

N. R.G. 1298/2017



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
CORTE DI APPELLO DI FIRENZE

La Corte di Appello di Firenze, PRIMA SEZIONE CIVILE, in persona dei Magistrati:

| | |
|-------------------------|---------------------|
| dott. Isabella Mariani | Presidente Relatore |
| dott. Giovanni Sgambati | Consigliere |
| dott. Guerrieri | Consigliere |

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di II Grado iscritta al n. r.g. **1298/2017** promossa da:

C.M.N. SRL IN LIQUIDAZIONE (C.F. con il patrocinio dell'avv. LENCIONI FRANCESCO e dell'avv. FERRINI FRANCESCO (FRRFNC68P24G224U) ; , elettivamente domiciliato in piazza Beccaria n.1 50121 FIRENZE presso il difensore avv. LENCIONI FRANCESCO **GIANFRANCO** (C.F. con il patrocinio dell'avv. LENCIONI FRANCESCO e dell'avv. FERRINI FRANCESCO (FRRFNC68P24G224U) ; , elettivamente domiciliato in piazza Beccaria n.1 50121 FIRENZE presso il difensore avv. LENCIONI FRANCESCO

LUANA (C.F. con il patrocinio dell'avv. LENCIONI FRANCESCO e dell'avv. FERRINI FRANCESCO (FRRFNC68P24G224U) ; , elettivamente domiciliato in piazza Beccaria n.1 50121 FIRENZE presso il difensore avv. LENCIONI FRANCESCO **STEFANO** (C.F. con il patrocinio dell'avv. LENCIONI FRANCESCO e dell'avv. FERRINI FRANCESCO (FRRFNC68P24G224U); , elettivamente domiciliato in piazza Beccaria n.1 50121 FIRENZE presso il difensore avv. LENCIONI FRANCESCO

LUCIA (C.F. con il patrocinio dell'avv. LENCIONI FRANCESCO e dell'avv. FERRINI FRANCESCO (FRRFNC68P24G224U), elettivamente domiciliato in piazza Beccaria n.1 50121 FIRENZE presso il difensore avv. LENCIONI FRANCESCO

APPELLANTE

contro

VINCENZO

FEDERICO (

mente domiciliato in VIA SAN GALLO 76 50129 FIRENZE presso il difensore avv. COLZI
FABIO
FEDERICO

APPELLATO

CONCLUSIONI

All'udienza collegiale del 05/10/2021 la causa veniva posta in decisione sulle seguenti conclusioni:

Per la parte appellante:

- dichiarare nullo e/o accertare la violazione di regole di diritto del lodo arbitrale reso in Lucca il 22/02/2017 e sottoscritto nella stessa data dall'Arbitro Unico Avv. con studio in per i motivi esposti in atti e, per l'effetto, introdurre il giudizio rescissorio rigettando le domande formulate in arbitrato da Vincenzo e Federico e decidendo la controversia con accoglimento delle conclusioni rassegnate dagli Appellanti nel procedimento arbitrale

Per la parte appellata:

“Piaccia all'Ecc.ma Corte di Appello di Firenze respingere l'appello avversario perché inammissibile e comunque infondato.

Con vittoria di spese ed onorari del giudizio di appello”.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

CMN Srl in liquidazione, Gianfranco Luana, Stefano e Lucia impugnavano l'arbitrato emesso da l'arbitro unico Avvocata in data 22 febbraio 2017, con il quale veniva pronunciato il seguente dispositivo:

dichiara ammissibile tempestivo l'intervento in giudizio dei soci di maggioranza della PNP Plast Srl (oggi CMN Srl in liquidazione) e respinge tutte le altre eccezioni domande avanzate da PNP Plast Srl in persona del suo legale rappresentante e dei soci di maggioranza intervenuti, nei confronti dei soci Vincenzo e Federico in quanto infondata in fatto e in diritto per i motivi espressi in premessa;

accoglie la domanda di annullamento della deliberazione del 17/11/15 formulata dai ricorrenti nei confronti della società PNP Plast Srl con ogni conseguenza di legge e per l'effetto

condanna la società PNP Plast Srl in persona del suo legale rappresentante in solido con i soci di maggioranza Gianfranco, Lucia Stefano Luana a pagare le spese di lite in favore dei ricorrenti... che liquida nella complessiva somma di euro 7000 oltre accessori di legge.

