

Alessio Carosi

**RIFORMA IN VISTA PER
L'*ARBITRATION ACT* INGLESE**

Estratto

Riforma in vista per l'*Arbitration Act* inglese. — Non pochi legislatori nazionali (v. Svezia, Svizzera e, da ultimo, Italia) hanno messo in campo nel corso degli ultimi anni un considerevole impegno verso l'adeguamento del diritto interno dell'arbitrato e dei regolamenti precostituiti alle mutate esigenze (tra cui sono annoverabili, solo per citarne alcune, crescente complessità delle liti, anche dal punto di vista soggettivo; contenimento dei costi; semplificazione e razionalizzazione dei procedimenti; attenzione alle necessità cautelari, soprattutto rispetto al momento che precede la costituzione del tribunale arbitrale).

È in tale quadro che nel corso del 2021 il Governo del Regno Unito ha incaricato la *Law Commission* d'Inghilterra e Galles (d'ora in avanti solo la « Commissione »)¹ di presentare, nell'ambito del suo quattordicesimo programma di riforma legislativa, un progetto di modifica dell'*Arbitration Act 1996* (d'ora in avanti solo « Act »)².

L'obiettivo dell'esecutivo — esso era già emerso, tra l'altro, nell'ambito del tredicesimo programma di riforma, ma la Commissione non ritenne all'epoca di formulare alcuna proposta di modifica — è che l'Act rimanga punto di riferimento della disciplina dell'arbitrato a livello globale e che il Regno Unito (con Londra in testa) resti la principale sede di arbitrati commerciali internazionali.

La Commissione si è insediata ad inizio del 2022 e, dopo una fase di confronto con i vari *stakeholders*, ha esaurita la prima fase del proprio lavoro con la pubblicazione, in data 22 settembre 2022, di un ponderoso *consultation paper* di centocinquanta pagine.

La Commissione ha concluso che l'Act, nonostante i suoi oltre venticinque anni di vita, conservi tutta la sua efficienza e che non ne sia necessaria una penetrante riforma, bensì che limitati ritocchi siano sufficienti a mantenerlo al passo con le evoluzioni più recenti, delle quali si è poco sopra riferito in breve³.

¹ L'Irlanda del Nord ha una propria Commissione; mentre la Scozia ha il proprio *Arbitration Act 2010*, oltre ad una separata *Law Commission*.

² L'Act detta la disciplina dell'arbitrato in Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord (v. *Section 2(1)*); la Commissione, tuttavia, opera solo con riferimento all'Inghilterra ed al Galles, tant'è che essa, nel *consultation paper* rilasciato il 22 settembre 2022, ha precisato che « However, the Arbitration Act 1996 extends to England, Wales and Northern Ireland. We hope that the Government will consider implementing our proposed reforms in Northern Ireland too, after appropriate engagement and consultation ».

³ Al par. 1.3 del *consultation paper* la Commissione rileva che « We conclude that the Act still works very well and there is no need for extensive reform. In certain specific areas, we

La consultazione terminerà il 15 dicembre 2022.

Ci sembra opportuno riepilogare di seguito ed in sintesi i temi principali su cui la Commissione ha concentrato i propri sforzi e le relative proposte, come semplice supporto alla lettura delle domande poste agli intervistati nel *consultation paper* (domande che sono riportate in calce a questa introduzione, v. *infra*).

A. Riservatezza: la Commissione si è interrogata se l'Act debba dettare una disciplina specifica in tema di riservatezza, di cui è attualmente sprovvisto.

Essa ha osservato che la riservatezza è senza dubbio, in termini generali, una delle caratteristiche preminenti dell'arbitrato (le udienze non sono pubbliche; il lodo arbitrale non è pubblico, almeno finché non sia impugnato per nullità dinanzi all'autorità giudiziaria o non sia depositato in vista del suo *exequatur*; i protagonisti dell'arbitrato sono astretti dall'obbligo, implicito o esplicito, di non divulgare le notizie apprese nel corso dello stesso). La Commissione, tuttavia, ha rimarcato di non considerare la riservatezza come un valore assoluto dell'arbitrato perché: le parti possono essersi accordate in altro senso; l'autorità giudiziaria può avere emanato un ordine di divulgazione di alcune informazioni; la divulgazione può servire a proteggere i legittimi interessi di una parte; la divulgazione, infine, può essere nell'interesse della giustizia o essere necessaria per tutelare l'interesse pubblico.

