

## La tutela cautelare in arbitrato societario

**Autore:** Redazione

**In:** Diritto civile e commerciale

La tutela cautelare ordinaria di cui all'art. 669 quinquies c.p.c. si applica anche in materia societaria. Per cui se la controversia è oggetto di **clausola compromissoria o è compromessa in arbitri**, anche non rituali, o se è pendente giudizio arbitrale, la domanda si propone al giudice che sarebbe stato competente a conoscere il merito. Infatti, anche in diritto societario vige il principio stabilito dall'art. 918 c.p.c. secondo cui agli arbitri, salva diversa disposizione di legge, è preclusa la possibilità di concedere sequestri ed altri provvedimenti cautelari e ciò in quanto gli arbitri sono privi di poteri coercitivi che la legge riserva solo all'Autorità giudiziaria ordinaria.

## La sospensione dell'efficacia delle delibere assembleari

L'unica eccezione è prevista dalla seconda parte dell'**art. 35, comma 5 del d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 5** dove si afferma che agli arbitri compete sempre il potere di disporre, con ordinanza non reclamabile, la sospensione dell'efficacia delle delibere assembleari purché la clausola compromissoria consenta la devoluzione in arbitrato delle controversie aventi ad oggetto la validità delle delibere assembleari (24).

Tale sospensione, lungi da attribuire poteri coercitivi agli arbitri, consente semplicemente di paralizzare provvisoriamente gli effetti della delibera senza che occorra alcuna modificazione del mondo esterno. Il procedimento di sospensione è disciplinato dai commi 3 e 4 dell'art. 2378 c.c. con le opportune modifiche e da adattarsi in considerazione del diverso organo giudicante.

Infatti la richiesta di sospensione della delibera assembleare deve essere contenuta nella domanda di arbitrato rivolta, a seconda dei casi, all'arbitro unico o al **collegio arbitrale** che può provvedere: - in caso di necessità e urgenza, inaudita altera parte, salvo revoca, modifica o conferma in un contraddittorio con le parti in un'udienza successiva; - previa audizione delle parti e dopo aver sentito amministratori e sindaci. In ogni caso l'arbitro unico o il collegio arbitrale deve effettuare una valutazione comparativa del pregiudizio che subirebbe il ricorrente dalla esecuzione della delibera e quello che subirebbe la società dalla sua sospensione e ciò anche al fine di subordinare eventualmente tale sospensione a idonea garanzia da prestarsi dal ricorrente per l'eventuale risarcimento dei danni (25).

Gli arbitri, comunque, possono esperire il tentativo di conciliazione eventualmente suggerendo le modificazioni da apportare alla deliberazione impugnata. Il **provvedimento di sospensione della delibera assembleare** emessa dagli arbitri, deve essere pubblicizzata mediante iscrizione, a cura degli

amministratori, nel registro delle imprese. Il potere attribuito dalla legge agli arbitri di emettere il provvedimento di sospensione delle delibere assembleari deve ritenersi comprensivo di quello di modificarlo o revocarlo se ne sopravvengano le condizioni.

La sospensiva, una volta concessa, è destinata ad essere assorbita dal lodo. dottrina e giurisprudenza prevalenti concordano sul fatto che, fermo il principio dell'esclusività del potere cautelare degli arbitri, durante il tempo intercorrente tra la proposizione della **domanda arbitrale** (26) e l'accettazione dell'arbitro unico o la costituzione del collegio arbitrale a provvedere sull'istanza di sospensione della delibera sia l'Autorità giudiziaria ordinaria.

## Lo strumento dell'art. 2378 c.c.

Lo strumento utilizzabile sembra quello di cui all'**art. 2378 c.c.** tenendo presente che il procedimento d'urgenza ex art. 700 c.p.c. richiede non la valutazione comparativa del pregiudizio che dall'esecuzione della delibera subirebbe il ricorrente e la società, ma la prova che il diritto azionato sia minacciato da un pregiudizio imminente ed irreparabile.

Il provvedimento di **sospensione della delibera assembleare** emesso dal giudice statale è reclamabile ai sensi dell'art. 669 terdecies e revocabile o modificabile ai sensi dell'art. 669 decies e non dagli arbitri. Né agli arbitri può essere riproposta un'istanza di sospensiva rigettata dal Tribunale.

### Il presente contributo è tratto da

#### Note

(24) La giurisprudenza di merito ha ritenuto che tra tali delibere rientrano anche quelle del consiglio di amministrazione e quelle delle società di persone e a responsabilità limitata assunte senza utilizzare il metodo assembleare.

(25) In merito vi è chi ritiene che il divieto di cui all'art. 818 c.p.c. si estende anche all'imposizione di una garanzia per l'eventuale risarcimento danni ritenendo tale garanzia una misura cautelare e come tale interdetta agli arbitri

(26) E non già dalla separata domanda di nomina degli arbitri che nell'arbitrato societario è affidata ad un soggetto terzo

<https://www.diritto.it/la-tutela-cautelare-in-arbitrato-societario/>