



Università
Ca' Foscari
Venezia

**Scuola Dottorale di Ateneo
Graduate School**

**Dottorato di ricerca
in Diritto Europeo dei Contratti Civili, Commerciali e del Lavoro
Ciclo XXVIII
Anno di discussione 2016**

Le Fonti Dell'Arbitrato Marittimo Internazionale

**SETTORE SCIENTIFICO DISCIPLINARE DI AFFERENZA: IUS/06
Tesi di Dottorato di Marco Gregori, matricola 955971**

Coordinatore del Dottorato

Prof.ssa Carmela Camardi

Tutore del Dottorando

Prof. Fabrizio Marrella

Marco Gregori

**LE FONTI DELL'ARBITRATO
MARITTIMO INTERNAZIONALE**

« Desponsamus te, mare.

In signum veri perpetuique dominii. »

INDICE

INTRODUZIONE

1. Natura dell'arbitrato	9
2. Delimitazione dell'oggetto del presente studio	12

CAPITOLO I

L'ARBITRATO MARITTIMO TRA PASSATO E PRESENTE

Sezione I

LE ORIGINI STORICHE DELL'ARBITRATO MARITTIMO

1. L'arbitrato nelle civiltà più antiche	17
2. L'arbitrato nell'antica Grecia attraverso l'opera di Demostene	20
3. L'arbitrato presso i Romani	22
4. L'arbitrato nel Medioevo	
a) L'affermazione dello <i>ius mercatorum</i> e della <i>lex maritima</i>	25
b) L'arbitrato marittimo in epoca medievale	27
c) L'arbitrato marittimo negli statuti comunali	29
i) Gli statuti di Venezia	30
ii) Gli statuti di Varazze e di Celle	32
5. L'arbitrato nell'età moderna: l'esperienza francese e inglese	35
6. L'arbitrato tra Ottocento e Novecento	39

Sezione II

L'ARBITRATO MARITTIMO NELLA PRASSI DEL COMMERCIO INTERNAZIONALE

1. L'arbitrato marittimo nel <i>genus</i> dell'arbitrato commerciale internazionale: affinità e diversità	42
2. I vantaggi dell'arbitrato rispetto alla giustizia ordinaria	47
3. Il primato dell'arbitrato nella risoluzione delle controversie marittime: il caso britannico	50
4. Diffusione delle clausole compromissorie in relazione alla tipologia di traffici marittimi	52

CAPITOLO II
FONTI INTERNAZIONALI E NAZIONALI DELL'ARBITRATO
MARITTIMO

Sezione I
FONTI INTERNAZIONALI

1. L'arbitrato nelle convenzioni di diritto marittimo uniforme	57
a) Convenzioni in materia di trasporto marittimo di cose	
i) La Convenzione di Bruxelles del 1924 sull'unificazione di alcune regole in materia di polizza di carico e i successivi protocolli modificativi	58
ii) La Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare	66
iii) La Convenzione di Ginevra del 1980 sul trasporto multimodale di merci	71
iv) La Convenzione ONU di Rotterdam del 2009 sui contratti per il trasporto internazionale di merci in tutto o in parte per mare	73
b) Altre convenzioni di diritto marittimo uniforme	80
2. Le convenzioni a carattere generale sull'arbitrato	
a) La Convenzione di New York del 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere	84
b) La Convenzione europea di Ginevra del 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale	88
3. Arbitrato marittimo e diritto dell'Unione europea	90

Sezione II
FONTI NAZIONALI

1. Fonti nazionali dell'arbitrato marittimo	94
2. Norme in materia di arbitrato marittimo contenute in talune legislazioni nazionali	96

CAPITOLO III
FONTI PRIVATE DELL'ARBITRATO MARITTIMO

1. Il primato della volontà delle parti	105
2. La <i>lex mercatoria</i>	
a) Le nuove <i>lex mercatoria</i> e <i>lex maritima</i>	107
b) Fonti della nuova <i>lex mercatoria</i>	109
i) Usi e prassi del commercio internazionale	110

ii)	Principi generali di diritto	112
iii)	Giurisprudenza arbitrale	113
c)	Casi di ricorso alla <i>lex mercatoria</i> da parte degli arbitri	114
d)	<i>Lex mercatoria</i> e ordinamenti nazionali	116
3.	Le clausole compromissorie dei formulari contrattuali marittimi	119
a)	La <i>Standard Dispute Resolution Clause del Baltic and International Maritime Council (BIMCO)</i>	122
b)	<i>Voyage charter-parties</i>	127
c)	<i>Time charter-parties</i>	137
d)	Altri tipi di contratti di trasporto	142
e)	Costruzione, compravendita e demolizione di navi ..	144
f)	Soccorso e recupero di relitti	150
g)	<i>P&I Rules</i> dello <i>Standard Club</i>	152
h)	Polizze di carico	153
4.	Le istituzioni arbitrali marittime e i loro regolamenti	
a)	Arbitrati amministrati e arbitrati <i>ad hoc</i>	154
b)	I regolamenti dei centri arbitrali marittimi	
i)	<i>London Maritime Arbitrators Association</i>	156
ii)	<i>Society of Maritime Arbitrators</i>	160
iii)	<i>Chambre Arbitrale Maritime de Paris</i>	162
iv)	<i>Tokyo Maritime Arbitration Commission</i>	163
v)	<i>Singapore Chamber of Maritime Arbitration</i> ...	164
vi)	<i>China Maritime Arbitration Commission</i>	166
vii)	<i>ICC / CMI International Maritime Arbitration Organisation Rules</i>	167

CAPITOLO IV

LA CONVENZIONE PER ARBITRATO MARITTIMO

1.	La convenzione arbitrale	171
2.	Autonomia della clausola compromissoria	173
3.	La forma della convenzione arbitrale	
a)	L'art. II della Convenzione di New York	176
i)	Esaustività dei requisiti di forma di cui all'art. II	178
ii)	Rapporto tra Convenzione di New York e regolazione nazionale	181
iii)	Art. II e questioni relative all'evoluzione tecnologica: firma elettronica e nuovi mezzi di comunicazione	187
4.	La convenzione arbitrale e i terzi	194
a)	Incorporazione di clausole arbitrali <i>per relationem</i>	
i)	Le <i>charter-party bills</i>	195
ii)	L'incorporazione <i>per relationem</i> nella disciplina transnazionale	197

iii)	Normative nazionali in materia di incorporazione <i>per relationem</i>	
A)	<i>Arbitration Act</i> di Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord	199
B)	Italia	204
C)	Stati Uniti	205
D)	Germania	207
E)	Cina e Singapore	208
iv)	Conclusioni sull'incorporazione <i>per relationem</i>	209
b)	Convenzioni arbitrali concluse tramite <i>brokers</i>	212

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

1.	Ruolo e limiti dell'autonomia privata nella stipulazione di convenzioni arbitrali marittime	217
2.	Considerazioni generali su limiti attuali e prospettive future dell'arbitrato marittimo	219
3.	L'affermarsi della mediazione quale metodo di risoluzione delle controversie alternativo all'arbitrato	224

	Bibliografia	229
--	--------------	-----

INTRODUZIONE

SOMMARIO: 1. Natura dell'arbitrato. – 2. Delimitazione dell'oggetto del presente studio.

1. *Natura dell'arbitrato.*

L'insorgere di controversie è una circostanza insita nelle attività commerciali e, in quanto tale, ineliminabile. Le parti tuttavia possono disciplinare *ex ante* i metodi per la risoluzione di queste nei tempi e nei modi ritenuti più convenienti. Sussiste infatti un'area di autonomia privata riconosciuta dagli ordinamenti nazionali che consente ai privati di concludere accordi diretti a risolvere privatamente i conflitti, senza ricorrere alla giurisdizione dello Stato.

Sin dai tempi più remoti si è infatti manifestata la propensione a una regolazione flessibile e uniforme dei rapporti commerciali, contrapposta a giurisdizioni locali variegata e inadatta a garantire la certezza giuridica. Sotto il profilo normativo tale finalità è stata perseguita sia da parte della comunità marittima internazionale mediante il ricorso a quel sistema di regole, nate spontaneamente quali prassi commerciali, che prende il nome di *lex maritima*, sia da parte degli Stati mediante la stipulazione di convenzioni di diritto marittimo uniforme. Sotto l'aspetto della composizione dei contenziosi, il giudizio innanzi al magistrato pubblico è stato considerato un momento in cui il conflitto tra le parti si produce in modo difficilmente sanabile, donde l'urgenza di individuare uno strumento di composizione delle liti meno lacerante: l'arbitrato ⁽¹⁾.

Esso, come è noto, è un processo "privato" che si svolge innanzi a un soggetto scelto dalle parti – l'arbitro – al quale i litiganti attribuiscono convenzionalmente il potere di emanare una decisione – il lodo – cui è riconosciuta *ex ante* efficacia giuridica vincolante.

L'arbitrato marittimo internazionale, in particolare, è l'esito dell'esigenza dell'industria dello *shipping* di munirsi di un metodo di composizione delle contese idoneo ad assicurare uniformità e celerità nelle decisioni laddove, al contrario, l'imprevedibilità e l'inefficienza

⁽¹⁾ ROMANO, *La composizione dei conflitti fra privati nell'area italiana, tra medioevo ed età moderna*, in *L'assistance dans la résolution des conflicts – Assistance in conflicts resolution*, vol. 4, Bruxelles, DeBoeck Université, 1998, p. 170.

della giustizia statale e, particolarmente, la sua struttura non modellata *ad usum mercatorum*, nuocciono ai rapporti di fiducia tra gli operatori accrescendo i costi delle negoziazioni.

Già Aristotele esortava a «preferire un arbitrato piuttosto che una lite in tribunale; infatti l'arbitro bada all'equità, il giudice alla legge; e l'arbitrato è stato inventato proprio per questo, per dar forza all'equità»⁽²⁾; allo stesso modo in cui Cicerone rimarcava come il fondamento dell'arbitrato fosse dare a ciascuno «quantum aequius et melius»⁽³⁾.

Laddove, infatti, il magistrato presidia gli interessi propri della giustizia statale, quali la sicurezza di rapporti giuridici e la corretta applicazione delle norme ordinamentali, l'arbitro è strumento di una giustizia privata, chiamato a dirimere una determinata controversia

⁽²⁾ Così Aristotele, nella sua Τέχνη Ῥητορική (*Ars Rhetorica*): «ὁ γὰρ διατητῆς τὸ ἐπιεικὲς ὄρᾶ, ὁ δὲ δικαστῆς τὸν νόμον: καὶ τοῦτου ἔνεκα διατητῆς εὐρέθη, ὅπως τὸ ἐπιεικὲς ἰσχύῃ» (1.13.19).

⁽³⁾ Cicerone, nell'*Oratio pro Sexto Roscio Amerino* (§10-11) evidenzia le differenze ontologiche tra giudizio ordinario e arbitrato: «Pecunia tibi debebatur certa, quae nunc petitur per iudicem, inque legitimae partis sponsio facta est. Hic tu si amplius HS nummo uno petisti, quam tibi debitum est, causam perdidisti, propterea quod aliud est iudicium, aliud arbitrium. Iudicium est pecuniae certae, arbitrium incertae; ad iudicium hoc modo venimus ut totam litem aut obtineamus aut amittamus; ad arbitrium hoc animo adimus ut neque nihil, neque tantum quantum postulavimus consequamur. Eius rei ipsa verba formulae testimonio sunt. Quid est in iudicio? Directum, asperum, simplex: si paret HS 700 dari oportere? Hic nisi planum facit HS 700 ad libellam sibi deberi, causam perdit. Quid est in arbitrio? Mite, moderatum: quantum aequius et melius sit dari. Ille tamen confitetur plus se petere quam debeatur, sed satis superque habere dicit quod sibi ab arbitrio tribuatur. Itaque causae alter confidit, alter diffidit». Nella traduzione italiana «Ti si doveva una somma di denaro ben precisa, che ora viene reclamata giudizialmente previo il solenne impegno di pagare la penale prevista dalla legge. In questa sede se tu hai reclamato un soldo in più di quanto di è dovuto, la causa per te è bell'è perduta, perché una cosa è il giudizio un'altra l'arbitrato. Il giudizio verte su una somma di denaro certa, l'arbitrato su di una somma incerta; al giudizio ci presentiamo disposti a vincere o a perdere la causa nella sua totalità, l'arbitrato invece lo adiamo intenzionati non già a non ottenere nulla, ma neppure tutto quello che si è reclamato. E ciò viene attestato dalle parole stesse della formula dell'azione giudiziaria. Che c'è dunque alla base del giudizio? Una formula espressa in termini precisi, duri, semplici: se risulta che c'è un debito di 700 sesterzi. Se l'attore non dimostra che 700 sesterzi gli sono dovuti fino all'ultimo soldo, perde la causa. E alla base dell'arbitrato? Una formula indulgente e moderata: dare ciò che è più equo e meglio. La parte dunque riconosce sì di chiedere più di quanto le sia dovuto, ma si dichiara più che soddisfatta di quanto le verrà assegnato dall'arbitro. Di conseguenza, quello che affronta un giudizio ha piena fiducia nella sua causa, mentre chi adisce un arbitro questa fiducia non ce l'ha» (CICERONE, *Difesa di Roscio*, in CICERONE, *Orazioni*, vol. 1, a cura di BELLARDI, Torino, Utet, 1996).

attraverso l'applicazione flessibile di regole, usi e prassi commerciali ritenuti più appropriati al caso concreto ⁽⁴⁾.