Ferma restando la responsabilità solidale di tutte le parti ex Art 814 c.p.c. pone definitivamente a carico della società PNP Plast e dei soci di maggioranza... tra loro in parti uguali il compenso spettante all'arbitro unico, la somma già espressamente concordata e accettata dai ricorrenti Vincenzo e Federico all'udienza 6/7/2016 che liquida nell'ammontare di 15.000 € oltre accessori....

La impugnazione si svolge nelle seguenti censure:

1-la competenza alla nomina dell'arbitro, del Presidente della sezione specializzata in materia di imprese del tribunale di Firenze: nullità del lodo ex Art. 829 c.p.c. numero 2 in quanto l'arbitro non è stato nominato con le forme e nei modi prescritti dal capo 2 del titolo otto del codice di procedura civile;

2-nullità del lodo ex Art. 829 c.p.c. comma 3 per violazione delle regole di diritto in quanto l'arbitro non ha riconosciuto la sopravvenuta carenza di interesse ad agire e/o difetto di legittimazione attiva di F-V

3-nullità del lodo ex Art. 829 c.p.c., numero 9 e numero 12 perché non è stato osservato nel procedimento arbitrale il principio del contraddittorio e non si ha pronunciato su di un'eccezione proposta dagli appellanti: impossibilità di contro dedurre da parte gli appellanti per la mancata l'indicazione nell'atto difensivo DF-V depositato del procedimento arbitrale il 35 2016 della valenza dimostrativa dei documenti che sono stati prodotti;

4-nullità del lodo ex Art. 829 c.p.c., numero 12 perché non si è pronunciato su alcuna delle domande proposte dagli appellanti in conformità alla convenzione di arbitrato: richiesta all'arbitro in via subordinata, dell'assegnazione di un termine di 180 giorni per l'adozione di una nuova decisione dei soci;

5-poiché era stato effettuato il pagamento degli onorari liquidati all'arbitro e all'avvocato di controparte, si chiedeva la restituzione delle somme che si indicavano in euro 7000 e 16.500.

Si sono costituiti Federico e Vincenzo contestando i singoli motivi di censura.

Dopo la dichiarazione di interruzione effettuata dalla corte in data 2 febbraio 2021 a seguito del decesso di Vincenzo la causa è stata riassunta dagli attuali appellanti, nei confronti di Federico e degli eredi di Vincenzo Si sono costituite le parti appellate ed in particolare Federico e Mariagrazia quali eredi di Vincenzo

Nonostante la regolarità della notifica Federico non si è costituito anche in proprio, ma solo nella dichiarata qualità di erede di Vincenzo. Ne deve quindi essere dichiarata la contumacia.

Le parti hanno concluso alla udienza Del 5 ottobre 2022 con concessione dei termini ex art. 190 c.p.c..

