



17.xxx

## **Rapporto esplicativo concernente la modifica della legge federale sul diritto in- ternazionale privato (Arbitrato internazionale)**

del 11 gennaio 2017

---

---

## Compendio

*Attualmente la Svizzera è una delle sedi più richieste per i tribunali arbitrali internazionali, anche grazie alla legge federale sul diritto internazionale privato (LDIP), che al capitolo 12 disciplina l'arbitrato internazionale. Con la mozione 12.3012 il Parlamento chiede di modernizzare detta legge per rafforzare la posizione della Svizzera nella concorrenza internazionale tra le sedi arbitrali. Partendo dai punti di forza indiscussi del capitolo 12, l'avamprogetto integra nella legge elementi centrali della giurisprudenza del Tribunale federale e chiarisce questioni ancora irrisolte relative all'applicazione del testo normativo. Inoltre, vuole semplificarne ulteriormente l'applicabilità per gli utenti e rafforzare l'autonomia delle parti in linea con gli sviluppi internazionali.*

### Situazione iniziale

Il 3 febbraio 2012 la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale ha presentato la mozione 12.3012 per mantenere l'attrattiva della Svizzera quale sede arbitrale internazionale. La mozione incarica il Consiglio federale di presentare un progetto teso ad aggiornare le disposizioni sull'arbitrato internazionale contenute nella legge federale sul diritto internazionale privato (LDIP). Al fine di mantenere l'attrattiva della Svizzera quale sede arbitrale internazionale, occorre in particolare integrare nella legge, completandoli se necessario, determinati elementi essenziali della giurisprudenza emanata dal Tribunale federale dopo l'entrata in vigore della LDIP. Particolare attenzione va dedicata al rapporto tra i tribunali statali e quelli arbitrali.

La mozione 12.3012 era stata preceduta dall'iniziativa parlamentare 08.417, depositata dal consigliere nazionale Christian Lüscher, che chiedeva di modificare l'articolo 7 LDIP. In sede di consultazione, la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale aveva riconosciuto che la tematica andava discussa in modo ancora più approfondito di quanto chiesto nell'iniziativa.

### Contenuto del progetto

Nonostante risalga a quasi trent'anni fa, a livello internazionale la normativa sull'arbitrato contenuta nel capitolo 12 della LDIP è considerata innovativa e di grande qualità. In particolare se ne apprezzano la chiarezza e la concisione. Il capitolo 12 unisce la libertà riconosciuta alle parti nello strutturare la procedura arbitrale e la garanzia di un ordinamento quadro assicurato dai tribunali statali. Queste qualità spiegano anche perché il capitolo 12 della LDIP è adatto a tipi di arbitrato del tutto diversi (procedure ad hoc, arbitrati istituzionali, arbitrati sportivi, arbitrati in materia di investimenti ecc.), per i quali la Svizzera è già oggi un'ottima sede arbitrale.

L'avamprogetto parte da questi elementi di forza centrali e modernizza alcuni punti delle disposizioni del capitolo 12 della LDIP. Le modifiche mirano soprattutto ad aumentare la certezza del diritto per coloro che devono applicare la legge, integrando nel testo normativo la giurisprudenza consolidata del Tribunale federale,

---

*eliminando passaggi poco chiari e strutturando l'intera normativa in modo ancora più orientato agli utenti. Per quanto riguarda il rapporto tra tribunali statali e tribunali arbitrali, il Consiglio federale non riscontra alcuna necessità di intervento (iniziativa parlamentare 08.417 Lüscher), pertanto rinuncia a inserire nuove disposizioni in merito nell'avamprogetto.*

---

## Indice

|                                                                                                                         |           |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>Compendio</b>                                                                                                        | <b>2</b>  |
| <b>1 Punti essenziali del progetto</b>                                                                                  | <b>5</b>  |
| 1.1 Situazione iniziale                                                                                                 | 5         |
| 1.1.1 Importanza della Svizzera come sede arbitrale internazionale                                                      | 5         |
| 1.1.2 Evoluzione del diritto arbitrale svizzero                                                                         | 6         |
| 1.1.3 Mandato parlamentare di revisione del capitolo 12 della LDIP                                                      | 7         |
| 1.1.4 Lavori preliminari                                                                                                | 8         |
| 1.2 La nuova normativa proposta                                                                                         | 8         |
| 1.2.1 Aggiornamento della prassi giudiziaria e chiarimento di questioni irrisolte                                       | 9         |
| 1.2.2 Rafforzamento dell'autonomia delle parti                                                                          | 10        |
| 1.2.3 Maggiore orientamento agli utenti                                                                                 | 11        |
| 1.3 Motivazione e valutazione della soluzione proposta                                                                  | 12        |
| 1.3.1 Mantenimento del «dualismo aperto»                                                                                | 12        |
| 1.3.2 Rapporto tra tribunali statali e tribunali arbitrali                                                              | 13        |
| 1.3.3 Mantenimento delle caratteristiche principali del capitolo 12 della LDIP                                          | 16        |
| 1.4 Sviluppi all'estero                                                                                                 | 16        |
| 1.5 Attuazione                                                                                                          | 17        |
| 1.6 Adempimento di interventi parlamentari                                                                              | 17        |
| <b>2 Commento ai singoli articoli</b>                                                                                   | <b>18</b> |
| 2.1 Legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato (LDIP)                                       | 18        |
| 2.2 Legge federale del 17 giugno 2005 sul Tribunale federale (LTF)                                                      | 30        |
| 2.3 Codice di diritto processuale civile svizzero del 19 dicembre 2008 (CPC)                                            | 32        |
| <b>3 Ripercussioni</b>                                                                                                  | <b>34</b> |
| 3.1 Ripercussioni per la Confederazione, i Cantoni e i Comuni nonché le città, gli agglomerati e le regioni di montagna | 34        |
| 3.2 Ripercussioni per l'economia                                                                                        | 34        |
| <b>4 Programma di legislatura e strategie nazionali del Consiglio federale</b>                                          | <b>34</b> |
| <b>5 Aspetti giuridici</b>                                                                                              | <b>35</b> |
| 5.1 Costituzionalità                                                                                                    | 35        |
| 5.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera                                                         | 35        |
| 5.3 Forma dell'atto                                                                                                     | 35        |
| 5.4 Protezione dei dati                                                                                                 | 35        |

---

## Rapporto esplicativo

### **1 Punti essenziali del progetto**

#### **1.1 Situazione iniziale**

##### **1.1.1 Importanza della Svizzera come sede arbitrale internazionale**

L'arbitrato è un meccanismo di conciliazione delle controversie, con cui le parti concordano di sottoporre a un tribunale arbitrale, in modo vincolante ed escludendo la giurisdizione statale originaria, una o più controversie esistenti o determinate controversie future, in base a un ordinamento giuridico stabilito direttamente o indirettamente<sup>1</sup>. La decisione del tribunale arbitrale è giuridicamente vincolante ed esecutiva. La legge riconosce alle parti un ampio margine di libertà, soprattutto per quanto riguarda la scelta del tribunale arbitrale, dell'ordinamento procedurale e del diritto applicabile e si limita a poche disposizioni che mirano a proteggere i diritti procedurali fondamentali delle parti e l'integrità della procedura arbitrale. In caso di violazione di questi due elementi le parti possono adire un tribunale statale.

Attualmente la Svizzera è una delle sedi arbitrali internazionali più importanti a livello mondiale. Nel 2014 uno studio empirico del Parlamento europeo sull'arbitrato nell'Unione europea e in Svizzera è giunto alla conclusione che quest'ultima è di gran lunga la sede arbitrale più consigliata e quindi rientra indubbiamente nel novero delle sedi arbitrali di punta<sup>2</sup>. Un risultato simile emerge dalla statistica della Camera di commercio internazionale a Parigi (ICC) per il 2015: su un totale di 801 procedimenti arbitrali ICC avviati in 56 Paesi, Ginevra risulta la sede scelta più di frequente dopo Parigi e Londra. Inoltre, in tali procedimenti, gli svizzeri occupano il terzo posto se si considera la nazionalità degli arbitri designati dalle parti<sup>3</sup>.

Nel 2014 in Svizzera sono stati avviati 82 nuovi procedimenti arbitrali ICC, di cui 45 a Ginevra, 31 a Zurigo, tre a Lugano, due a Zugo e uno a Basilea<sup>4</sup>. Nel 2015 la Swiss Chambers' Arbitration Institution (SCAI) ha contato 100 nuovi procedimenti arbitrali, 89 dei quali avevano sede in Svizzera e un valore litigioso medio di 10 milioni di dollari e coinvolgevano parti provenienti da 49 Paesi diversi<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Cfr. DTF **130** III 66, consid. 3.1.

<sup>2</sup> European Parliament, Directorate General for internal Policies, Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Legal Instruments and Practice of Arbitration in the EU - Study, 2014, pag. 181.

<sup>3</sup> ICC Press Release «ICC Arbitration posts strong growth in 2015» dell'11 maggio 2016; reperibile all'indirizzo: <<http://www.iccwbo.org/News/Articles/2016/ICC-Arbitration-posts-strong-growth-in-2015/>>, da ultimo consultato il 23 settembre 2016.

<sup>4</sup> 2014 ICC Dispute Resolution Statistics.

<sup>5</sup> Swiss Chambers' Arbitration Institution, Commented Statistics 2015, agosto 2016; reperibile all'indirizzo: <<https://www.swissarbitration.org/files/515/Statistics/Commented%20Statistics%202015%20final%2020160810.pdf>>, da ultimo consultato il 23 settembre 2016.

---

Nell'ambito dei lavori preliminari, l'Ufficio federale di giustizia (UFG) ha incontrato diversi attori del settore dell'arbitrato internazionale in Svizzera. Interpellati sulle ragioni del successo della Svizzera in questo campo, gli interlocutori hanno indicato come fattori più importanti le ottime condizioni quadro sul piano legale (segnatamente il capitolo 12 della legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato [LDIP]<sup>6</sup>, apprezzato da cerchie di esperti in tutto il mondo) e l'alta qualità e la costanza della giurisprudenza del Tribunale federale in materia di arbitrato internazionale. Diversi interpellati hanno menzionato anche l'entità e la dinamicità del pool degli arbitri svizzeri, che si distinguono per le loro eccellenti qualifiche e le loro competenze plurilingui. In questo contesto è stata fatta rilevare anche l'unicità a livello internazionale dell'offerta sia universitaria che extrauniversitaria di corsi di formazione e perfezionamento nel settore dell'arbitrato. A questi elementi si sommano i fattori qualitativi tradizionali che caratterizzano la piazza svizzera per quanto concerne le prestazioni di servizi e che si riflettono positivamente anche sull'arbitrato, quali, ad esempio, la neutralità e la stabilità politiche, la qualità dell'infrastruttura e la possibilità di accedere sempre alle fonti giuridiche nelle tre lingue tedesco, francese e italiano. Un numero crescente di interessati valuta positivamente anche la pubblicazione da parte della Cancelleria federale di testi legali chiave in inglese.

### **1.1.2 Evoluzione del diritto arbitrale svizzero**

La tradizione arbitrale svizzera si ricollega alla tradizione dei buoni uffici nella politica estera. In questo contesto la Svizzera ricopriva e ricopre il ruolo di facilitatrice, sostenendo le parti nella ricerca di soluzioni negoziali, senza tuttavia schierarsi da una parte o dall'altra. Mentre la letteratura documenta prime procedure arbitrali già nel Medioevo, la nascita dell'arbitrato di diritto pubblico moderno è comunemente identificata con l'Arbitrato dell'Alabama del 1872. In quell'occasione i Governi degli Stati Uniti d'America e del Regno Unito rivendicarono diritti al risarcimento dei danni in relazione alla guerra civile americana dinanzi a un tribunale arbitrale con sede a Ginevra, di cui faceva parte anche l'allora ex Consigliere federale Jakob Stämpfli, inviato dal Consiglio federale<sup>7</sup>. L'arbitrato internazionale privato in campo commerciale raggiunse invece la sua importanza attuale soltanto con il boom del commercio internazionale nel XX secolo, costringendo uno dopo l'altro tutti i Cantoni a regolamentare questa pratica. Presto, però, il fatto che vi fossero 25 diverse normative arbitrali<sup>8</sup> si rivelò sempre più controproducente per la sede arbitrale internazionale svizzera. In mancanza di una competenza legislativa della Confederazione sancita dalla Costituzione, si decise di adottare un diritto arbitrale unitario per tutta la Svizzera mediante un concordato intercantionale<sup>9</sup>. Il Concordato

<sup>6</sup> RS 291.

<sup>7</sup> BSK IPRG-HOCHSTRASSER/FUCHS, Einl. 12. Kap., N 5 segg.

<sup>8</sup> Il Cantone del Giura è diventato autonomo soltanto il 1° gennaio 1979 (RU 1978, pag. 1578 seg.).

<sup>9</sup> AMBAUEN, 3. Teil ZPO versus 12. Kapitel IPRG. Eine Gegenüberstellung im Kontext der Opting-out-Möglichkeiten. Unter besonderer Berücksichtigung der zwingenden Bestimmungen, der Schiedsfähigkeit und der Anfechtbarkeit von Schiedssprüchen, 2016, Rz. 24 segg.

---

del 27 marzo 1969<sup>10</sup> sull'arbitrato fu applicato sia all'arbitrato nazionale che a quello internazionale in Svizzera.

Il 1° gennaio 1989 entrò in vigore la LDIP, che al capitolo 12 disciplina in modo esaustivo l'arbitrato internazionale in Svizzera. Per quanto riguarda l'arbitrato nazionale, la Costituzione federale del 18 aprile 1999<sup>11</sup> spianò la strada per una normativa federale, che entrò in vigore il 1° gennaio 2011 come parte terza del Codice svizzero di procedura civile (CPC)<sup>12</sup>, sostituendo il Concordato. All'epoca si rinunciò consapevolmente alla creazione di una legge unitaria in materia di arbitrato sotto forma di codice a sé stante (cfr. a tale proposito anche il n. 1.3.1 più avanti)<sup>13</sup>.