Se il diritto marittimo, nella sua componente nazionale e "codificata" dai singoli ordinamenti, costituisce una forma di esercizio delle potestà sovrane degli Stati, esso, nel suo insieme di principi e prassi comuni che vivono e si rinnovano attraverso gli scambi commerciali internazionali, assurge a "diritto comune" universale ⁽⁵⁾: non più un diritto "particolare" e frammentato, bensì, per usare l'efficace definizione di Lord Mansfield, una *summa* di principi che costituiscono «the general law of nations» ⁽⁶⁾. Proprio le caratteristiche di internazionalità immanenti ai commerci marittimi hanno imposto il ricorso preferenziale a un sistema di soluzione delle controversie non vincolato dalle frontiere processuali statuali. In tal modo soggetti che appartengono a ordinamenti giuridici diversi rinvergono nella scelta degli arbitri il modo di superamento e di composizione del conflitto su basi di assoluta uguaglianza, dimodoché nessuna delle parti debba rinunciare al "proprio" giudice a favore del giudice dell'altra parte ⁽⁷⁾. L'arbitro assume in buona sostanza la funzione di un *amicus communis* alle parti, le quali sono garantite *ex ante* in ordine alla congruità e alla ragionevolezza (commerciale, ancor prima che giuridica) della futura decisione dall'appartenenza del giudicante alla medesima cerchia sociale (specie in passato) e dalle sue abilità professionali affermate e riconosciute.

L'arbitrato, in buona sostanza, rifuggendo dai formalismi del processo statale, consente di celebrare con idonea flessibilità quella

⁽⁴⁾ BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2^a ed., Milano, Giuffrè, 2008, p. 23.

⁽⁵⁾ Domenico A. Azuni (1749 –1827), illustre giurista del Regno di Sardegna, in riferimento alle fonti del diritto marittimo, affermò che «Maritime law, and the principles of which it is constituted, are not composed of fanciful opinions, and doubtful systems. This law rests on the general basis of the law of nature and nations, on the positive regulations of the conventional law of Europe, and on those usages, established among nations by necessity, the utility of which has been proved by long experience, and on which time has impressed a venerable character that commands our respect. In this manner, many rules that derive the force of legal authority from the tacit consent of nations, have been insensibly established. It is this tacit consent, that gives validity, and a binding force to the European law of nations» (AZUNI, *The Maritime Law of Europe*, vol. 1, New York, I. Riley & Co., 1806, p. XX, traduzione a cura di W. JOHNSON dall'originale francese *Droit Maritime de l'Europe*, vol. 1, Paris, De Charles, 1805).

⁽⁶⁾ Lord Mansfield affermò infatti che «the maritime law is not the law of a particular country, but the general law of nations» (*Luke v. Lyde* (1759) 2 Burr. 882, 887).

⁽⁷⁾ PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, vol. 1, Padova, Cedam, 2012, p. 86.

«giustizia resa in base al sentimento del giusto e dell'ingiusto che matura caso per caso, in ragione delle peculiarità che ciascuna fattispecie presenta» (8).

2. *Delimitazione dell'oggetto del presente studio.*

Il presente lavoro si propone di esaminare l'arbitrato marittimo con riferimento ai fondamenti giuridici della sua disciplina, ossia alle sue fonti internazionali (convenzioni in materia arbitrale e marittima), nazionali (normative statali) e private (*lex mercatoria maritima* nelle sue varie manifestazioni) nonché al rapporto tra queste e l'elemento fondativo dell'istituto arbitrale stesso, la volontà delle parti.

Sul piano sistematico, aderendo alla teoria contrattuale dell'arbitrato, l'istituto sarà esaminato tenendo in speciale considerazione la centralità della clausola compromissoria quale espressione dell'autonomia privata e principio alla base dei rapporti giuridici tra gli operatori del commercio marittimo internazionale.

In particolare, la tesi intende determinare l'effettivo ambito di autonomia dei contraenti nella redazione della clausola compromissoria, ossia in che misura essi sono liberi di determinare le fonti dell'arbitrato optando per il sistema normativo ritenuto più adeguato e in quali circostanze, invece, la regolazione è conseguenza di elementi esterni, applicabili a prescindere da un'opzione delle parti in tale senso: si tratta di condizionamenti da attribuirsi principalmente a normative nazionali inderogabili, a convenzioni di diritto internazionale uniforme e, ancora, a prassi commerciali settoriali ricomprese nell'ampia definizione di *lex mercatoria* che, pur qualificate formalmente come *soft law*, sono suscettibili di influire – espressamente o implicitamente – sulla formulazione della clausola arbitrale.

Si individueranno infine le specificità nell'esercizio dell'autonomia privata rinvenibili nell'arbitrato marittimo, in conseguenza dei caratteri che lo distinguono dall'arbitrato commerciale internazionale, tra cui il ricorso prevalente a formulari negoziali prestampati, la prevalenza del modello *ad hoc*, l'utilizzo della legge inglese per la regolazione degli aspetti sostanziali e procedurali.

Posto che, per la natura stessa dei traffici marittimi, la massima parte degli arbitrati recano caratteri di transnazionalità, l'analisi cercherà di situarsi, per quanto possibile, “al di là” degli ordinamenti giuridici nazionali, conservando anche nella trattazione quell'approccio

(8) GALGANO, *Diritto ed equità nel giudizio arbitrale*, in *Contratto e impresa*, 1991, p. 462.

transnazionale che l'istituto suggerisce. Lo studio privilegerà pertanto le fonti internazionali, esaminando altresì sul piano comparatistico le normative statali più rilevanti, nonché la più significativa giurisprudenza. Particolare considerazione sarà attribuita al diritto britannico, applicabile di preferenza alle dispute in materia marittima per espressa o implicita designazione delle parti nella convenzione arbitrale, in virtù di una secolare tradizione che identifica nella legislazione inglese la legge statale marittima “per eccellenza”. Per ogni istituto o questione trattata saranno inoltre indicate le difformità normative e giurisprudenziali rispetto all'ordinamento italiano e ad altri ordinamenti che, di volta in volta, apparirà rilevante analizzare ⁽⁹⁾.

Circa la scelta dei contenuti, al fine di mantenere l'omogeneità dell'esposizione, è parso opportuno concentrare l'esame su questioni di natura sostanziale, escludendo gli istituti prettamente internazional-privatistici (aspetti relativi alla legge applicabile) e processuali (regolazione delle fasi del procedimento arbitrale); parimenti, tra le numerose questioni sostanziali si sono scelte quelle che, per le problematiche giuridiche sottese, caratterizzano e differenziano l'istituto arbitrale nella sua declinazione “marittima” rispetto all'arbitrato commerciale internazionale “generale”.

In relazione a quanto premesso, il lavoro si compone complessivamente di quattro capitoli.

Nel primo capitolo si è ritenuto opportuno far precedere la trattazione degli aspetti di carattere generale dell'arbitrato marittimo da una sezione introduttiva sull'origine del medesimo, ciò pur senza alcuna pretesa di realizzare una compiuta analisi storico-giuridica su una materia ancora oggi in larga parte inindagata. Ci si limiterà a brevi cenni sulle origini e sull'impiego dell'arbitrato marittimo nelle civiltà più antiche, nell'antica Grecia e nell'età romana, nonché sulla sua successiva diffusione nel Medioevo quale metodo di risoluzione delle controversie tipico della *societas mercatorum*, come attestato dagli Statuti comunali dell'epoca. Sarà di seguito menzionata l'affermazione dell'arbitrato nell'età moderna, *in primis* in Francia e Inghilterra, il suo declino nel corso dell'Ottocento e, infine, la rinascita novecentesca coincidente con l'approvazione delle prime codificazioni internazionali uniformi in materia marittima e arbitrale.

⁽⁹⁾ Supporto decisivo per la redazione della tesi e, in particolare, per la ricerca di casistica e per l'approfondimento di aspetti comparatistici, è derivato da periodi di ricerca trascorsi all'estero dall'autore presso l'*Institute of Advanced Legal Studies* (IALS) di Londra e presso lo *Scandinavian Institute of Maritime Law* di Oslo.

La seconda parte del capitolo intende delineare la funzione dell'arbitrato nella realtà odierna dei traffici marittimi, i suoi rapporti di affinità e diversità rispetto all'arbitrato commerciale internazionale, oltre ai vantaggi sulla giustizia ordinaria che hanno favorito la sua primazia nel settore del commercio marittimo nonché quella di Londra (e della *London Maritime Arbitrators Association*) quale maggior centro mondiale di risoluzione delle controversie marittime. Seguirà un'analisi sulla diffusione delle clausole compromissorie nelle varie tipologie di contratti marittimi.

Il secondo capitolo comprende un'indagine sulle fonti internazionali e nazionali dell'arbitrato marittimo. Nella prima sezione, relativa alle fonti internazionali, saranno analizzate le norme in materia di arbitrato marittimo contenute nelle principali convenzioni di diritto marittimo uniforme e indagate le questioni giuridiche ad esse sottese. Particolare attenzione sarà attribuita alla regolazione contenuta in accordi in materia di trasporto marittimo di cose, quali la Convenzione di Bruxelles del 1924 sull'unificazione di alcune regole in materia di polizza di carico e i successivi protocolli modificativi («Regole dell'Aja-Visby»), la Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare («Regole di Amburgo») nonché la recente Convenzione ONU di Rotterdam del 2009 sui contratti per il trasporto internazionale di merci in tutto o in parte per mare («Regole di Rotterdam»), non ancora in vigore.

Tuttavia, giacché le norme di diritto marittimo uniforme, pur se applicabili, regolano unicamente questioni di dettaglio in tema di arbitrato, sarà fatto altresì riferimento alla disciplina generale sull'arbitrato commerciale internazionale di cui alla Convenzione di New York del 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere nonché alla Convenzione europea di Ginevra del 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale.

Esaurita tale questione, nella seconda sezione del capitolo saranno esaminate le norme in materia di arbitrato marittimo contenute in taluni ordinamenti nazionali, la cui legislazione appare sovente ispirata dai principi contenuti nella *Model Law on International Commercial Arbitration* (1985) elaborata dall'UNCITRAL.

Il terzo capitolo è invece dedicato alla disamina delle fonti private dell'arbitrato marittimo. Sarà anzitutto considerato il rilievo dell'autonomia privata quale elemento fondante dell'arbitrato marittimo, riconosciuto in guisa crescente dall'ordinamento internazionale e dalle legislazioni nazionali, che si palesa nella facoltà per i contraenti di determinare il contenuto della clausola compromissoria e di disciplinare il procedimento in ogni suo aspetto.

Saranno di seguito indagati i principali condizionamenti e limiti alla contrattazione individuale, ivi compresa l'influenza della *lex mercatoria* e della sua componente marittima, la *lex maritima*, quali fonti a-nazionali dell'arbitrato nonché i rapporti tra quest'ultima e gli ordinamenti giuridici statali. Con particolare riguardo al settore marittimo la *lex mercatoria* si rivela nella contrattazione fondata su formulari approntati e periodicamente aggiornati da organizzazioni marittime internazionali, le cui clausole compromissorie saranno oggetto di analisi e raffronto con riguardo ad alcuni aspetti di diritto sostanziale; la relativa trattazione sarà suddivisa per tipologia contrattuale (*charter-parties* e altri contratti di trasporto, contratti di costruzione, vendita e demolizione, soccorso e recupero di relitti, rapporti assicurativi, polizze di carico).

L'ultima parte del capitolo considera la funzione dei regolamenti dei centri arbitrali marittimi che, in quanto richiamati dai contraenti nel patto compromissorio, assurgono a fonti dell'arbitrato marittimo.

Nel quarto capitolo saranno esaminate talune questioni giuridiche controverse in tema di convenzione arbitrale e, specialmente, di forma del patto compromissorio. Sarà oggetto di indagine l'art. II della Convenzione di New York in cui è sancito l'impegno degli Stati contraenti a riconoscere le convenzioni arbitrali concluse in forma scritta, norma interpretata dalla dottrina in modo divergente e, parimenti, applicata in modo non uniforme dalle giurisprudenze nazionali; questioni si pongono in particolare sull'eshaustività dei requisiti di forma ivi previsti, sui rapporti tra la Convenzione e la regolazione nazionale e sull'applicabilità dell'art. II a convenzioni arbitrali concluse utilizzando strumenti tecnologici avanzati (firma elettronica, scambio telematico di comunicazioni) non espressamente regolati a livello convenzionale.

La restante parte del capitolo sarà dedicata alla disamina dei rapporti tra la convenzione arbitrale e i terzi. Sarà pertanto messa in opportuna evidenza la questione dell'incorporazione di clausole compromissorie *per relationem*, con particolar riferimento alla posizione del terzo possessore di *charter-party bills*; il tema, trattato sia a partire dalla disciplina contenuta in fonti transnazionali che di quella presente in normative nazionali, consentirà di concludere l'esame formulando un auspicio a che la validità della clausola arbitrale incorporata sia conseguenza dell'effettivo consenso dei contraenti, oltre che dell'osservanza di requisiti formali.

Sarà infine considerata l'idoneità del patto compromissorio a obbligare le parti rappresentate nel caso di convenzioni arbitrali concluse tramite *brokers*.

Nella parte conclusiva del presente lavoro si formuleranno alcune riflessioni di ordine più generale in merito alle prospettive future dell'arbitrato marittimo e al crescente ricorso alla mediazione per la risoluzione delle controversie marittime.