MOTIVI DELLA DECISIONE

Giudizio rescindente

1. gli appellanti hanno evidenziato che all'epoca dell'inizio del procedimento arbitrale la società aveva sede legale in Altopascio; la clausola arbitrale di cui all'articolo 24 dello statuto sociale della CMN doveva essere interpretata nel senso di disporre che la nomina dell'arbitro spettasse al Presidente della sezione specializzata in materia di impresa e non al Presidente del Tribunale di Lucca. La doglianza era stata disattesa dall'arbitro con una motivazione erronea: si era ritenuto che tra la disciplina generale dell'arbitrato contenuta negli articoli 806 e seguenti del c.p.c e la disciplina prevista delle norme di cui al DI 5 /2003 vi fosse una alternatività, clausola compromissoria dello statuto sociale ovvero clausola compromissoria in altri atti o compromesso. La clausola arbitrale contenuta all'articolo 24 dello statuto sociale del C. M. N. dispone la nomina dell'arbitro da parte del presidente della sezione specializzata in materia di imprese per i seguenti motivi: ai sensi dell'articolo 3 decreto legislativo 168/2003 come novellato dalla legge 27/2012, le sezioni specializzate in materia di impresa sono competenti in via esclusiva per cause e procedimenti in materia societaria relativi a società di capitali;

l'impugnazione delle delibere assembleari rientra nelle cause relative a rapporti soci/società di cui al citato articolo 3; tra i procedimenti attribuiti alla sezione specializzata vi rientrano anche quelli di volontaria giurisdizione; il legislatore fa riferimento nell'articolo 3 alle cause e procedimenti, volendo attrarre alla competenza delle sezioni i procedimenti contenziosi e di volontaria giurisdizione; l'articolo 5 del D.l. citato prevede che, nelle materie di cui all'articolo 3, la competenza del presidente del tribunale o della corte riservata dalla legge, spetta al presidente della rispettiva sezione specializzata; la nomina degli arbitri compete ai sensi dell'articolo 810 c.p.c. al presidente del tribunale e quindi giusto disposto del citato articolo 5 al presidente del tribunale della sezione specializzata; era previsto il rispetto delle norme inderogabili del c.p.c. e delle leggi speciali al punto 24. 4 dello statuto; in assenza di clausola compromissoria il giudizio sarebbe stato incardinato presso la sezione specializzata in materia di imprese del tribunale di Firenze.

2. Replicano sul punto le parti appellate, assumendo la non ravvisabilità di possibile nullità del lodo per l'ipotesi di cui al comma 2 dell'articolo 829, venendo in esame una mera interpretazione della volontà delle parti nella clausola statutaria e cioè la identificazione del presidente del tribunale al quale la clausola arbitrale aveva rimesso la nomina dell'arbitro. In ogni caso, si era ommesso di richiamare le norme effettivamente applicabili al caso di specie e cioè gli articoli 34,35 e 36 decreto legislativo 5/2003. In particolare l'articolo 34, comma 2 stabilisce che deve essere devoluto il potere di nomina degli arbitri a soggetto estraneo alla società e ove il soggetto designato non provveda alla nomina richiesta, provvede il presidente del tribunale del luogo in cui la società ha la sede legale venendo quindi data prevalenza all'autonomia privata con l'unico limite del conferimento della nomina a soggetto estraneo alla società.

L'arbitro ha deciso ritenendo che la fattispecie sia regolata dal decreto legislativo 5/2003, che rappresenterebbe una forma di procedimento speciale rispetto alla disciplina generale di cui agli artt. 806 ss cpc: la fattispecie societaria sarebbe sottratta alla disciplina comune per le disposizioni incompatibili, e a tale arbitrato si applicherebbero solo quelle norme oltre quelle compatibili, cosicché vi sarebbe una alternatività tra clausola compromissoria contenuta nello statuto sociale e clausola compromissoria contenuta in altri atti o compromesso. Inoltre la disciplina societaria si imporrebbe per la sua inderogabilità come emergente dalla rubrica dell'art. 35 cosicché, libere le parti di

scegliere se procedere in arbitri, ne segue la applicazione automatica della disciplina prevista. Ciò determina la mancanza di necessità di espressa indicazione "circa la esclusività della nuova disciplina" poiché la regolamentazione giuridica è predeterminata. La norma di cui all'art. 34 dispone che la clausola deve solo prevedere il numero e le modalità di nomina degli arbitri ad un soggetto estraneo alla società. In caso di inerzia il potere è attribuito al Presidente del tribunale del luogo ove ha la sede legale la società, per antonomasia soggetto terzo, quindi correttamente individuato nella clausola compromissoria di cui si discute .