### **1.1.3 Mandato parlamentare di revisione del capitolo 12 della LDIP**

Il 20 marzo 2008 il consigliere nazionale Christian Lüscher depositò l'iniziativa parlamentare 08.417<sup>14</sup>, che chiedeva di modificare l'articolo 7 LDIP stabilendo che, nell'ambito internazionale, il tribunale svizzero sospende il procedimento, indipendentemente dalla sede del tribunale arbitrale, finché quest'ultimo abbia deciso sulla propria competenza, eccetto che, da un esame sommario, risulti che le parti non sono legate da un patto d'arbitrato (riconoscimento dell'effetto negativo del principio della competenza in materia di competenza – *Kompetenz-Kompetenz*). L'iniziatore criticava l'allora giurisprudenza del Tribunale federale<sup>15</sup> in merito all'applicazione dell'articolo 7 LDIP, poiché giungeva a conclusioni diverse a seconda che il tribunale arbitrale avesse sede in Svizzera o all'estero. L'iniziatore era del parere che si dovesse introdurre una disposizione che lasciasse decidere in via prioritaria ai tribunali arbitrali se ritenevano di essere competenti, indipendentemente dalla loro sede.

Le Commissioni degli affari giuridici del Consiglio nazionale e del Consiglio degli Stati proposero di non dare seguito all'iniziativa parlamentare Lüscher<sup>16</sup>. Ciononostante, il Consiglio nazionale (21 settembre 2009)<sup>17</sup> e il Consiglio degli Stati (10 giugno 2010)<sup>18</sup> diedero seguito all'iniziativa.

Nell'ambito dei lavori di attuazione, la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale consultò le associazioni di categoria interessate e le facoltà di giuri-

<sup>10</sup> RS 279 (non più in vigore).

<sup>11</sup> Art. 122 cpv. 1 Cost; FF 2000 2656.

<sup>12</sup> RS 272.

<sup>13</sup> Messaggio concernente il Codice di diritto processuale civile svizzero (CPC), FF 2006 6593, 6763 seg.

<sup>14</sup> 08.417 N Iv.pa. Lüscher del 20 marzo 2008. Legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato. Modifica dell'articolo 7.

<sup>15</sup> DTF 122 III 139 consid. 2b pag. 142; confermata in TF 4A\_279/2010 del 25 ottobre 2010 consid. 2.

<sup>16</sup> Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale del 4 maggio 2009; Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio degli Stati del 15 febbraio 2010.

<sup>17</sup> Boll. Uff. 2009 N 1657 segg.

<sup>18</sup> Boll. Uff. 2010 S 585.

---

sprudenza delle Università svizzere<sup>19</sup>. Dalla consultazione emerse che la tematica doveva essere discussa in modo ancora più approfondito rispetto a quanto chiesto nell'iniziativa. Risultò auspicabile verificare tutte le disposizioni sull'arbitrato internazionale entrate in vigore nel 1989 per stabilire le eventuali necessità di revisione. A tal fine la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale depositò la mozione 12.3012, con cui incaricava il Consiglio federale di modernizzare le disposizioni esistenti, tenendo conto della legislazione in vigore in vari Paesi europei e della giurisprudenza del Tribunale federale, senza tralasciare la questione del rapporto tra tribunali statali e tribunali arbitrali, oggetto dell'iniziativa parlamentare 08.417<sup>20</sup>. Di conseguenza quest'ultima è stata nel frattempo tolta dal ruolo<sup>21</sup>. Il Consiglio federale ha proposto di accogliere la mozione 12.3012<sup>22</sup> e il Consiglio nazionale e il Consiglio degli Stati l'hanno trasmessa rispettivamente il 1° giugno 2010<sup>23</sup> e il 27 settembre 2012<sup>24</sup>.

### **1.1.4 Lavori preliminari**

Nell'ambito dei lavori preliminari, l'UFG ha coinvolto un gruppo di esperti composto dal Prof. Dr. Gabrielle Kaufmann-Kohler (Università di Ginevra), dal Prof. Dr. Felix Dasser (Università di Zurigo), da Elliott Geisinger, (avvocato di Ginevra) e dal Prof. Dr. Daniel Girsberger (Università di Lucerna). Inoltre ha tenuto colloqui esplorativi con le istituzioni arbitrali aventi sede in Svizzera (ICC, Swiss Chambers' Arbitration Institution, Tribunal arbitral du Sport TAS, WIPO Center for Arbitration and Mediation) e con il Tribunale federale.

## **1.2 La nuova normativa proposta**

Nonostante risalga a quasi trent'anni fa, a livello internazionale la normativa sull'arbitrato contenuta nel capitolo 12 della LDIP è considerata innovativa e di grande qualità. In particolare se ne apprezzano la chiarezza e la concisione. Il capitolo 12 attribuisce alle parti grande autonomia e flessibilità nello strutturare la procedura d'arbitrato, offrendo loro contemporaneamente un ordinamento quadro trasparente, assicurato dalle autorità giudiziarie statali. Grazie a queste peculiarità il capitolo 12 della LDIP risulta adatto a tipi di arbitrato del tutto diversi (procedure ad

<sup>19</sup> Furono interpellate le facoltà di giurisprudenza delle Università di Basilea, Berna, Friburgo, Lucerna, San Gallo, Zurigo, Ginevra, Losanna e Neuchâtel, nonché l'Associazione svizzera per l'arbitrato (ASA) e la Swiss Chambers (08.417 Iniziativa parlamentare. Legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato. Modifica dell'articolo 7; indagine conoscitiva della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale. Elenco dei destinatari). Inviarono una risposta le Università di Ginevra, Losanna e Neuchâtel, nonché l'ASA e la Swiss Chambers.

<sup>20</sup> 12.3012 Mozione della Commissione degli affari giuridici-CN del 3 febbraio 2012. Legge federale sul diritto internazionale privato. Mantenere l'attrattiva della Svizzera quale sede arbitrale internazionale.

<sup>21</sup> Boll. Uff. **2016** N 1189.

<sup>22</sup> Parere del Consiglio federale del 16 maggio 2012.

<sup>23</sup> Boll. Uff. **2012** N 484.

<sup>24</sup> Boll. Uff. **2012** S 921.

---

hoc, arbitrati istituzionali, arbitrati sportivi, arbitrati in materia di investimenti, ecc.). L'avamprogetto intende rafforzare ulteriormente queste caratteristiche e aumentare la certezza e la chiarezza del diritto, segnatamente ancorando nel testo normativo la giurisprudenza del Tribunale federale, eliminando passaggi poco chiari e strutturando l'intera normativa in modo ancora più orientato agli utenti. Tenendo conto degli sviluppi nel commercio internazionale nonché di altre leggi straniere sull'arbitrato, l'avamprogetto presenta inoltre alcune novità volte ad ottimizzare ulteriormente il diritto arbitrale svizzero.

### **1.2.1                    Aggiornamento della prassi giudiziaria e chiarimento di questioni irrisolte**

Nei quasi trent'anni decorsi dall'entrata in vigore della LDIP il Tribunale federale ha chiarito diverse questioni irrisolte e completato punti importanti della legge. Nell'interesse della trasparenza e degli utenti appare opportuno aggiornare la legge tenendo conto di questa giurisprudenza e integrandola nel testo se necessario. Contemporaneamente si intendono chiarire a livello di legge, laddove ragionevole, i punti ancora irrisolti secondo il diritto vigente. Nel complesso la revisione mira ad aumentare la certezza e la chiarezza del diritto.

#### **Disciplinamento legale della revisione, della rettifica, dell'interpretazione e del completamento dei lodi**

Con la revisione sono ora espressamente disciplinati nella legge i rimedi giuridici della rettifica, dell'interpretazione e del completamento, nonché la revisione dei lodi (art. 189a e 190a AP-LDIP nonché art. 119b AP-LTF<sup>25</sup>). L'attuale LDIP non contiene alcuna disposizione in merito. Il Tribunale federale, seguito dalla dottrina, ha però riconosciuto che anche le decisioni dei tribunali arbitrali internazionali possono essere rettificare, interpretate, completate<sup>26</sup> oppure riviste<sup>27</sup>. L'avamprogetto permette di evincere interamente dal testo di legge l'ordinamento dei ricorsi e dei rimedi giuridici ammessi. Così il capitolo 12 soddisferà di nuovo l'esigenza del legislatore storico di disciplinare l'arbitrato internazionale in modo completo ed esaustivo.

#### **Chiarimento del campo d'applicazione del capitolo 12**

Secondo l'articolo 176 capoverso 1 LDIP le disposizioni del capitolo 12 si applicano ai tribunali arbitrali con sede in Svizzera «sempreché, al momento della stipulazione

<sup>25</sup> RS 173.110.

<sup>26</sup> DTF 126 III 524, 527 segg.; TF 4P.154/2005 del 10 novembre 2005, consid. 1.2; DTF 131 III 164, 169; BSK IPRG-WIRTH, Art. 189, N 75; CR LDIP-UCHER, Art. 191, N 73; STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 479 segg.

<sup>27</sup> DTF 134 III 286, consid. 2; DTF 129 III 727, consid. 1; TF 118 II 199, consid. 2 e 3 nonché TF 4A\_386/2015 del 7 settembre 2016, consid. 2.1 (pubblicazione prevista); BSK IPRG-PFISTERER, Art. 190, N 94; DUTOIT, Droit international privé suisse. Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 5<sup>a</sup> ed., 2016, Art. 191 N 10; CR LDIP-UCHER, Art. 191, N 60 segg.; STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 468.

---

del patto di arbitrato, almeno una parte non fosse domiciliata né dimorasse abitualmente in Svizzera». In una decisione relativa alla questione del campo d'applicazione del capitolo 12, il Tribunale federale si è basato sulla situazione delle parti che hanno poi partecipato al processo<sup>28</sup>. Tale decisione è stata criticata all'unanimità dalla dottrina<sup>29</sup>. Basarsi sulla situazione delle parti processuali ha infatti come conseguenza che, in determinate circostanze, il diritto arbitrale applicabile (CPC o LDIP, a seconda della sede, del domicilio o della dimora abituale delle parti) risulti chiaro soltanto al momento dell'avvio di un procedimento arbitrale concreto. Soprattutto per i contratti multilaterali questo provoca incertezza giuridica, poiché spesso non si può prevedere quali parti del contratto saranno coinvolte in una successiva controversia. Questa incertezza giuridica costituisce una debolezza significativa della normativa attuale. Con la revisione l'articolo 176 capoverso 1 LDIP farà espressamente riferimento alle parti «del patto di arbitrato».

### **Procedura sommaria per le procedure ancillari**

La legge non chiarisce inoltre quale tipo di procedura sia applicabile per le procedure dinanzi al tribunale statale quando quest'ultimo agisce in qualità di *juge d'appui*. Con il presente progetto la legge ordina pertanto espressamente, mediante una corrispondente integrazione del CPC (art. 251a e art. 356 cpv. 3 AP-CPC), la procedura sommaria sia nell'arbitrato internazionale che in quello nazionale.

## **1.2.2 Rafforzamento dell'autonomia delle parti**

Il capitolo 12 della LDIP concede alle parti una grande libertà nello strutturare la procedura arbitrale. Questa caratteristica va mantenuta e ulteriormente rafforzata, tenendo conto degli sviluppi nelle legislazioni di altre sedi arbitrali.

### **Moderato allentamento delle prescrizioni di forma con l'ammissione di patti d'arbitrato sottoscritti da una sola delle parti**

Secondo la legge in vigore il patto d'arbitrato deve essere fatto per scritto o altro mezzo di trasmissione «che ne consenta la prova per testo» (art. 178 cpv. 1 LDIP). Attualmente la forma deve essere rispettata in via di principio da tutte le parti coinvolte. Rispetto ad alcuni ordinamenti giuridici esteri l'attuale regolamentazione della LDIP risulta molto rigida. Uno sguardo agli ordinamenti degli Stati limitrofi mostra che molti Paesi hanno già introdotto un allentamento dei requisiti di forma (p. es. la Germania e l'Austria, che conoscono già norme simili [§ 1031 par. 2 CPC tedesco, § 583 CPC austriaco]) oppure vi hanno addirittura rinunciato (cfr. art. 1507 CPC francese). Anche la legge modello CNUDCI (Commissione delle Nazioni Unite per il diritto commerciale internazionale) prevede due opzioni, ossia una forma scritta modernizzata e la rinuncia completa a requisiti di forma (art. 7 legge modello

<sup>28</sup> TF 4P.54/2002 del 24 giugno 2002.

<sup>29</sup> Cfr. solo BSK IPRG-PFIFNER/HOCHSTRASSER, Art. 176, N 9; ORELLI, Article 176 PILS, N 21, in: Arroyo (a c. di), Arbitration in Switzerland. The Practitioner's Guide, 2013; STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 32.

---

CNUDCI). La normativa nella LDIP non risponde nemmeno più alle consuetudini e alle aspettative negli scambi internazionali. Pertanto il requisito della forma sarà notevolmente allentato consentendo la cosiddetta «mezza forma scritta» (art. 178 cpv. 1 secondo periodo AP-LDIP), secondo cui è sufficiente che soltanto una delle parti del patto di arbitrato rispetti la forma (contenuto immutato) prevista dall'articolo 178 capoverso 1 LDIP. La questione se, adempiendo a queste condizioni formali, il consenso al patto di arbitrato sia perfetto, va giudicata in termini di validità materiale secondo l'articolo 178 capoverso 2 LDIP, che l'avamprogetto lascia immutato.

### **Disciplinamento legale di clausole di arbitrato in negozi giuridici unilaterali**

L'avamprogetto stabilisce espressamente che la competenza di un tribunale arbitrale può essere basata, oltre che sugli usuali patti d'arbitrato bi- o plurilaterali, anche su una clausola di arbitrato formalmente valida contenuta in un negozio giuridico unilaterale (testamento, fondazione, trust o simili), se tale negozio è stato concluso in modo valido secondo il diritto materiale ad esso applicabile (art. 178 cpv. 4 AP-LDIP).

### **1.2.3 Maggiore orientamento agli utenti**

Il capitolo 12 della LDIP, in quanto *lex arbitri* svizzera per i procedimenti arbitrali internazionali, si rivolge soprattutto agli utenti del diritto all'estero e si trova quindi in concorrenza con gli ordinamenti giuridici stranieri. L'orientamento agli utenti ha quindi un'importanza prominente e il presente progetto intende potenziarlo ulteriormente.