CAPITOLO I
L'ARBITRATO MARITTIMO TRA PASSATO E PRESENTE

Sezione I
LE ORIGINI STORICHE DELL'ARBITRATO MARITTIMO

SOMMARIO: 1. L'arbitrato nelle civiltà più antiche. – 2. L'arbitrato nell'antica Grecia attraverso l'opera di Demostene. – 3. L'arbitrato presso i Romani. – 4. L'arbitrato nel Medioevo. – 5. L'arbitrato nell'età moderna: l'esperienza francese e inglese. – 6. L'arbitrato tra Ottocento e Novecento.

1. *L'arbitrato nelle civiltà più antiche.*

L'arbitrato fu sin dalle origini un procedimento stragiudiziale volto alla risoluzione delle controversie. È probabile che in principio esso avesse un carattere sacro e l'arbitro (originariamente il sovrano) agisse come “rappresentante” in terra della divinità.

Il ricorso ad arbitri ha preceduto la costituzione di un ordine giudiziario, sviluppandosi al di fuori di ogni regolamentazione da parte del potere statale: storicamente, infatti, la primigenia forma di composizione dei conflitti era la giustizia privata, sostituita, nell'evoluzione antropica, dapprima dall'arbitrato e solo successivamente dalle magistrature statali.

“Arbitro”, quantomeno inizialmente, era la persona chiamata dalle parti sul luogo della lite per essere testimone e prestare assistenza quale mediatore e testimone, impedendo che la disputa fosse decisa in modo violento; ciò è comprovato dalla stessa parola latina “*arbiter*”, che trova origine nel termine *ar-bitere*, equivalente ad *ad-itere*, letteralmente “andare in un posto” ⁽¹⁾.

Successivamente, il medesimo termine è passato ad indicare la persona, scelta di comune accordo, cui le parti demandavano la decisione vera e propria della questione controversa o, per usare le parole dell'inclito giurista medievale Guglielmo Durand, colui che

⁽¹⁾ DE RUGGIERO, *L'arbitrato pubblico in relazione col privato presso i romani*, Roma, “L'Erma” di Bretschneider, 1893, p. 13.

«partes eligunt ad cognoscendum de quaestione vel lite et sic sumitur super re litigiosa» ⁽²⁾ .

Le più antiche documentazioni del ricorso ad arbitri per la risoluzione delle controversie risalgono al terzo millennio a.C. e sono state rinvenute in Egitto, ove gli scavi archeologici hanno rivelato due clausole compromissorie, risalenti rispettivamente al 2.500 e al 2.300 a.C., inserite in atti costitutivi di fondi funerari, istituiti al fine di provvedere alle offerte funebri *post mortem* ⁽³⁾ ⁽⁴⁾.

Anche presso le civiltà del Vicino Oriente la risoluzione delle controversie mediante ricorso ad arbitrato doveva essere una pratica comune, giacché gli scavi archeologici hanno portato alla luce numerosi registri risalenti al II millennio a.C., alcuni dei quali descrivono processi e arbitrati ⁽⁵⁾: in particolare le civiltà mesopotamiche nacquero e accreb-

⁽²⁾ DURAND, *Speculum iudiciale*, Pars I, Lib. I, Partic. I, Rubrica *De Arbitro et Arbitratore*.

⁽³⁾ Tali antichi documenti sono stati citati da MANTICA, *Arbitration in Ancient Egypt*, in *The Arbitration Journal, A quarterly of the American Arbitration Association*, n. 3, 1957, p. 158: con la prima clausola, incisa su una stele e risalente al 2500 a.C. (quarta dinastia) il costituente, capo della città di Nekheb, affidava a un collegio di sacerdoti la gestione del fondo funerario e stabiliva che, in caso di controversie sorte tra i gestori, il giudizio sarebbe stato rimesso ad altri sacerdoti che avrebbero agito quali arbitri. Nel secondo documento, risalente al 2.300 a.C. (quinta dinastia) il costituente, un uomo di nome Senu-anekh, oltre al deferimento ad arbitrato delle controversie tra i gestori del fondo, specificava altresì le conseguenze che la decisione arbitrale avrebbe avuto sul soccombente, ossia la perdita dell'incarico.

⁽⁴⁾ È tuttavia molto più tardo il primo riferimento in area egiziana a un arbitrato in materia commerciale: esso risale al periodo bizantino ed è contenuto in uno dei frammenti dei "papiri di Ossirinco", portati alla luce nel 1896 da due filologi dell'Università di Oxford, Bernard Grenfell ed Arthur Hunt, nell'area della città di Ossirinco, a circa 160 km a sud-ovest del Cairo. La maggior parte dei manoscritti rinvenuti sono documenti pubblici e privati, quali codici, editti, registri, inventari, atti di compravendita e lettere, che forniscono un prezioso spaccato della vita economica del tempo. In particolare nel frammento n. 1164, databile VI o VII secolo d.C. e facente parte di quindici papiri di Ossirinco conservati presso la Biblioteca dell'Università di Liverpool, è costituito dalla missiva di un maggiorenne locale, di nome Teodosio, a un magistrato, chiamato Pietro e fa riferimento a una disputa avente ad oggetto un cammello conteso da due soggetti: a causa del fatto che entrambe le parti avevano prodotto testimoni i quali avevano dichiarato rispettivamente che il cammello apparteneva all'uno o all'altro contendente, Teodosio raccomanda al magistrato Pietro di ordinare alle parti di scegliere un arbitro neutrale, su cui vi sia il consenso di entrambi, per decidere la controversia. Teodosio si offre anche di assicurarsi che i litiganti si attengano al giudizio che l'arbitro darà, qualunque esso sia (l'esegesi dei papiri è stata effettuata dall'Università di Liverpool ed è consultabile al sito internet <http://liv.ac.uk/library/sca/colldescs/oxy.html> (ultima visita 30/08/2015).

⁽⁵⁾ In particolare una delle circa cinquemila tavolette di argilla rinvenute nel 1927 durante gli scavi condotti in Iraq da Edward Chiera e risalenti ca. al 1600-

bero i propri commerci lungo le rive di grandi fiumi (principalmente il Tigri e all'Eufrate, ove furono edificate imponenti opere di canalizzazione artificiale) per poi migrare oltre gli stessi confini fluviali: si hanno infatti prove di un'attività di navigazione marittima nel Mediterraneo Orientale, dal Mar Rosso e dal Golfo Persico sino all'Oceano Indiano già a partire dalla seconda metà del III millennio a.C. ⁽⁶⁾. Dal momento che la navigazione a scopo commerciale fu alla base dell'economia dell'area mesopotamica sin dai tempi più remoti ⁽⁷⁾, non pare improbabile che si facesse uso dell'arbitrato anche per dirimere le liti sorte nell'ambito delle relazioni commerciali lungo le rotte fluviali e marittime.

Eccettuati taluni fortunosi ritrovamenti, la documentazione relativa all'arbitrato nelle civiltà più antiche rimane assai limitata, da un lato verosimilmente a causa del più ampio *favor* di cui godeva il processo ufficiale, spesso connesso al ruolo sacrale del sovrano, dall'altro giacché la scrittura era riservata a questioni di cui era ritenuto prioritario conservare memoria, per cui le iscrizioni più antiche descrivono più la vita e le imprese delle *élite* del tempo che quanto avveniva quotidianamente nell'ambito delle relazioni commerciali.

Ciò nonostante, è indubbio che nel corso di tutta la storia antica, ovunque il commercio raggiunse un certo livello di sviluppo, il ricorso a forme di arbitrato fosse un praticato metodo per la risoluzione dei conflitti.

1350 a.C. (periodo urrita) narra della lite nell'antica città mesopotamica di Nuzi, vicino a Kirkuk, tra un tal Tulpunnaya e il suo vicino Killi, il quale aveva bloccato il passaggio dell'acqua di un canale verso il fondo del vicino. La controversia fu decisa tramite un arbitrato e si risolse con la condanna di Killi al pagamento di una somma (citato da DOMKE, *Domke on Commercial Arbitration (The Law and Practice of Commercial Arbitration)*, Wilmette, Callaghan, 1984, p. 8).

⁽⁶⁾ MOROLLI, *Prodromi di "diritto della navigazione" nel Vicino Oriente Antico con particolare riferimento ai "Codici" mesopotamici*, in *Iura Orientalia*, 2009, pp. 16-17.

⁽⁷⁾ Non sorprende che le più antiche disposizioni normative in materia di navigazione di cui si ha notizia si trovino in raccolte di leggi mesopotamiche, quali il codice di Lipit-Ishtar (1934-1924 a.C.), il codice della città di Eshnunna (ca. 1930 a.C.) e il codice di Hammurabi (1792-1750 a.C.).

2. *L'arbitrato nell'antica Grecia attraverso l'opera di Demostene.*

Anche nell'antica Grecia, e in particolare ad Atene, era circostanza comune deferire le liti private ad un arbitro privato, denominato *διαιτητής* ⁽⁸⁾.

Fonti documentali indicano, infatti, come i tribunali della città fossero lenti e colmi di cause arretrate, il che favorì senza dubbio il ricorso ad arbitrato per la risoluzione delle vertenze in materia civile e commerciale ⁽⁹⁾.

L'opera di Demostene (384 – 322 a.C.) costituisce la principale fonte di conoscenza dell'arbitrato privato ad Atene; è per mezzo dei riferimenti contenuti nelle Orazioni (Λόγοι) del celebre politico ed oratore ateniese che si ha contezza di come vi fosse un apposita legislazione cittadina grazie alla quale le parti avevano facoltà di deferire la lite ad uno o più arbitri, scelti con un compromesso scritto od orale fra cittadini ateniesi o stranieri ⁽¹⁰⁾. L'arbitro, che pronunciava la sentenza unicamente qualora avesse avuto insuccesso un preventivo tentativo di conciliazione, applicava di preferenza principi equitativi. Una volta emesso, il lodo era vincolante ed era precluso alle parti il ricorso al tribunale per i medesimi fatti ⁽¹¹⁾.

⁽⁸⁾ Διαιτητής è, etimologicamente, colui che “divide” i litiganti. Oltre all'arbitrato privato ad Atene era altresì contemplato un arbitrato pubblico (o legale), in cui gli arbitri, incaricati di condurre la fase preliminare del processo in un gran numero di cause private, non venivano designati dalle parti, bensì erano sorteggiati tra i cittadini ateniesi.

⁽⁹⁾ BORN, *International Commercial Arbitration*, vol. 1, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2009, p. 10.

⁽¹⁰⁾ Nella sua orazione “contro Midia”, in particolare, Demostene richiama un intero brano della legge ateniese sull'arbitrato: « Ἐὰν δέ τινες περὶ συμβολαίων ἰδίων πρὸς ἀλλήλους ἀμφισβητῶσι καὶ βούλωνται διαιτητὴν ἐλέσθαι ὄντινοῦν, ἐξέστω αὐτοῖς αἰρεῖσθαι ὄν ἂν βούλωνται [διαιτητὴν ἐλέσθαι]. ἐπειδὴν δ' ἔλονται κατὰ κοινόν, μενέτωσαν ἐν τοῖς ὑπὸ τούτου ἰαγνωσθεῖσι, καὶ μηκέτι μεταφερέτωσαν ἀπὸ τούτου ἐπ' ἕτερον δικαστήριον ταῦτὰ ἐγκλήματα, ἀλλ' ἔστω τὰ κριθέντα ὑπὸ τοῦ διαιτητοῦ κύρια» (DEMOSTENE, *Contro Midia*, 21.94) ossia «Se alcuni avranno piato tra loro per qualche contratto, e vogliono scegliere un arbitro, possano scegliere qualunque loro più aggradi. E come sono convenuti nella scelta, stiano al giudizio dell'arbitro, e non trasferiscano la causa da quel tribunale ad un altro, ma la sentenza dell'arbitro sia rata e valida» (traduzione a cura di CESAROTTI, *Le Opere di Demostene tradotte ed illustrate*, Tomo V, Molini, Firenze, Landi e Co. ed., 1807, p. 52).

⁽¹¹⁾ CAIMO, voce *Dieteta*, in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti*, vol. XII, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 1950, p. 783 nonché MAFFI, *L'arbitrato nell'esperienza giuridica greca e romana*, in HENGSTL e SICK, *Current Issues in the Analysis of Semitic Grammar and Lexicon II: Oslo-Goteborg Cooperation 4th-5th November 2005*, Wiesbaden, Harrassowitz Verlag, 2005, p. 111.

In particolare, per quello che è l'oggetto del presente lavoro, nel discorso "contro Formione" di Demostene ⁽¹²⁾ si rinviene un raro esempio di arbitrato in materia commerciale marittima, avente ad oggetto una disputa sorta relativamente ad un contratto di trasporto ⁽¹³⁾. Considerata la rilevanza di tale controversia per la materia trattata, se ne dà brevemente conto nei suoi aspetti in fatto. In base ad un contratto stipulato per iscritto ad Atene, Formione aveva preso a prestito da Crisippo una somma di denaro pari a venti mine, destinate all'acquisto di merci da trasportare via mare e vendere nel Bosforo, ove altra merce sarebbe stata imbarcata per la successiva vendita ad Atene. Formione, che con i profitti avrebbe ripagato il prestito oltre ai relativi interessi, si era altresì impegnato a corrispondere a Crisippo una penalità qualora non fosse ritornato ad Atene con un carico di merce. Il contratto prevedeva altresì che Formione avrebbe potuto liberarsi dall'obbligazione assunta nei confronti di Crisippo anche pagando il dovuto ad un terzo, Lampide, proprietario dell'imbarcazione destinata al trasporto, mentre in caso di perimento della nave l'obbligo di restituzione del denaro si sarebbe estinto. Accadde che, giunto al Bosforo, Formione non riuscì a vendere le merci e si trattene colà, mentre la nave, comandata da Lampide, salpò e fece naufragio sulla via del ritorno: bastimento e merci furono perdute, ma Lampide riuscì ad aver salva la vita. Crisippo, difeso da Demostene, successivamente intraprese una causa per inadempimento contrattuale innanzi al tribunale ateniese (*δικαστήριον*) nei confronti di Formione e di Lampide ⁽¹⁴⁾. Prima dell'udienza davanti al tribunale, Lampide chiese e ottenne dalla controparte di deferire la causa ad un arbitro privato e, con una convenzione arbitrale, fu scelto Teodoto, straniero residente ad Atene. Tuttavia il giudizio arbitrale, all'esito di varie udienze, non giunse a conclusione poiché l'arbitro decise di astenersi a causa della propria amicizia nei confronti di Formione e rimise nuovamente le parti davanti al tribunale, ove la causa proseguì nei modi ordinari.

