell'entrata in vigore della Convenzione per tale Stato.

2. In seguito, ogni estensione di questa natura avverrà mediante notificazione indirizzata al Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite e avrà effetto a contare dal novantesimo giorno da quello in cui il Segretario dell'Organizzazione avrà ricevuto la notificazione, o da quello della entrata in vigore della Convenzione per tale Stato, se questo giorno è successivo al primo.

3. Per quanto riguarda i territori ai quali la presente Convenzione non si applica al momento della firma, della ratificazione o dell'adesione, ciascuno Stato interessato esaminerà la possibilità di prendere le debite misure per estendere la Convenzione a tali territori, con riserva del consenso dei loro governi, ove sia necessario per ragioni costituzionali.

ARTICOLO XI

Nel caso di Stati federali o non unitari si applicano le disposizioni seguenti:

- a) per quanto riguarda gli articoli della presente Convenzione attenenti alla competenza legislativa del potere federale, gli obblighi del governo federale sono uguali a quelli degli Stati contraenti che non sono Stati federali;
- b) per quanto riguarda gli articoli della presente Convenzione che rientrano nella competenza legislativa di ciascuno degli Stati o di ciascuna delle province costituenti, che, in virtù del sistema costituzionale della federazione, non siano tenuti a prendere delle misure legislative, il governo federale indicherà al più presto, e con il suo parere favorevole, tali articoli alle autorità competenti degli Stati o delle province costituenti;

ALLEGATO I

- c) uno Stato federale partecipe alla presente Convenzione comunicherà, a domanda di qualsiasi altro Stato contraente, trasmessagli dal Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, una relazione sulla legislazione e sulla prassi in vigore nella federazione e nelle sue unità costituenti, per quanto riguarda tale o tal altra disposizione della Convenzione, indicando la misura in cui, attraverso l'attività legislativa o di altra natura, è stato dato effetto a tale disposizione.

ARTICOLO XII

1. La presente Convenzione entrerà in vigore il novantesimo giorno da quello del deposito del terzo strumento di ratifica o di adesione.
2. Nei confronti di ciascuno Stato che ratificherà la Convenzione o vi aderirà dopo il deposito del terzo strumento di ratifica o di adesione, essa entrerà in vigore il novantesimo giorno da quello del deposito del suo strumento di ratificazione o di adesione.

ARTICOLO XIII

1. Ciascuno Stato contraente potrà denunciare la presente Convenzione mediante notificazione scritta al Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite. La denuncia avrà effetto un anno dopo il giorno in cui il Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite avrà ricevuto la notificazione.
2. Ciascuno Stato contraente, che avrà fatto una dichiarazione o una notifica conformemente all'articolo X, potrà notificare al Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite che la Convenzione cesserà di applicarsi al territorio in questione, un anno dopo il giorno in cui il Segretario generale avrà ricevuto tale notificazione.

3. La presente Convenzione rimarrà applicabile alle sentenze arbitrali, la cui procedura di riconoscimento o di esecuzione sia stata iniziata prima dell'entrata in vigore della denuncia.

ARTICOLO XIV

Uno Stato contraente può avvalersi delle disposizioni della presente Convenzione nei confronti di altri Stati contraenti soltanto nella misura in cui esso stesso è tenuto ad applicare la Convenzione.

ARTICOLO XV

Il Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite deve notificare a tutti gli Stati indicati nell'articolo VIII:

- a) le firme e le ratifiche, di cui all'articolo VIII;
- b) le adesioni, di cui all'articolo IX;
- c) le dichiarazioni e le notificazioni, di cui agli articoli I, X e XI;
- d) il giorno in cui la presente Convenzione entrerà in vigore, conformemente all'articolo XII;
- e) le denunce e le notificazioni, di cui all'articolo XIII.

ARTICOLO XVI

1. La presente Convenzione, i cui testi inglese, cinese, spagnolo, francese e russo fanno ugualmente fede, sarà depositata nell'archivio dell'Organizzazione delle Nazioni Unite.

ALLEGATO I

2. Il Segretario generale dell'Organizzazione delle Nazioni Unite trasmetterà agli Stati menzionati all'articolo VIII una copia certificata conforme della presente Convenzione.

Per la lista aggiornata degli Stati contraenti della Convenzione, si veda il sito internet della United Nations Treaty Collection, all'indirizzo <<http://treaties.un.org>>.

ALLEGATO II

La Legge Modello UNCITRAL sull'arbitrato

*Legge Modello UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale del
1985, come modificata nel 2006*

CAPITOLO I. DISPOSIZIONI GENERALI

Articolo 1. Ambito di applicazione¹

(1) La presente Legge si applica all'arbitrato commerciale² internazionale, fatti salvi i trattati in vigore tra questo Stato e qualunque altro Stato o Stati.

(2) Le disposizioni della presente Legge, eccetto gli articoli 8, 9, 17 H, 17 I, 17 J, 35 e 36, si applicano solo se la sede dell'arbitrato si trova nel territorio di questo Stato.

(L'articolo 1(2) è stato modificato dalla Commissione alla sua trentanovesima sessione nel 2006)

-
1. Le rubriche degli articoli servono solamente al fine di facilitare la lettura e non devono essere utilizzate ai fini dell'interpretazione.
 2. Il termine "commerciale" va interpretato in senso ampio in modo da includere questioni derivanti da tutti i rapporti di natura commerciale, contrattuali o non contrattuali. Rapporti di natura commerciale includono, a titolo meramente esemplificativo, le seguenti operazioni: qualunque transazione commerciale per la fornitura o lo scambio di beni o servizi; accordo di distribuzione, rapporto di mandato commerciale o agenzia; factoring; leasing; costruzione di opere; consulenza; ingegneria; licenza; investimento; contratto finanziario o bancario; assicurazione; accordo di sfruttamento di risorse o concessione; joint venture e altre forme di cooperazione industriale o commerciale; trasporto di beni e persone per via aerea, marittima, di terra o ferroviaria.

(3) Un arbitrato si considera internazionale se:

(a) le parti della convenzione di arbitrato hanno, al momento della conclusione di tale convenzione, il loro centro di affari in Stati diversi;

o

(b) uno dei seguenti luoghi si trova al di fuori dello Stato in cui le parti hanno il loro centro di affari:

(i) la sede dell'arbitrato, se stabilita nella convenzione di arbitrato o determinata in base ad essa;

(ii) qualunque luogo in cui una parte sostanziale delle obbligazioni derivanti dal rapporto commerciale deve essere eseguita, o il luogo con il quale l'oggetto della controversia è maggiormente collegato;

o

(c) le parti hanno espressamente convenuto che l'oggetto della convenzione di arbitrato è collegato con più Stati.

(4) Ai fini del paragrafo 3 del presente articolo:

(a) se una parte ha più di un centro di affari, il centro di affari è quello che è maggiormente collegato alla convenzione di arbitrato;

(b) se una parte non ha un centro di affari, si fa riferimento alla sua residenza abituale.

(5) La presente Legge non pregiudica nessuna legge di questo Stato in virtù della quale determinate controversie non possono essere sottoposte ad arbitrato o possono essere sottoposte ad arbitrato solo in base a disposizioni diverse da quelle della presente Legge.