### **La LDIP come normativa autonoma ed esaustiva in materia di arbitrato internazionale**

I procedimenti arbitrali internazionali secondo il capitolo 12 della LDIP riguardano sempre almeno una parte straniera, la quale si presume non conosca o conosca poco il sistema giuridico svizzero. Pertanto il fatto che la *lex arbitri* sia disciplinata in modo esaustivo in un unico atto legislativo costituisce per le parti straniere un vantaggio decisivo. Nell'interesse degli utenti i rimandi al CPC vanno quindi sostituiti da norme dirette nella LDIP, affinché essa disciplini in modo autonomo ed esaustivo l'arbitrato internazionale. A tal fine viene ripreso il contenuto delle norme del diritto arbitrale nazionale (cfr. art. 367 segg. CPC) finora applicabili per analogia. Di conseguenza ora gli articoli 179 e 180 AP-LDIP disciplinano interamente la nomina nonché la ricusa e la destituzione di un arbitro, nel caso in cui, se le parti non hanno disciplinato tali procedure, sia necessaria l'assistenza di un tribunale statale.

---

## **Ammissibilità di atti scritti in lingua inglese in cause arbitrali dinanzi al Tribunale federale**

Oggi l'inglese è la lingua prevalente nel settore dell'arbitrato (internazionale)<sup>30</sup>. Già secondo il diritto vigente (articolo 54 capoverso 3 della legge sul tribunale federale [LTF]) nelle procedure di ricorso o di revisione dinanzi al Tribunale federale possono essere prodotti documenti in inglese. L'avamprogetto intende compiere qui un ulteriore passo avanti, prevedendo che d'ora in poi possono essere presentati in inglese anche gli atti scritti destinati al Tribunale federale in quanto istanza di ricorso o di revisione competente per le cause arbitrali (art. 77 cpv. 2<sup>bis</sup> AP-LTF). Considerati i severi requisiti previsti per un ricorso o una revisione non si prevede un aumento dei procedimenti dinanzi al Tribunale federale. Ammettere atti scritti in lingua inglese significherà però per le parti una riduzione delle spese di traduzione. La normativa proposta potenzia quindi ulteriormente l'attrattiva della Svizzera come sede arbitrale internazionale.

### **1.3 Motivazione e valutazione della soluzione proposta**

#### **1.3.1 Mantenimento del «dualismo aperto»**

In Svizzera l'arbitrato è disciplinato in due diversi atti legislativi: la parte terza del CPC disciplina l'arbitrato nazionale, mentre il capitolo 12 della LDIP l'arbitrato internazionale. Questa suddivisione ha radici storiche riconducibili principalmente a motivi federalistici<sup>31</sup>.

Nell'ambito del presente progetto di revisione è stata esaminata, e poi scartata, la possibilità di riunire in un'unica legge (*code unique*) le disposizioni sull'arbitrato nazionale e internazionale. Già in occasione della consultazione relativa al CPC federale l'idea di un codice unico non aveva trovato una maggioranza e si era deciso consapevolmente di mantenere il dualismo, ossia due diverse leggi per l'arbitrato nazionale e per quello internazionale.<sup>32</sup> Inoltre il sistema duale ha dato buoni risultati a livello sia nazionale sia internazionale. Per di più, con l'introduzione delle possibilità di *opting-out* nell'articolo 353 capoverso 2 CPC e nella speculare disposizione dell'articolo 176 capoverso 2 LDIP, le parti contrattuali possono scegliere liberamente il diritto arbitrale applicabile. Questo «dualismo aperto» garantisce alle parti un ampio margine di manovra per disciplinare le modalità dell'arbitrato. Non convince la critica secondo cui la distinzione tra arbitrato nazionale e internazionale si basa su un criterio di natura puramente formale. Piuttosto l'avamprogetto adegua

<sup>30</sup> Secondo le statistiche della SCAI, nel 2015 l'inglese era la lingua procedurale nel 67 % dei casi. Allo stesso risultato si giunge se si confrontano tutti i casi condotti sotto le *Swiss Rules* dal 2004 al 2015 (SCAI, Arbitration Statistics 2015); nel 2015 quasi l'86 % di tutti i procedimenti arbitrali dell'OMPI è stato tenuto in lingua inglese ([http://www.wipo.int/amc/en/domains/statistics/languages\\_yr.jsp?year=2015](http://www.wipo.int/amc/en/domains/statistics/languages_yr.jsp?year=2015); da ultimo consultato il 23 settembre 2016).

<sup>31</sup> Cfr. n. 1.1.2 sopra.

<sup>32</sup> Messaggio CPC, FF 2006 6593, 6763 seg.

---

alcune disposizioni del CPC alle nuove regole della LDIP<sup>33</sup>, affinché continui ad essere possibile ricorrere senza frizioni all'*opting-out* dall'arbitrato nazionale a quello internazionale e vice versa.

Inoltre il capitolo 12 della LDIP va tenuto conciso, liberale e flessibile. Queste caratteristiche si sono dimostrate positive considerata la specificità dell'arbitrato internazionale e vanno mantenute anche nel presente avamprogetto. Nell'arbitrato nazionale, invece, considerando il diverso campo di applicazione e la diversa cerchia di destinatari, risulta più idonea una normativa più dettagliata con regole supplementari<sup>34</sup>.

### 1.3.2 Rapporto tra tribunali statali e tribunali arbitrali

La mozione 12.3012 incarica il Consiglio federale, tra l'altro, di esaminare in dettaglio quanto richiesto dall'iniziativa parlamentare 08.417, ossia il rapporto tra tribunali statali e tribunali arbitrali. Oltre a verificare la competenza dei tribunali arbitrali, i tribunali statali hanno però ulteriori funzioni ausiliarie (nomina, destituzione, ricusa o sostituzione dei membri di un tribunale arbitrale; proroga del mandato degli arbitri; misure coercitive).

#### **Rinuncia a sancire l'effetto negativo del principio della competenza del tribunale arbitrale in materia di competenza**

Un tribunale statale può dover decidere in merito alla competenza del tribunale arbitrale quando il convenuto propone un'eccezione di arbitrato. Per questa situazione l'articolo II paragrafo 3 della Convenzione del 10 giugno 1958 concernente il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali estere (CNY)<sup>35</sup> prevede che il tribunale statale rinvii le parti al tribunale arbitrale, sempreché non riscontri che il patto d'arbitrato sia caduco, inefficace o non sia suscettibile d'essere applicato. L'articolo 7 LDIP è modellato sull'articolo II paragrafo 3 CNY, sebbene il contenuto delle due disposizioni non sia identico. La questione dell'esistenza di un patto di arbitrato valido si pone secondo l'articolo 7 LDIP quando il patto prevede un procedimento arbitrale internazionale con sede in Svizzera<sup>36</sup>. L'articolo II paragrafo 3 CNY trova applicazione quando il patto di arbitrato prevede un procedimento arbitrale con sede al di fuori della Svizzera<sup>37</sup>. In questo contesto il Tribunale federale ha deciso che, in caso di eccezione di arbitrato, il tribunale statale possa accontentarsi di un esame sommario del patto di arbitrato, se il tribunale arbitrale contestato ha sede in Svizzera<sup>38</sup>. Se il tribunale la cui competenza è eccepita ha sede all'estero, il

<sup>33</sup> Cfr. n. 2.3 qui di seguito.

<sup>34</sup> KUKO ZPO-DASSER, Vor Art. 353-399, N 19; BSK IPRG-HOCHSTRASSER/FUCHS, Einl. 12. Kap., N 156 segg.; BERGER/KELLERHALS, International and Domestic Arbitration in Switzerland, 3<sup>a</sup> ed., 2015, N 72.

<sup>35</sup> RS 0.277.12.

<sup>36</sup> DTF 138 III 681, consid. 3.1; 122 III 139, consid. c.2.a; TF 4A\_279/2010 del 25 ottobre 2010, consid. 2.

<sup>37</sup> DTF 138 III 681, consid. 3.1; 122 III 139, consid. c.2.a; TF 4A\_436/2007 del 9 gennaio 2008, consid. 2.

<sup>38</sup> DTF 122 III 139, pag. 142.

tribunale statale deve invece verificare la clausola arbitrale con piena cognizione<sup>39</sup>. Il Tribunale federale motiva questa giurisprudenza affermando che, nel caso di un tribunale arbitrale con sede in Svizzera, l'istanza di ricorso statale può verificare con piena cognizione al più tardi nel contesto dell'impugnazione del lodo se il tribunale arbitrale si è dichiarato a ragione competente o incompetente (art. 190 cpv. 2 lett. b LDIP)<sup>40</sup>.

Il diverso trattamento dei tribunali arbitrali nazionali e stranieri in caso di eccezione di arbitrato proposta dinanzi a un tribunale statale è alla base dell'iniziativa parlamentare 08.417 del consigliere nazionale Christian Lüscher (cfr. a tale proposito il precedente n. 1.1.3). Nel frattempo questa iniziativa è stata tolta dal ruolo, poiché la sua richiesta è confluita nella mozione 12.3012 e va quindi trattata nel quadro del presente progetto<sup>41</sup>.

Alcuni rappresentanti della dottrina e della prassi ritengono poco convincente che i tribunali statali, nell'esaminare un patto d'arbitrato, distinguano tra i patti a favore di un tribunale arbitrale nazionale e quelli a favore di un tribunale arbitrale straniero<sup>42</sup>. Finora non è però stato possibile presentare una soluzione chiara. Una parte della dottrina chiede che i tribunali statali esaminino dettagliatamente le eccezioni di arbitrato indipendentemente dalla sede del tribunale arbitrale<sup>43</sup>. Un'altra parte invece ritiene ragionevole che un'eccezione di arbitrato sia sottoposta in generale soltanto a una verifica limitata<sup>44</sup>.

Anche negli ordinamenti giuridici stranieri si trovano disciplinamenti diversi, sebbene nella maggioranza dei casi sia previsto un esame sommario<sup>45</sup>. La legge modello CNUDCI, la CNY nonché la Convenzione europea del 21 aprile 1961 sull'arbitrato

<sup>39</sup> DTF 121 III 38, pag. 41 seg.

<sup>40</sup> DUTOIT, *Droit international privé suisse. Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987*, 5<sup>a</sup> ed., 2016, Art. 7 N 5; BSK IPRG-BERTI/DROESE, Art. 7, N 8; CR LDIP-TSCHANZ, Art. 7, N 24 segg.

<sup>41</sup> Boll. Uff. 2016 N 1189.

<sup>42</sup> BSK IPRG-WENGER/SCHOTT, Art. 186, N 6; TSCHANZ, *De l'opportunité de modifier l'art. 7 LDIP*, in: 28 ASA Bulletin 2010, pag. 478 segg.; MAYER, *Die Überprüfung internationaler Schiedsvereinbarungen durch staatliche Gerichte - Überlegungen zu BGE 121 III 38 und BGE 122 III 139*, in: 14 ASA Bulletin 1996, pag. 361 segg., 363 segg.; STOJILJKOVIC, *Die Kontrolle der schiedsgerichtlichen Zuständigkeit*, 2014, pag. 79; pareri delle Università di Neuchâtel, Losanna e Ginevra nonché dell'ASA e della Swiss Chambers in risposta alla lettera della Segreteria della Commissione degli affari giuridici del 22 dicembre 2010, 08.417 N Iv.pa. Lüscher del 20 marzo 2008. Legge federale del 18 dicembre 1987 sul diritto internazionale privato. Modifica dell'articolo 7.

<sup>43</sup> BUCHER, *L'examen de la compétence internationale par le juge suisse*, in: SJ 2007, pag. 153, 177 segg.; KAUFMANN-KOHLER/RIGOZZI, *Arbitrage international - Droit et pratique à la lumière de la LDIP*, 2<sup>a</sup> ed., 2010, pag. 442 seg.; TSCHANZ, *De l'opportunité de modifier l'art. 7 LDIP*, in: 28 ASA Bulletin 2010, pag. 478 segg.; CR LDIP/CL-TSCHANZ, Art. 7, N 43 segg.; STOJILJKOVIC, *Die Kontrolle der schiedsgerichtlichen Zuständigkeit*, 2014, pag. 79.

<sup>44</sup> BERGER/KELLERHALS, *International and Domestic Arbitration in Switzerland*, 3<sup>a</sup> ed., 2015, N 333; BSK IPRG-BERTI, Art. 7, N 8; LIATOWITSCH, *Schweizer Schiedsgerichte und Parallelverfahren vor Staatsgerichten im In- und Ausland*, Diss., 2001, pag. 132 segg.; BERGER, *Kritische Gedanken zur Revision von Art. 7 IPRG im Lichte eines praktischen Beispiels*, in: 29 ASA Bulletin 2011, pag. 33 segg., 145 segg.; STOJILJKOVIC, *Die Kontrolle der schiedsgerichtlichen Zuständigkeit*, 2014, pag. 79.

<sup>45</sup> P. es. nel diritto tedesco, austriaco e francese (HAUSMANINGER, in: Fasching/Konecny, IV/2, § 584 ZPO, n. marg. 17, 20, 24, 31).

---

commerciale internazionale<sup>46</sup> sono neutrali per quanto riguarda l'entità dell'esame: non prescrivono una determinata portata né la vietano<sup>47</sup>.

Nell'ambito dell'esame dell'iniziativa parlamentare 08.417, la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale aveva effettuato un sondaggio tra le associazioni mantello interessate e le facoltà di giurisprudenza delle università svizzere, chiedendo in particolare se la distinzione nella giurisprudenza del Tribunale federale relativa alle eccezioni di arbitrato a seconda della sede in Svizzera o all'estero del tribunale arbitrale avesse comportato problemi concreti nella pratica. In tutti i pareri la risposta era stata negativa. Considerando ciò e il fatto che le posizioni nella dottrina e nella prassi sono discordanti, in questo contesto si rinuncia a disciplinare in modo diverso l'effetto negativo del principio della competenza del tribunale arbitrale in materia di competenza. Il Consiglio federale si astiene quindi dall'inviare in consultazione una proposta di revisione per l'articolo 7 LDIP nell'ambito del presente progetto.