⁽¹²⁾ MARIOTTI, *Le orazioni di Demostene tradotte e illustrate dall'avvocato Filippo Mariotti*, vol. 3, Firenze, Barbera, 1877, pp. 167-180.

⁽¹³⁾ In generale la legislazione ateniese in materia marittima era assai sviluppata e disciplinava vari aspetti della navigazione e dei commerci via mare (norme in materia di proprietari di imbarcazioni, comandanti, marinai, nonché relative a trasporti di merci e periodi in cui era consentita o vietata la navigazione sono citate in WERTHMAR-LEMMER, *The development of the modern lex mercatoria: a historical perspective*, in *Fundamina: A Journal of Legal History*, 2005, p. 184).

⁽¹⁴⁾ Formione, a sua difesa, eccepì il caso fortuito del naufragio e, in ogni caso, di essersi liberato dalla sua obbligazione nei confronti di Crisippo avendo consegnato al Bosforo ventisei mine direttamente a Lampide. Quest'ultimo dapprima negò di aver ricevuto il denaro, salvo poi ritrattare in corso di causa.

L'opera di Demostene, non da ultimo il discorso “*contro Formione*”, ha descritto con accuratezza numerosi aspetti sostanziali e processuali dell'arbitrato ateniese, tra cui l'ampia autonomia garantita alle parti, la possibilità, con l'accordo dei contendenti, di deferire la controversia ad arbitro anche in pendenza di giudizio, il potere dell'arbitro di rimettere nuovamente le parti al tribunale.

La circostanza che ci sia pervenuto un esempio di arbitrato in materia marittima attesta il successo del ricorso a tale strumento alternativo di risoluzione delle controversie quale diretta conseguenza dello sviluppo dei commerci nell'area del Mediterraneo orientale. I vantaggi dell'arbitrato marittimo (*ex multis*, la sua rapidità e flessibilità, la possibilità di nomina di un soggetto esperto di questioni marittime, l'utilizzo di criteri equitativi nella decisione) lo rendevano pertanto già all'epoca uno strumento irrinunciabile per la composizione delle liti sorte tra quanti, a vario titolo (armatori, finanziatori, mercanti), erano coinvolti nelle operazioni commerciali via mare.

3. *L'arbitrato presso i Romani.*

Gli storici ritengono che già nel periodo monarchico a Roma fosse invalso l'uso da parte dei privati di affidare ad arbitri la decisione di controversie, quantunque manchino testimonianze dirette in merito⁽¹⁵⁾. Si trattava di una fase in cui non si era ancora formata una struttura ordinamentale pubblica forte e in cui l'elemento giuridico era ancora legato alla compagine tribale e familiare. In assenza di una magistratura pubblica, il singolo soleva ricorrere a una giustizia interna al gruppo affidandosi, per comporre la controversie, a persona ritenuta idonea per prestigio, fiducia, affidabilità e che, verosimilmente, avrebbe fondato la sua decisione su elementi non strettamente giuridici⁽¹⁶⁾.

L'origine dell'arbitrato in ambito commerciale e, in particolare, marittimo si deve all'espansione delle relazioni sociali ed economiche di Roma nel Mediterraneo, allorquando nuovi metodi di risoluzione delle controversie, rapidi ed efficienti, si resero indispensabili per far fronte alle necessità dei mercanti. Lo sviluppo dei traffici via mare, mettendo in relazione popoli con culture giuridiche diverse, consolidò prassi fondate non tanto sullo *ius* romano, costituito in epoca arcaica dalle

⁽¹⁵⁾ BORN, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 11; MARRONE, *Sull'arbitrato privato nell'esperienza giuridica romana*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1996, consultabile al sito internet http://www1.unipa.it/dipstdir/pub/marrone/arbitrato_privato.htm (ultima visita 18/08/2015).

⁽¹⁶⁾ D'OTTAVI, MASTROCOLA, MELE, RACCO, *Manuale teorico-pratico dell'arbitrato*, Padova, Cedam, 2007, pp. 6-7.

legis actiones, quanto sugli usi e sulla *bona fides* delle parti ⁽¹⁷⁾: dal momento che gli scambi commerciali avvenivano sovente tra romani e non romani, vi era l'esigenza di assicurare una forma di protezione anche ai contratti fondati sullo *ius gentium*, che non trovavano riconoscimento e adeguata tutela nell'ambito del sistema di giustizia pubblica ⁽¹⁸⁾.

Quantunque siano esigui i dati certi ⁽¹⁹⁾, gli storici ritengono che l'arbitrato rimase un metodo di soluzione delle controversie commerciali

⁽¹⁷⁾ I Romani originariamente non si erano dotati di proprie norme in materia marittima e presso i naviganti trovava applicazione la *Lex Rhodia*, diffusa nel bacino del Mediterraneo sotto forma di usi e consuetudini e che, con Augusto (27 a.C.-14 d.C.) venne munita di forza di legge; è nota, in quanto riportata nel Digesto di Giustiniano, l'affermazione dell'imperatore Antonino (138-161 d.C.) il quale dichiarò: « Ἐγὼ μὲν τοῦ κόσμου κύριος, ὁ δὲ νόμος τῆς θαλάσσης. Τῷ νόμῳ τῶν Ῥοδίων κρινέσθω τῷ ναυτικῷ, ἐν οἷς μὴ τις τῶν ἡμετέρων αὐτῷ νόμος ἐναντιοῦται. Τοῦτο δὲ αὐτὸ καὶ ὁ Θεϊότατος Αὐγουστος ἔκρινεν» (Dig., Lib. XIV, Titolo II), ossia «Io sono bensì il padrone del mondo, la Legge è padrona del mare. Ciò sia giudicato con la Legge Rodia, la quale è prescritta per gli affari marittimi; in quanto non le si opponga veruna delle Leggi nostre» (traduzione di BAZZARINI, curatore dell'edizione italiana dell'opera di POTHIER, *Le Pandette di Giustiniano*, vol. 2, Prato, 1833, p. 414). Successivamente presso i Romani furono emanate specifiche disposizioni in materia di navigazione e commercio marittimo, dapprima da parte del pretore, tramite gli editti, e, di seguito, con leggi raccolte nel Codice teodosiano (438 d.C.), nel Codice giustiniano (529 d.C.) e successivamente nei Basilici (τὰ Βασιλικά, IX sec. d.C.), che incorporavano anche il cosiddetto Νόμος Ῥοδίων Ναυτικός, raccolta privata di consuetudini di origine incerta, risalente al VII o VIII sec. d.C. che ebbe ampia influenza sulla normativa statutaria medievale delle città adriatiche. Per un'approfondita, ancorché risalente, analisi delle fonti del diritto marittimo nell'antichità si rimanda a BULAY-PATY, *Corso di diritto commerciale marittimo*, Livorno, Bertani, Antonelli & C., 1841.

⁽¹⁸⁾ Gaio fornisce nel paragrafo introduttivo delle sue *Institutiones* la seguente distinzione tra *ius civile* e *ius gentium*: «Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium civitatis est, vocaturque ius civile, quasi ius proprium ipsius civitatis; quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur» (GAIO, *Institutiones*, 1.1) ossia «Ogni popolo retto dalle leggi e consuetudini, usa in parte un diritto suo proprio, in parte un diritto comune a tutti gli uomini; invero, quello che ciascun popolo costituì per se stesso, questo è il diritto proprio di quel popolo e si chiama civile, come il diritto proprio della città; quello invece che la ragione della natura costituì tra tutti gli uomini e si osserva presso tutti i popoli, si chiama diritto delle genti, come il diritto di cui usano tutte le genti» (traduzione di IANNOTTA, *I diritti universali degli Stati*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 20).

⁽¹⁹⁾ La circostanza che ci siano pervenuti scarsi esempi di arbitrato presso i Romani, e nessuno in materia marittima, è verosimilmente dovuta non allo scarso ricorso a tale mezzo di soluzione delle controversie, bensì al fatto che, per le loro caratteristiche di concretezza, le dispute arbitrate non si distinguevano per una particolare elaborazione scientifico-dottrinarie che le rendesse meritevoli di

molto diffuso anche dopo l'introduzione del processo formulare (I secolo a.C.), il quale era stato peraltro modellato su una forma di autotutela privata preesistente, assimilabile all'arbitrato ⁽²⁰⁾ ⁽²¹⁾.

Per tutta l'età classica, quantunque assai diffuso, l'arbitrato non godette di un particolare *favor* da parte delle autorità pubbliche, che privilegiarono il sostegno al processo ufficiale ⁽²²⁾. La sua diffusione in ambito commerciale è pertanto dipesa largamente dal ceto mercantile che regolava i propri rapporti commerciali in forza di regole ed usi specifici e, di conseguenza, rivendicava altrettanta autonomia nella gestione *inter se* delle liti eventualmente sorte.

In epoca imperiale il ricorso ad arbitrato si accrebbe a causa delle inefficienze del sistema giudiziario statale considerato costoso, lento e imprevedibile e, in definitiva, inadatto alla soluzione delle controversie commerciali ⁽²³⁾ mentre, al contempo, fu posto il principio per cui anche i procedimenti devoluti ad arbitri avrebbero dovuto svolgersi nell'ambito di regole generali stabilite dal legislatore ⁽²⁴⁾.

menzione da parte dei giuristi, i quali rivolgevano la propria attenzione più al processo ufficiale che all'arbitrato (così D'OTTAVI, MASTROCOLA, MELE, RACCO, *Manuale teorico-pratico dell'arbitrato*, cit., pp. 6-7).

⁽²⁰⁾ CRIFÒ, voce *Arbitrato – diritto romano*, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1958, p. 893.

⁽²¹⁾ Quanto alla procedura arbitrale, le controversie venivano deferite ad uno o più soggetti privati mediante un *compromissum* con cui seguiva il *receptum arbitri*, ossia l'accettazione dell'incarico. L'arbitro veniva incaricato quale *vir bonus*, esperto di questioni commerciali scelto di regola fra i membri dello stesso gruppo socio-economico dei contendenti. Egli non era vincolato alle formule dello *ius civile*, ma solo a quanto previsto delle parti nel *compromissum* sia in riferimento alle modalità di svolgimento dell'arbitrato che ai criteri di pronuncia della decisione, sovente fondata su criteri differenti da quelli del diritto ufficiale e relativa a questioni che non rientravano nei tipi edittali. Dal momento che la mera decisione arbitrale non era provvista di efficacia esecutiva né dava luogo ad *actio iudicati*, per cui non vi era altra garanzia per l'adempimento che non fosse la *bona fides* dell'avversario, le parti solevano far accompagnare il *compromissum* da apposite *stipulationes poenae*, impegnandosi a pagare una somma quale sanzione per la mancata osservanza del *dictum* arbitrale. Per un'analisi dell'arbitrato nel diritto romano si rimanda a CRIFÒ, voce *Arbitrato – diritto romano*, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1958, p. 893 ss.; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, Torino, Unione Tipografico-editrice Torinese, 1966.

⁽²²⁾ L'unica disposizione di legge in materia fu l'editto cd. *de receptis [qui arbitrium pecunia compromissa receperit, eum sententiam dcere cogam]*, il quale assicurò una minima forma di tutela per le parti che ricorrevano all'arbitrato, mediante la previsione di una sanzione pecuniaria nei confronti dell'arbitro che, una volta accettato l'incarico, avesse ommesso di istruire la causa o di pronunciare la sentenza senza giustificato motivo.

⁽²³⁾ BORN, *International Commercial Arbitration*, cit., pp. 11-12.

⁽²⁴⁾ La progressiva regolamentazione dell'arbitrato culminò nell'opera di codificazione contenuta nel *Corpus Iuris Civilis* giustiniano in cui, con una

Malgrado il crollo dell'Impero, l'arbitrato di matrice romana costituì il fondamento per l'arbitrato medievale e per quello moderno, pur con gli adattamenti conseguenti ai mutamenti sociali e politici avvenuti nei secoli successivi.

4. *L'arbitrato nel Medioevo.*

a) *L'affermazione dello ius mercatorum e della lex maritima.*

L'affermazione dell'arbitrato durante l'epoca medioevale fu favorita dalla crisi del potere statale e dalla sfiducia nelle giurisdizioni pubbliche ⁽²⁵⁾. Il crollo dell'Impero Romano d'Occidente ebbe come conseguenza il venir meno del potere centrale, mentre le giurisdizioni feudali non erano in grado di assicurare un'efficace risoluzione delle controversie privatistiche; l'unica permanente espressione di un potere pubblico era costituita dai tribunali vescovili (*audientiae episcopalis*) che, aditi liberamente dalle parti, agivano in qualità di arbitri al fine di dirimere le controversie civili ⁽²⁶⁾.