La Commissione ha così tratto la conclusione che l'Act non vada emendato con l'espressa previsione di un generale obbligo di riservatezza (neanche se accompagnato da un corposo elenco di eccezioni), evidenziando l'esistenza di specifici settori (v. gli arbitrati in materia di investimenti, ma si potrebbero citare pure quelli in materia di diritti umani) nei quali la trasparenza, e non la riservatezza, è la regola per i particolari valori in gioco.

B. Indipendenza e dovere di disclosure: la Commissione, altresì, si è domandata se l'Act debba prevedere espressamente l'obbligo di indipendenza degli arbitri e quello di *disclosure*.

Quanto al primo aspetto (*i.e.* indipendenza), la Commissione ha evidenziato che altro è l'imparzialità degli arbitri, ossia l'assenza di pregiudizi, la neutralità e la terzietà rispetto alle parti, altro è l'indipendenza, e cioè la mancanza di legami con le parti.

L'Act menziona l'imparzialità in due disposizioni:

alla *Section 1*, ai sensi della quale « The provisions of this Part are founded on the following principles, and shall be construed accordingly —

(a) the object of arbitration is to obtain the fair resolution of disputes by an impartial tribunal (...) »; e

alla *Section 33*, per cui « The tribunal shall —

(b) act fairly and impartially as between the parties (...) ».

L'Act non fa alcun cenno, invece, all'indipendenza degli arbitri.

La Commissione ha sostenuto che ad essere davvero rilevante sia l'imparzialità degli arbitri; invece, l'indipendenza non avrebbe peso analogo, a meno che la mancanza di indipendenza non si rifletta sull'imparzialità degli arbitri.

provisionally propose amendments to the Act which would further modernise it » e poi al par. 1.36 che « We have heard repeatedly that the Arbitration Act 1996 works well; root and branch reform is not needed or wanted ».

Rimarchiamo, in via puramente incidentale, che la posizione della Commissione contrasta con la strada seguita da altri legislatori nazionali (v. la *Section 8* della riformata Legge arbitrale svedese, che ora annovera espressamente il requisito dell'indipendenza, oltre a quello della imparzialità), dai maggiori regolamenti arbitrali (v. a titolo esemplificativo l'art. 11 del Regolamento di Arbitrato della C.C.I.), ma anche con la Legge Modello UNCITRAL (v. art. 12), per non parlare della giurisprudenza della Corte E.D.U. in punto di violazione dell'art. 6 della Convenzione E.D.U.⁴

Quanto al dovere di *disclosure*, la Commissione ha annotato che l'essenza del dovere degli arbitri di rivelare alle parti ogni circostanza idonea a minare l'imparzialità e l'indipendenza non sarebbe quella di ammettere un conflitto di interessi (esistente o potenziale), bensì quella di obbligarci alla trasparenza verso le parti e così concorrere a realizzare l'apparenza, e non solo la sostanza, della loro imparzialità durante l'intera durata del giudizio. L'Act non prevede espressamente l'obbligo di *disclosure*. La Commissione, tuttavia, ha preso atto che, ancorché non espressamente codificato nell'Act, un dovere di rivelazione in capo agli arbitri già sussista, anche se implicito e predicato dalle corti del Regno Unito.

La Commissione ha così concluso che un generale obbligo di *disclosure* andrebbe previsto nell'Act ed esteso all'intero corso del procedimento, perché esso aiuterebbe pure a dare concretezza al noto adagio inglese per cui « justice must not only be done; it must also be seen to be done »⁵.

C. Discriminazione: la Commissione ha affrontato il tema della discriminazione, da riferirsi cioè a quelle convenzioni di arbitrato che facciano espressa menzione di precise qualità, qualifiche o caratteristiche, personali o professionali, che gli arbitri dovrebbero osservare in vista della loro nomina. L'Act non dispone alcunché al riguardo. La Commissione ha concluso che esso vada emendato in tal senso, prevedendo espressamente: (i) che la nomina di un arbitro non possa essere contestata per ragioni connesse ai tratti distintivi fondamentali della persona; e che (ii) qualsiasi accordo tra le parti relativo ai tratti distintivi fondamentali dell'arbitro sia insuscettibile di attuazione, a meno che, rispetto a quello specifico arbitrato, il riferimento ad un determinato tratto distintivo non appaia giustificato da un legittimo scopo.