### **Rinuncia alla creazione di un *juge d'appui* nazionale**

Nel quadro dei lavori di revisione si è inoltre valutata l'idea di creare un *juge d'appui* nazionale unico e quindi centralizzato. I sostenitori della soluzione del *juge d'appui* nazionale considerano un vantaggio il fatto che le necessarie conoscenze specialistiche in materia di arbitrato (internazionale) sarebbero concentrate presso un'istanza giudiziaria centrale con un conseguente profitto in termini di efficienza. Inoltre, un servizio di contatto nazionale per tutte le questioni relative alla cooperazione statale nei procedimenti arbitrali (internazionali) permetterebbe di risolvere con grande precisione alcune richieste relative alla revisione della normativa sull'arbitrato (p. es. ammissibilità di un riferimento generale alla sede in Svizzera).

Nell'attuazione pratica, ai vantaggi di un *juge d'appui* competente per tutta la Svizzera si contrappongono però notevoli svantaggi. Infatti già definire il tribunale competente solleverebbe questioni di difficile soluzione. La designazione di un tribunale cantonale risulta infatti problematica dal punto di vista federalistico ed estranea al sistema. Anche l'attribuzione di questa funzione al Tribunale federale non è plausibile. Il Tribunale federale è l'autorità giudiziaria suprema della Confederazione (cfr. art. 188 cpv. 1 Cost., art. 1 cpv. 1 LTF). I compiti del *juge d'appui* (nomina, destituzione, ricusa e sostituzione dei membri del tribunale arbitrale; proroga del mandato; comminazione ed esecuzione di misure coercitive nel caso di provvedimenti cautelari, dell'assunzione delle prove o dell'esecuzione) si discosterebbero essenzialmente dall'attività di tribunale supremo. Quest'ultimo deve poter fondamentalmente limitare il suo esame a questioni giuridiche e ha quindi l'obiettivo primario di garantire l'applicazione uniforme del diritto federale. Inoltre le persone in seno al Tribunale federale che assumerebbero i compiti di *juge d'appui* non potrebbero più agire come membri dell'autorità di ricorso. Per creare un *juge d'appui* nazionale sarebbe quindi quasi obbligatorio istituire una nuova istanza giudiziaria. Considerando il numero relativamente esiguo di casi che oggi vengono sottoposti a un *juge d'appui* cantonale, questa soluzione appare attualmente spropor-

<sup>46</sup> Non ratificata dalla Svizzera.

<sup>47</sup> STOJILJKOVIC, Die Kontrolle der schiedsgerichtlichen Zuständigkeit, 2014, pag. 80 seg.; HAUSMANINGER, in: Fasching/Konecny, IV/2, § 584 ZPO, n. marg. 13, 27 segg.

---

zionata. Per tali motivi il Consiglio federale rinuncia a proporre la creazione di un *juge d'appui* nazionale.

### 1.3.3 **Mantenimento delle caratteristiche principali del capitolo 12 della LDIP**

Dal punto di vista del contenuto, il capitolo 12 della LDIP è caratterizzato dal liberalismo e dalla flessibilità, come già indica la sua concisione<sup>48</sup>. Agli utenti ovvero alle parti che intendono applicare le sue disposizioni è concessa un'elevata autonomia, soprattutto nella strutturazione della procedura<sup>49</sup>. Il lodo può quindi essere impugnato soltanto per pochi motivi ben definiti (cfr. art. 190 LDIP). L'unica autorità di ricorso è il Tribunale federale svizzero (art. 191 LDIP). Diversamente da leggi arbitrali più recenti, il capitolo 12 della LDIP rinuncia consapevolmente a un grado elevato di dettagli. Per tale motivo è adatto come quadro giuridico per forme di arbitrato del tutto diverse (soprattutto arbitrati istituzionali, procedure ad hoc, arbitrati sportivi, arbitrati in materia di investimenti). L'avamprogetto intende mantenere queste caratteristiche e quindi volutamente non prevede una revisione totale. Esso si fonda sulle disposizioni esistenti, rivelaesi efficaci, e si limita a miglioramenti specifici.

### 1.4 **Sviluppi all'estero**

Grazie al suo boom, oggi in Svizzera l'arbitrato internazionale costituisce un importante settore d'attività per gli avvocati. Nella concorrenza tra le piazze arbitrali i legislatori si sforzano di adeguare il diritto arbitrale alle esigenze in continuo mutamento degli scambi internazionali e di offrire all'arbitrato condizioni quadro ottimali<sup>50</sup>. La *lex arbitri* nella sede del tribunale arbitrale costituisce qui un fattore centrale per la scelta del luogo dell'arbitrato, poiché influisce in vari modi sulla procedura arbitrale<sup>51</sup>.

Partendo da questi presupposti, negli ultimi anni le piazze arbitrali più importanti hanno modernizzato le loro legislazioni. Già nel 2006 è stata aggiornata la legge modello CNUDCI per permettere l'impiego di mezzi di comunicazione moderni e

<sup>48</sup> Il capitolo 12 della LDIP è composto da 19 articoli, a cui si aggiunge l'art. 7 LDIP, che disciplina la competenza del tribunale statale in presenza di un patto di arbitrato.

<sup>49</sup> L'art. 182 LDIP stabilisce che le parti o il tribunale arbitrale possono stabilire liberamente la procedura, inclusa la lingua della procedura, sempreché siano adempiuti i requisiti minimi della parità di trattamento delle parti e del diritto d'essere sentiti (BAUDENBACHER, Schiedsgerichtsplatz Schweiz. Der Einfluss der Verhandlungsdemokratie, pag. 7, in: Dispute Resolution edizione 01/20 marzo 2014).

<sup>50</sup> AMBAUEN, 3. Teil ZPO versus 12. Kapitel IPRG. Eine Gegenüberstellung im Kontext der Opting-out-Möglichkeiten. Unter besonderer Berücksichtigung der zwingenden Bestimmungen, der Schiedsfähigkeit und der Anfechtbarkeit von Schiedssprüchen, 2016, n. marg. 5.

<sup>51</sup> KAUFMANN-KOHLER/RIGOZZI, International Arbitration. Law and Practice in Switzerland, 2015, n. marg. 2.23; STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 28 seg.

---

predisporre regole più dettagliate per i provvedimenti cautelari<sup>52</sup>. Oltre 70 Stati hanno basato il loro diritto arbitrale sulla legge modello CNUDCI<sup>53</sup>. In parte come conseguenza di ciò, da allora in molti Paesi il diritto arbitrale è stato ulteriormente riformato e modernizzato. Negli ultimi anni sono state adottate revisioni soprattutto a Singapore (2010<sup>54</sup>), in Francia (2011) e in Austria (2013<sup>55</sup>). In Svezia e in Germania i lavori di revisione sono in corso.

Non solo i legislatori statali, ma anche le istituzioni arbitrali si impegnano per adeguare i loro ordinamenti arbitrali agli sviluppi attuali. Ad esempio, il 1° gennaio 2012 è entrato in vigore l'ordinamento arbitrale rivisto dell'ICC, che prevede in particolare nuove regole per velocizzare la procedura arbitrale dell'ICC e renderla più efficiente in termini di costi<sup>56</sup>. Anche le *Swiss Rules* sono state sottoposte a revisione nel 2012 al fine di incrementarne l'efficienza e l'economicità<sup>57</sup>.

Tenuto conto di questi sviluppi su scala mondiale, appare opportuno verificare e sviluppare ulteriormente lo sperimentato diritto arbitrale svizzero in vigore da quasi trent'anni. Indubbiamente la *lex arbitri* svizzera costituisce anche immodificata un'ottima base per le diverse forme di arbitrato (internazionale). Tuttavia essa deve e può essere migliorata nel quadro del presente progetto, affinché le sue regole continuino a soddisfare i requisiti attuali e futuri di un diritto arbitrale moderno anche nel confronto internazionale.

## 1.5 Attuazione

La revisione è stata effettuata modificando diverse leggi federali (LDIP, LTF e CPC), senza necessità di ulteriore attuazione mediante ordinanze.

## 1.6 Adempimento di interventi parlamentari

Con il nuovo disciplinamento si adempie alla mozione 12.3012 della Commissione degli affari giuridici-CN «Legge federale sul diritto internazionale privato. Mantenere l'attrattiva della Svizzera quale sede arbitrale internazionale».

<sup>52</sup> BSK IPRG-HOCHSTRASSE/FUCHS, Einl. 12. Kap., N 100 segg.; GIRSBERGER/VOSER, International Arbitration. Comparative and Swiss Perspectives, 3<sup>a</sup> ed., 2016, N 189.

<sup>53</sup> [www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration_status.html) (da ultimo consultato il 23 settembre 2016).

<sup>54</sup> Revision of Singapore International Arbitration legislation (Arbflash, March 2010; [https://www.ashurst.com/publication-item.aspx?id\\_Content=5081](https://www.ashurst.com/publication-item.aspx?id_Content=5081), da ultimo consultato il 23 settembre 2016).

<sup>55</sup> BSK IPRG-HOCHSTRASSER/FUCHS, Einl. 12. Kap., N 114 segg.; European Parliament, Directorate General for internal Policies, Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Legal Instruments and Practice of Arbitration in the EU - Study, 2014, pag. 54.

<sup>56</sup> In merito in dettaglio SESSLER/VOSER, Die revidierte ICC-Schiedsgerichtsordnung - Schwerpunkte, in *SchiedsVZ* 2012, fascicolo 3, pag. 120 segg.

<sup>57</sup> In merito in dettaglio ZUBERBÜHLER/MÜLLER/HABEGGER, *Swiss Rules of International Arbitration - Commentary*, 2<sup>a</sup> ed., 2013.

*Sostituzione di espressioni / modifiche redazionali*

In linea con l'uso abituale più recente soprattutto nel CPC, in tutto il capitolo 12 della LDIP il termine «giudice» (statale) usato finora va sostituito con «tribunale» statale. Ciò comporta adeguamenti negli articoli 179, 180, 183, 184, 185 e 193 LDIP. Nell'articolo 176 capoverso 3 LDIP, inoltre, il termine «arbitri» è sostituito con «tribunale arbitrale». In questi casi si tratta di modifiche meramente redazionali.

Nel testo tedesco la sostituzione delle seguenti espressioni ha invece lo scopo di garantire una lingua neutrale: «Schiedsrichter» è sostituito con «Mitglied des Schiedsgerichts» (art. 179, 180 e 181 LDIP), «Präsident» con «die Präsidentin oder der Präsident» (art. 189 LDIP) e «Einzelschiedsrichter» con «die Einzelschiedsrichterin oder der Einzelschiedsrichter» (art. 190 LDIP).

*Art. 176 cpv. 1 e cpv. 2, art. 192 cpv. 1*

*Collegamento del campo di applicazione del capitolo 12 della LDIP alle parti del patto di arbitrato (art. 176 cpv. 1 e art. 192 cpv. 1)*

Mentre la prassi e la dottrina<sup>58</sup> sono del parere che per l'applicazione del capitolo 12 della LDIP ci si debba basare sulla situazione delle parti contrattuali originali al momento della stipulazione del patto di arbitrato, il Tribunale federale in una sua decisione si è basato esclusivamente sulla situazione delle parti che hanno poi partecipato al processo<sup>59</sup>. Da questa giurisprudenza risulta che il diritto arbitrale applicabile (CPC o LDIP, a seconda della sede, del domicilio o della dimora abituale delle parti) non è già definito al momento della conclusione del patto di arbitrato, bensì viene stabilito soltanto all'avvio di un procedimento concreto tra determinate parti. Nel caso di contratti plurilaterali spesso non si può prevedere quali parti parteciperanno a una successiva controversia.

Nell'interesse della certezza del diritto, il tenore dell'articolo 176 capoverso 1 LDIP viene pertanto integrato in modo tale che si parli delle parti «del patto di arbitrato» e quindi non vi sia più incertezza per quanto riguarda il campo di applicazione del capitolo 12 della LDIP. In futuro ci si baserà esclusivamente sulla situazione delle parti al momento della conclusione del contratto.

Inoltre, nel tenore dell'articolo 176 capoverso 1 LDIP vengono inseriti espressamente la stabile organizzazione e la sede per le società. Finora per le società ai sensi

<sup>58</sup> BSK IPRG-PFIFNER/HOCHSTRASSER, Art. 176, N 9; ORELLI, Article 176 PILS, N 21, in: Arroyo (a c. di), Arbitration in Switzerland. The Practitioner's Guide, 2013; CR LDIP-BUCHER, Art. 176, N 22; STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 32.

<sup>59</sup> TF 4P.54/2002 del 24 giugno 2002.

---

dell'articolo 150 LDIP la sede era considerata domicilio. Si tratta qui soltanto di un'integrazione redazionale, ripresa anche nell'articolo 192 capoverso 1 LDIP.

*Requisito formale per l'opting-out (art. 176 cpv. 2)*

L'articolo 176 capoverso 2 LDIP riconosce alle parti la possibilità di condurre un procedimento arbitrale internazionale secondo le regole previste per i procedimenti arbitrali nazionali, ossia di scegliere di non applicare il capitolo 12 della LDIP ma la parte terza del CPC (cosiddetto *opting-out*). Questa esclusione può essere effettuata nel patto d'arbitrato stesso o mediante un accordo successivo<sup>60</sup>. Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale un tale *opting-out* deve essere soggetto a requisiti severi: una dichiarazione di scelta è valida soltanto se esclude l'applicazione del capitolo 12 della LDIP, dichiara espressamente applicabile la parte terza del CPC e questo accordo avviene in forma scritta<sup>61</sup>.

Il presente avamprogetto prevede un allentamento moderato del requisito della forma per i patti di arbitrato<sup>62</sup>. Come conseguenza inversa, un accordo successivo per escludere l'applicazione del capitolo 12 della LDIP richiede ora obbligatoriamente la forma scritta. I requisiti per considerare valido un accordo successivo concernente l'applicazione esclusiva della parte terza del CPC continueranno ad essere elevati e, per garantire la certezza del diritto, dovranno rispecchiare espressamente la volontà comune delle parti.