Dopo l'anno Mille l'espansione dei commerci, sia sulla sponda mediterranea che su quella atlantica e baltica, accrebbe l'importanza di numerose città costiere che acquisirono un potere economico sfruttando il proprio dominio sul mare e sui traffici mercantili: ci si riferisce alle Repubbliche marinare nel bacino del Mediterraneo e alle città della Lega Anseatica nell'Europa del Nord ⁽²⁷⁾. Ivi prosperò una nuova classe di mercanti, organizzata in corporazioni, ossia associazioni di quanti esercitavano lo stesso mestiere, arte o commercio, le quali regolavano i rapporti commerciali tra i propri aderenti sulla base di specifiche norme interne.

Nell'ambito delle negoziazioni commerciali si impose un nuovo diritto, definito *ius mercatorum* o *lex mercatoria* ⁽²⁸⁾, costituito dall'in-

disposizione che fu tuttavia presto abrogata, si prevede finanche l'efficacia esecutiva della decisione qualora la relativa convenzione arbitrale fosse stata accompagnata da un giuramento solenne (cd. arbitrato giurato).

⁽²⁵⁾ MORTARI, voce *Arbitrato – diritto intermedio*, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1958, p. 896.

⁽²⁶⁾ D'OTTAVI, MASTROCOLA, MELE, RACCO, *Manuale teorico-pratico dell'arbitrato*, cit., p. 8.

⁽²⁷⁾ BORN, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 13.

⁽²⁸⁾ L'origine del termine "*lex mercatoria*" risale al volume *Consuetudo, vel Lex Mercatoria or the ancient law-merchant*, pubblicato a Londra nel 1622 da Gerard de Malynes (1586-1626), mercante internazionale e consulente del governo in materia di commercio sotto i regni di Elisabetta I e Giacomo I. Nella sua opera,

sieme di strumenti contrattuali e riti processuali, principi, consuetudini e statuti riferibili e applicabili agli appartenenti del nuovo ceto mercantile ⁽²⁹⁾. La sua funzione era quella di sostituire, nella regolazione dei rapporti commerciali, il diritto civile di derivazione romana nonché il diritto canonico, ormai ritenuti inadeguati a soddisfare le esigenze dei traffici mercantili ⁽³⁰⁾; in particolare era essenziale superare le divergenze giuridiche esistenti nei diversi luoghi ove i mercanti si trovavano ad operare, derogando agli usi e alle norme di applicazione locale adottando regole omogenee ⁽³¹⁾.

Le fonti di questo nuovo *ius mercatorum* erano costituite dagli statuti delle corporazioni mercantili, dalle consuetudini riconosciute nei traffici commerciali e dalla giurisprudenza mercantile delle *curiae mercatorum* ⁽³²⁾.

L'antico diritto commerciale coincideva in larga parte con il diritto della navigazione ed è infatti proprio dal commercio marittimo che nacquero gli usi e le prassi che assunsero a *ius mercatorum* ⁽³³⁾. Le regole e le tradizioni giuridiche direttamente connesse alla navigazione per mare, di per sé considerate, sono state qualificate quali *lex maritima*, termine con cui i giuristi hanno inteso definire quell'insieme di consuetudini marittime, codici, convenzioni e pratiche marinare generalmente accettate tra i mercanti e basate sul principio di buona

redatta in occasione di una disputa a carattere giuridico-politico sulla soggezione della materia mercantile alla giurisdizione delle corti di *common law*, l'autore descriveva regole giuridiche in materia di contrattuale e processuale marittima, rimarcando le antiche origini della *lex mercatoria* e la dimensione sovranazionale della tradizione mercantile.

⁽²⁹⁾ MIGLIORINO, voce *Diritto mercantile*, in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti – Ottava Appendice*, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, Roma, 2012, consultabile al sito [http://www.treccani.it/enciclopedia/diritto-mercantile_\(Il_Contributo_italiano_alla_storia_del_Pensiero:_Diritto\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/diritto-mercantile_(Il_Contributo_italiano_alla_storia_del_Pensiero:_Diritto)/) (ultima visita 18/08/2015).

⁽³⁰⁾ MARRELLA, *La Lex mercatoria*, in *Atti notarili nel diritto comunitario e internazionale - Vol. I: Diritto internazionale privato*, Utet, Torino, 2011, p. 169.

⁽³¹⁾ Già Edoardo I d'Inghilterra con una decisione risalente al 1303 aveva ordinato che la risoluzione delle controversie in cui una delle parti fosse un mercante dovesse avvenire "*secundum legem mercatorum*" (citata da CIBRARIO, *Della Economia politica del medio evo*, vol. III, Torino, Eredi Botta Editori, 1861, p. 229). Lord Mansfield, politico e giudice britannico del XVII secolo, noto per le innovazioni apportate al sistema giuridico inglese, sostenne che «The daily negotiations and property of merchants ought not to depend upon subtleties and niceties; but upon rules, easily learned and easily retained, because they are the dictates of common sense, drawn from the truth of the case».

⁽³²⁾ GALGANO, *Lex mercatoria*, Il Mulino, Bologna, 2010, p. 39.

⁽³³⁾ MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, Padova, Cedam, 2003, p. 64

fede, risalenti ai tempi più antichi e ispirati alla *lex Rhodia* (9-8 sec. a.C.)⁽³⁴⁾.

Il ruolo e l'influenza della *lex maritima* si accrebbero quando gli usi, inizialmente tramandati oralmente, furono raccolti in compilazioni scritte: tra le più note e importanti furono i *Rôles d'Oléron*, raccolta di giurisprudenza marittima formatasi sulle coste atlantiche francesi e risalente al XII secolo⁽³⁵⁾, il Consolato del Mare (XIV secolo ca.), cretomaizia di consuetudini marittime medioevali, di probabile origine catalana, ove sono catalogate tutte le principali norme e istituti di diritto marittimo, nonché le Regole di Wisby (1332), elencazione di usi marittimi relativi alla Coste atlantiche e del Mare del Nord.

È precisamente in questo periodo che nacque il diritto marittimo inteso quale complesso di regole atte a disciplinare non già singoli istituti o fattispecie giuridiche, quanto il fenomeno marittimo in modo sostanzialmente completo: lo *ius mercatorum* e la sua componente marittima, la *lex maritima*, si distinguevano infatti per l'origine spontanea, astatuale e, specialmente, per la loro vocazione universale; accomunavano quanti, per l'attività economica esercitata, si trovavano a condividere usi, cultura ed esigenze anche con riguardo alla risoluzione delle controversie⁽³⁶⁾.

a) L'arbitrato marittimo in epoca medievale.

Contestualmente alla nascita della *lex maritima*, si affermò il principio per cui le controversie insorte tra membri di una corporazione dovevano giudicarsi da parte di "pari", senza l'intervento del potere pubblico⁽³⁷⁾. Tale "endogiustizia" mercantile, amministrata spesso in

⁽³⁴⁾ TETLEY, *The general maritime law – the lex maritima*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 1994, p. 109.

⁽³⁵⁾ La pronuncia dell'*Admiralty Court* della Scozia nella causa *Nicolson v. Watsoun* (1560) decisa in forza dei *Rôles d'Oléron* («The law of the buik of Olouris safer as thai ar ressavit in this realme») comprova la diffusa e prolungata applicazione della *lex maritima* (decisione riportata in CALLANDER WADE, *Acta Curiae Admirallatus Scotiae: 6th Sept. 1557 – 11th March 1561*, vol. 2, Edinburgh, Robert Maclehose, 1937, p. 164).

⁽³⁶⁾ ANTONINI, *Corso di Diritto dei Trasporti - II edizione*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 14; MARRELLA, MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale – L'arbitrato a Venezia tra medioevo ed età moderna*, Padova, Cedam, 2001, p. 14.

⁽³⁷⁾ ZEKOS, *International Commercial and Marine Arbitration*, Abingdon, Routledge Cavendish, 2008 pp. 10-11.

modo informale, era fondata più sui principi di *aequitas* e *bona fides* che sulle formule sacrali di derivazione romana ⁽³⁸⁾.

La convenienza e il senso comune di giustizia della classe mercantile permisero un'uniforme regolazione dei rapporti tra mercanti e naviganti in tutte le nazioni del mondo civile, sottraendo le controversie all'applicazione del diritto sostanziale vigente a livello locale ⁽³⁹⁾. Fu così che le dispute in materia marittima venivano decise *secundum legem maritimam*, ossia in conformità alle norme e agli usi generalmente riconosciuti e applicati dai naviganti in ossequio all'essenziale esigenza di rapidità della decisione: non era infrequente che al fine di evitare il deperimento delle merci trasportate la lite fosse definita finanche nell'intervallo tra una marea e l'altra, giacché detto periodo temporale sovente corrispondeva all'arrivo e alla successiva ripartenza della nave dal porto ⁽⁴⁰⁾.

In principio è probabile che non vi fosse una vera e propria distinzione tra giudici e arbitri, poiché entrambi erano usualmente scelti all'interno della comunità commerciale tra quanti, esperti in materia, avevano reputazione di essere uomini probi e onesti. Ben presto tuttavia nei più importanti porti commerciali furono costituite vere e proprie *curiae mercatorum* di giudici professionali, rappresentanti della classe di mercanti, aventi competenza in materia commerciale ma non designati dalle parti, cui si affiancò l'opera degli arbitri, generalmente scelti tra mercanti provenienti dalla stessa città o Stato dei contendenti, in ragione della loro conoscenza delle norme e consuetudini applicabili al caso concreto ⁽⁴¹⁾. Anche le corporazioni, che

⁽³⁸⁾ Il giurista medievale Bartolo da Sassoferrato (1314 -1357) nei suoi *Commentari* affermò che «In curia mercatorum debet iudicari de bono et aequo, omissis iuris solemnitatibus» (BARTOLO DA SASSOFERRATO, *Comm. Dig.* 17,1 29, 4) citato da MIGLIORINO, voce *Diritto mercantile*, cit.

⁽³⁹⁾ TRACKMAN, *From the Medieval Law Merchant to E-merchant Law*, in *University of Toronto Law Journal*, vol. LIII, n. 3, 2003, p. 272.

⁽⁴⁰⁾ Il cap. 8 delle *Leges Quatuor Burgorum*, raccolta di statuti dei quattro più influenti *burgh* scozzesi (Berwick, Roxburgh, Edinburgh e Stirling), la cui più antica copia risale al 1270, stabiliva che le controversie tra cittadini e mercanti dovessero essere definite prima della terza marea («Si placitum oriatur inter bugensem et mercatorem, terminari debet infra tertiam refluxionem maris»); allo stesso modo lo Statuto della città inglese di Ipswich (1291) sanciva che ogni causa in materia di diritto marittimo tra naviganti stranieri e tra quanti fossero in attesa nella marea per salpare dovesse essere decisa nell'intervallo tra una marea e l'altra («Les pletes attachez a la ley marine c'est a saver pur mariners estraunges passauntz e pur ceuz que ne attendent forkes lour mareye, seyent pledez de marey en marey»). I succitati testi in latino e anglo-normanno sono pubblicati nel volume di BATESON, *Borough Customs*, vol. 2, London, Selden Society, 1906, p. 184.

⁽⁴¹⁾ KADENS, *The Myth of the Customary Law Merchant*, in *Texas Law Review*, 2012, p. 1202. Ad esempio nel documento *Liste des Membres de la Société*

di norma non esercitavano una giurisdizione ordinaria, talvolta fungevano da arbitro nelle dispute mercantili tra gli associati ⁽⁴²⁾.

L'arbitrato pertanto assecondava le rinnovate esigenze della vita economica e sociale che reclamavano una risoluzione rapida ed economica delle controversie, *amicabiliter et de facto*, garantita da soggetti specializzati (spesso non giuristi) provvisti di conoscenze tecniche in quanto impiegati nella medesima attività professionale dei litiganti ⁽⁴³⁾: essi, in forza della conoscenza diretta delle prassi e delle questioni pratiche relative ai rapporti contrattuali, rendevano decisioni eque assai apprezzate dai *mercatores* ⁽⁴⁴⁾.

L'istituto arbitrale, in definitiva, si poneva quale vero e proprio strumento di "ingegneria sociale" in cui si fondevano e contemperavano gli elementi giuridici tradizionali con i nuovi principi elaborati dalla prassi mercantile ⁽⁴⁵⁾.

b) L'arbitrato marittimo negli statuti comunali.

La legislazione dei Comuni medievali ha favorito in modo determinante la diffusione dell'arbitrato, giacché gli statuti di molte città recavano norme che con modalità differenti consentivano o, in taluni casi, obbligavano le parti a ricorrere all'*arbitrium* di *boni homines* o di *boni viri* per la risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale, in taluni casi finanche in materia penale ⁽⁴⁶⁾.

d'Émulation pour l'Étude de l'Histoire et des Antiquités de la Flandre, p. 9, contenuto nel volume *Cartulaire de l'ancienne estaple de Bruges: recueil de documents concernant le commerce intérieur et maritime, les relations internationales et l'histoire économique de cette ville*, a cura di GILLIODTS-VAN SEVEREN, Bruges, Louis De Plancke, 1904, si legge che una disputa nella città di Bruges tra i mercanti di Lucca Jeffroy de Raponde e Martin Eename fu deferita al giudizio dell'arbitro lucchese residente a Bruges Michel Arnulphin. In un altro documento (p. 685) si apprende parimenti che una controversia tra il mercante di Milano Felix de Faignano e quello di Genova Aselin Spinola fu affidata al giudizio dell'arbitro e mercante genovese Paul Dorie.