D. Immunità: la Commissione ha esaminato l'argomento della immunità degli arbitri. In particolare, si è osservato che la *Section 29* dell'Act prevede che gli arbitri non possano incorrere in responsabilità per gli atti posti in essere o omessi nell'esercizio delle loro funzioni, salvo che non si dimostri che l'azione o l'omissione sia dipesa da mala fede. Tale immunità è funzionale all'imparzialità ed alla serenità di giudizio dei giudici privati.

Tuttavia, gli arbitri attualmente possono essere responsabili verso le parti per aver rinunciato all'incarico, indipendentemente dalle ragioni sottostanti le

⁴ Cfr. ad esempio Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, decisione 28 giugno 1984, nel caso *Campbell and Fell v. The United Kingdom*, par. 78.

⁵ Questo adagio lo troviamo incessantemente richiamato anche dalla Corte E.D.U. nei propri arresti in tema di equo processo ex art. 6 Convenzione EDU e dovere di imparzialità ed indipendenza degli arbitri (v. Commissione, decisione 12 dicembre 1983, sulla ricevibilità del ricorso n. 8588/79 e 8589/79, nel caso *Bramelid e Malmström c. Svezia*).

dimissioni (così la *Section 29(3)*, in relazione alla *Section 25*); allo stesso modo, la Commissione ha evidenziato che le corti inglesi, quando adite per la destituzione degli arbitri, pongono generalmente in capo ai medesimi i costi del procedimento.

Entrambe le descritte ipotesi di responsabilità, secondo la Commissione, depotenziano l'imparzialità degli arbitri, suscitando in essi timori di possibili ritorsioni della parte insoddisfatta, e minano la tendenziale definitività del lodo arbitrale perché favoriscono il proliferare di liti *a latere* del procedimento.

Il lavoro della Commissione, quindi, si è svolto per due coordinate:

(i) la prima è stata valutare se escludere espressamente la responsabilità degli arbitri in caso di rinuncia e, eventualmente, considerare se escluderla in ogni caso o soltanto in ipotesi di rinuncia per giustificato motivo; e

(ii) la seconda è stata valutare se potenziare l'immunità degli arbitri, cassando la responsabilità per i costi dei procedimenti giudiziari promossi dalle parti nei loro confronti.

Sotto il profilo *sub (i)*, la Commissione si è astenuta dal formulare proposte di modifica dell'Act, limitandosi a chiedere ai destinatari della consultazione se gli arbitri debbano sempre essere ritenuti responsabili in caso di rinuncia o se essi debbano incorrere in responsabilità solo quando la rinuncia sia ingiustificata.

Sotto il profilo *sub (ii)*, invece, la Commissione ha richiamato l'attenzione su un orientamento giurisprudenziale delle corti inglesi che afferma gli arbitri tenuti a sopportare i costi dei procedimenti giudiziari incardinati dalle parti per la loro rimozione. La Commissione, in particolare, ha osservato che tale indirizzo è, tra l'altro, in contrasto con la *Section 29* e, in particolare, sia con l'immunità prevista dalla *undersection (1)* per ogni azione o omissione posta in essere nell'esercizio delle funzioni degli arbitri, sia con l'eccezione contemplata dalla *undersection (3)*, che, invece, pare affermare la responsabilità degli arbitri per la rinuncia all'incarico: in altri termini, gli arbitri si troverebbero nella anomala condizione, da un lato, di non poter rassegnare le dimissioni (salvo sopportare la responsabilità connessa alla rinuncia) e, dall'altro lato, di essere evocati in giudizio dalle parti per la loro destituzione, correndo il rischio dei costi del relativo procedimento. La Commissione, dunque, ha concluso che, sotto questo specifico aspetto, l'Act andrebbe emendato con la espressa estensione dell'immunità degli arbitri ai costi dei procedimenti giudiziari che trovino la loro ragione nel procedimento arbitrale.

E. Summary disposal: la Commissione si è interrogata se l'Act debba munire in modo esplicito gli arbitri del potere di adottare una procedura sommaria per il rigetto immediato delle domande che appaiano manifestamente infondate.