Articolo 2. Definizioni e regole di interpretazione

Ai fini della presente Legge:

- (a) "arbitrato" significa qualunque arbitrato, indipendentemente dal fatto che venga o meno amministrato da una istituzione permanente di arbitrato;
- (b) "tribunale arbitrale" significa un arbitro unico o un collegio di arbitri;
- (c) "autorità giudiziaria" significa un organismo o un organo del sistema giudiziario dello Stato;
- (d) qualora una disposizione della presente Legge, ad eccezione dell'articolo 28, lasci alle parti la facoltà di determinare una certa questione, tale facoltà include il diritto delle parti di autorizzare un terzo, inclusa una istituzione, a compiere tale determinazione;
- (e) laddove una disposizione della presente Legge faccia riferimento al fatto che le parti hanno convenuto o possano convenire o faccia altrimenti riferimento ad un accordo delle parti, tale accordo include qualunque regolamento di arbitrato cui si sono riferite in tale accordo;
- (f) laddove una disposizione della presente Legge, ad eccezione dell'articolo 25(a) e dell'articolo 32(2)(a), faccia riferimento alla domanda, essa si applica anche alla domanda riconvenzionale, e laddove essa faccia riferimento a una eccezione, essa si applica anche all'eccezione a tale domanda riconvenzionale.

Articolo 2 A. Origine internazionale e principi generali

(Come adottato dalla Commissione alla sua trentanovesima sessione nel 2006)

(1) Nell'interpretare la presente Legge, bisogna avere riguardo alla sua origine internazionale e all'esigenza di promuoverne l'uniformità dell'applicazione e il rispetto della buona fede.

(2) Le questioni riguardanti aspetti cui si applica la presente Legge ma che non sono espressamente regolate da essa vanno risolte in conformità ai principi generali ai quali la presente Legge si ispira.

Articolo 3. Ricezione di comunicazioni scritte

(1) Salvo diverso accordo delle parti:

(a) qualunque comunicazione scritta si considera ricevuta se è stata consegnata al destinatario personalmente o se è stata consegnata presso il suo centro di affari, residenza abituale o indirizzo postale; se nessuno di questi può essere rinvenuto dopo aver condotto una ragionevole ricerca, una comunicazione scritta si considera ricevuta se è stata inviata all'ultimo centro di affari, residenza o indirizzo postale via lettera raccomandata o altro mezzo che fornisca una prova del tentativo di consegna;

(b) la comunicazione si considera ricevuta il giorno di tale consegna.

(2) Le disposizioni del presente articolo non si applicano alle comunicazioni davanti all'autorità giudiziaria.

Articolo 4. Rinuncia al diritto di fare eccezione

La parte che è a conoscenza del fatto che una disposizione derogabile della presente Legge o un requisito stabilito nella convenzione di arbitrato non sono stati osservati, e ciononostante prosegue l'arbitrato senza proporre eccezioni tempestive o, se vi è un termine, entro tale termine, deve ritenersi che abbia rinunciato al diritto di proporre eccezioni.

Articolo 5. Misura dell'intervento dell'autorità giudiziaria

Nelle questioni cui si applica la presente Legge, nessuna autorità giudiziaria potrà intervenire se non nei casi previsti dalla Legge stessa.

Articolo 6. Autorità giudiziaria o altra autorità preposta a certe funzioni di assistenza e sostegno all'arbitrato

Le funzioni cui si riferiscono gli articoli 11(3), 11(4), 13(3), 14, 16(3) e 34(2) saranno svolte da ... [Ciascuno Stato che adotti questa Legge Modello specificherà l'autorità giudiziaria, le autorità giudiziarie o, se ivi specificato, altra autorità competente a svolgere tali funzioni.]

CAPITOLO II. CONVENZIONE DI ARBITRATO

Opzione I

*Articolo 7. Definizione e forma della convenzione di arbitrato
(Come adottato dalla Commissione alla sua trentanovesima sessione nel 2006)*

(1) La "convenzione di arbitrato" è un accordo tra le parti a sottoporre ad arbitrato tutte o talune controversie che siano sorte o possano sorgere tra loro circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale. La convenzione di arbitrato può assumere la forma di una clausola compromissoria inserita in un contratto, o di un compromesso.

(2) La convenzione di arbitrato è in forma scritta.

(3) La convenzione di arbitrato è in forma scritta se il suo contenuto è riprodotto in qualunque forma, indipendentemente dal fatto che la convenzione di arbitrato o il contratto siano stati conclusi oralmente, per comportamento concludente, o per altri mezzi.

(4) Il requisito che la convenzione di arbitrato sia in forma scritta è soddisfatto da una comunicazione elettronica se l'informazione ivi contenuta è accessibile in modo da essere utilizzabile successivamente; "comunicazione elettronica" significa ogni comunicazione che le parti compiono per mezzo di messaggi di dati; "messaggi di dati" significa informazioni generate, inviate, ricevute o archiviate con mezzi elettronici, magnetici, ottici o similari, compresi, a titolo meramente esemplificativo, lo scambio di dati elettronici (EDI), la posta elettronica, il telegramma, il telex o il fax.

(5) Inoltre, la convenzione di arbitrato è in forma scritta se è contenuta in uno scambio di domanda e atto difensivo in cui l'esistenza della convenzione è addotta da una parte e non contestata dall'altra.

(6) Il richiamo nel contratto a qualunque documento contenente una clausola compromissoria costituisce convenzione di arbitrato in forma scritta, se il richiamo è tale da rendere tale clausola parte integrante del contratto.

Opzione II

Articolo 7. Definizione di convenzione di arbitrato

(Come adottato dalla Commissione alla sua trentanovesima sessione nel 2006)

La "convenzione di arbitrato" è un accordo tra le parti a sottoporre ad arbitrato tutte o talune controversie che siano sorte o possano sorgere tra loro circa un determinato rapporto giuridico, contrattuale o non contrattuale.

Articolo 8. Convenzione di arbitrato e domanda nel merito dinanzi all'autorità giudiziaria

(1) L'autorità giudiziaria, cui sia sottoposta una controversia su una questione che costituisce l'oggetto di una convenzione di arbitrato, deve,

se una parte lo richiede entro la prima difesa nel merito della controversia, rinviare le parti all'arbitrato, sempreché non riscontri che detta convenzione sia caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione.

(2) Ove l'autorità giudiziaria sia investita dell'azione di cui al paragrafo (1) del presente articolo, il procedimento arbitrale può nondimeno essere iniziato o continuato, e un lodo può essere reso, mentre la questione è pendente davanti all'autorità giudiziaria.

Articolo 9. Convenzione di arbitrato e provvedimenti cautelari dell'autorità giudiziaria

Non è incompatibile con la convenzione di arbitrato il fatto che una parte richieda a un'autorità giudiziaria, prima o nel corso del procedimento arbitrale, la pronuncia di un provvedimento cautelare e l'autorità giudiziaria conceda tale provvedimento.

CAPITOLO III. COMPOSIZIONE DEL TRIBUNALE ARBITRALE

Articolo 10. Numero degli arbitri

- (1) Le parti sono libere di determinare il numero degli arbitri.
- (2) In assenza di tale determinazione, il numero degli arbitri è tre.

