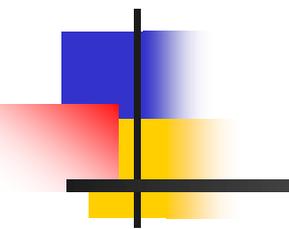




Convegno
Arbitrato: approfondimenti tematici
Treviso, 21 maggio 2010

Curia Mercatorum - Treviso



Il giudizio secondo equità

Prof. Avv. Matteo De Poli

Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Padova

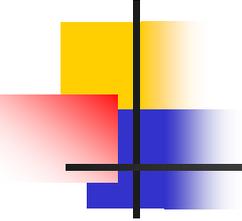
Studio De Poli – Venezia

www.studiodepoli.it



Il piano dell'intervento

1. Giudizio secondo diritto e giudizio secondo equità: prime note distintive
2. Diritto sostanziale, diritto processuale ed effetti pratici della disapplicazione del primo
3. I rapporti con il principio del contraddittorio e l'obbligo di motivazione
4. Natura e criteri di determinazione dell'equità
5. Le controversie non risolvibili secondo equità



(1) Giudizio secondo equità e secondo diritto: prime note distintive

La base normativa del giudizio secondo equità

- *Art. 822 Norme per la deliberazione “Gli arbitri decidono secondo le norme di diritto, salvo che le parti abbiano disposto con qualsiasi espressione che gli arbitri pronuncino secondo equità”*
- Diritto ed equità quali “**regole di giudizio**” applicabili all’arbitrato, in rapporto è di “regola ad eccezione”
- L’effetto della scelta: la **disapplicazione del diritto sostanziale** ma non di quello **processuale** (principio del contraddittorio, quello di corrispondenza tra chiesto e pronunciato, l’obbligo di motivazione ecc.). V. però l’art. 816 bis
- Sulla determinazione di decidere secondo equità: gli aspetti formali; “disposizione” vs “autorizzazione”



Continua: giudizio secondo equità e decisione secondo diritto

- Il problema: arbitrato d'equità e giudizio secondo diritto. La norma giuridica “equa”
- Le possibili risposte: a) pronuncia fuori dai limiti della convenzione di arbitrato (art. 829, 4), ossia eccesso di mandato e dunque di inefficacia del lodo; b) *error in procedendo* (applicazione di un sistema normativo diverso da quello voluto dalle parti); c) abuso di mandato e, dunque, di responsabilità degli arbitri verso le parti; d) ineccepibilità della decisione arbitrale



(2) I rapporti con il principio del contraddittorio e l'obbligo di motivazione

- Un problema: il rischio della difesa “alla cieca”. La soluzione: l'esplicitazione del criterio di decisione
- L'obbligo costituzionale di motivare i provvedimenti (art. 111 Cost.)



(3) Diritto sostanziale, diritto processuale, effetti concreti della disapplicazione del primo

- Ricadute della disapplicazione del diritto sostanziale:
 - a) Il lodo non è impugnabile per *errores in iudicando* salvo suo contrasto con l'ordine pubblico (art. 829, 3° co)
 - b) l'arbitro può qualificare diversamente i fatti, purché essi siano stati allegati dalle parti;
 - c) egli può determinarne in autonomia le conseguenze giuridiche.
- Esempi concreti. L'arbitro può
 - a) attribuire interessi maggiori di quelli legali o convenzionali;
 - b) condannare al risarcimento dei danni non patrimoniali non derivanti da reato;
 - c) accogliere le domande dell'appaltatore anche quando non abbia tempestivamente formulato le riserve



(4) Natura e criteri di determinazione dell'equità

- L'equità integrativa e equità sostitutiva
- Equità vs mediazione
- I parametri di formazione della regola equa:
 - a) parametri soggettivi
 - b) parametri oggettivi (buona fede, buon costume, lo “spirito del diritto vigente nell'epoca attuale”)
- Convenzione arbitrale e parametri

5. Le controversie non resolvibili secondo il giudizio di equità

- Quelle che hanno per oggetto diritto non disponibili
- Quelle per le quali è ammessa l'impugnazione per violazione di legge: cause di lavoro
- Quelle concernenti diritti soggettivi devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo e quelle relative all'esecuzione di contratti per la realizzazione di infrastruttura di interesse nazionale. Entrambe possono – rispettivamente ex art. 6, comma 2, L. 205/2000 e art. 12, 1° comma, d.lgs. 20 agosto 2002, n. 190 – essere risolte solo mediante arbitrato rituale di diritto
- Le controversie societarie in cui l'oggetto è costituito dalla validità di delibere assembleari ovvero gli arbitri abbiano conosciuto di questioni non compromettibili. In questi casi il lodo va pronunciato secondo diritto ed è impugnabile per violazione delle norme di legge anche quando “la clausola compromissoria autorizza gli arbitri a decidere secondo equità ovvero con lodo non impugnabile”: artt. 38, co.1 e 35, co.3 d. lgs 5/2003; art. 819 c.p.c.