La Commissione ha evidenziato che l'Act non contiene alcuna previsione in tal senso, mentre sono comunque rilevanti:

la *Section 33*, ai sensi della quale « (1) The tribunal shall —

(a) (...)

(b) adopt procedures suitable to the circumstances of the particular case, avoiding unnecessary delay or expense, so as to provide a fair means for the resolution of the matters falling to be determined.

(2) The tribunal shall comply with that general duty in conducting arbitral proceedings, in its decisions on matters of procedure and evidence and in the exercise of all other powers conferred on it ».

La *Section 34(1)*, ai sensi della quale « It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters, subject to the right of the parties to agree any matter ».

La Commissione ha ritenuto le disposizioni dell'Act appena richiamate rilevanti perché esse paiono già dotare gli arbitri del potere di dismettere immediatamente, e cioè senza inutile dispendio di costi e di tempo per attività processuali ulteriori, le domande prive di ragionevoli probabilità di successo. La Commissione ha però registrato che gli arbitri sono tendenzialmente recalcitranti ad esercitare un simile potere per il timore di essere tacciati di *unfairness*, che la loro attività sia censurata per l'inosservanza delle regole del *due process of law* (la Commissione ha parlato al riguardo di « due process paranoia », cfr. *consultation paper*, par. 6.21) e, infine, che il lodo arbitrale venga impugnato per grave irregolarità ai sensi della *Section 68* dell'Act (non va dimenticato, poi, che la mancata concessione alle parti di ragionevoli opportunità di difesa è anche possibile ragione ostativa al riconoscimento ed all'esecuzione del lodo estero ai sensi dell'art. V(1)(b) della Convenzione di New York del 1958).

La Commissione ha così concluso che l'Act sia da emendare con la previsione espressa in capo agli arbitri di un potere di rigetto « allo stato degli atti » delle domande manifestamente infondate (più precisamente, il criterio valutativo invocato dalla Commissione è quello della assenza di reali prospettive di successo, « no real prospect of success », v. *consultation paper*, par. 6.34) all'esito di una procedura sommaria definita dagli arbitri, sentite le parti. La Commissione ha altresì precisato che siffatto potere dovrebbe essere esercitabile solo ad istanza di parte e che, in ogni caso, alle parti andrebbe sempre riconosciuta la possibilità di optare per la esclusione di esso.

F. Court powers exercisable in support of arbitral proceedings: la Commissione ha approfondito pure il tema del potere delle corti inglesi di intervenire a supporto del procedimento arbitrale, al fine di assicurarne effettività ed efficiente svolgimento.

Tale potere è espressamente regolato dalla *Section 44* dell'Act, che elenca i provvedimenti emanabili dai giudici statuali a supporto dell'arbitrato (v. *Section 44(2)* da (a) a (e) nonché le modalità con cui, e i limiti entro cui, l'intervento dei giudici statuali avviene (cfr. *Section 44* da (3) a (5)).

I temi su cui si è appuntata l'indagine della Commissione sono stati due, ossia:

(i) se i provvedimenti di cui alla *Section 44(2)* da (a) a (e) possano essere emessi anche in confronto dei terzi; e se

(ii) vi sia il rischio di possibili interazioni o sovrapposizioni tra il potere delle corti statuali di adottare i provvedimenti in questione e la figura dell'arbitro d'urgenza, ormai presente nei regolamenti di arbitrato delle principali istituzioni ⁶.

⁶ V. ad esempio l'Appendice V del Regolamento di Arbitrato della Camera di Commercio Internazionale (versione 2021), ma cfr. anche l'art. 9B delle *Arbitration Rules* della *London Court of International Arbitration*.