Articolo 11. Nomina degli arbitri

(1) A nessuno può essere impedito di esercitare la funzione di arbitro in ragione della propria nazionalità, salvo sia diversamente convenuto dalle parti.

(2) Le parti sono libere di accordarsi su una procedura per la nomina dell'arbitro o degli arbitri, fatte salve le disposizioni dei paragrafi (4) e (5) del presente articolo.

(3) In mancanza di tale accordo,

(a) in un arbitrato con tre arbitri, ciascuna parte nomina un arbitro, e i due arbitri così nominati nominano il terzo arbitro; se una parte omette di nominare l'arbitro entro trenta giorni dalla ricezione di una richiesta a tal fine proveniente dall'altra parte, o se i due arbitri non raggiungono un accordo sul terzo arbitro entro trenta giorni dalla loro nomina, la nomina è compiuta, su istanza di parte, dall'autorità giudiziaria o altra autorità indicata nell'articolo 6;

(b) in un arbitrato con un arbitro unico, se le parti non raggiungono un accordo sull'arbitro, questi è nominato, su istanza di parte, dall'autorità giudiziaria o altra autorità indicata nell'articolo 6.

(4) Qualora, in base ad una procedura di nomina convenuta dalle parti,

(a) una parte non compia un atto richiesto in base alla procedura, o

(b) le parti, o i due arbitri, non raggiungano un accordo in base a tale procedura, o

(c) un terzo, inclusa un'istituzione, ometta di esercitare una qualunque funzione ad esso conferita in base a tale procedura, ciascuna parte può richiedere all'autorità giudiziaria o altra autorità indicata nell'articolo 6 di adottare la misura necessaria, a meno che l'accordo delle parti sulla procedura di nomina preveda altri metodi per conseguire la nomina.

(5) Una decisione su una questione che secondo il paragrafo (3) o (4) del presente articolo spetta all'autorità giudiziaria o altra autorità indicata nell'articolo 6 non è soggetta ad appello. L'autorità giudiziaria o altra

autorità, nel nominare un arbitro, deve aver riguardo alle qualifiche richieste all'arbitro dall'accordo delle parti, nonché a tutte le considerazioni idonee a garantire la nomina di un arbitro indipendente e imparziale e, nel caso di un arbitro unico o del terzo arbitro, tiene conto anche dell'opportunità di nominare un arbitro di una nazionalità diversa da quella delle parti.

Articolo 12. Motivi di rikusazione

(1) Quando un individuo è contattato in relazione alla sua possibile nomina come arbitro, deve segnalare qualunque circostanza idonea a sollevare dubbi giustificati circa la sua imparzialità o indipendenza. Un arbitro, a partire dal momento della sua nomina e nel corso dell'intero procedimento arbitrale, deve prontamente segnalare alle parti ogni circostanza di tale natura, a meno che le parti non ne siano già state da lui informate.

(2) Un arbitro può essere rikusato solo se esistono circostanze tali da sollevare dubbi giustificati circa la sua imparzialità o indipendenza, o se non possiede le qualificazioni concordate tra le parti. Una parte può rikusare l'arbitro da essa stessa nominato, o alla cui nomina ha partecipato, solo per ragioni di cui sia venuto a conoscenza dopo che è stata compiuta la nomina.

Articolo 13. Procedura di rikusazione

(1) Le parti sono libere di accordarsi su una procedura per rikusare un arbitro, fatte salve le disposizioni del paragrafo (3) del presente articolo.

(2) In mancanza di tale accordo, la parte che intenda rikusare un arbitro, entro quindici giorni dal momento in cui è venuta a conoscenza della costituzione del tribunale arbitrale o di una circostanza di cui all'articolo

12(2), deve esporre per iscritto al tribunale arbitrale i motivi della ricusazione. A meno che l'arbitro ricusato non rinunci al proprio mandato o l'altra parte non accetti la ricusazione, il tribunale arbitrale deciderà della ricusazione.

(3) Se la ricusazione in base alla procedura convenuta tra le parti o in base alla procedura di cui al paragrafo (2) del presente articolo non è accolta, la parte ricusante può richiedere, entro trenta giorni dalla ricezione della decisione che ha rigettato la ricusazione, all'autorità giudiziaria o altra autorità indicata nell'articolo 6 di decidere sulla ricusazione, decisione che non è soggetta ad appello; mentre tale richiesta è pendente, il tribunale arbitrale, compreso l'arbitro ricusato, può continuare il procedimento arbitrale e rendere il lodo.

Articolo 14. Omissione o impossibilità di agire

(1) Se un arbitro diviene incapace *de jure* o *de facto* di svolgere le proprie funzioni o per altre ragioni omette di agire prontamente, il suo mandato cessa se l'arbitro rinuncia al proprio mandato o se le parti convengono di porvi fine. Altrimenti, se rimane una controversia circa uno di questi motivi, ogni parte può richiedere all'autorità giudiziaria o altra autorità indicata nell'articolo 6 di decidere sulla cessazione del mandato. Tale decisione non è soggetta ad appello.

(2) Se, in base al presente articolo o all'articolo 13(2), un arbitro rinuncia al proprio mandato o la parte accetta la cessazione del mandato di un arbitro, ciò non implica accettazione dell'esistenza di alcun motivo indicato nel presente articolo o nell'articolo 12(2).

Articolo 15. Nomina di un arbitro sostitutivo

Qualora il mandato dell'arbitro cessi in base agli articoli 13 o 14, o a causa della sua rinuncia al mandato per qualunque altra ragione, o per

la revoca del mandato per accordo delle parti, o in ogni altro caso di cessazione del mandato, un arbitro sostitutivo verrà nominato secondo le regole che erano applicabili alla nomina dell'arbitro sostituito.

CAPITOLO IV. COMPETENZA DEL TRIBUNALE ARBITRALE

Articolo 16. Competenza del tribunale arbitrale a decidere sulla propria competenza

(1) Il tribunale arbitrale può statuire sulla propria competenza, ivi compresa qualunque eccezione circa l'esistenza o la validità della convenzione di arbitrato. A tal fine, la clausola compromissoria contenuta in un contratto dovrà essere considerata quale un accordo autonomo rispetto al contratto al quale si riferisce. La decisione del tribunale arbitrale che il contratto è nullo non comporta *ipso jure* l'invalidità della clausola arbitrale.

(2) L'eccezione di incompetenza del tribunale arbitrale deve essere sollevata al più tardi al momento della presentazione dell'atto di difesa. Il fatto che la parte abbia nominato un arbitro o abbia partecipato alla nomina non le preclude di proporre tale eccezione. L'eccezione che il tribunale arbitrale sta eccedendo l'ambito delimitato dalla convenzione di arbitrato deve essere proposta non appena la questione che si sostiene essere al di fuori dell'ambito della competenza è sollevata nel corso del procedimento arbitrale. Il tribunale arbitrale può, in entrambi i casi, ammettere un'eccezione tardiva se considera giustificato il ritardo.