⁽⁴²⁾ HOLDSWORTH, *The Development of the Law Merchant and its Courts*, in *Select Essays in Anglo-American Legal History*, vol. 1, Little, Brown, and Company, Boston, 1907, consultabile al sito internet <http://oll.libertyfund.org/pages/holdsworth-on-the-law-merchant> (ultima visita 21/08/2015).

⁽⁴³⁾ MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 28.

⁽⁴⁴⁾ MARRELLA, MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 15.

⁽⁴⁵⁾ MARRELLA, *La Lex mercatoria*, cit., p. 171.

⁽⁴⁶⁾ Si considerino a tal riguardo gli statuti di Venezia, Milano, Parma, Genova, Napoli, Sorrento, Amalfi, Urbino e Messina, citati da PERTILE, *Storia del Diritto*

All'arbitrato volontario si affiancava in tal modo quello necessario (*ex necessitate legis seu statuti*), riconosciuto come obbligatorio dalla legge o dagli statuti cittadini che, così facendo, intendevano assecondare gli interessi di gruppi sociali economicamente dominanti per ragioni di interesse pubblico o di opportunità politica ⁽⁴⁷⁾.

Con particolar riferimento all'ambito marittimo, gli statuti delle repubbliche marinare garantivano al ceto mercantile ampia autonomia nella risoluzione delle controversie da un canto mediante l'istituzione di giudici speciali, spesso denominati "*consoli*", cui era demandata la risoluzione delle controversie marittime ⁽⁴⁸⁾, dall'altro attraverso l'espressione di un *favor* nei confronti degli organismi arbitrali privati.

A conferma del fatto che le cause connesse al commercio via mare dovevano costituire una delle forme più frequenti di dispute, in alcuni statuti erano infatti contenute norme specificamente volte a disciplinare l'arbitrato marittimo. In particolare gli statuti di Venezia, di Varazze e di Celle, che si vanno ora ad analizzare, prevedevano arbitrati obbligatori per la risoluzione di controversie marittime e includevano specifiche disposizioni relative a scelta degli arbitri, elenco di controversie non compromettibili e norme procedurali.

i) Gli statuti di Venezia.

Gli statuti della città di Venezia del XIII secolo ebbero una rilevanza notevole per la storia del diritto della navigazione, trattandosi della prima normativa organica in materia marittima, allorquando tutte le fonti precedenti avevano ad oggetto singoli istituti giuridici, senza mai assurgere a *corpus* uniforme e coordinato ⁽⁴⁹⁾.

In riferimento all'oggetto del presente lavoro, essi costituiscono altresì la prima fonte di regolamentazione pubblica di cui si ha notizia in materia di arbitrato marittimo ⁽⁵⁰⁾. Ci si riferisce in particolare agli *Statuta "super navibus et lignis"* promulgati nel 1255 dal Doge Rainieri Zeno ove, nell'*incipit* del capitolo 86, si fa riferimento alla necessità che

Italiano – vol. VI, parte I. Storia della Procedura, Bologna, Arnaldo Forni Editore, 1966, pp. 169-174.

⁽⁴⁷⁾ MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, cit., p. 28.

⁽⁴⁸⁾ I Consoli erano presenti, tra le altre città, a Venezia, Amalfi, Messina, Nizza e Pisa, (v. PERTILE, *Storia del Diritto Italiano*, cit., p. 119).

⁽⁴⁹⁾ PREDELLI e SACERDOTI, *Gli statuti marittimi veneziani fino al 1255*, Venezia, ed. Visentini Cav. Federico, 1903, p. 14.

⁽⁵⁰⁾ Per un approfondito studio sull'arbitrato a Venezia, con la pubblicazione e l'analisi di numerose e inedite fonti documentali, si rinvia a MARRELLA, MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale*, cit.

«tres ydonei homines pro iudicibus eligantur ad diffiniendum omnes differencias et discordias que inter euntes in navibus orientur», fatte salve le cause riservate alla competenza del Doge e dei *Consules mercatorum*, la magistratura pubblica che aveva il compito di giudicare le controversie mercantili ⁽⁵¹⁾. Sebbene nel testo non vi sia un espresso riferimento agli arbitri, sembra fuor di dubbio, come rilevato dalla dottrina ⁽⁵²⁾, che gli *iudices* citati siano investiti di una funzione arbitrale, stante la clausola di riserva di giurisdizione che, *a contrario*, esclude dalle vertenze marittime compromettibili le particolari cause riservate alla magistratura cittadina o all'apprezzamento del Doge.

Gli *Statuta* del 1255 peraltro costituivano una raccolta e revisione ampliata di normative statutarie precedenti ed anche il sopra citato capitolo 86 sull'arbitrato marittimo rappresenta una riformulazione del cap. 45 dei precedenti *Statuta* del Doge Tiepolo, risalenti all'anno 1229 ⁽⁵³⁾.

Tale successione normativa comprova il *favor* di cui l'arbitrato godeva a Venezia e la sua diffusione tra gli operatori economici, che dovettero apprezzarne l'efficacia, la flessibilità e l'assenza di

⁽⁵¹⁾ Il cap. 86 degli *Statuta* del 6 agosto 1255 (Doge Zeno) stabilisce che «Asserimus ut pro nostris statutis servandis in Veneciis tres ydonei homines pro iudicibus eligantur ad diffiniendum omnes differencias et discordias que inter euntes in navibus orientur, salvis questionibus quas nos dux et nostri consules debeamus diffinire; et eciam in quocumque loco in quo potestas vel duca vel baiulus per nos et comune Veneciarum extiterit, dicte differencie atque discordie coram hiis quibus commiserint terminari debeant ed diffiniri secundum tenorem nostri statuti; statuentes ut vocatus at primum terminum super hiis differenciis atque discordiis vocanti responsurus accedat. Hoc intelligimus in nave et quolibet ligno cooperto». Il testo in latino riportato è quello pubblicato nell'opera a cura di PREDELLI e SACERDOTI, *Gli statuti marittimi veneziani fino al 1255*, cit., p. 147, il quale, secondo gli autori, costituisce fedele trascrizione del manoscritto conservato presso la Fondazione Querini-Stampalia. Una precedente edizione degli Statuti del Doge Zeno, che presenta alcune variazioni terminologiche e nella numerazione dei capitoli, fu pubblicata con la denominazione di *Capitulare nauticum pro emporio veneto* da CANCIANI nella raccolta *Barbarorum leges antiquae cum notis et glossariis*, vol. V, edita a Venezia nel 1792, pp. 339-366.

⁽⁵²⁾ MARRELLA, MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 43.

⁽⁵³⁾ Il cap. 45 degli *Statuta* del 1 giugno 1229 (Doge Tiepolo) stabilisce che «Decernimus quod, pro observandis nostris statutis in Veneciis, debeant eligi tres ydonei homines pro iudicibus ad diffiniendum omnes differentias ac discordias que orde erunt inter euntes in navibus. Et etiam in quocumque loco in quo fuerint duca, potestas vel baiulus per nos duces Veneciarum, dicte differentie aut discordie coram eisdem aut coram his quibus comiserint debeant determinari et diffiniri. Statuentes ut vocatus at primum terminum super ipsis differentiis et discordiis vocanti responsurus accedat». Anche il suddetto testo è riportato nel volume a cura di PREDELLI e SACERDOTI, *Gli statuti marittimi veneziani fino al 1255*, cit., p. 66.

formalismo; queste erano infatti caratteristiche fortemente ambite dalla classe mercantile, in una città ove i traffici commerciali via mare costituivano la principale attività economica e fonte di ricchezza. Venezia, infatti, sfruttava abilmente il dominio dei mari progressivamente conquistato e la posizione geografica favorevole che la collocava tra il flusso di traffico terrestre del centro Europa e quello marittimo del Levante ⁽⁵⁴⁾.

Che la Serenissima fosse in definitiva il “centro mondiale” dell’arbitrato è confermato anche dalla considerazione e dalla fama di cui pare godessero all’estero i lodi «fatti more Veneto» ⁽⁵⁵⁾.

ii) Gli statuti di Varazze e di Celle.

L’arbitrato marittimo era espressamente disciplinato anche dagli statuti dei Comuni di Varazze (1345) e di Celle Ligure (1414), municipalità che, tra il XIV e il XV secolo, erano state poste sotto il dominio del Comune di Genova ⁽⁵⁶⁾.

Tali fonti normative prevedevano, in forma pressoché identica rispettivamente al capitolo 66 dello Statuto del Comune di Varazze ⁽⁵⁷⁾ e

⁽⁵⁴⁾ MARRELLA, MOZZATO, *Alle origini dell’arbitrato commerciale internazionale*, cit., pp. 20-29.

⁽⁵⁵⁾ Si apprende da un provvedimento del Maggior Consiglio del 22 luglio 1578 che «Si come le sententie arbitrarie per esser diffinitive, & inappellabili, & che ò bene, ò male che stiano, non hanno più rimedio di sorte alcuna, sono state però sempre nellepassate età dalli Arbitri, di quelli tempi fatti con ogni esquisita consideratione, & sincerità, in modo che oltre il comodo che ne ricevevano i particolari, non era partealcuna particolare del mondo, alla quale con molto honor della Republica nostra nonpervenisse la fama delli compromessi fatti more Veneto, & inappellabili».

⁽⁵⁶⁾ Varazze e Celle Ligure, assieme al Comune di Albissola, costituivano una podesteria dal 1343 sotto il controllo di Genova, la quale aveva concesso ai singoli comuni di poter emanare autonomi statuti, pur riservandosi la nomina del podestà.

⁽⁵⁷⁾ Il cap. 66 degli Statuti di Varazze (1345), sotto la rubrica «De compromisso», stabilisce che «Item statuerunt et ordinaverunt quod quelibet questio vertens quomodo[libe]t inter aliquos patronos sive mercatores, marinarios seu inter pa[tron]os et marinarios vel inter patronos et mercatores vel a alias quascumque personas que pertineat ad usum vel factum maris debeat audiri, diffiniri et dirrimi per bonas personas ydoneas et expertas in factis usumaris et non per viam ordinariam iuris coram potestate seu rectore Varaginis. Et qui potestas teneatur et debeat semper, ad instanciam partium vel alicuius ipsarum, cogere eas ad compromitendum con solempnitatibus oportunis in personas bonas et expertas ut supra. Et qui fuerit ellectus arbiter seu arbitrator super dicta questione non possit se excusare nec compromisso renunciare, sed ipsum officium acceptare secundum quod potestati videbitur sub pena soldorum XX ianuinarum. Et si vero partes discordes fuerint in elligendo disparem numerum arbitrorum vel arbitratorum sive

al capitolo 67 di quello di Celle Ligure ⁽⁵⁸⁾, il ricorso ad arbitrato obbligatorio per le controversie tra mercanti, naviganti e, più in generale, per dispute tra chiunque sorte «que pertineat ad usum vel factum maris».

Esaminando nel dettaglio le sopra cennate disposizioni si apprende che le parti non potevano adire la magistratura o i *rectores* ricorrendo al procedimento ordinario, ma erano tenute a dirimere la controversia rivolgendosi ad arbitri, ossia a «bonas personas idoneas et expertas in factis et usus maris». Dimodoché il magistrato, se investito della controversia, era tenuto, ad istanza di parte o d'ufficio, a rimettere le parti al giudizio degli arbitri o degli arbitratori ⁽⁵⁹⁾. Una volta che

arbitratores et arbitri discordes fuerint in ferendo sententiam, tunc et eo casu potestas possit et mandatum plenum habeat elligere unum qui cum predictis arbitris sive arbitratoribus esse debet arbiter sive arbitrator ad diffiniendum ipsam questionem, et quod sententiatum fuerit per ipsos vel maiorem partem ipsorum valeat et executioni mandetur perinde ac si esset sententia potestatis vel iudicis Varaginis, sive esset lata per potestatem Varaginis vel per illum qui pro tempore fuerit». Il testo in latino è quello pubblicato nel volume di ROCCATAGLIATA, *Gli Statuti di Varazze*, Regione Liguria, Genova, 2001, pp. 60-61.

⁽⁵⁸⁾ Il cap. 67 degli Statuti di Celle (1414), sotto la rubrica «De compromisso fiendo super facto maris», prescrive che «Item statuerunt et ordinaverunt quod qualibet quęstio vertens quomodolibet inter aliquos patronos sive mercatores, marinarios seu inter patronos et marinarios vel inter patronos et mercatores, vel alias quascumque personas, que pertineat ad usum vel factum maris debeat audiri, diffiniri et dirimi per bonas personas idoneas et expertas in factis et usus maris et non per viam ordinariam iuris, coram potestate seu rectore Cellarum: et qui potestas teneatur et debeat semper, ad instantiam partium vel alicuius earum, cogere eos ad compromittendum cum sollemnitatibus opportunis in bonas personas et expertas ut supra. Et qui fuerit ellectus arbiter vel arbitrator super dicta quęstione non valeat se excussare nec compromisso renuntiare, sed ipsum offitium acceptare, secundum quod potestati videbitur, sub pena soldorum viginti ianunorum monetę Saonę. Et si vero partes discordes fuerint in elligendo disparendo numerum arbitrorum vel arbitratorum sive arbitratores et arbiter discordes fuerint in ferendo sententiam, tunc et eo casu potestas vel rector Cellarum possit, et mandatum plenum habeat, elligere unum quintum dictis arbitris sive arbitratoribus et quot sententiam fuerit per ipsos vel maiorem ipsorum partem valeat et executioni mandetur perinde ac si esset sententia potestatis vel rectoris Cellarum, qui est vel pro tempore erit». Il testo in latino è quello pubblicato nell'opera di CERISOLA, *Gli statuti di Celle Ligure (1414)*, Istituto Internazionale di Studi Liguri, Genova, 1971, pp. 69-70.