Quanto all'argomento *sub (i)*, la Commissione ha sostenuto che ciò che la *Section 44* fa è semplicemente importare nell'arbitrato lo stesso regime che vige per le misure interinali che le corti possono adottare nei procedimenti civili che si svolgono in Inghilterra e Galles, con l'unica differenza che gli ordini emettibili rispetto all'arbitrato sono il più circoscritto numero elencato alla *undersection (2)*, da (a) a (e). Chiarito ciò, la Commissione ha rilevato che è invece una *vexata quaestio* se le misure di cui alla *Section 44* siano indirizzabili verso i terzi, la quale *vexata quaestio* poggia, a dire della Commissione, sull'equivoco di fondo di voler cercare una soluzione univoca per tutti gli ordini adottabili ai sensi della *Section 44(2)*, mentre in realtà ogni misura avrebbe una sua propria disciplina, esattamente come accade per gli ordini adottabili nei procedimenti civili dinanzi alle corti statuali, il cui regime — per l'appunto — la *Section 44* non fa altro che estendere all'arbitrato. Sul punto la Commissione ha concluso nel senso che innegabilmente le misure *de quibus* possano essere direzionate verso terze parti, mentre non ha preso espressa posizione sul se la *Section 44* debba, o non debba, essere modificata con la esplicita previsione dei terzi quali possibili destinatari di siffatti ordini (la Commissione ha preferito limitarsi a porre il quesito ai destinatari del *consultation paper*).

La Commissione, invece, ha ritenuto che, in punto di reclamo avverso le misure emesse ai sensi della *Section 44*, le terze parti che ne siano state destinatarie non possano scontare i limiti imposti dalla *undersection (7)*, secondo cui « The leave of the court is required for any appeal from a decision of the court under this section ». In altri termini, i terzi dovrebbero essere posti nella condizione di chiedere l'autorizzazione all'impugnazione non solo alla corte il cui ordine si intende censurare, ma anche, nel caso in cui la corte di origine la neghi, alla corte dinanzi alla quale l'impugnazione va proposta, secondo il regime ordinario vigente nelle controversie civili dinanzi ai giudici statuali. La Commissione, infatti, ha opinato che il limite sancito dalla *Section 44(7)* trova spiegazione rispetto alle parti del patto di arbitrato o del giudizio arbitrale, e ciò al fine di confinare il più possibile l'intromissione dei giudici statuali (la parte del procedimento in disaccordo, tra l'altro, potrebbe sempre riproporre la questione agli arbitri ai sensi della *Section 44(6)*), ma che non è giustificabile rispetto ai terzi.

Con riferimento al tema *sub (ii)*, la Commissione ha rimarcato che il fenomeno dell'arbitro d'urgenza si è affermato in epoca posteriore all'Act, nei cui confronti si pongono tre distinti ordini di problemi:

(1) se la *Section 44* debba trovare applicazione anche rispetto all'arbitro d'urgenza;

(2) se la designazione di un arbitro d'urgenza, fatta per l'emissione di una misura interinale assimilabile a quelle di cui alla *Section 44*, precluda dal ricorrere alle corti statuali ai sensi della citata disposizione dell'Act; e infine

(3) se la *Section 44* debba occuparsi dell'ipotesi in cui una parte del procedimento arbitrale disattenda l'ordine adottato dall'arbitro d'urgenza.

Rispetto al tema *sub (1)*, la Commissione ha sostenuto che l'Act nel suo complesso, inclusa la *Section 44*, non trovi applicazione all'arbitro d'urgenza, la cui figura non può essere inclusa nella accezione in cui l'Act e le disposizioni dell'Act intendono il tribunale arbitrale; così come, a dire della Commissione, sarebbe improprio che l'Act prevedesse una qualche disciplina dell'arbitro d'urgenza da devolvere all'intervento delle corti statuali, il cui livello di inci-

denza nelle dinamiche, anche solo amministrative, del procedimento arbitrale non è così incisivo da permettere di affidare loro un simile compito.

Quanto al profilo *sub* (2), la Commissione ha rifiutato l'assunto per cui la designazione di un arbitro d'urgenza possa essere senz'altro preclusiva del ricorso alle corti statuali ai sensi della *Section 44*.

Relativamente all'argomento *sub* (3), infine, la Commissione ha rimarcato che, in ipotesi di inosservanza di un ordine dell'arbitro d'urgenza, sono due le opzioni percorribili:

(a) la prima è che l'Act sia emendato nel senso di prevedere che, quando il destinatario di una misura dell'arbitro d'urgenza ometta ingiustificatamente di darvi esecuzione, l'arbitro d'urgenza possa emettere un ordine perentorio e che, in caso di inadempimento anche a siffatto ordine, sia possibile adire la corte statale affinché questa ordini alla parte inosservante di attenersi all'ordine perentorio;

(b) la seconda opzione — verso cui la Commissione ha mostrato la propria predilezione, ritenendola più lineare — è che, in ipotesi di inosservanza ad una misura interinale dell'arbitro d'urgenza, sia possibile il ricorso alle corti statuali ai sensi della *Section 44* per ottenerne l'adempimento, senza o con il previo consenso dell'arbitro d'urgenza — la *Section 44(4)* andrebbe emendata in tal senso, con la espressa menzione dell'arbitro d'urgenza, accanto al tribunale arbitrale — a seconda che la richiesta abbia o meno il carattere dell'urgenza.