La interpretazione fornita dall'arbitro in relazione alla competenza del Presidente del T. Lucca quale Presidente del Tribunale del luogo ove ha sede la impresa, non è condivisibile.

Non può predicarsi un ambito differente per la clausola compromissoria societaria e la clausola di diritto comune come sostenuto dall'arbitro e dalla parte appellata se non altro per la applicabilità delle norme compatibili.

L'art. 5 d lgs 168/2003, stabilisce "nelle materie di cui all'art. 3 le competenze riservate dalla legge al Presidente del Tribunale e al Presidente della Corte di appello spettano al Presidente delle rispettive sezioni specializzate. ", intendendo quindi attribuire tutte le competenze giudiziarie stabilite per le materie descritte all'art. 3 in capo alle sezioni specializzate e ai rispettivi organi apicali, evitando una frammentazione evidentemente ritenuta foriera di allungamenti processuali che si sono voluti evitare con la creazione di un organo giurisdizionale deputato esclusivamente alla risoluzione di quei particolari conflitti. Non si può quindi ritenere che la disciplina di cui all'art. 34 e ss del dlgs 5/2003 (peraltro abrogato nella larga parte con la soppressione del rito societario) deroghi alla disciplina dettata con norma speciale successiva dal richiamato art. 5 (Competenze del Presidente della sezione specializzata. *1. Nelle materie di cui all'articolo 3, le competenze riservate dalla legge al Presidente del tribunale e al Presidente della corte d'appello spettano al Presidente delle rispettive sezioni specializzate.*). Ed è d'uopo quindi valutare se vi sia, nel procedimento di nomina dell'arbitro in materia societaria, una competenza funzionale attribuita **per legge** al Presidente del Tribunale, cui debba sostituirsi necessariamente il Presidente della sezione imprese, in questo caso di Firenze. Il richiamo all'art. 34 dlgs 5/2003 non è conferente essendo la indicazione del Presidente del Tribunale della sede della impresa, stabilita solo in via sussidiaria.

Soccorre pertanto la norma di cui all'art. 810 c.p.c., che si occupa del procedimento di nomina degli arbitri, e che prevede al comma 4 la applicabilità delle disposizioni di cui ai commi 1-3 anche alle ipotesi di potere di nomina dell'arbitro conferito direttamente all'autorità giudiziaria. Vi è pertanto un richiamo alle fattispecie in cui è stabilita la competenza del Presidente del tribunale, attribuitiva quindi per legge di una competenza che deve intendersi effettuata, ai sensi della norma speciale di cui al citato art. 5, nel caso di arbitrato in materia societaria, in testa al Presidente della sezione specializzata.

D'altra parte, la applicazione dell'art. 810 cpc è richiamata dalla stessa disciplina societaria laddove all'art. 35 Decreto Legislativo 17 gennaio 2003, n. 5, si dispone " 3. Nel procedimento arbitrale non si applica l'articolo 819, primo comma, del codice di procedura civile; *tuttavia il lodo e' sempre impugnabile, anche in deroga a quanto previsto per l'arbitrato internazionale dall'articolo 838 del codice di procedura civile, a norma degli articoli 829, primo comma, e 831 dello stesso codice.*". Vi è pertanto espresso richiamo alla disciplina della impugnazione del lodo, e quindi alla sanzione di nullità per il mancato rispetto delle modalità di nomina degli arbitri, in esse compreso il disposto dell'art. 810 c.p.c..

L'art. 810 cpc è contenuto nel capo ii, richiamato dall'art. 829 n. 2 e pertanto la sua violazione comporta nullità del lodo attenendo alle modalità di nomina dell'arbitro.