L'articolo 353 capoverso 2 CPC disciplina specularmente all'articolo 176 capoverso 2 LDIP le condizioni per un *opting-out* a favore del capitolo 12 della LDIP. Le disposizioni della LDIP in vigore nonché l'articolo 353 capoverso 2 CPC prevedono che un *opting-out* debba essere stabilito in «una dichiarazione esplicita nel patto d'arbitrato o in un accordo successivo». Al fine di mantenere il parallelismo delle disposizioni della LDIP e del CPC per un *opting-out* valido, anche il capoverso 2 dell'articolo 353 del CPC viene adeguato in linea con il nuovo articolo 176 capoverso 2 AP-LDIP. Nel CPC si chiarisce inoltre che la dichiarazione richiede la forma prevista dall'articolo 358 CPC (ossia deve avvenire per scritto o in un'altra forma che consenta la prova per testo)<sup>63</sup>.

*Art. 178 titolo marginale, cpv. 1 e 4*

*Requisito della forma per i patti di arbitrato (cpv. 1)*

Secondo il diritto vigente un patto d'arbitrato è formalmente valido se le dichiarazioni di volontà delle parti sono effettuate «per scritto, per telegramma, telex, facsimile o altro mezzo di trasmissione che ne consenta la prova per testo»<sup>64</sup>.

<sup>60</sup> BSK IPRG-PFIFNER/HOCHSTRASSER, Art. 176, N 40 seg.

<sup>61</sup> TF 4A\_254/2013 del 19 novembre 2013, consid. 1.2.3; DTF **116** II 721, consid. 4; DTF **115** II 393 consid. bb.; in merito al tutto CR LDIP-UCHER, Art. 176, N 29 segg.

<sup>62</sup> Cfr. in merito le seguenti spiegazioni relative all'art. 178 cpv. 1<sup>bis</sup> LDIP.

<sup>63</sup> KUKO ZPO-DASSER, Art. 353, N 10; AMBAUEN, 3. Teil ZPO versus 12. Kapitel IPRG. Eine Gegenüberstellung im Kontext der Opting-out-Möglichkeiten. Unter besonderer Berücksichtigung der zwingenden Bestimmungen, der Schiedsfähigkeit und der Anfechtbarkeit von Schiedssprüchen, 2016, n. marg. 68.

<sup>64</sup> Cfr. DTF **119** II 394 consid. 3a; BSK IPRG-GRÄNICHER, Art. 178, N 16.

---

La menzione del telegramma e del telex intendeva tenere conto delle usanze negli scambi internazionali dell'epoca<sup>65</sup> e risulta oggi superata. Pertanto l'avamprogetto propone di usare la formulazione più succinta dell'articolo 358 CPC («Il patto d'arbitrato dev'essere stipulato per scritto o in un'altra forma che consenta la prova per testo») anche nell'articolo 178 capoverso 1 LDIP.

Secondo il diritto vigente non è necessario che il patto di arbitrato sia firmato né che entrambe le parti rilascino la loro dichiarazione nello stesso documento. Il requisito della prova per testo non è adempiuto se il consenso di una parte al patto di arbitrato è comprovato per testo, ma la controparte ha fornito il proprio consenso soltanto oralmente<sup>66</sup>.

Oggi questa regola appare molto restrittiva nel confronto internazionale. La legge modello CNUDCI rivista nel 2006, ad esempio, prevede ora all'articolo 7, oltre a una forma scritta modernizzata, anche l'opzione di una rinuncia totale a qualsiasi requisito di forma. Secondo i codici di diritto processuale civile tedesco e austriaco è sufficiente che il patto d'arbitrato sia contenuto in un documento che viene trasmesso da una parte o perfino da un terzo alle parti; in caso di obiezione tardiva rispetto a quanto usuale negli scambi commerciali, il contenuto di detto documento viene considerato contenuto del contratto (§ 1031 par. 2 CPC tedesco, § 583 CPC austriaco). Per i patti di arbitrato nell'arbitrato internazionale il diritto francese rinuncia a qualsiasi requisito di forma (art. 1507 CPC francese). Lo stesso vale per i diritti scozzese, danese e neozelandese<sup>67</sup>.

Considerando questi sviluppi, il Consiglio federale propone di allentare moderatamente il requisito della forma per i patti d'arbitrato per meglio rispondere alle aspettative odierne negli scambi internazionali. In base al nuovo *secondo periodo* dell'articolo 178 LDIP, d'ora in poi il requisito della forma sarà considerato adempiuto se rispettato da *una soltanto* delle parti del patto d'arbitrato. In tal modo si sancisce nella legge ciò che parte della dottrina già sostiene in merito all'articolo 178 capoverso 1 LDIP attualmente in vigore<sup>68</sup>.

Il seguente esempio spiega le ripercussioni pratiche di questa modifica: il partner contrattuale A presenta per scritto al partner contrattuale B un'offerta di contratto, la cui validità non è soggetta ad alcuna prescrizione di forma. L'offerta contiene una clausola di arbitrato. Il partner contrattuale B accetta l'offerta di contratto per atti concludenti mediante adempimento. Secondo il diritto vigente il contratto principale sussiste, ma il patto di arbitrato proposto insieme ad esso no<sup>69</sup>. Secondo l'avamprogetto, in questo esempio, anche il patto d'arbitrato proposto insieme al contratto è valido, sempreché l'adempimento del contratto per atti concludenti significhi accettazione secondo uno degli ordinamenti menzionati nell'articolo 178 capoverso 2 LDIP, e vi sia quindi consenso.

<sup>65</sup> FF **1983** I 239, 436.

<sup>66</sup> STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 72.

<sup>67</sup> European Parliament, Directorate General for internal Policies, Policy Department C: Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Legal Instruments and Practice of Arbitration in the EU - Study, 2014, pag. 43; BSK IPRG-GRÄNICHER, Art. 178, N 20 segg.

<sup>68</sup> BSK IPRG-GRÄNICHER, Art. 178, N 17.

<sup>69</sup> Cfr. in merito anche BSK IPRG-GRÄNICHER, Art. 178, N 17.

---

Per garantire l'uniformità e in considerazione delle possibilità di *opting-out* previste nell'articolo 353 capoverso 2 CPC e nell'articolo 176 capoverso 2 LDIP, l'avamprogetto propone che, per considerare adempiuto il requisito della forma del patto di arbitrato, anche nell'arbitrato nazionale sia sufficiente che una soltanto delle parti lo rispetti. Pertanto l'articolo 358 capoverso 1 CPC viene adeguato all'articolo 178 capoverso 1 LDIP dell'avamprogetto.

#### *Clausole di arbitrato unilaterali (cpv. 4)*

Di solito l'arbitrato è pattuito tra due o più parti. Sotto il profilo del conflitto di leggi, già secondo il diritto in vigore non vi è motivo di escludere le clausole di arbitrato contenute in negozi giuridici unilaterali (p. es. testamenti, atti costitutivi di fondazioni, offerta pubblica o trust) dal criterio di collegamento «patto di arbitrato» (art. 178 LDIP)<sup>70</sup>. Per garantire la certezza del diritto appare tuttavia opportuno chiarire la questione a livello di legge.

Di conseguenza il nuovo *capoverso 4* dell'articolo 178 LDIP stabilisce che le disposizioni del capitolo 12 della LDIP valgono per analogia per le clausole di arbitrato nei negozi giuridici unilaterali. La questione della validità materiale di tali clausole di arbitrato va giudicata, come nel caso dei patti d'arbitrato, secondo il diritto scelto dalle parti, il diritto applicabile all'oggetto litigioso, segnatamente al contratto principale, oppure il diritto svizzero (art. 178 cpv. 2 LDIP). Qualora sia applicabile il diritto svizzero, le clausole di arbitrato nei negozi giuridici unilaterali sono in ogni caso ammissibili nella misura in cui con esse non si pregiudichino illecitamente i diritti inderogabili di terzi<sup>71</sup>.

Per mantenere il parallelismo tra CPC e LDIP per quanto riguarda i requisiti di forma, l'articolo 358 CPC è integrato con un capoverso 2, secondo cui alle clausole di arbitrato nei negozi giuridici unilaterali si applicano per analogia le disposizioni della parte terza del CPC.

#### *Art. 179 cpv. 2, cpv. 2<sup>bis</sup>, cpv. 3 e 4*

##### *Nomina o sostituzione di arbitri (cpv. 2 primo periodo e cpv. 3)*

L'avamprogetto segue il principio secondo cui il capitolo 12 della LDIP deve disciplinare l'arbitrato internazionale in Svizzera in modo esaustivo e senza rimandi ad altre leggi (cfr. in merito il n. 1.2.3 sopra). Pertanto nel *capoverso 2 primo periodo* è stato eliminato il rimando generale al CPC. Ora questa disposizione, insieme al *capoverso 3* leggermente modificato, disciplina in modo completo la nomina e la sostituzione degli arbitri in tutti i casi in cui le parti non abbiano già regolato la questione. In questi casi le parti possono adire il tribunale statale, che adotta i provvedimenti necessari.

<sup>70</sup> BSK IPRG-GRÄNICH, Art. 178, N 63.

<sup>71</sup> Cfr. in merito BSK IPRG-GRÄNICH, Art. 178, N 63 segg.

---

*Mancata designazione della sede o designazione della sede in Svizzera («arbitration in Switzerland»)* (cpv. 2 secondo periodo)

La sede del tribunale arbitrale è determinata innanzitutto in base a quanto pattuito dalle parti (art. 176 cpv. 3 LDIP). Esse possono concordare la sede già nel patto d'arbitrato o in un momento successivo qualsiasi, senza requisiti di forma. Se le parti non hanno deciso la sede, essa è eventualmente designata dall'istituzione arbitrale da esse indicata. Numerosi ordinamenti arbitrali contengono regole analoghe<sup>72</sup>. In via sussidiaria la sede può essere determinata anche dal tribunale arbitrale<sup>73</sup>.

Se le parti non hanno definito una sede e nemmeno i meccanismi di designazione alternativi secondo l'articolo 176 capoverso 3 LDIP portano alla determinazione di una sede, diverse disposizioni del capitolo 12 della LDIP perdono significato, a partire, in via di principio, dall'ambito di applicazione del capitolo 12, che richiede una sede del tribunale arbitrale in Svizzera (art. 176 cpv. 1 LDIP). Il problema concerne tutte le disposizioni del capitolo 12 che prevedono una competenza di supporto del tribunale statale della sede del tribunale arbitrale (art. 179 cpv. 2, art. 180 cpv. 3, art. 184 cpv. 2, art. 185, art. 193 cpv. 1 LDIP). Secondo il parere preponderante della dottrina, in un caso del genere non sussiste alcun patto d'arbitrato che soddisfi i requisiti minimi previsti e quindi non può aver luogo alcun procedimento arbitrale in Svizzera<sup>74</sup>. Una minoranza sostiene, tuttavia, che l'attore, perlomeno nei casi in cui vi sia un legame minimo con la Svizzera («arbitration in Switzerland»), possa adire un tribunale cantonale a scelta e quindi avviare un procedimento arbitrale<sup>75</sup>. Singoli autori propongono inoltre di risolvere la problematica applicando per analogia l'articolo 355 capoverso 2 CPC.<sup>76</sup>

A quanto sostenuto dalla dottrina prevalente si deve qui obiettare che, sebbene la legge faccia riferimento in vari modi alla sede, la designazione di una sede del tribunale arbitrale non fa parte degli elementi essenziali del patto di arbitrato e che il legislatore ha demandato in via prioritaria al tribunale arbitrale stesso di decidere se un procedimento arbitrale possa avere luogo o sia stato concordato in modo valido (art. 186 cpv. 1 LDIP; cosiddetta *competenza del tribunale arbitrale in materia di competenza*). Il fatto che, in caso di mancata designazione della sede, una parte non

<sup>72</sup> P. es. art. 16 delle *Swiss Rules*, art. 25 delle *Rules of Arbitration and Mediation* della Vienna International Arbitration Centre (VIAC), art. 16 delle *Arbitration Rules* della London Court of International Arbitration (LCIA), § 21 delle *Regeln* del Deutsches Institut für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. (DIS), art. 20 delle *Arbitration Rules* della Stockholm Chamber of Commerce (SCC), art. 14 delle *Arbitration Rules* dell'International Chamber of Commerce (ICC), Rule 21 delle *Arbitration Rules* del Singapore International Arbitration Centre (SIAC).

<sup>73</sup> In merito in dettaglio BSK IPRG-PFIFNER/HOCHSTRASSER, Art. 179 N 17 segg.; STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 21.

<sup>74</sup> BSK IPRG-PFIFNER/HOCHSTRASSER, Art. 176, N 29 con ulteriori riferimenti; DUTOIT, Droit international privé suisse. Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 5<sup>a</sup> ed., 2016, Art. 176 N 9.

<sup>75</sup> STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 24; BSK IPRG-PFIFNER/HOCHSTRASSER, Art. 176, N 29 con ulteriori riferimenti.

<sup>76</sup> L'art. 355 cpv. 2 CPC stabilisce che, in caso di mancata designazione della sede, la sede del tribunale arbitrale è quella del tribunale che sarebbe competente per giudicare la controversia in assenza di un patto di arbitrato (cfr. in merito anche BSK ZPO-WEBER-STECHER, Art. 355, N 23).

---

possa far designare un tribunale arbitrale secondo l'articolo 179 capoverso 3 LDIP per mancanza di un tribunale statale competente, costituisce una lacuna nel sistema del capitolo 12 della LDIP.

Per eliminare questa incertezza giuridica l'avamprogetto propone all'articolo 179 capoverso 2 un nuovo *secondo periodo*, che prevede la competenza del tribunale statale adito per primo, nei casi in cui le parti non hanno determinato alcuna sede o hanno semplicemente convenuto una sede in Svizzera senza ulteriori accordi e non sono in grado di costituire il tribunale arbitrale. Il tribunale statale, in veste di *juge d'appui*, ha il compito di designare il tribunale arbitrale. Quest'ultimo deve quindi determinare la propria sede secondo l'articolo 176 capoverso 3 LDIP. Sebbene verosimilmente casi del genere si presenteranno di rado nella pratica, la normativa proposta costituisce un'integrazione essenziale del capitolo 12 in quanto *lex arbitri* moderna, soggetta al principio *in favorem validitatis*.