G. Challenging jurisdiction under section 67: la *Section 67* dell'Act prevede che la parte di un procedimento arbitrale, nel corso del quale essa abbia eccepito il difetto di giurisdizione ai sensi della *Section 30*, possa ricorrere al giudice statale avverso il lodo — sia esso non definitivo sulla sola giurisdizione sia esso definitivo, che pronuncia sulla giurisdizione, oltre che sul merito, secondo quanto prescritto dalla *Section 31(4)(a)* e *(b)* — per far valere la carenza di *potestas iudicandi* dei giudici privati⁷. La Commissione si è posta il problema se detto ricorso vada inteso come una sorta di *revisio prioris instantiae* del lodo arbitrale sotto il profilo della giurisdizione (un giudizio, dunque, limitato al provvedimento impugnato, sotto il profilo oggetto di censura, senza possibilità di introdurre nuovi argomenti o prove) o, piuttosto, come una devoluzione piena della questione stessa al giudice statale, con possibilità di un completo riesame della fattispecie e di ingresso di nuove prove. La Commissione ha sottolineato che l'attuale orientamento delle corti inglesi è quello di considerare il ricorso ai sensi della *Section 67* dell'Act come interamente devolutivo della questione di giurisdizione al giudice statale. Essa, tuttavia, ha opinato che questo indirizzo rischia di relegare alla sostanziale irrilevanza la pronuncia degli arbitri sulla propria giurisdizione e di permettere alla parte che aveva eccepito il difetto di giurisdizione nell'arbitrato, ma che è rimasta soccombente sul punto, di colmare le eventuali lacune difensive e probatorie denunciate dal lodo arbitrale e così di « aggiustare il tiro ». La conclusione della Commissione è stata quindi che l'Act sia da emendare nel senso di stabilire espressamente che quando una parte abbia

⁷ In realtà, la *Section 67* permette che analoga impugnazione sia esperita da chi non abbia preso attivamente parte al procedimento, ma la Commissione ha precisato che il problema con cui si è misurata afferisce all'ipotesi in cui il ricorso ai sensi della *Section 67* sia proposto dalla parte che si è difesa nell'arbitrato.

esercitata attivamente la propria difesa nel procedimento arbitrale e vi abbia dedotta la carenza di giurisdizione degli arbitri e questi ultimi abbiano emesso un lodo sulla questione, il successivo ricorso ai sensi della *Section 67* vada inteso nei limiti di un appello.

H. Appeal on a point of law: la Commissione, infine, ha affrontato il tema se la *Section 69* dell'Act, la quale consente alla parte di un procedimento arbitrale — soddisfatte certe (ed assai restrittive) condizioni e salvo che le parti non abbiano altrimenti previsto⁸ — di impugnare il lodo per violazione di una regola di diritto, vada abrogata (con esclusione di ogni possibilità di ricorso per motivi di diritto) o se, piuttosto, la sua applicazione vada estesa (dilatando le maglie del rimedio). L'argomento è assai sensibile perché — come la Commissione ha tenuto a precisare — interferisce inevitabilmente, in un senso o nell'altro, con la stabilità del lodo arbitrale. La tendenza, pressoché ad ogni latitudine, è di escludere, ammettendolo solo entro ristrettissimi confini, che il giudice statale possa interferire con il merito della decisione arbitrale. La Commissione ha concluso che la *Section 69* dell'Act non sia da modificare e che esso anzi dia vita ad un giusto bilanciamento tra esigenze potenzialmente in conflitto, ossia garantire un alto grado di stabilità al *decisum* arbitrale e permettere di censurare la decisione già *prima facie* affetta da un errore di diritto.

[ALESSIO CAROSI]

780

Non è evidentemente possibile riportare l'intero *consultation paper* della Commissione, lungo ben centocinquanta pagine.