(3) Il tribunale arbitrale può statuire su un'eccezione di cui al paragrafo (2) del presente articolo o in via preliminare o nel lodo sul merito. Se il tribunale arbitrale decide della questione in via preliminare, ciascuna parte può richiedere, entro trenta giorni da quando ha avuto notizia di tale decisione, all'autorità giudiziaria indicata nell'articolo 6 di decidere

tale questione. Tale decisione non è soggetta ad appello. Mentre tale richiesta è pendente, il tribunale arbitrale può continuare il procedimento arbitrale e rendere il lodo.

CAPITOLO IV A. PROVVEDIMENTI CAUTELARI E ORDINANZE PRELIMINARI

(Come adottato dalla Commissione alla sua trentanovesima sessione nel 2006)

Sezione 1. Provvedimenti cautelari

Articolo 17. Potere del tribunale arbitrale di assumere provvedimenti cautelari

(1) Salvo diverso accordo delle parti, il tribunale arbitrale può, su istanza di parte, concedere provvedimenti cautelari.

(2) Un provvedimento cautelare consiste in una qualunque misura temporanea, sia resa sotto forma di lodo sia sotto altra forma, per mezzo della quale, in un momento precedente all'emissione del lodo che decide in via definitiva la controversia, il tribunale arbitrale ordina a una parte di:

- (a) mantenere o reintegrare lo *status quo* durante il tempo occorrente a giungere alla risoluzione della controversia;
- (b) prendere delle misure che possano prevenire, o astenersi dal prendere delle misure che possano causare, un pregiudizio o danno immediato o imminente allo stesso processo arbitrale;
- (c) fornire un mezzo per preservare beni di cui potersi servire al momento dell'esecuzione di un lodo; o
- (d) salvaguardare elementi di prova che possano essere rilevanti e importanti per la risoluzione della controversia.

Articolo 17 A. Condizioni per la concessione di provvedimenti cautelari

(1) La parte che richiede un provvedimento cautelare in base all'articolo 17(2)(a), (b) e (c) deve convincere il tribunale arbitrale che:

(a) è probabile che si verifichi un pregiudizio non adeguatamente risarcibile con un lodo che liquidi i danni se il provvedimento non è concesso, e tale pregiudizio supera notevolmente il pregiudizio che potrebbe subire la parte contro la quale il provvedimento è ordinato se tale provvedimento è concesso; e

(b) vi è una ragionevole possibilità che la parte richiedente veda accolta la propria domanda nel merito. La decisione su tale possibilità non pregiudica la libertà del tribunale arbitrale per ogni successiva decisione.

(2) Per quanto riguarda la richiesta di un provvedimento cautelare in base all'articolo 17(2)(d), le condizioni nei paragrafi (1)(a) e (b) del presente articolo si applicano solo nella misura giudicata opportuna dal tribunale arbitrale.

Sezione 2. Ordinanze preliminari

Articolo 17 B. Richiesta di ordinanza preliminare e condizioni per la sua concessione

(1) Salvo diverso accordo delle parti, la parte può, senza comunicazione all'altra parte, richiedere un provvedimento cautelare congiuntamente alla richiesta di una ordinanza preliminare con cui venga intimato alla parte di non vanificare lo scopo del provvedimento cautelare richiesto.

(2) Il tribunale arbitrale può concedere una ordinanza preliminare se ritiene che la previa comunicazione della richiesta di provvedimento

cautelare alla parte contro la quale il provvedimento è diretto rischi di vanificare lo scopo del provvedimento stesso.

(3) Le condizioni di cui all'articolo 17A si applicano a qualunque ordinanza preliminare, essendo inteso che il pregiudizio da valutare in base all'articolo 17A(1)(a) è quello che potrebbe verificarsi come conseguenza della concessione o non concessione dell'ordinanza.

Articolo 17 C. Disciplina specifica per le ordinanze preliminari

(1) Immediatamente dopo che il tribunale arbitrale abbia deciso della richiesta di ordinanza preliminare, il tribunale arbitrale deve dare avviso a tutte le parti della richiesta di provvedimento cautelare, della richiesta di ordinanza preliminare, dell'ordinanza preliminare, se concessa, e di tutte le altre comunicazioni, inclusa l'indicazione di eventuali comunicazioni orali intercorse a tal proposito tra una parte e il tribunale arbitrale.

(2) Allo stesso tempo, il tribunale arbitrale concede alla parte contro cui l'ordinanza preliminare è diretta la possibilità di far valere le proprie ragioni il prima possibile.

(3) Il tribunale arbitrale decide prontamente circa ogni eccezione all'ordinanza preliminare.

(4) Una ordinanza preliminare cesserà di avere effetto trascorsi venti giorni dalla data in cui è stata emessa dal tribunale arbitrale. Tuttavia, il tribunale arbitrale può concedere un provvedimento cautelare che adotti o modifichi l'ordinanza preliminare, dopo che la parte contro cui l'ordinanza preliminare è diretta è stata avvisata e le è stata data la possibilità di far valere le proprie ragioni.

(5) L'ordinanza preliminare vincola le parti ma non è soggetta a esecuzione da parte di un'autorità giudiziaria. Tale ordinanza preliminare non costituisce un lodo.

Sezione 3. Disposizioni applicabili ai provvedimenti cautelari e alle ordinanze preliminari

Articolo 17 D. Modifica, sospensione, revoca

Il tribunale arbitrale può, su istanza di parte o, in circostanze eccezionali e dopo aver avvisato le parti, anche d'ufficio, modificare, sospendere o revocare un provvedimento cautelare o una ordinanza preliminare che ha concesso.

Articolo 17 E. Costituzione di una garanzia

(1) Il tribunale arbitrale può richiedere alla parte che domanda un provvedimento cautelare di fornire una garanzia idonea in relazione al provvedimento.

(2) Il tribunale arbitrale richiede alla parte che domanda un'ordinanza preliminare di fornire una garanzia in relazione all'ordinanza, a meno che il tribunale arbitrale ritenga che ciò non sia opportuno o necessario.

Articolo 17 F. Dichiarazione

(1) Il tribunale arbitrale può richiedere a ciascuna parte di dichiarare prontamente qualunque cambiamento rilevante delle circostanze sulla base delle quali il provvedimento è stato domandato o concesso.

(2) La parte che richiede l'ordinanza preliminare deve dichiarare al tribunale arbitrale tutte le circostanze che possono essere rilevanti per la decisione del tribunale arbitrale di concedere o mantenere l'ordinanza, e tale obbligo continua fino a che la parte contro la quale l'ordinanza è stata richiesta abbia avuto la possibilità di far valere le proprie ragioni. A partire da tale momento si applica il paragrafo (1) del presente articolo.

Articolo 17 G. Costi e danni

La parte che richiede il provvedimento cautelare o l'ordinanza preliminare è responsabile di tutti i costi e danni causati a ciascuna parte dal provvedimento o dall'ordinanza, se l'autorità giudiziaria determina successivamente che, nelle circostanze del caso, il provvedimento o l'ordinanza non dovevano essere concessi. Il tribunale arbitrale può pronunciare condanna al pagamento di tali costi e danni in ogni momento del procedimento arbitrale.