⁽⁵⁹⁾ A differenza dell'arbitro, che svolgeva una funzione giudicante in senso stretto, l'arbitratore si limitava a determinare un elemento controverso nel contesto di un'attività peritale (così MARRELLA, MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 39). Si richiama altresì la distinzione tra *arbiter* e *arbitrator* di ROLANDINO DE' PASSAGGERI, citata da PERTILE, *Storia del Diritto Italiano – vol. VI, parte I. Storia della Procedura*, cit., p. 172, secondo cui «Differentia est inter arbitrum et arbitratorem, nam arbiter est qui iudicis partes sustinet, et qui cognoscit ordinario iudicio, sicut iudex, et ab eius sententia

questi fossero stati nominati, le parti non potevano sottrarsi o rinunciare al procedimento, bensì dovevano accettare l'ufficio degli arbitri poiché, diversamente, erano soggette ad una sanzione pecuniaria.

Gli statuti stabilivano altresì che qualora le parti non avessero raggiunto un accordo in merito alla nomina di un numero dispari di arbitri o di arbitratori, ovvero qualora questi non avessero raggiunto una decisione concorde, il caso poteva essere sottoposto al magistrato o al *rector* della città, il quale aveva il potere di procedere a un'ulteriore nomina, in aggiunta alle designazioni già operate dalle parti; il collegio così composto avrebbe pronunciato, anche a maggioranza, una decisione munita di efficacia esecutiva alla stregua di una sentenza pronunciata dal magistrato o dal *rector*.

La regolamentazione dell'arbitrato marittimo da parte dei Comuni di Varazze e di Celle appare estremamente dettagliata e ispirata a un deciso *favor arbitratus* nella sua previsione dell'impossibilità di adire la giurisdizione ordinaria, nella rilevabilità d'ufficio del difetto di giurisdizione, nelle penalità previste in caso di rinuncia al giudizio arbitrale dopo la sua instaurazione, nell'intervento sostitutivo del tribunale in caso di mancato accordo sulla nomina arbitrale nonché nella parificazione tra provvedimento arbitrale e sentenza ai fini dell'efficacia esecutiva.

La legislazione statutaria comprova inoltre come nel corso del medioevo l'arbitrato avesse incominciato ad assumere natura giurisdizionale, caratterizzandosi per la sua soggezione a leggi che stabilivano precise regole processuali, attribuendo al giudizio dell'arbitro la stessa efficacia giuridica della sentenza pronunciata da un magistrato; nel contempo, l'affermarsi dell'arbitrato necessario comportò una limitazione al potere e alla discrezionalità delle parti e dell'arbitro stesso e, di conseguenza, un distacco dal modello tradizionale di arbitrato romano di impostazione contrattuale, in cui la *voluntas partium* era l'elemento dominante.

appellari non potest, et sententia eius dicitur arbitrium. Arbitrator est, qui non servato iuris ordine, cognoscit et definit amicabiliter inter partes, et pronunciatio eius dicitur laudum, et ab hoc potest appellari, et illud peti reduci ad arbitrium boni viri» (ROLANDINO DE' PASSAGGERI, *Summa totius artis notariae* (1255), c. 6).

5. *L'arbitrato nell'età moderna: l'esperienza francese ed inglese.*

Il *favor* nei confronti del procedimento arbitrale investì in un primo momento anche gli Stati nazionali, *in primis* Francia ed Inghilterra, nonostante il progressivo accentramento dell'amministrazione della giustizia avesse privato di autonomia le *curiae mercatorum*, trasformate in vere e proprie magistrature mercantili sotto il controllo statale ⁽⁶⁰⁾.

Quanto alla Francia, nel 1560 un editto di Francesco II impose il ricorso ad arbitrato per la risoluzione delle liti commerciali e conferì alle sentenze degli arbitri il medesimo valore legale di quelle emanate dai giudici ordinari ⁽⁶¹⁾, mentre nel 1681 Luigi XIV promulgò la nota *Ordonnance de la marine* ⁽⁶²⁾, primo esempio di incorporazione della *lex maritima* in una legislazione nazionale ⁽⁶³⁾ in cui furono codificate in modo sistematico le pratiche in materia di trasporto marittimo e fu previsto, *inter alia*, l'arbitrato come mezzo di risoluzione delle controversie in materia societaria e assicurativa ⁽⁶⁴⁾.

L'arbitrato commerciale rimase ben radicato in Francia ed ebbe la sua maggior fortuna durante la Rivoluzione del 1789 tanto che, sulla scorta degli ideali di rinnovamento, fu definito per legge «le moyen le plus raisonnable de terminer les contestations entre les citoyens» ⁽⁶⁵⁾

⁽⁶⁰⁾ MORTARI, voce *Arbitrato – diritto intermedio*, cit., p. 899.

⁽⁶¹⁾ BORN, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 29.

⁽⁶²⁾ Le *Ordonnances royales* furono composizioni di leggi suddivise per settori volte a riorganizzare in modo sistematico le fonti legislative ancora fondate sul diritto comune.

⁽⁶³⁾ L'*Ordonnance de la marine* e il successivo Codice di commercio francese del 1807 esercitarono una notevole influenza sulle legislazioni successive, tra cui le codificazioni in materia marittima degli Stati italiani preunitari e le norme dedicate al commercio marittimo e alla navigazione contenute nei Codici di commercio del Regno d'Italia del 1865 e del 1882.

⁽⁶⁴⁾ L'arbitrato era disciplinato nel Libro III, Titolo VI, articoli da LXX a LXXIV dell'*Ordonnance de la marine*: tali norme stabilivano l'obbligatorietà del giudizio arbitrale in presenza di una clausola compromissoria (art. LXX), dettavano regole per il procedimento arbitrale (art. LXXI), affermavano la possibilità di omologare il lodo arbitrale presso la sede dell'Ammiragliato, escluso il controllo di merito da parte del giudice (art. LXXII), regolavano il procedimento di appello (art. LXXIII) e prevedevano infine l'esecutorietà del lodo nonostante l'eventuale impugnazione (art. LXXIII).

⁽⁶⁵⁾ Secondo l'art. 1 della *Loi sur l'organisation judiciaire des 16-24 aout 1790* «L'arbitrage étant le moyen le plus raisonnable de terminer les contestations entre les citoyens, les législatures ne pourront faire aucune disposition qui tendrait à diminuer, soit la faveur, soit l'efficacité des compromise».

mentre le successive *Constitutions* del 1793 e del 1795 lo elevarono a principio fondamentale della Repubblica ⁽⁶⁶⁾.

Nonostante la portata “rivoluzionaria” di tali principi fosse stata in parte ridimensionata dal *Code de procédure civile* del 1806, il *favor* nei confronti dell'arbitrato permase nei decenni successivi, così come l'inserzione nei contratti di clausole arbitrali ⁽⁶⁷⁾, tanto che il successivo *Code de commerce* del 1807 istituì un arbitrato obbligatorio in materia di controversie societarie ⁽⁶⁸⁾ e, nell'ambito della regolazione del commercio via mare, sancì la legittimità delle clausole compromissorie inserite nei contratti d'assicurazione marittima ⁽⁶⁹⁾.

La Restaurazione che seguì condusse tuttavia a un'avversione per l'arbitrato culminata nella pronuncia della *Cour de Cassation* del 10 luglio 1843 nel caso *Compagnie l'Alliance v. Prunier*, che determinò la sostanziale disapplicazione di tale istituto sino alla ratifica da parte della Francia del Protocollo di Ginevra del 1923 ⁽⁷⁰⁾.

Anche in Inghilterra, nel corso dei secoli XVII e XVIII, la *lex maritima*, gradualmente incorporata nel sistema di *common law*, fu

⁽⁶⁶⁾ In base all'art. 86 della *Constitution française du 24 juin 1793* «Il ne peut être porté aucune atteinte au droit qu'ont les citoyens de faire prononcer sur leurs différends par des arbitres de leur choix», mentre la *Constitution française du 22 août 1795* all'art. 210 sancisce che «Il ne peut être porté atteinte au droit de faire prononcer sur les différends par des arbitres du choix des parties».

⁽⁶⁷⁾ VON MEHREN, *International Commercial Arbitration: The Contribution of the French Jurisprudence*, in *Louisiana Law Review*, vol. 46, 1986, p. 1046.

⁽⁶⁸⁾ Secondo l'art. 51 del *Code de commerce* (1807) «Toute contestation entre associés, et pour raison de la société, sera jugée par des arbitres».

⁽⁶⁹⁾ In forza dell'art. 332 del *Code de commerce* (1807) «Le contrat d'assurance est rédigé par écrit. Il est daté du jour auquel il est souscrit. Il y est énoncé si c'est avant ou après midi. Il peut être fait sous signature privée. Il ne peut contenir aucun blanc. Il exprime: Le nom et le domicile de celui qui fait assurer, sa qualité de propriétaire ou de commissionnaire. Le nom et la désignation du navire. Le nom du capitaine. Le lieu où les marchandises ou denrées ont été ou doivent être chargées. Le port, d'où ce navire a dû ou doit partir. Les ports ou rades dans lesquels il doit charger ou décharger. Ceux dans lesquels il doit entrer. La nature et la valeur ou l'estimation des marchandises ou denrées ou objets que l'on fait assurer. Les temps auxquels les risques doivent commencer et finir. La somme assurée. La prime ou le coût de l'assurance. La soumission des parties à des arbitres, en cas de contestation, si elle a été convenue. Et généralement toutes les autres conditions dont les parties sont convenues».

⁽⁷⁰⁾ Con tale pronuncia la *Cour de Cassation* ricondusse le clausole compromissorie alla disciplina codicistica sul compromesso, sancendo la nullità di ogni convenzione arbitrale priva della specifica individuazione dell'oggetto della futura controversia, nonché dell'indicazione preventiva del nome degli stessi arbitri; la decisione, motivata sulla base del principio di inammissibilità della rinuncia preventiva e generale alla protezione giudiziaria, rese pressoché irriconoscibile ogni decisione arbitrale per l'impossibilità di determinare *ex ante* l'oggetto di una futura controversia.

applicata come parte del diritto nazionale attraverso il progressivo accentramento del potere giurisdizionale in capo all'*Admiralty Court* ⁽⁷¹⁾.

Tra i *commercial men* britannici l'arbitrato costituiva un praticato metodo di soluzione delle controversie in materia marittima, specialmente ove fossero state in discussione perizia e abilità nautiche; in taluni casi, previo consenso delle parti, era il giudice stesso ad agire come arbitro ma più frequentemente la scelta ricadeva su due o più privati provvisti di esperienza pratica nel settore nautico. In assenza di volontario adempimento del lodo, era altresì possibile ottenerne il riconoscimento innanzi all'*Admiralty Court* ai fini di procedere esecutivamente nei confronti dell'obbligato ⁽⁷²⁾.

È infatti proprio all'interno degli *Act Books* dell'*Admiralty Court* che si rinviene un caso di arbitrato marittimo risalente al 1599 (*Handcocke c. Payne*) avente ad oggetto l'individuazione della responsabilità di una collisione tra imbarcazioni: il procedimento arbitrale si concluse con un lodo in cui gli arbitri Sir Thomas Sperte e John Chadderton ritennero Payne responsabile del sinistro, condannandolo al risarcimento dei danni subiti dalla nave chiamata *Thomas of Portsmouth*, affondata a causa dell'urto subito ⁽⁷³⁾.

⁽⁷¹⁾ L'*Admiralty Court*, istituita nel 1360 sotto il regno di Edoardo III, fu provvista inizialmente di giurisdizione civile su controversie mercantili e marittime limitatamente a casi di pirateria, saccheggio, rappresaglia, oltre all'esercizio del potere disciplinare sulla flotta britannica. Le dispute aventi ad oggetto il trasporto di merci, noli, sequestri, *salvage*, seguirono in un primo momento ad essere decise nelle *curiae mercatorum* ovvero nelle *Staple Courts*, localizzate nelle città e nei porti commerciali. Nel corso dei secoli XV e XVI l'*Admiralty Court* estese gradualmente la propria giurisdizione civile sulla generalità delle controversie in materia commerciale marittima, ivi comprese le questioni contrattuali aventi ad oggetto *charter-parties* e *bill of lading*s, ritardi e mancata consegna del carico, cause assicurative, avaria comune, negligenza nella navigazione, difetti di costruzione delle navi; la Corte fu dotata altresì di giurisdizione penale sui crimini commessi in mare in cui fossero coinvolte navi o equipaggi di nazionalità inglese. A partire dal XVII secolo, in ragione dei mutati indirizzi politici, la giurisdizione dell'*Admiralty Court* fu progressivamente limitata e la gran parte delle questioni contrattuali marittime venne riservata alla cognizione dei giudici di *common law*. Nel corso dell'Ottocento, con l'espansione dell'Impero britannico, l'*Admiralty Court* riacquistò brevemente un ruolo centrale prima di essere definitivamente soppressa nel 1875, allorquando le sue competenze furono trasferite all'*High Court of Justice*.

⁽⁷²⁾ MARSDEN, *Select Pleas in the Court of Admiralty*, vol. 1, London, Selden Society, 1894, p. LXIX.