Esso può essere, tuttavia, consultato ed estratto sul sito della *Law Commission* digitando il seguente indirizzo: <https://s3-eu-west-2.amazonaws.com/law-com-prod-storage-11jxou24uy7q/uploads/2022/09/Arbitration-Consultation-Paper.pdf>.

Riportiamo di seguito, però, i quesiti posti dalla Commissione, a cui gli intervistati sono stati invitati a rispondere entro il 15 dicembre 2022. Tali quesiti, evidentemente, sono esemplificativi della posizione espressa dalla Commissione sui vari temi, di cui ci è parso opportuno dare riassuntivamente atto nelle precedenti pagine.

« **Consultation question 1.**

We provisionally conclude that the Arbitration Act 1996 should not include provisions dealing with confidentiality. We think that confidentiality in arbitration is best addressed by the courts. Do you agree? »;

« **Consultation Question 2.**

We provisionally conclude that the Arbitration Act 1996 should not impose a duty of independence on arbitrators. Do you agree? »;

« **Consultation Question 3.**

We provisionally propose that the Arbitration Act 1996 should provide that arbitrators have a continuing duty to disclose any circumstances which might

⁸ La *Section 69*, infatti, è norma che le parti possono derogare, escludendone l'applicazione.

reasonably give rise to justifiable doubts as to their impartiality. Do you agree? »;

« **Consultation Question 4.**

Should the Arbitration Act 1996 specify the state of knowledge required of an arbitrator's duty of disclosure, and why? »;

« **Consultation Question 5.**

If the Arbitration Act 1996 were to specify the state of knowledge required of an arbitrator's duty of disclosure, should the duty be based upon an arbitrator's actual knowledge, or also upon what they ought to know after making reasonable inquiries, and why? »;

« **Consultation Question 6.**

Do you think that the requirement of a protected characteristic in an arbitrator should be enforceable only if it is necessary (as suggested by the Court of Appeal in *Hashwani v Jivraj*) or if it can be more broadly justified (as suggested by the House of Lords)? »;

« **Consultation Question 7.**

We provisionally propose that:

1. (1) the appointment of an arbitrator should not be susceptible to challenge on the basis of the arbitrator's protected characteristic(s); and
2. (2) any agreement between the parties in relation to the arbitrator's protected characteristic(s) should be unenforceable; unless in the context of that arbitration, requiring the arbitrator to have that protected characteristic is a proportionate means of achieving a legitimate aim.

"Protected characteristics" would be those identified in section 4 of the Equality Act 2010.

Do you agree? »;

« **Consultation Question 8.**

Should arbitrators incur liability for resignation at all, and why? »;

« **Consultation Question 9.**

Should arbitrators incur liability for resignation only if the resignation is proved to be unreasonable? »;

« **Consultation Question 10.**

We provisionally propose that arbitrator immunity should extend to the costs of court proceedings arising out of the arbitration, such as applications to remove an arbitrator. Do you agree? »;

« **Consultation Question 11.**

We provisionally propose that the Arbitration Act 1996 should provide that, subject to the agreement of the parties, an arbitral tribunal may, on the application of a party, adopt a summary procedure to decide a claim or an issue. Do you agree? »;

« **Consultation Question 12.**

We provisionally propose that the summary procedure to be adopted should be a matter for the arbitral tribunal, in the circumstances of the case, in consultation with the parties. Do you agree? »;

« **Consultation Question 13.**

We provisionally propose that the Arbitration Act 1996 should stipulate the threshold for success in any summary procedure. Do you agree? »;

« **Consultation Question 14.**

We provisionally propose that a claim or defence or issue may be decided following a summary procedure where it has no real prospect of success, and when there is no other compelling reason for it to continue to a full hearing. Do you agree? »;

« **Consultation Question 15.**

We provisionally propose that section 44(2)(a) of the Arbitration Act 1996 should be amended to confirm that it relates to the taking of the evidence of witnesses by deposition only. Do you agree? »;

« **Consultation Question 16.**

Do you think that section 44 of the Arbitration Act 1996 should be amended to confirm that its orders can be made against third parties, and why? »;

« **Consultation Question 17.**

We provisionally propose that the requirement for the court's consent to an appeal of a decision made under section 44 of the Arbitration Act 1996 should apply only to parties and proposed parties to the arbitration, and not to third parties, who should have the usual rights of appeal. Do you agree? »;

« **Consultation Question 18.**

We provisionally conclude that the provisions of the Arbitration Act 1996 should not apply generally to emergency arbitrators. Do you agree? »;

« **Consultation Question 19.**

We provisionally conclude that the Arbitration Act 1996 should not include provisions for the court to administer a scheme of emergency arbitrators. Do you agree? »;

« **Consultation Question 20.**

Do you think that section 44(5) of the Arbitration Act 1996 should be repealed, and why? »;

« **Consultation Question 21.**

Which of the following ways of accommodating the orders of any emergency arbitrator do you prefer, and why?