Sezione 4. Riconoscimento ed esecuzione dei provvedimenti cautelari

Articolo 17 H. Riconoscimento ed esecuzione

- (1) Un provvedimento cautelare concesso da un tribunale arbitrale deve essere riconosciuto come vincolante, e, a meno che il tribunale arbitrale non disponga diversamente, deve essere reso esecutivo tramite una richiesta in tal senso all'autorità giudiziaria competente, indipendentemente dallo Stato in cui tale provvedimento è stato concesso, salva l'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 17 I.
- (2) La parte che ha richiesto o che ha ottenuto il riconoscimento o l'esecuzione di un provvedimento cautelare deve informare l'autorità giudiziaria circa l'estinzione, la sospensione o la modifica di tale provvedimento cautelare.
- (3) L'autorità giudiziaria dello Stato in cui il riconoscimento o l'esecuzione vengono richiesti può, se lo considera opportuno, ordinare alla parte che ha richiesto il riconoscimento o l'esecuzione di prestare idonea garanzia se il tribunale arbitrale non ha già previsto in tal senso, o nel caso in cui tale decisione sia necessaria per proteggere i diritti di terzi.

Articolo 17 I. Motivi di diniego di riconoscimento o esecuzione³

(1) Il riconoscimento o l'esecuzione di un provvedimento cautelare possono essere rifiutati solo se:

(a) su istanza della parte contro la quale il provvedimento è invocato, se l'autorità giudiziaria ritiene che:

(i) tale rifiuto è basato sui motivi previsti all'articolo 36(1)(a)(i),(ii),(iii) o (iv); o

(ii) non è stata osservata la decisione del tribunale arbitrale concernente la garanzia sul provvedimento cautelare;

(iii) il provvedimento cautelare è stato ritirato o sospeso dal tribunale arbitrale o, se ne è stata data esecuzione, dall'autorità giudiziaria dello Stato in cui il procedimento arbitrale si svolge o secondo la legge del quale tale provvedimento cautelare è stato concesso; o

(b) se l'autorità giudiziaria ritiene che:

(i) il provvedimento cautelare non è compatibile con i poteri ad esso conferiti, a meno che l'autorità giudiziaria stessa non riformuli il provvedimento per quanto necessario ad adattarlo ai suoi poteri e alle procedure al fine di rendere esecutivo il provvedimento cautelare, senza tuttavia modificarne il contenuto sostanziale; o

3. Le condizioni poste dall'articolo 17 I sono volte a limitare il numero delle circostanze nelle quali l'autorità giudiziaria può rifiutare di dare esecuzione a un provvedimento cautelare. Qualora uno Stato decidesse di adottare un numero minore di circostanze in cui l'esecuzione può essere rifiutata, ciò non sarebbe contrario al livello di armonizzazione che queste disposizioni modello tendono a raggiungere.

(ii) si applica almeno uno dei motivi di diniego di riconoscimento o esecuzione del provvedimento cautelare di cui all'articolo 36(1)(b)(i) o (ii).

(2) Ciascuna decisione presa dall'autorità giudiziaria riguardante uno qualsiasi dei motivi di cui al paragrafo (1) del presente articolo ha efficacia solamente per ciò che concerne la richiesta di riconoscimento ed esecuzione del provvedimento cautelare. L'autorità giudiziaria cui vengono richiesti il riconoscimento o l'esecuzione non può – nel decidere – effettuare alcun riesame nel merito del provvedimento cautelare.

Sezione 5. Provvedimenti cautelari ordinati dall'autorità giudiziaria

Articolo 17 J. Provvedimenti cautelari ordinati dall'autorità giudiziaria

L'autorità giudiziaria ha lo stesso potere di adottare un provvedimento cautelare nell'ambito di un procedimento arbitrale – indipendentemente dal fatto che l'arbitrato abbia sede o meno nel territorio di questo Stato – rispetto al potere che ha di emanare un tale provvedimento nell'ambito di un procedimento ordinario. L'autorità giudiziaria eserciterà tale potere in conformità alle procedure che le sono proprie e tenendo in considerazione le caratteristiche specifiche dell'arbitrato internazionale.

CAPITOLO V. SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO ARBITRALE

Articolo 18. Equo trattamento delle parti

Le parti devono essere trattate in modo eguale tra loro e a ciascuna parte deve essere data la piena possibilità di far valere le proprie ragioni.

Articolo 19. Decisione sulle regole di procedura

(1) Salve le disposizioni della presente Legge, le parti sono libere di accordarsi sulla procedura che deve essere seguita dal tribunale arbitrale nel condurre il procedimento.

(2) In mancanza di un accordo in tal senso, il tribunale arbitrale può, salve le disposizioni della presente Legge, condurre l'arbitrato nel modo che più ritiene opportuno. Il potere conferito al tribunale arbitrale è comprensivo del potere di decidere sull'ammissibilità, la rilevanza, l'importanza e il peso di qualsiasi prova.

Articolo 20. Sede dell'arbitrato

(1) Le parti sono libere di accordarsi circa la sede dell'arbitrato. In mancanza di un accordo in tal senso, il tribunale arbitrale determina la sede dell'arbitrato, tenendo in considerazione le circostanze del caso, inclusa la convenienza delle parti.

(2) Ferme restando le disposizioni del paragrafo (1) del presente articolo, il tribunale arbitrale può, salvo diverso accordo delle parti, riunirsi in qualunque luogo consideri appropriato per le riunioni dei suoi membri, per ascoltare i testimoni, gli esperti o le parti, o per l'ispezione di beni o documenti.

Articolo 21. Inizio del procedimento arbitrale

Salvo diverso accordo delle parti, il procedimento arbitrale concernente una determinata controversia inizia nel giorno in cui il convenuto riceve la richiesta di sottoporre tale controversia ad arbitrato.

Articolo 22. Lingua

(1) Le parti sono libere di decidere quale sia la lingua o le lingue da usarsi nel procedimento arbitrale. In mancanza di tale accordo, il tribunale arbitrale determinerà la lingua o le lingue che devono essere utilizzate durante il procedimento. Tale accordo o tale decisione, salve le disposizioni diverse ivi contenute, si applicheranno a tutti gli atti difensivi di ciascuna parte, tutte le udienze, tutti i lodi, decisioni o altra comunicazione emessi dal tribunale arbitrale.

(2) Il tribunale arbitrale può ordinare che ogni prova documentale sia accompagnata da una traduzione nella lingua o nelle lingue concordate dalle parti o determinate dal tribunale arbitrale.

Articolo 23. Prima memoria e replica

(1) Entro il termine concordato tra le parti o stabilito dal tribunale arbitrale, la parte attrice espone i fatti a sostegno della propria domanda, le questioni controverse nonché le domande o le tutele richieste, e il convenuto espone le proprie difese rispetto alle domande attoree, a meno che le parti non abbiano diversamente deciso riguardo agli elementi richiesti per tali atti. Le parti possono produrre, unitamente alle loro memorie, tutti i documenti che considerano rilevanti o possono indicare gli estremi dei documenti o delle ulteriori prove documentali che intendono produrre.