#### *Arbitrato concernente più parti (cpv. 2<sup>bis</sup>)*

Una delle garanzie principali che un tribunale arbitrale deve fornire durante tutto il procedimento e che vale *a fortiori* anche per la sua costituzione, è il principio della parità di trattamento delle parti (art. 182 cpv. 3 LDIP). Pertanto ogni parte ha il diritto di partecipare in egual misura alla costituzione del tribunale arbitrale<sup>77</sup>. Se a un procedimento arbitrale partecipano più di due parti, ciò può rendere più difficile rispettare e attuare il principio della parità di trattamento nella costituzione del tribunale arbitrale<sup>78</sup>.

Il *capoverso 2<sup>bis</sup>* prevede quindi ora un regola analoga all'articolo 362 capoverso 2 CPC. In caso di arbitrato concernente più parti e in mancanza di un accordo tra le parti o di un rimando a un ordinamento arbitrale, il tribunale statale può nominare tutti gli arbitri. In ultima analisi il tribunale statale è libero di nominare tutti gli arbitri oppure di trovare un'altra soluzione adatta al caso<sup>79</sup>. In tal modo, per garantire la parità di trattamento di tutte le parti, il tribunale statale può nominare tutti gli arbitri oppure soltanto quello della parte inadempiente, segnatamente al fine di contrastare una tattica di vari attori coinvolti.

#### *Obbligo di trasparenza degli arbitri (cpv. 4)*

A integrazione del tenore attuale e in linea con l'articolo 363 CPC per l'arbitrato nazionale, ora l'obbligo di trasparenza viene disciplinato esplicitamente anche nella LDIP. Nel diritto vigente esso si evince già dall'obbligo di indipendenza e di imparzialità degli arbitri.

Un nuovo *capoverso 4* stabilisce che vanno comunicate senza indugio tutte le circostanze che possono far dubitare legittimamente dell'indipendenza o dell'imparzialità di un arbitro. Quest'obbligo vale per tutta la durata della procedura, ossia dal momento della proposta di un mandato di arbitro fino alla conclusione di un eventuale procedimento arbitrale con l'emanazione di un lodo.

<sup>77</sup> BSK IPRG-PETER/LEGLER, Art. 179, N 12.

<sup>78</sup> Ciò vale in particolar modo quando la clausola arbitrale prevede un tribunale a tre membri e due o più attori/convenuti non riescono ad accordarsi su un arbitro di parte comune.

<sup>79</sup> FF 2006 6593, 6769; KUKO ZPO-DASSER, Art. 362, N 6.

---

Art. 180 titolo marginale, cpv. 1 lett. c, cpv. 2, cpv. 2<sup>bis</sup>, cpv. 3 e cpv. 4

*Chiarimenti redazionali (cpv. 1 lett. c e cpv. 2)*

Nel *capoverso 1 lettera c* si chiarisce che possono costituire motivo di ricusa non solo i dubbi sull'indipendenza, ma anche quelli sull'imparzialità di un arbitro. Anche se questo punto non è espressamente menzionato nel testo attuale, ciò corrisponde sia al diritto vigente<sup>80</sup> sia alla formulazione dell'articolo 367 capoverso 1 lettera c CPC.

Il *capoverso 2* traspone nel testo di legge la giurisprudenza<sup>81</sup> secondo cui ci si deve basare non sulle conoscenze soggettive di una parte, bensì sulle conoscenze che una parte avrebbe potuto ottenere prestando la dovuta attenzione. La corrispondente modifica è stata effettuata anche nell'articolo 367 capoverso 2 CPC.

*Procedura di ricusa e di destituzione (cpv. 2<sup>bis</sup> e cpv. 3)*

Nei *capoversi 2<sup>bis</sup> e 3* si disciplina ora in modo più dettagliato, e in particolare senza riferimento al CPC, la procedura di ricusa e di destituzione. Dal punto di vista del contenuto la normativa si basa su quella dell'arbitrato nazionale (art. 369 segg. CPC).

In linea con il primato dell'autonomia delle parti, un arbitro può essere destituito per accordo scritto delle parti in qualsiasi momento e senza condizioni. Un arbitro può essere destituito ad istanza di parte se non è in grado di adempiere i suoi compiti in un termine utile o di agire con la cura richiesta dalle circostanze (cpv. 2<sup>bis</sup>). Salvo diversa pattuizione delle parti, una parte può chiedere entro 30 giorni<sup>82</sup> una decisione del tribunale statale della sede del tribunale arbitrale. Il tribunale statale decide in via definitiva (cpv. 3).

*Cause di ricusa scoperte a posteriori (cpv. 4)*

Nell'ordinamento procedurale della vecchia legge federale sull'organizzazione giudiziaria (OG)<sup>83</sup>, la scoperta a posteriori di una causa di ricusa in linea di massima non costituiva un motivo di revisione di un lodo internazionale. La revisione per vizi procedurali poteva essere sottoposta al Tribunale federale dal momento non vi era un'autorità d'impugnazione preposta a tal fine. Poiché la domanda di revisione doveva essere presentata entro un termine d'impugnazione che decorreva dalla sentenza (art. 141 cpv. 1 lett. a OG) e, una volta decorso tale termine, la revisione non era più possibile nemmeno se un motivo di revisione veniva scoperto successivamente, i lodi erano trattati in modo uguale alle altre sentenze, visto che l'inadeguata composizione del tribunale poteva essere censurata entro il termine

<sup>80</sup> BSK IPRG-PETER/BRUNNER, Art. 180, N 8 segg.; DUTOIT, Droit international privé suisse. Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 5<sup>a</sup> ed., 2016, Art. 180, N 4.

<sup>81</sup> Cfr. solo DTF 136 III 605 consid. 3.2.2; 129 III 445 consid. 4.2.2.1

<sup>82</sup> I 30 giorni previsti nell'avamprogetto corrispondono allo standard internazionale (i seguenti ordinamenti giuridici prevedono un termine di 30 giorni: art. 369 cpv. 2 CPC, § 589 par. 2 CPC Austria, art. 1451 par. 3 Code de procédure civil français; i seguenti ordinamenti giuridici prevedono un termine di 14 o 15 giorni: § 1037 par. 2 CPC Germania, art. 13. par. 2 legge modello CNUDCI).

<sup>83</sup> vRS 173.110 (non più in vigore).

---

prefissato dinanzi al Tribunale federale (art. 190 cpv. 2 lett. a LDIP)<sup>84</sup>. Nel 2008 in due procedimenti il Tribunale federale si era chiesto a tale proposito se, a partire dall'entrata in vigore della LTF, bisognasse attenersi alla giurisprudenza precedente. Sotto la LTF i termini di revisione sono diversi a seconda che si faccia valere la violazione di norme sulla ricasazione o di altre norme procedurali. Nel primo caso il termine di 30 giorni decorre dalla scoperta del motivo di ricasazione (art. 124 cpv. 1 lett. a LTF) e non già dal momento della notificazione della versione completa della decisione come per la violazione di altre norme procedurali<sup>85</sup>. In entrambe le decisioni il Tribunale federale ha lasciato aperta la questione. Nella dottrina vi sono pareri discordanti<sup>86</sup>. In una decisione recente del 7 settembre 2016, il Tribunale federale si è nuovamente occupato della questione dell'ammissibilità della revisione di un lodo nel caso in cui si scopra un motivo di ricasazione dopo la scadenza del termine, astenendosi di nuovo dal pronunciarsi in considerazione dei lavori di revisione in corso<sup>87</sup>.

Il nuovo articolo 180 capoverso 4 LDIP prevede che le disposizioni sulla revisione siano applicate quando un motivo di ricusa viene scoperto soltanto dopo la conclusione del procedimento arbitrale. La revisione è l'unico rimedio giuridico efficace per i motivi di ricusa scoperti successivamente: il ricorso secondo l'articolo 77 capoverso 1 lettera a LTF in combinato disposto con l'articolo 190 LDIP è sempre vano se un motivo di ricusa viene scoperto dopo la scadenza del termine di ricorso. Far valere l'articolo V CNY nell'ambito dell'esecuzione del lodo sarebbe possibile, ma anche in questo caso avrebbe senso soltanto se la procedura d'esecuzione viene condotta secondo la CNY, la lacuna procedurale viene scoperta prima della conclusione di tale procedura e lo Stato in cui si richiede l'esecuzione reputa tale lacuna inconciliabile con il suo ordine pubblico. Il rifiuto dell'esecuzione non annulla il lodo e quindi il procedimento arbitrale non può essere avviato da capo. Poiché la problematica non si pone soltanto nell'arbitrato internazionale, anche l'articolo 369 CPC viene integrato con un capoverso 6 dal tenore corrispondente.

#### *Art. 183 cpv. 2*

##### *Provvedimenti cautelari e conservativi*

In questo punto la legge va adeguata alla prassi vigente. Si è poi proceduto alla sostituzione redazionale del termine «giudice» con «tribunale statale».

Un provvedimento cautelare o conservativo ordinato da un tribunale arbitrale è vincolante per la parte interessata, tuttavia si tratta di una *lex imperfecta*, poiché il

<sup>84</sup> DTF **118** II 199, consid. 4; TF 4P.104/1993 del 25 novembre 1993, consid. 2 con riferimenti.

<sup>85</sup> TF 4A\_234/2008 del 14 agosto 2008, consid. 2.1; TF 4A\_528/2008 del 4 aprile 2008, consid. 2.5.

<sup>86</sup> Nessuna applicazione per analogia delle disposizioni della LTF ai lodi: BERGER/KELLERHALS, *Internationale und interne Schiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz*, 2006, Rz. 1788; Ammissibilità della revisione per motivi di ricasazione scoperti successivamente; POUURET/BESSON, *Comparative Law of Arbitration*, 2<sup>a</sup> ed., 2007, pag. 789; BESSON, *Le recours contre la sentence arbitrale internationale selon la nouvelle LTF*, in: ASA Bulletin 2007, pag. 26.

<sup>87</sup> DTF **142** III 521, consid. 2.3.5.

---

tribunale arbitrale non dispone di alcun mezzo coercitivo per imporre esso stesso l'esecuzione del provvedimento pronunciato. Secondo il diritto vigente, il tribunale arbitrale può quindi chiedere la collaborazione del tribunale statale. La dottrina preponderante ritiene che questa facoltà spetti anche alle parti di un procedimento arbitrale<sup>88</sup>. Pertanto l'avamprogetto stabilisce al *capoverso* 2 che sia il tribunale arbitrale sia una parte possono chiedere l'intervento del tribunale statale. Ciò è materialmente corretto, poiché la parte a favore della quale è stato ordinato il provvedimento ha in via di principio un proprio diritto all'esecuzione del medesimo. Inoltre la competenza in materia di provvedimenti del tribunale arbitrale non è esclusiva. Le parti possono in qualsiasi momento chiedere al giudice statale di adottare provvedimenti cautelari o conservativi<sup>89</sup>.

#### *Art. 184 cpv. 2 e 3*

##### *Assunzione di prove*

Secondo l'articolo 184 *capoverso* 2 LDIP è possibile chiedere al tribunale statale della sede del tribunale arbitrale di collaborare nell'esecuzione della procedura probatoria, qualora sia necessaria l'assistenza delle autorità giudiziarie dello Stato. Di principio il tribunale statale adito applica il suo diritto, anche se ciò non risulta dalla legge. Quindi il materiale probatorio e la procedura da osservare devono essere conformi al diritto processuale del tribunale adito<sup>90</sup>. Già oggi si riconosce però che, nell'ambito dell'articolo 11a *capoversi* 2 e 3 LDIP, possono essere applicate o tenute in considerazione anche forme procedurali straniere<sup>91</sup>. Il nuovo *capoverso* 3 fissa nel *primo periodo*, in linea con il diritto vigente, l'applicazione di principio del proprio diritto. Quindi, nel secondo periodo, riprende ora espressamente il contenuto dell'articolo 11a *capoversi* 2 e 3 LDIP e lo amplia fino ad includere le forme probatorie del procedimento arbitrale in generale. Dunque, se nel patto di arbitrato sono state concordate forme probatorie straniere o nazionali e forme procedurali in generale, su richiesta il tribunale statale le applica anche nella procedura probatoria statale o ne tiene conto, sempreché in via eccezionale non vi si oppongano motivi gravi.

#### *Art. 187 cpv. 1 (riguarda soltanto il testo tedesco e quello italiano)*

Nella versione tedesca e italiana, per quanto riguarda il «diritto scelto», la disposizione va adeguata al testo di legge francese in vigore, che parla di «norme giuridiche scelte». È riconosciuto che qui il testo francese rispecchia in modo più preciso la volontà del legislatore, dato che nel procedimento arbitrale si può non solo scegliere un ordinamento giuridico statale, ma anche convenire l'applicazione di norme giuridiche non statali<sup>92</sup>.

<sup>88</sup> BSK IPRG-MABILLARD, Art. 183, N 16; BSK ZPO-HABEGGER, Art. 374, N 42; CPC-SCHWEIZER, Art. 374, N 18; KUKO ZPO-DASSER, Art. 374, N 8; a.M. ZK-VISCHER, Art. 183 IPRG, N 6 seg.; CHK-SCHRAMM/FURRER/GIRSBERGER, Art. 182-186 IPRG, N 20.

<sup>89</sup> BSK IPRG-MABILLARD, Art. 183, N 16.

<sup>90</sup> BSK IPRG-SCHNEIDER/SCHERER, Art. 184, N 61.

<sup>91</sup> CR LDIP-UCHER, Art. 184, N 15; BSK IPRG-SCHNEIDER/SCHERER, Art. 184, N 61.

<sup>92</sup> Cfr. in merito BSK IPRG-KARRER, Art. 187, N 17, 88 segg.

*Decisione in materia di spese*

La LDIP non menziona espressamente l'importo e la ripartizione delle spese del procedimento arbitrale e di eventuali spese ripetibili. Stando alla giurisprudenza del Tribunale federale, la LDIP non autorizza il tribunale arbitrale a pronunciare una decisione vincolante sull'importo dell'onorario degli arbitri<sup>93</sup>. La competenza del tribunale arbitrale di prendere una decisione autorevole si limita all'oggetto litigioso che le parti gli sottopongono. La determinazione dell'onorario degli arbitri nella decisione in materia di spese del tribunale arbitrale è in ultima analisi per sua natura una fatturazione a carico delle parti della prestazione degli arbitri. In caso di contenzioso l'onorario va deciso in un processo civile ordinario.