(1) A provision which empowers an emergency arbitrator, whose order has been ignored, to issue a peremptory order, which, if still ignored, might result in the court ordering compliance.

(2) An amendment which allows an emergency arbitrator to give permission for an application under section 44(4) of the Arbitration Act 1996.

If you prefer a different option, please let us know »;

« **Consultation Question 22.**

We provisionally propose that:

(1) where a party has participated in arbitral proceedings, and has objected to the jurisdiction of the arbitral tribunal; and

(2) the tribunal has ruled on its jurisdiction in an award,

then any subsequent challenge under section 67 of the Arbitration Act 1996 should be by way of an appeal and not a rehearing.

Do you agree? »;

« **Consultation Question 23.**

If section 67 of the Arbitration Act 1996 is limited, in some circumstances, to an appeal rather than a rehearing, do you think that the same limitation should apply to section 32, and why? »;

« **Consultation Question 24.**

We provisionally conclude that our proposed challenge to section 67 of the Arbitration Act 1996 would not require any similar change to section 103. Do you agree? »;

« **Consultation Question 25.**

We provisionally propose that, in addition to the existing remedies under section 67(3) of the Arbitration Act 1996, the court should have a remedy of declaring the award to be of no effect, in whole or in part. Do you agree? »;

« **Consultation Question 26.**

We provisionally propose that an arbitral tribunal should be able to make an award of costs in consequence of an award ruling that it has no substantive jurisdiction. Do you agree? »;

« **Consultation Question 27.**

We provisionally conclude that section 69 of the Arbitration Act strikes the right balance between competing interests in respect of the ability to appeal an arbitral award on a point of law. Do you agree? »;

« **Consultation Question 28.**

Do you think that section 7 of the Arbitration Act 1996 (separability of arbitration agreement) should be mandatory, and why? »;

« **Consultation Question 29.**

We provisionally propose to confirm that an appeal is available from a decision of the court under section 9 of the Arbitration Act 1996. Do you agree? »;

« **Consultation Question 30.**

Do you think that an application under section 32 of the Arbitration Act 1996 (determination of preliminary point of jurisdiction) and section 45 (determination of preliminary point of law) should merely require either the agreement of the parties or the permission of the tribunal, and why? »;

« **Consultation Question 31.**

Do you think that the Arbitration Act 1996 should make express reference to remote hearings and electronic documentation as procedural matters in respect of which the arbitral tribunal might give directions, and why? »;

« **Consultation Question 32.**

Do you think that section 39 of the Arbitration Act 1996 should be amended to refer “orders” (rather than “awards”), and why? »;

« **Consultation Question 33.**

Do you think that section 39(1) of the Arbitration Act 1996 should be amended to refer “remedies” (rather than “relief”), and why? »;

« **Consultation Question 34.**

We provisionally propose that section 70(3) of the Arbitration Act 1996 should be amended so that, if there has been a request under section 57 for a correction or additional award material to the application or appeal, time runs from the date when the applicant or appellant was notified of the result of that request. Do you agree? »;

« **Consultation Question 35.**

We provisionally conclude that section 70(8) of the Arbitration Act 1996 (granting leave to appeal subject to conditions) should be retained as we consider that it serves as a useful function. Do you agree? »;

« **Consultation Question 36.**

We provisionally propose that sections 85 to 87 of the Arbitration Act 1996 (on domestic arbitration agreements) should be repealed. Do you agree? »;

« **Consultation Question 37.**

Do you think that any of the suggestions discussed in Chapter 11 needs revisiting in full, and if so, why? »;

« **Consultation Question 38.**

Is there any significant topic within the Arbitration Act 1996, not addressed in this consultation paper, which you think is in need of review and potential reform? If so, what is the topic, and why does it call for review? ».