(2) A meno che le parti non abbiano deciso diversamente, ciascuna parte può modificare o integrare la propria difesa nel corso del procedimento arbitrale, a meno che il tribunale arbitrale consideri non opportuno autorizzare tale modifica in ragione del ritardo che comporterebbe.

Articolo 24. Udienze e atti difensivi scritti

(1) Salvo diverso accordo delle parti, il tribunale arbitrale decide se tenere una o più udienze orali per la presentazione delle prove o per la trattazione orale, o se il procedimento debba svolgersi su base documentale o altri materiali. Tuttavia, a meno che le parti non abbiano convenuto che non deve avere luogo alcuna udienza, il tribunale arbitrale tiene una o più udienze in una fase appropriata del procedimento, se così viene richiesto da una parte.

(2) Le parti devono ricevere con sufficiente anticipo notizia di tutte le udienze e di tutte le riunioni del tribunale arbitrale tenute per l'ispezione di beni o documenti.

(3) Ogni dichiarazione, documento o altra informazione che una delle parti fornisce al tribunale arbitrale deve essere comunicata all'altra parte. Devono altresì essere comunicati alle parti tutti i rapporti degli esperti o i documenti presentati come prove sui quali il tribunale arbitrale può basare la propria decisione.

Articolo 25. Assenza di una parte

Salvo diverso accordo delle parti, se, senza invocare un legittimo impedimento,

(a) la parte attrice non presenta la propria domanda in conformità all'articolo 23(1), il tribunale arbitrale mette fine al procedimento arbitrale;

(b) la parte convenuta non presenta la propria difesa in conformità all'articolo 23(1), il tribunale arbitrale prosegue il procedimento arbitrale senza considerare tale mancanza come accettazione degli argomenti della parte attrice;

(c) una delle parti non compare all'udienza o non produce alcuna prova documentale, il tribunale arbitrale può proseguire la procedura e statuire sulla base degli elementi di prova di cui dispone.

Articolo 26. Consulente tecnico d'ufficio

- (1) Salvo diverso accordo delle parti, il tribunale arbitrale,
- (a) può nominare uno o più esperti incaricati di fornirgli un rapporto sulle questioni specifiche determinate dal tribunale arbitrale;
 - (b) può richiedere a una parte di fornire all'esperto tutti gli elementi necessari o di fornirgli o rendergli accessibili, ai fini del suo esame, tutte le prove, o altri beni pertinenti.
- (2) Salvo diverso accordo delle parti, se una parte lo richiede o il tribunale arbitrale lo ritiene necessario, l'esperto, dopo la presentazione del suo rapporto scritto o orale, partecipa a un'udienza nel corso della quale le parti possono interrogarlo o chiamare, in qualità di testimoni, degli esperti che depongono sulle questioni controverse.

Articolo 27. Assistenza dell'autorità giudiziaria per ottenere le prove

Il tribunale arbitrale, o una parte a ciò autorizzata dal tribunale arbitrale, può richiedere all'autorità giudiziaria competente di questo Stato l'assistenza necessaria nell'assunzione delle prove. L'autorità giudiziaria soddisfa tale richiesta entro i limiti della propria competenza e nel rispetto delle norme sull'assunzione delle prove.

CAPITOLO VI. PRONUNCIA DEL LODO E CHIUSURA DEL PROCEDIMENTO

Articolo 28. Norme applicabili al merito della controversia

(1) Il tribunale arbitrale decide la controversia in conformità alle norme di diritto che le parti hanno scelto per il merito della controversia. Qualsiasi scelta della legge o del sistema giuridico di un determinato Stato viene considerata, salvo espressa indicazione contraria, come riferita direttamente alle norme sostanziali di tale Stato e non alle sue norme di conflitto.

(2) In mancanza di una tale determinazione delle parti, il tribunale arbitrale applica la legge individuata dalle norme di conflitto che ritiene applicabili.

(3) Il tribunale arbitrale statuisce *ex aequo et bono* o in qualità di compositore amichevole unicamente se le parti lo hanno espressamente autorizzato.

(4) In ogni caso, il tribunale arbitrale decide conformemente alle previsioni contrattuali e tiene conto degli usi del commercio applicabili alla transazione.

Articolo 29. La decisione del collegio di arbitri

In un procedimento arbitrale con più di un arbitro, qualsiasi decisione del tribunale arbitrale viene assunta a maggioranza dei suoi membri, salvo diverso accordo delle parti. Tuttavia, le questioni procedurali possono essere decise dal presidente del tribunale arbitrale, se quest'ultimo è autorizzato dalle parti o da tutti i membri del tribunale arbitrale.

Articolo 30. Transazione

(1) Se, nel corso del procedimento arbitrale, le parti compongono la controversia, il tribunale arbitrale mette fine al procedimento arbitrale e, se le parti lo richiedono e il tribunale arbitrale non si oppone, incorpora la transazione in un lodo arbitrale su accordo delle parti.

(2) Il lodo reso su accordo delle parti deve essere conforme alle disposizioni di cui all'articolo 31 e deve contenere l'indicazione che si tratta di un lodo. Un tale lodo ha lo stesso status e il medesimo effetto di qualunque altro lodo sul merito della controversia.

Articolo 31. Forma e contenuto del lodo

(1) Il lodo viene reso per iscritto e firmato dall'arbitro o dagli arbitri. Nella procedura arbitrale con più arbitri, sono sufficienti le firme della maggioranza dei membri del tribunale arbitrale, posto che vengano comunicate le ragioni dell'omissione di una firma.

(2) Il lodo deve essere motivato, salvo che le parti abbiano deciso in senso contrario o salvo che si tratti di un lodo reso su accordo delle parti in conformità all'articolo 30.

(3) Il lodo deve indicare la data in cui è reso e la sede dell'arbitrato determinata in conformità all'articolo 20(1). Il lodo si considera reso in tale luogo.

(4) Dopo che il lodo è reso, una copia firmata dall'arbitro o dagli arbitri in conformità al paragrafo (1) del presente articolo viene trasmessa a ciascuna delle parti.

Articolo 32. Chiusura del procedimento

(1) Il procedimento arbitrale viene chiuso dal lodo definitivo o da un'ordinanza di chiusura resa dal tribunale arbitrale conformemente

al paragrafo (2) del presente articolo.

(2) Il tribunale arbitrale ordina la chiusura del procedimento arbitrale quando:

(a) la parte attrice ritira la propria domanda, a meno che la parte convenuta non si opponga e il tribunale arbitrale non riconosca che ha un legittimo interesse che tale controversia venga risolta in modo definitivo;

(b) le parti si accordano circa la chiusura del procedimento;

(c) il tribunale arbitrale constata che la continuazione del procedimento è, per una qualsiasi altra ragione, divenuta superflua o impossibile.

(3) Il mandato del tribunale arbitrale termina al momento della chiusura del procedimento arbitrale, salve le disposizioni dell'articolo 33 e dell'articolo 34(4).

Articolo 33. Correzione e interpretazione del lodo; lodo aggiuntivo

(1) Entro trenta giorni dalla ricezione del lodo, a meno che le parti non abbiano concordato un termine diverso,

(a) una delle parti può, dandone notifica all'altra parte, chiedere al tribunale arbitrale di rettificare nel testo del lodo qualsiasi errore di calcolo, errore materiale o tipografico o qualsiasi errore di natura simile;

(b) se le parti si sono accordate in tal senso, una parte può, dandone notifica all'altra parte, chiedere al tribunale arbitrale di dare un'interpretazione di un punto o un passaggio preciso del lodo.