Che la sanzione sia una sanzione di nullità è confermato nella diversa e meno grave ipotesi di incompetenza territoriale da Cass. civ., Sez. VI - 3, Ordinanza, 28/05/2019, n. 14476 *La nomina dell'arbitro in violazione della regola, contenuta nell'art. 810, secondo comma, c.p.c. che attribuisce tale competenza, funzionale ed inderogabile, al presidente del tribunale nel cui circondario è la sede dell'arbitrato, determina la nullità del lodo, ai sensi dell'art. 829, primo comma, c.p.c., ove disposta da giudice territorialmente non competente, nei limiti in cui la questione venga dedotta nel giudizio arbitrale ma non l'invalidità della convenzione arbitrale sia perché si tratta di una disposizione destinata a regolare l'ipotesi residuale del mancato accordo delle parti in merito alla nomina, sia perché la previsione di un foro inderogabile opera, nel processo, in modo simile al meccanismo di sostituzione di diritto delle clausole contrattuali nulle, perché in contrasto con norme imperative, di cui all'art. 1419, secondo comma, c.c. .*

Conforme con richiamo al disposto dell'art. 810 c.p.c., la giurisprudenza di merito rinvenibile sul punto: cfr. T. Mantova 15 Ottobre 2013.

L'accoglimento del i motivo di nullità, esime dalla valutazione dei successivi.

A norma dell'art. 830 comma 2 c.p.c., la dichiarazione di nullità del lodo per i motivi di cui al numero 2 dell'art. 829, esaurisce il contenuto decisorio della impugnazione: Cass. civ., Sez. I, Sentenza, 03/09/2013, n. 20128 *In caso di nullità del lodo per violazione di norme inderogabili sulla composizione del collegio arbitrale, la corte di appello non può far seguire la fase rescissoria alla fase rescindente , in quanto la competenza, da parte del giudice dell'impugnazione, a conoscere del merito presuppone un lodo emesso da arbitri investiti effettivamente di "potestas iudicandi".*

Deve essere rigettata la domanda di restituzione di quanto versato all'arbitro quale suo compenso ai sensi dell'art 814 c.p.c., attesa la natura di mandato della prestazione demandata. Sul punto v. Cass. civ., Sez. VI - 1, Ord., 13/06/2018, n. 15420: *Il motivo è infondato, alla luce del principio secondo cui il diritto dell'arbitro di ricevere il pagamento dell'onorario sorge per il fatto di avere effettivamente espletato l'incarico conferitogli, nell'ambito del rapporto di mandato intercorrente tra le parti e gli arbitri, e prescinde dalla validità ed efficacia del lodo (Cass. n. 24072/2013). L'invalidità del lodo non fa venire meno il diritto degli arbitri a ricevere il compenso per l'esecuzione del mandato. Questo condivisibile principio non è contraddetto da un precedente di questa Corte che ha ritenuto automaticamente travolto e caducato il provvedimento determinativo del quantum del compenso arbitrale, emesso dal presidente del tribunale, nel caso - diverso e non assimilabile a quello in esame - in cui era stata accertata la inesistenza giuridica del lodo (Cass. n. 10221/2010).*

Quanto alla domanda di restituzione delle spese legali versate a controparte pari a € 7000, atteso l'annullamento del lodo , deve trovare accoglimento.

Le spese del presente giudizio attesa la novità e la controvertibilità edla questione, sono compensate.

P.Q.M.

Dichiara la nullità del lodo pronunciato il 22 febbraio 2017 dall'Arbitro Unico Avv.

Respinge la domanda di restituzione del compenso versato al detto Arbitro.

Condanna parte impugnata Federico e M. Grazia in proprio e quali eredi di Vincenzo alla restituzione delle spese legali eventualmente versate da parte impugnante oltre interessi dal versamento al saldo.

Compensa tra le parti le spese della presente impugnazione.

Firenze 7 giugno 2022

La Presidente rel.

Isabella Mariani