La LDIP, definendo la fissazione dell'onorario come semplice fatturazione, si pone in contrasto con il regime previsto dal CPC (art. 384 cpv. 1 lett. f CPC)<sup>94</sup> e con il regime che già prima si era dimostrato efficace per decenni sotto il Concordato. Nella prassi internazionale comune si distinguono diversi approcci in merito. Mentre alcune normative arbitrali permettono ovvero prevedono che il tribunale arbitrale stabilisca il proprio onorario<sup>95</sup>, altre ancorano l'approccio propugnato dal Tribunale federale<sup>96</sup>. Pertanto appare idoneo chiarire la questione a livello di legge. Dal momento che distinguere tra arbitrato nazionale ed internazionale in questo ambito non è né opportuno né convincente, l'avamprogetto chiarisce che il tribunale arbitrale, in mancanza di diversa pattuizione delle parti, deve decidere anche in merito all'importo e alla ripartizione delle spese del procedimento arbitrale e delle spese ripetibili.

Per evitare che i lodi vengano sempre più spesso impugnati esclusivamente a causa delle spese, si rinuncia volutamente ad inserire un ulteriore motivo di ricorso nell'articolo 190 capoverso 1 LDIP. Nella pratica questo chiarimento dovrebbe riguardare soltanto pochi procedimenti, perché comunque le parti, scegliendo un ordinamento arbitrale istituzionale o nell'ambito di una decisione sulla procedura da seguire all'inizio del procedimento (*«terms of reference»*), di norma conferiscono al tribunale arbitrale, perlopiù esplicitamente, la facoltà di fissare le spese del procedimento e le spese ripetibili.

<sup>93</sup> DTF 136 III 597, consid. 5.2.1 e 5.2.2.

<sup>94</sup> Cfr. in merito BSK ZPO-GIRSBERGER, Art. 384, N 62 seg.; KUKO ZPO-DASSER, Art. 384, N 9; ARROYO, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3<sup>a</sup> ed., Art. 384, N 15 segg.

<sup>95</sup> Section 59 segg., insb. 61 Arbitration Act 1996 UK, § 609 öZPO, Art. 21 International Arbitration Act Singapore.

<sup>96</sup> In Germania e in Francia il tribunale statale non può stabilire il proprio onorario (cfr. in merito KELLERHALS/PFISTERER, Wer bestimmt das Honorar des Schiedsrichters?, in: Geimer/Schütze, Rechts ohne Grenzen: Festschrift für Athanasios Kaissis zum 65 Geburtstag, 2012, pag. 464 seg.).

*Disciplinamento della rettifica, dell'interpretazione e del completamento nella legge*

La rettifica, l'interpretazione e il completamento sono rimedi giuridici veri e propri, in merito ai quali decide in prima linea il tribunale arbitrale. Costituiscono mezzi ausiliari in caso di decisioni poco chiare, incomplete o che contengono errori redazionali. Anche se finora mancava una normativa esplicita, la giurisprudenza e la dottrina ritengono che la rettifica, l'interpretazione e il completamento dei lodi siano ammissibili anche nei procedimenti arbitrali internazionali<sup>97</sup>. Per garantire la certezza del diritto si codifica ora in un nuovo articolo 189a LDIP la prassi in essere.

L'interpretazione del lodo ha lo scopo di eliminare dubbi nel dispositivo<sup>98</sup>. La rettifica serve a correggere errori redazionali e di calcolo<sup>99</sup>. Si può invece chiedere un completamento quando il tribunale arbitrale non si è pronunciato in merito a tutte le conclusioni che gli sono state sottoposte<sup>100</sup>. Se il tribunale arbitrale accoglie l'istanza di interpretazione o di rettifica, il dispositivo del lodo è integrato con la decisione di interpretazione o rettifica e può essere impugnato secondo l'articolo 190 capoverso 2 LDIP<sup>101</sup>. Con il completamento il tribunale arbitrale ha la possibilità di emanare un lodo aggiuntivo relativo a pretese che, pur fatte valere nel procedimento arbitrale, non sono state trattate. Il tribunale arbitrale può procedere a una rettifica, a un'interpretazione o a un completamento di sua iniziativa o su richiesta di una parte, sempreché le parti non abbiano concordato diversamente. Il termine è di 30 giorni dalla notificazione del lodo. Per accelerare i processi, per l'arbitrato internazionale si è rinunciato volutamente a una regolamentazione analoga all'arbitrato nazionale nel CPC con un termine relativo e un termine assoluto (30 giorni ovvero un anno)<sup>102</sup> e si è fatto riferimento agli standard internazionali<sup>103</sup>.

Poiché la rettifica, l'interpretazione e il completamento sono soltanto rimedi giuridici, una corrispondente richiesta non sospende il termine d'impugnazione<sup>104</sup>. Per quanto riguarda la parte del lodo rettificata, interpretata o completata decorre un nuovo termine d'impugnazione (cpv. 2)<sup>105</sup>.

<sup>97</sup> BSK IPRG-PFISTERER, Art. 190, N 98 segg.; CHK-FURRER/GIRSBERGER/SCHRAMM, Art. 190-192 IPRG, N 21; DTF 126 III 524, consid. 2; DTF 131 III 164, consid. 1.1.

<sup>98</sup> P. es. denominazione poco chiara delle parti (DTF 130 III 125, consid. 2.3).

<sup>99</sup> P. es. una cifra o una data errata (DTF 131 III 164, consid. 1.1).

<sup>100</sup> STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 482.

<sup>101</sup> DTF 131 III 164, consid. 1.2.3; DTF 137 III 85, consid. 1.2; CR LDIP-UCHER, Art. 191, N 74.

<sup>102</sup> L'art. 388 cpv. 2 CPC prevede un termine relativo di 30 giorni dalla scoperta dell'errore o dell'esigenza di interpretazione o completamento di parti del lodo e un termine assoluto di un anno dalla notificazione del lodo.

<sup>103</sup> Art. 33 par. 1 UNCITRAL Model Law; § 1058 par. 2 CPC tedesco; § 610 par. 1 CPC austriaco; art. 35-37 Swiss Rules on International Arbitration; art. 41 e 42 SCC; art. 27 LCIA (2 giorni); art. 35 n. 1 e 2 ICC Arbitration Rules; art. 39 par. 1 VIAC; art. 37.2 DIS. DTF 131 III 164, consid. 1.2.4; 130 III 755, consid. 1.3.

<sup>105</sup> GRÄNICH, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3<sup>a</sup> ed., Art. 388, N 9; KUKO ZPO-DASSER, Art. 388, N 11 seg.

---

*Art. 190 titolo marginale, art. 190a*

*Disciplinamento della revisione nella legge (art. 190a)*

Il rimedio giuridico straordinario della revisione ha lo scopo di correggere decisioni già passate in giudicato nel caso in cui si scoprono successivamente nuovi fatti e mezzi di prova nonché l'influenza di reati. Il capitolo 12 della LDIP non contiene disposizioni in materia di revisione dei lodi. Secondo la giurisprudenza costante e la dottrina è però incontestato che anche contro i lodi internazionali le parti hanno a disposizione lo strumento della revisione<sup>106</sup>. I motivi e la procedura di revisione sono analoghi a quelli previsti dagli articoli 123 e 124 LTF<sup>107</sup>. Per garantire la certezza e la chiarezza del diritto, l'avamprogetto tratta espressamente la revisione e disciplina in un nuovo articolo (art. 190a LDIP) i motivi e la procedura di revisione in base alla giurisprudenza del Tribunale federale. La revisione va pertanto inserita anche nel titolo marginale dell'articolo 190 LDIP con una corrispondente modifica. In questo contesto va disciplinata anche la procedura dinanzi al Tribunale federale (cfr. art. 119b AP-LTF e le relative spiegazioni al n. 2.2 di seguito).

Il diritto vigente non chiarisce se nell'arbitrato internazionale si possa rinunciare a priori alla revisione in modo giuridicamente valido. Anche il Tribunale federale finora non si è pronunciato in merito<sup>108</sup>, sebbene il riconoscimento di una possibilità di revisione è stato giustificato proprio argomentando che vi è una chiara violazione di principi procedurali fondamentali se, in presenza di motivi di revisione, non sussiste alcuna possibilità di una verifica successiva<sup>109</sup>. Alcuni rappresentanti della dottrina ribattono però che, se la legge permette di rinunciare perfino ai rimedi giuridici con cui si censurano le violazioni contro l'ordine pubblico, allora deve essere possibile rinunciare anche alla revisione<sup>110</sup>.

Per il futuro si sceglie volutamente, e per analogia con il ricorso, una via di mezzo: qualora non abbiano il domicilio, la sede, la dimora abituale o una stabile organizzazione in Svizzera, le parti possono, con dichiarazione espressa nel patto di arbitrato o in un successivo accordo scritto, escludere ogni possibilità di revisione per la scoper-

<sup>106</sup> BSK IPRG-PFISTERER, Art. 190, N 94; RIGOZZI/SCHÖLL, Die Revision von Schiedssprüchen nach dem 12. Kapitel des IPRG, ZSR allegato 37, 2002, pag. 9 segg.; BRINER, Die Anfechtung und Vollstreckung des Schiedsentscheides, in: Böckstiegel (a c. di), Die Internationale Schiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz (II), 1989, pag. 109; WALTER, Die internationale Schiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz - Offene Fragen zu Kap. 12 des IPR-Gesetzes, ZBJV 1990, pag. 180 seg.; TF 4A\_386/2015 del 7 settembre 2016, consid. 2.1 (pubblicazione prevista); DTF 134 III 286, consid. 2; 129 III 727, consid. 1; 118 II 199, consid. 2 e 3.

<sup>107</sup> DTF 134 III 286, consid. 2.1; 118 II 199, consid. 4; STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 472.

<sup>108</sup> TF 4P.265/1996 del 2 luglio 1997, consid. 1a; TF 4A\_144/2010 del 28 settembre 2010 (pubblicazione prevista), consid. 2.1; TF 4A\_368/2009 del 13 ottobre 2009, consid. 2.

<sup>109</sup> DTF 118 II 199, consid. 2a, cc.

<sup>110</sup> BERGER/KELLERHALS, International and Domestic Arbitration in Switzerland, 3<sup>a</sup> ed, 2015, N 1813; MÜLLER, Das Schweizerische Bundesgericht revidiert zum ersten Mal einen internationalen Schiedsspruch: Eine Analyse im Lichte des neuen Bundesgerichtsgesetzes, in: SchiedsVZ 2007, pag. 64 segg., 69 seg.; KRAUSZ, Waiver of Appeal tot he Swiss Federal Tribunal: Recent Evolution of the Case Law and Compatibility with ECHR, Article 6, in: Journal of International Arbitration 2011, pag. 137 segg., 152 seg.; RUCH, Zum Rechtsmittelverzicht in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, 2013, pag. 53.

---

ta di fatti nuovi rilevanti o mezzi di prova decisivi (art. 190a cpv. 1 lett. a AP-LDIP). Al contrario, non è ammissibile rinunciare alla revisione nei casi in cui da un procedimento penale risulta che un lodo sfavorevole a una parte è stato ottenuto grazie a un crimine o un delitto (art. 190a cpv. 1 lett. b AP-LDIP).

#### *Art. 191*

##### *Autorità di revisione e rimando alla procedura di revisione dinnanzi al Tribunale federale*

L'articolo 191 LDIP viene integrato in modo tale che il Tribunale federale sia non solo autorità di ricorso, ma anche autorità di revisione, in linea con la prassi adottata finora (titolo marginale e tenore dell'articolo). Inoltre nel testo di legge si rimanda al nuovo articolo 119b LTF, che disciplina la procedura di revisione dinnanzi al Tribunale federale (cfr. in merito il n. 2.2 qui di seguito).

#### *Art. 193 cpv. 1 e 2*

##### *Modifiche redazionali*

Le disposizioni sono adeguate alla terminologia del resto del testo di legge, utilizzando soltanto il termine «tribunale statale». Già in base alla normativa della LDIP si evince che la possibilità di deposito può essere prevista esclusivamente presso un tribunale svizzero.

## **2.2                    Legge federale del 17 giugno 2005 sul Tribunale federale (LTF)**

#### *Art. 77 cpv. 1 frase introduttiva e cpv. 2<sup>bis</sup>*

##### *Disciplinamento nella legge dell'irrelevanza del valore litigioso del ricorso*

I rimedi giuridici per l'impugnazione delle decisioni della giurisdizione arbitrale internazionale dinnanzi al Tribunale federale sono oggetto di un ordinamento particolare (art. 77 LTF). In tale contesto non è del tutto chiaro se, per essere ammissibile, un ricorso contro una decisione di un tribunale arbitrale internazionale debba adempiere un requisito relativo al valore litigioso, analogamente all'articolo 74 LTF. A ciò si oppone il fatto che, nel caso in cui sussistesse un tale requisito, alcuni lodi sarebbero sottratti a qualsiasi tipo di controllo statale<sup>111</sup>. Finora il Tribunale federale non si è espresso in merito alla questione ovvero l'ha lasciata aperta dato che ancora non si è pronunciato su una vertenza di diritto patrimoniale<sup>112</sup>. Nella *frase introduttiva* dell'articolo 77 capoverso 1 AP-LTF, l'avamprogetto chiarisce che i ricorsi

<sup>111</sup> SHK-VON WERDT/GÜNGERICH, Art. 77 BGG, N 17; chiaramente contro l'applicazione del requisito relativo al valore litigioso si schiera anche Stacher (STACHER, Einführung in die internationale Schiedsgerichtsbarkeit der Schweiz, 2015, N 436 con ulteriori indicazioni).

<sup>112</sup> TF 4A\_258/2008 del 7 ottobre 2008, consid. 3.3. Cfr. anche TF 4A\_386/2015 del 7 settembre 2016, consid. 2.3.5 (pubblicazione prevista), secondo cui la questione del requisito del valore litigioso è un «problema ricorrente».

---

contro le decisioni arbitrali sono ammessi indipendentemente dal valore litigioso. Sarà possibile escludere ogni controllo statale soltanto quando nessuna delle parti ha il domicilio, la dimora abituale, la sede o una stabile organizzazione in Svizzera e le parti lo hanno espressamente concordato (art. 192 cpv. 1 e 190a cpv. 3 AP-LDIP).