Se il tribunale arbitrale ritiene che la domanda sia giustificata, procede alla rettifica o all'interpretazione entro trenta giorni dalla ricezione della richiesta. L'interpretazione diviene parte integrante del lodo.

(2) Il tribunale arbitrale può correggere ogni errore dei tipi indicati al paragrafo (1)(a) del presente articolo d'ufficio entro trenta giorni dalla data del lodo.

(3) Salvo diverso accordo delle parti, ciascuna parte può, dandone notifica all'altra parte, richiedere al tribunale arbitrale, nei trenta giorni seguenti rispetto alla data di ricevimento del lodo, di rendere un lodo aggiuntivo sui dei capi di domanda esposti nel corso della procedura arbitrale ma omessi dal lodo. Se ritiene tale richiesta fondata, il tribunale arbitrale rende il lodo aggiuntivo entro sessanta giorni.

(4) Il tribunale arbitrale può prolungare, in caso di necessità, il termine di cui dispone per la rettifica, l'interpretazione o l'emissione del lodo aggiuntivo in conformità ai paragrafi (1) o (3) del presente articolo.

(5) Le disposizioni dell'articolo 31 si applicano alla correzione o interpretazione del lodo o al lodo aggiuntivo.

CAPITOLO VII. IMPUGNAZIONE DEL LODO

Articolo 34. Domanda di annullamento come ricorso esclusivo contro il lodo

(1) Il ricorso di fronte all'autorità giudiziaria contro un lodo arbitrale non può che avere forma di domanda di annullamento in conformità ai paragrafi 2 e 3 del presente articolo.

(2) Il lodo arbitrale può essere annullato dall'autorità giudiziaria indicata dall'articolo 6 solo se:

(a) La parte che chiede l'annullamento prova:

(i) che una parte alla convenzione di arbitrato, come definita all'articolo 7, era colpita da incapacità, o che detta convenzione non è valida in virtù della legge alla quale le parti l'hanno assoggettata o,

in mancanza di un'indicazione al riguardo, in virtù della legge di questo Stato; o

(ii) che essa non è stata debitamente informata della designazione dell'arbitro o del procedimento arbitrale, o che si è trovata nell'impossibilità, per altra ragione, di far valere le proprie ragioni;

o

(iii) che il lodo verte su una controversia che non è contemplata dal compromesso o che non rientra nell'oggetto della clausola compromissoria, o contiene decisioni che eccedono i limiti del compromesso o della clausola compromissoria; tuttavia, se le disposizioni del lodo che si riferiscono a questioni sottoposte all'arbitrato possono essere disgiunte da quelle che riguardano questioni non sottoposte all'arbitrato, può essere suscettibile di annullamento solo la parte del lodo contenente le disposizioni sulle questioni non sottoposte ad arbitrato; o

(iv) che la composizione del tribunale arbitrale o il procedimento arbitrale non è stato conforme a quanto convenuto tra le parti, a condizione che tale convenzione non sia contraria a una disposizione della presente Legge alla quale le parti non possono derogare o, in mancanza di un tale accordo, non è stato conforme alla presente Legge; o

(b) L'autorità giudiziaria constatata:

(i) che l'oggetto della controversia non è suscettibile di essere risolto tramite arbitrato in base alla legge di questo Stato; o

(ii) il lodo è contrario all'ordine pubblico di questo Stato.

(3) Una domanda di annullamento non può essere presentata dopo lo scadere di tre mesi a partire dalla data dalla quale la parte che ha presentato tale domanda ha ricevuto notizia del lodo o, se è stata fatta

una domanda in virtù dell'articolo 33, a partire dalla data dalla quale il tribunale arbitrale ha preso una decisione su tale domanda.

(4) Quando un'autorità giudiziaria viene investita della domanda di annullamento del lodo, essa può, ove lo ritenga opportuno e su istanza di una parte, sospendere la procedura di annullamento durante un periodo di cui fissa la durata per permettere al tribunale arbitrale di riassumere il procedimento arbitrale o di prendere qualsiasi altra misura che, secondo quest'ultimo, possa eliminare il vizio che dà luogo ad annullamento.

CAPITOLO VIII. RICONOSCIMENTO ED ESECUZIONE DEI LODI

Articolo 35. Riconoscimento ed esecuzione

(1) Un lodo arbitrale, indipendentemente dallo Stato in cui è stato reso, viene riconosciuto come avente forza vincolante e, su richiesta scritta all'autorità giudiziaria competente, viene data esecuzione a tale lodo salve le disposizione del presente articolo e dell'articolo 36.

(2) La parte che invoca il lodo o che ne richiede l'esecuzione deve produrne l'originale o una copia. Se tale lodo non è redatto in una delle lingue ufficiali di questo Stato, l'autorità giudiziaria può chiedere a una parte di produrne una traduzione in questa lingua.⁴

(L'articolo 35(2) è stato modificato dalla Commissione alla sua trentanovesima sessione nel 2006)

4. Le condizioni menzionate in tale paragrafo fissano un livello massimo. Se uno Stato decidesse di adottare delle condizioni meno stringenti, ciò non sarebbe contrario al proposito di armonizzazione cui tende la Legge Modello.

Articolo 36. Motivi di diniego di riconoscimento ed esecuzione

(1) Il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo arbitrale, quale che sia lo Stato in cui è stato reso, possono essere rifiutati unicamente:

(a) su istanza della parte contro la quale il lodo è invocato, se tale parte fornisce la prova all'autorità giudiziaria competente cui vengono richiesti il riconoscimento e l'esecuzione:

(i) che una delle parti alla convenzione di arbitrato di cui all'articolo 7 era colpita da incapacità, o che detta convenzione non è valida in virtù della legge alla quale le parti l'hanno assoggettata o, in mancanza di una indicazione al riguardo, in virtù della legge dello Stato in cui il lodo è stato reso; oppure

(ii) che la parte contro la quale il lodo è invocato non è stata debitamente informata della designazione dell'arbitro o del procedimento arbitrale, o che si è trovata nell'impossibilità, per altra ragione, di far valere le proprie ragioni; o

(iii) che il lodo verte su una controversia che non è contemplata dal compromesso o che non rientra nell'oggetto della clausola compromissoria, o contiene decisioni che eccedono i limiti del compromesso o della clausola compromissoria; tuttavia, se le disposizioni del lodo che si riferiscono a questioni sottoposte all'arbitrato possono essere disgiunte da quelle che riguardano questioni non sottoposte all'arbitrato, può essere suscettibile di annullamento solo la parte del lodo contenente le disposizioni sulle questioni non sottoposte ad arbitrato; o

(iv) che la composizione del tribunale arbitrale o il procedimento arbitrale non è stato conforme a quanto convenuto tra le parti, o, in mancanza di un tale accordo, non è stato conforme alla legge dello Stato in cui l'arbitrato ha avuto luogo; o

(v) che il lodo non è ancora diventato vincolante tra le parti o è stato annullato o sospeso da un'autorità competente dello Stato nel quale, o secondo la legge del quale, il lodo è stato reso; o

(b) Se l'autorità giudiziaria constata che:

(i) l'oggetto della controversia non è suscettibile di essere risolto tramite arbitrato conformemente alla legge di questo Stato; o

(ii) il riconoscimento o l'esecuzione del lodo sarebbe contrario all'ordine pubblico di questo Stato.

(2) Se una domanda di annullamento o di sospensione di un lodo viene presentata all'autorità competente indicata al paragrafo 1(a)(v) del presente articolo, l'autorità giudiziaria davanti al quale il lodo è invocato può, se lo ritiene opportuno, soprassedere a decidere sull'esecuzione del lodo e può anche, su istanza della parte che richiede l'esecuzione del lodo, ordinare all'altra parte di prestare idonee garanzie.

Per maggiori informazioni, si veda il sito web dell'UNCITRAL <www.uncitral.org> o si contatti il Segretariato dell'UNCITRAL, Vienna International Centre, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria

Telefono: (+43-1) 26060-4060 Fax: (+43-1) 26060-5813

Internet: <www.uncitral.org>

Email: uncitral@uncitral.org

ALLEGATO III

La Raccomandazione UNCITRAL del 2006

Raccomandazione riguardante l'interpretazione dell'articolo II.2 e dell'articolo VII.1 della Convenzione sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere conclusa a New York il 10 giugno 1958, adottata dalla Commissione delle Nazioni Unite sul Diritto del Commercio Internazionale (UNCITRAL) il 7 luglio 2006.

La Commissione delle Nazioni Unite sul Diritto del Commercio Internazionale,

Vista la risoluzione 2205 (XXI) del 17 dicembre 1966 dell'Assemblea Generale, che istituiva la Commissione delle Nazioni Unite sul Diritto del Commercio Internazionale con lo scopo di promuovere la progressiva armonizzazione e unificazione del diritto del commercio internazionale attraverso, *inter alia*, la promozione di modalità e mezzi per assicurare l'interpretazione e l'applicazione uniformi delle convenzioni internazionali e delle leggi uniformi nel campo del diritto del commercio internazionale,

Consapevole del fatto che i diversi sistemi giuridici, sociali ed economici del mondo, con i diversi livelli di sviluppo, sono rappresentati all'interno della Commissione,

Viste le successive risoluzioni dell'Assemblea Generale che riaffermano il mandato della Commissione quale l'organo giuridico principale all'interno del sistema delle Nazioni Unite nel campo del diritto del commercio internazionale con il compito di coordinare le attività giuridiche in tale campo,

Convinta che l'ampia adozione della Convenzione sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, adottata a New York il 10 giugno 1958, ha rappresentato un traguardo significativo nella promozione dello stato di diritto, in particolar modo nel campo del commercio internazionale,

Visto che la Conferenza dei Plenipotenziari, che preparò la Convenzione e la aprì alla firma, adottò una risoluzione che afferma, *inter alia*, che la Conferenza "considera che la maggior uniformità delle legislazioni nazionali sull'arbitrato rafforzerebbe l'effettività dell'arbitrato nella risoluzione delle controversie di diritto privato",

Considerate le diverse interpretazioni dei requisiti di forma stabiliti dalla Convenzione che sono in parte il risultato di differenti espressioni utilizzate nelle cinque versioni ufficiali della Convenzione,

Tenuto conto dell'art. VII.1 della Convenzione, uno dei cui scopi è di permettere l'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri nella più ampia misura possibile, in particolare tramite il riconoscimento del diritto della parte interessata di avvalersi della legislazione o dei trattati del Paese dove il lodo è invocato, anche nei casi in cui tale legislazione o tali trattati offrano un regime più favorevole di quello della Convenzione,

Considerato l'ampio uso del commercio elettronico,

Tenuto conto di strumenti giuridici internazionali, quali la Legge Modello dell'UNCITRAL sull'arbitrato commerciale internazionale, come successivamente modificata, in particolare con riguardo al suo art. 7, la Legge Modello dell'UNCITRAL sul commercio elettronico, la Legge Modello dell'UNCITRAL sulle firme digitali e la Convenzione delle Nazioni Unite sull'uso delle comunicazioni elettroniche nei contratti internazionali,

Tenuto altresì conto dell'adozione di legislazioni nazionali, nonché della giurisprudenza più favorevoli rispetto alla Convenzione per quanto riguarda i requisiti di forma applicabili alle convenzioni di arbitramento, i procedimenti arbitrali e l'esecuzione dei lodi arbitrali,

Considerato che, nell'interpretare la Convenzione, occorre avere riguardo all'esigenza di promuovere il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi arbitrali,

1. *Raccomanda* che l'art. II.2 della Convenzione sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, adottata a New York il 10 giugno 1958, venga applicato riconoscendo che le circostanze ivi descritte non sono esaustive;
2. *Raccomanda inoltre* che l'art. VII.1 della Convenzione sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, adottata a New York il 10 giugno 1958, deve essere applicato così da garantire alla parte interessata il diritto di avvalersi della legislazione o dei trattati del Paese dove la convenzione di arbitrato è invocata, per domandare il riconoscimento della validità di tale convenzione.

*Per ulteriori informazioni si veda il sito internet dell'UNCITRAL <www.uncitral.org> o si contatti il Segretariato dell'UNCITRAL, Vienna International Centre, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Telefono: (+43-1) 26060-4060 Fax: (+43-1) 26060-5813
Internet: <www.uncitral.org>; E-mail: uncitral@uncitral.org*

ALLEGATO IV

Risorse elettroniche

La giurisprudenza sulla Convenzione di New York può essere ricercata sul sito internet dell'ICCA:

<www.arbitration-icca.org>

L'accesso al sito internet è gratuito. Esso contiene la lista delle oltre 1666 decisioni di giudici nazionali che hanno applicato la Convenzione, pubblicate a partire dal 1976 nella pubblicazione più importante in questo campo, lo *Yearbook Commercial Arbitration* dell'ICCA. Le decisioni sono ordinate in base all'articolo della Convenzione e all'argomento. Esse sono pubblicate nei volumi dello *Yearbook* e sono inoltre disponibili nella banca dati KluwerArbitration all'indirizzo web <www.kluwerarbitration.com> (accesso dietro abbonamento). Tutti i materiali contenuti in questa banca dati possono essere ricercati per mezzo di diversi strumenti di ricerca.

La giurisprudenza sulla Convenzione può anche essere ricercata sul sito internet sulla Convenzione di New York a cura dell'Università di Miami, USA:

<www.newyorkconvention.org>

L'accesso al sito internet è gratuito. Esso contiene la lista delle decisioni pubblicate nello *Yearbook* a partire dal 1976, ordinate in base all'articolo della Convenzione e all'argomento. Contiene inoltre:

- i testi ufficiali della Convenzione di New York;
- le traduzioni della Convenzione in varie lingue;

RISORSE ELETTRONICHE

- un commentario a cura del Professor Albert Jan van den Berg;
- la lista degli Stati contraenti.

APPUNTI