#### *Uso dell'inglese per redigere atti scritti destinati al Tribunale federale*

Oggigiorno l'inglese è la lingua principale nei procedimenti arbitrali<sup>113</sup>. Considerando l'importanza dell'inglese come lingua franca dell'arbitrato, già oggi il Tribunale federale adotta una prassi tollerante e, nei procedimenti di ricorso contro lodi di procedimenti arbitrali, di norma non esige alcuna traduzione dei documenti e degli allegati presentati in inglese<sup>114</sup>. L'avamprogetto compie qui un ulteriore passo avanti, integrando l'articolo 77 LTF con un nuovo *capoverso* 2<sup>bis</sup>, che permette alle parti di redigere e presentare gli atti scritti in lingua inglese nelle procedure di ricorso e di revisione di lodi arbitrali dinanzi al Tribunale federale. Questa novità mira a ridurre le spese di traduzione delle parti e a permettere un uso quanto più possibile generale della lingua inglese nei procedimenti arbitrali in Svizzera e in eventuali procedimenti connessi dinanzi al Tribunale federale. Inoltre tale disposizione varrà sia per l'arbitrato internazionale che per quello nazionale. Questa modifica non ha però alcuna ripercussione sulla lingua della procedura, che anche in questi casi è stabilita dalla disposizione generale dell'articolo 54 LTF.

#### *Art. 119b*

##### *Procedura di revisione dinanzi al Tribunale federale*

Introducendo la revisione, l'avamprogetto accoglie nel testo di legge un rimedio giuridico straordinario, già riconosciuto dai giudici nel tentativo di colmare le lacune<sup>115</sup> della legge vigente (art. 190a AP-LDIP; cfr. in merito i precedenti n. 1.2.1 e 2.1) e affermatosi nella prassi. Di conseguenza va disciplinata anche la relativa procedura dinanzi al Tribunale federale. La LTF viene quindi integrata con un nuovo articolo 119b inserito in un nuovo capitolo 5b intitolato «Revisione di decisioni arbitrali nella giurisdizione arbitrale internazionale».

Il nuovo articolo 119b LTF stabilisce nel *capoverso* 1 che il Tribunale federale giudica le domande di revisione di decisioni arbitrali nella giurisdizione arbitrale internazionale, se sussiste uno dei motivi di revisione di cui all'articolo 190a LDIP (art. 119b cpv. 1 AP-LTF). La procedura di revisione è retta, secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, dalle regole della LTF; in particolare si applicano le

<sup>113</sup> In base alla statistica della SCAI, nel 2015 l'inglese è stata la lingua procedurale nel 67 % dei casi. Lo stesso quadro emerge se si confrontano tutti i casi dal 2004 al 2015 condotti sotto le *Swiss Rules* (SCAI, Arbitration Statistics 2015); sempre nel 2015 quasi l'86 % di tutti i procedimenti arbitrali dell'OMPI è stato tenuto in lingua inglese ([http://www.wipo.int/amc/en/domains/statistics/languages\\_yr.jsp?year=2015](http://www.wipo.int/amc/en/domains/statistics/languages_yr.jsp?year=2015)).

<sup>114</sup> Il Tribunale federale adotta la prassi secondo cui, col consenso delle parti, si può rinunciare alla traduzione. Esso presume tale consenso se la controparte non richiede alcuna traduzione (art. 54 cpv. 3 LTF; TF 4A\_176/2008 del 23 settembre 2008, consid. 1.2).

<sup>115</sup> DTF 134 III 286, consid. 2; DTF 139 III 727, consid. 1; DTF 118 II 199, consid. 2 nonché TF 4A\_386/2015 del 7 settembre 2016, consid. 2.1 (pubblicazione prevista); RIGOZZI/SCHÖLL, Die Revision von Schiedssprüchen nach dem 12. Kapitel des IPRG, ZSR allegato 37, 2002, pag. 9 segg.; BSK IPRG-PFISTERER, Art. 190, N 94.

---

disposizioni degli articoli 77 capoverso 2<sup>bis</sup> e 126 LTF. Se non ritiene manifestamente inammissibile o infondata la domanda di revisione, il Tribunale federale la notifica alla controparte affinché questa prenda posizione (art. 119b cpv. 2 AP-LTF). Se accoglie la domanda di revisione, il Tribunale federale annulla il lodo e rinvia la causa al tribunale arbitrale affinché quest'ultimo pronunci una nuova decisione (art. 119b cpv. 3 AP-LTF). Anche questo è in linea con la giurisprudenza e la prassi attuali ed è giustificato dall'auspicata competenza dei tribunali statali senza possibilità di pronunciare una decisione<sup>116</sup>. La nuova normativa corrisponde quindi essenzialmente alla procedura prevista per l'arbitrato nazionale (cfr. art. 399 cpv. 1 CPC).

## 2.3 **Codice di diritto processuale civile svizzero del 19 dicembre 2008 (CPC)**

*Art. 251a, art. 356 cpv. 3*

*Procedura sommaria dinanzi al tribunale statale*

Nel CPC svizzero in vigore dal 2011 sussistono alcune incertezze in merito alla questione se il tribunale statale nella sua funzione di *juge d'appui* decide sempre in procedura sommaria oppure no, soprattutto perché non è stata ripresa la precedente normativa dell'articolo 45 capoverso 1 del Concordato sull'arbitrato del 27 marzo 1969<sup>117</sup>. In effetti, nel CPC in vigore manca una corrispondente disposizione per quanto riguarda sia l'arbitrato internazionale sia l'arbitrato nazionale.

Pertanto, per quanto riguarda l'applicazione della procedura sommaria alle controversie relative all'arbitrato internazionale, il CPC va integrato con un nuovo articolo 251a CPC, che elenca, seguendo la sistematica vigente, le diverse questioni per le quali il tribunale statale funge da *juge d'appui* secondo la LDIP.

Nel contempo per l'arbitrato nazionale viene aggiunto all'articolo 356 CPC un nuovo capoverso 3, in cui si chiarisce che, in materia di arbitrato, il tribunale statale competente decide in procedura sommaria, fatta eccezione per i reclami e le domande di revisione.

Nel complesso in tal modo viene ripresa nel CPC la precedente normativa dell'articolo 45 capoverso 1 del Concordato, chiarendo così la situazione giuridica attuale<sup>118</sup>.

<sup>116</sup> Cfr. DTF **118** II 199 consid. 3.

<sup>117</sup> Cfr. BSK ZPO-WEBER-STRECHER, Art. 356, N 5.

<sup>118</sup> Cfr. BSK ZPO-WEBER-STRECHER, Art. 356, N 5; BernerKommentar ZPO-PFISTERER, Art. 356, N 20.

---

Art. 353 cpv. 2, art. 358 cpv. 1 e 2, art. 388 cpv. 3

*Garanzia del dualismo aperto mediante un corrispondente adeguamento dell'arbitrato nazionale: allentamento moderato dei requisiti di forma, clausole arbitrali in negozi giuridici unilaterali, modifica redazionale nei rimedi giuridici*

L'introduzione del CPC ha comportato un forte adeguamento dell'arbitrato nazionale alle regole dell'arbitrato internazionale. Ne consegue che la normativa del CPC e quella della LDIP si distinguono l'una dall'altra solo per pochi aspetti. Le parti che optano per l'arbitrato in Svizzera possono quindi, in base alle possibilità di *opting-out* previste dagli articoli 353 capoverso 2 CPC e 176 capoverso 2 LDIP, scegliere liberamente se intendono assoggettare i loro procedimenti arbitrali alla parte terza del CPC o al capitolo 12 della LDIP<sup>119</sup>.

In particolare per assicurare la certezza del diritto, il cosiddetto «dualismo aperto» richiede in alcune disposizioni un parallelismo tra il CPC e la LDIP. Ad esempio, non si possono collegare a condizioni diverse nella LDIP e nel CPC i requisiti di validità dell'*opting-out*. L'articolo 353 capoverso 2 CPC viene pertanto integrato in modo che un *opting-out* possa essere concordato, per analogia con l'articolo 176 capoverso 2 AP-LDIP, nel patto d'arbitrato oppure in un accordo scritto successivo.

Un ulteriore elemento centrale sono i requisiti di forma del patto d'arbitrato. La validità formale del patto d'arbitrato non può dipendere dal fatto che si tratti di un procedimento arbitrale nazionale o internazionale. L'articolo 358 capoverso 1 CPC viene pertanto integrato con un secondo periodo che ricalca l'articolo 178 capoverso 1 AP-LDIP e che ammette anche nell'arbitrato nazionale la sottoscrizione da parte di una sola delle parti (cfr. in merito i precedenti n. 1.2.2 e 2.2). Inoltre, anche nell'arbitrato nazionale le clausole arbitrali previste in negozi giuridici unilaterali saranno formalmente valide se risultano materialmente valide secondo il diritto applicabile all'oggetto litigioso (che in questi casi sarà essenzialmente il diritto svizzero) (art. 358 cpv. 2 AP-CPC).

Infine viene adeguata dal punto di vista redazionale la normativa relativa ai termini d'impugnazione in caso di rettifica, interpretazione o completamento di un lodo in linea con la nuova normativa dell'articolo 189a capoverso 2 AP-LDIP.

Art. 367 cpv. 2

*Chiarimento redazionale*

Per analogia con la normativa della LDIP, in futuro anche l'articolo 367 capoverso 2 CPC rispecchierà la giurisprudenza attuale<sup>120</sup>. Per la rikusazione di un arbitro ci si baserà non solo sulle conoscenze soggettive di una parte, bensì sulle conoscenze di cui una parte avrebbe potuto disporre prestando la dovuta attenzione.

<sup>119</sup> AMBAUEN, 3. Teil ZPO versus 12. Kapitel IPRG. Eine Gegenüberstellung im Kontext der Opting-out-Möglichkeiten. Unter besonderer Berücksichtigung der zwingenden Bestimmungen, der Schiedsfähigkeit und der Anfechtbarkeit von Schiedssprüchen, 2016, Rz. 346 segg., 566 seg.

<sup>120</sup> Cfr. solo DTF **136** III 605 consid. 3.2.2; **129** III 445 consid. 4.2.2.1.

---

Art. 369 cpv. 6

*Rivendicazione di motivi di ricusazione scoperti successivamente mediante revisione*

La normativa relativa alla procedura di ricusazione nell'arbitrato nazionale va integrata in modo tale che d'ora in poi sia stabilito per legge che, se un motivo di ricusazione viene scoperto soltanto a procedimento arbitrale concluso, si applicano le disposizioni sulla revisione. Questa disposizione è in linea con l'articolo 51 capoverso 3 CPC per i procedimenti dinanzi ai tribunali statali.<sup>121</sup> Per il resto si rimanda alle spiegazioni relative all'articolo 180 capoverso 4 LDIP.

### **3 Ripercussioni**

#### **3.1 Ripercussioni per la Confederazione, i Cantoni e i Comuni nonché le città, gli agglomerati e le regioni di montagna**

L'avamprogetto non ha alcuna ripercussione diretta – soprattutto non in termini di personale, finanziari o organizzativi – per la Confederazione, i Cantoni o i Comuni nonché per le città, gli agglomerati e le regioni di montagna.

#### **3.2 Ripercussioni per l'economia**

La normativa, attuale e nuova, in materia di arbitrato internazionale riguarda direttamente o indirettamente una molteplicità di settori dell'economia, imprese e persone (studi di avvocati, istituzioni arbitrali, arbitri, il settore alberghiero, i trasporti pubblici, i tribunali statali, ecc.). A causa di questa importanza economica e normativa dell'avamprogetto, la Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften ZHAW è stata incaricata di effettuare uno studio per valutare le conseguenze della legge; i risultati, non ancora disponibili, saranno presi in considerazione in vista dell'elaborazione del disegno che sarà sottoposto al Parlamento.

### **4 Programma di legislatura e strategie nazionali del Consiglio federale**

Il progetto non è annunciato nel decreto federale del 14 giugno 2016<sup>122</sup> sul programma di legislatura 2015–2019.

<sup>121</sup> Cfr. anche DTF 142 III 521, consid. 2.3.

<sup>122</sup> FF 2016 4605.

---

## **5 Aspetti giuridici**

### **5.1 Costituzionalità**

Il progetto si basa sull'articolo 122 capoverso 1 della Costituzione federale (Cost.), che conferisce alla Confederazione la competenza di legiferare nel campo del diritto civile e della procedura civile.

### **5.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera**

Il riconoscimento e l'esecuzione di lodi stranieri sono retti dalla CNY. La Svizzera ha ratificato la Convenzione nel 1965 senza porre riserve ovvero le ha ritirate nel frattempo (art. 1 n. 3 CNY, art. 194 LDIP). Oltre ai lodi degli Stati aderenti alla CNY, sono riconosciuti ed eseguiti secondo le regole della CNY anche lodi di Stati terzi. Il presente avamprogetto non ha alcuna ripercussione sul riconoscimento e l'esecuzione di lodi stranieri ed è quindi compatibile con gli obblighi internazionali della Svizzera in materia.

### **5.3 Forma dell'atto**

Il progetto prevede disposizioni importanti che contengono norme di diritto, le quali, secondo l'articolo 164 capoverso 1 Cost., vanno emanate sotto forma di legge federale. La competenza dell'Assemblea federale per l'emanazione dell'atto normativo si evince dall'articolo 122 capoverso 1 Cost. L'atto normativo sottostà al referendum facoltativo.

### **5.4 Protezione dei dati**

La presente revisione parziale non comporta alcuna modifica per quanto riguarda l'elaborazione di dati personali in relazione con l'arbitrato internazionale; continua a valere anche per i procedimenti arbitrali nazionali e internazionali l'articolo 2 capoverso 2 lettera c della legge sulla protezione dei dati<sup>123</sup> relativo all'esclusione dei procedimenti civili pendenti, per cui detta legge non è applicabile<sup>124</sup>.

<sup>123</sup> RS 235.1.

<sup>124</sup> Cfr. in merito solo BSK DSG-MAURER-LAMBROU/KUNZ, Art. 2, N 30.