⁽⁷³⁾ *Act Book*, No. 128, 8 June 1599. Parte del lodo è riportata in MARSDEN, *Select Pleas in the Court of Admiralty*, cit., pp. 90-91: «[...] it appearythe unto us that the sayd shyppe called the Thomas of Portysmowthe wythe her apparell and ladyng was worthe at the time she was lost 111 and above. And that the occasyon of her loss and downyng procedyd for the moaste parte by reason and thorough the

Lo sviluppo dell'arbitrato in Inghilterra fu peraltro influenzato negativamente dal *dictum* pronunciato nel 1606 dall'influente giurista Lord Edward Coke (1552-1634) il quale sostenne che la *lex mercatoria*, lungi dal rappresentare un separato sistema giuridico, costituiva «part of the law of the realm», per cui anche i mercanti e i naviganti erano da ritenersi soggetti alla giurisdizione delle corti di *common law* ⁽⁷⁴⁾.

Nel 1698 il Parlamento inglese adottò il primo *Arbitration Act*, le cui finalità, indicate nel preambolo, erano «Promoting trade, and rendering the awards of arbitrators the more effectual in all cases, for the final determination of all controversies referred to them referred to them by merchants and traders, or others, concerning matters of account, or trade, or other matter» ⁽⁷⁵⁾.

Nonostante nei secoli successivi la dottrina britannica avesse avvertito fortemente l'utilizzo di clausole compromissorie e di deroga alla giurisdizione, cui si aggiunse la storica ostilità delle corti nazionali nei confronti dell'arbitrato ⁽⁷⁶⁾, successive riforme legislative, tra cui il *Civil Procedure Act* del 1833, il *Common Law Procedure Act* del 1854 e l'*Arbitration Act* del 1889, perfezionarono la regolazione del procedimento arbitrale, mantenendo ampi poteri in capo alle corti in materia di revisione del lodo, nomina degli arbitri e assistenza nella raccolta delle prove ⁽⁷⁷⁾.

negligence and oversyghte of the sayd John Payne. We doo awarde deme decree order and judge in manner and fourme folowynge. First wee do decree award deme and judge by theis presents that the sayd John Payne shall gyve and pay unto the sayd Thomas Handecocke twentye and three pownds syx shillings and eighte pence sterling to be unto the same Thomas in maner and fourme followynge in full contentacyon satysffactyon and recompence of and for all that his sayd shyppe callyd the Thomas of Portesmowthe wyth her apparel salte damagys interests and costs susteynyd and loste by reason of the synckynge and drownynge of the same shyp. Item we do decree award and judge that at the Kyngs nexte Admyrall Courte holden at Orton Key at [or] after the feaste of Saynte Andrewe Thapposcell nowe nexte comynge the sayd John Payne or his assyngnes shall well and truely contente and pay iij vj viij sterling unto the sayd Thomas Handecocke or to his procurator for the furste part of paymente of the sayd xxiiij vj viij [...].»

⁽⁷⁴⁾ BENSON, *The Spontaneous Evolution of Commercial Law*, in *Southern Economic Journal*, 1989, p. 653.

⁽⁷⁵⁾ Act 9th and 10th, Will. III, cap. 15 (1698), meglio noto come *Arbitration Act*.

⁽⁷⁶⁾ In Inghilterra vi fu una perdurante avversione delle corti statali nei confronti dell'arbitrato, il quale rappresentava una forma di concorrenza invisibile per i giudici che, in quanto remunerati a seconda del numero di cause trattate, erano assai propensi a inibire l'uso di ogni strumento alternativo di risoluzione delle controversie.

⁽⁷⁷⁾ BORN, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 35.

6. *L'arbitrato tra Ottocento e Novecento.*

Con le grandi codificazioni ottocentesche il carattere uniforme della *lex mercatoria* subì un rapido declino. Il ceto mercantile non fu più artefice del proprio diritto e la stessa legislazione commerciale, che si era sino a quel momento caratterizzata per una vocazione transnazionale, fu integralmente assoggettata alla potestà d'imperio del sovrano, privando di fatto il diritto commerciale (e quello marittimo in particolare) di quei caratteri di universalità che l'avevano da sempre contraddistinto ⁽⁷⁸⁾.

Anche il giudizio arbitrale fu percepito con disfavore quale metodo di soluzione delle controversie che si contrapponeva al monopolio pubblico della giurisdizione e l'arbitrato volontario, ove ammesso, fu sottoposto a pervasivi controlli giurisdizionali che ne alterarono la natura originaria ⁽⁷⁹⁾.

Il rafforzamento delle relazioni commerciali internazionali aveva tuttavia reso la dimensione nazionale della regolazione un ostacolo allo sviluppo dell'economia, per cui gli operatori marittimi seguirono a supplire alla carenza di certezza e uniformità del diritto ricorrendo a quel complesso giuridico di esperienze transnazionali ricomprese nella *lex mercatoria*, che era stato mortificato dagli ideali nazionalisti ⁽⁸⁰⁾.

L'arbitrato, il cui sviluppo era stato arrestato dagli interessi della politica nazionale, era tuttavia destinato a riconfermarsi quale metodo privilegiato di risoluzione delle controversie marittime in ragione delle contingenti esigenze determinate dalla situazione politica internazionale.

Il riaffermarsi definitivo dell'istituto arbitrale risale infatti al periodo della Guerra di Secessione Americana (1861-1865), allorché il blocco navale dei porti del Sud aveva danneggiato i traffici marittimi dei bastimenti inglesi, costringendo taluni armatori a forzare l'embargo commerciale in violazione della neutralità assicurata dall'Inghilterra. Il contenzioso che seguì all'affondamento di diversi carichi di merci ingombrò di cause i tribunali britannici, spingendo la *Liverpool Cotton Association*, i cui membri controllavano la maggior parte del commercio del cotone, a inserire *pro futuro* clausole compromissorie nei propri contratti onde garantire agli associati una maggiore efficienza nella risoluzione delle controversie. L'affermazione dell'arbitrato a Liverpool

⁽⁷⁸⁾ MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, cit., p. 76.

⁽⁷⁹⁾ D'OTTAVI, MASTROCOLA, MELE, RACCO, *Manuale teorico-pratico dell'arbitrato*, cit., p. 10.

⁽⁸⁰⁾ PAULSEN, *An Historical Overview of the Development of Uniformity in International Maritime Law*, in *Tulane Law Review*, 1983, p. 1065 ss.

condusse in breve alla sua adozione a Londra e, successivamente, all'espansione a livello globale ⁽⁸¹⁾.

Il Novecento ha altresì sancito la progressiva affermazione del ricorso a codificazioni internazionali uniformi in materia marittima e arbitrale, il che ha permesso di conseguire una maggiore coerenza e uniformità nella regolazione negoziale creando un vero e proprio sistema normativo transnazionale non privo di connotazioni pubblicistiche ⁽⁸²⁾.

Fu proprio al fine di pervenire a una codificazione "universale" dei principi di diritto della navigazione che nel 1897 a Bruxelles fu costituito il *Comité Maritime International* (CMI), prima organizzazione internazionale istituita con il fine di promuovere l'unificazione del diritto marittimo e delle relative pratiche commerciali ⁽⁸³⁾; attraverso il contributo del CMI agli albori del Novecento fu possibile l'approvazione di alcuni importanti trattati in materia marittima, tra cui le Convenzioni di Bruxelles del 1911 sull'unificazione di alcune regole in materia di urto fra navi e in materia di assistenza e salvataggio marittimo, la Convenzione di Bruxelles del 1924 sull'unificazione di certe regole relative alla polizza di carico (sulla quale si ritornerà più

⁽⁸¹⁾ BENSON, *The Spontaneous Evolution of Commercial Law*, cit., p. 656.

⁽⁸²⁾ MUNARI, *Regole e organizzazione dei trasporti marittimi internazionali*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 4 ss.

⁽⁸³⁾ L'art. 1 dello Statuto del *Comité Maritime International* sancisce che esso «[...] is a non-governmental not-for-profit international organization established in Antwerp in 1897, the object of which is to contribute by all appropriate means and activities to the unification of maritime law in all its aspects. To this end it shall promote the establishment of national associations of maritime law and shall cooperate with other international organizations». A partire dal 1948 all'azione del CMI si è aggiunta quella dell'*International Maritime Organization* (IMO), fondata nel 1948 e denominata sino al 1982 *Inter-Governmental Maritime Consultative Organization* (IMCO), agenzia dell'Onu che ha lo scopo di promuovere lo sviluppo del trasporto marittimo internazionale, con particolare riguardo agli aspetti inerenti alla sicurezza e alle problematiche ambientali. Il CMI e l'IMO, in cooperazione tra di loro, hanno contribuito alla redazione di numerose convenzioni in materia marittima, tra cui la Convenzione internazionale sulla responsabilità civile per i danni derivanti da inquinamento da idrocarburi (CLC) conclusa a Bruxelles il 29 novembre 1969, la Convenzione d'Atene del 13 dicembre 1974 relativa al trasporto per mare di passeggeri e dei loro bagagli, la Convenzione internazionale sulla limitazione di responsabilità per i crediti marittimi, firmata a Londra il 19 novembre 1976, la Convenzione internazionale sul soccorso, firmata a Londra il 28 aprile 1989, la Convenzione internazionale sulla rimozione dei relitti, firmata a Nairobi il 18 maggio 2007 e la Convenzione sui contratti per il trasporto internazionale di merci interamente o parzialmente per mare aperta alla firma a Rotterdam dal 23 settembre 2009.

diffusamente in seguito ⁽⁸⁴⁾) e le Convenzioni di Bruxelles del 1926 sui privilegi e le ipoteche marittimi e sulle immunità delle navi di Stato.

Il 24 settembre 1923 fu sottoscritto sotto gli auspici della Società delle Nazioni il Protocollo relativo alle clausole d'arbitrato, meglio noto come Protocollo di Ginevra, con l'intento di favorire il ricorso dell'arbitrato quale metodo privilegiato di risoluzione delle controversie internazionali ⁽⁸⁵⁾. Sebbene condizionato da una visione ancora statalista, il Protocollo enucleò principi che sono ancora oggi alla base dell'arbitrato commerciale internazionale, tra cui il riconoscimento dell'accordo arbitrale da parte degli altri Stati contraenti, il rilievo della volontà delle parti e l'obbligo dei tribunali nazionali di rimettere la causa agli arbitri in presenza di una convenzione arbitrale valida e operante.

Pochi anni più tardi fu sottoscritta la Convenzione di Ginevra del 26 settembre 1927 sull'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, resa esecutiva in Italia con L. 18 luglio 1930, n. 1244, che ampliava il campo di applicazione del Protocollo, prevedendo l'obbligo da parte degli Stati contraenti di riconoscere e dare esecuzione non solo ai lodi pronunciati sul proprio territorio, come originariamente previsto dal Protocollo del 1923, ma anche a quelli resi nel territorio degli altri Stati contraenti.

In buona sostanza, l'affermazione dell'arbitrato ha consentito la rinascita dell'antico *ius mercatorum*, che era stato in parte recepito dalle codificazioni statali, seppur adattato nella forma e nel contenuto alle necessità socio-politiche di ciascun Paese, in forma di quella è stata definita "nuova *lex mercatoria*" ⁽⁸⁶⁾: *mutatis mutandis*, sul modello delle *curiae mercatorum* medievali, la giurisprudenza dei tribunali arbitrali internazionali ha consentito di veder nuovamente consolidato e valorizzato quel complesso di usi, consuetudini e pratiche commerciali universalmente riconosciuti e non necessariamente coincidenti con il diritto nazionale codificato.

⁽⁸⁴⁾ Sulla Convenzione di Bruxelles, v. *infra*, cap. II, sez. I, par. 1, lett. a).

⁽⁸⁵⁾ Il Protocollo per il regolamento pacifico delle controversie internazionali, reso esecutivo in Italia con L. maggio 1927, n. 783, consente il riconoscimento della «validità del compromesso e della clausola compromissoria con cui le parti in un contratto, soggette rispettivamente alla giurisdizione di Stati contraenti differenti, si obbligano, in materia commerciale o in qualsiasi altra materia che possa essere regolata con compromesso per la via dell'arbitrato» (art. 1), per cui «i tribunali degli Stati contraenti, ai quali venga sottoposta una vertenza relativa a un contratto, concluso tra le persone di cui all'articolo 1, che preveda un compromesso o una clausola compromissoria validi in virtù di detto articolo e suscettibili di essere applicati, rinvieranno gli interessati, a domanda di uno di essi, al giudizio degli arbitri» (art. 4).

⁽⁸⁶⁾ Sulla nuova *lex mercatoria* v. *infra*, cap. III, par. 2.

Sezione II
L'ARBITRATO MARITTIMO NELLA PRASSI DEL COMMERCIO
INTERNAZIONALE

SOMMARIO: 1. L'arbitrato marittimo nel *genus* dell'arbitrato commerciale internazionale: affinità e diversità. – 2. I vantaggi dell'arbitrato rispetto alla giustizia ordinaria. – 3. Il primato dell'arbitrato nella risoluzione delle controversie marittime: il caso britannico. – 4. Diffusione delle clausole compromissorie in relazione alla tipologia di traffici marittimi.

1. *L'arbitrato marittimo nel genus dell'arbitrato commerciale internazionale: affinità e diversità.*

In generale, l'arbitrato è il metodo di soluzione delle controversie mediante il quale le parti si accordano per affidare la decisione vincolante in merito alle loro controversie a uno o più arbitri, in deroga alla competenza dell'autorità giurisdizionale dello Stato⁽⁸⁷⁾.

Un arbitrato si definisce “marittimo” quando ha ad oggetto questioni di diritto nautico, ossia in presenza di una connessione tra la *res litigiosa* e il fenomeno della navigazione, l'industria o il traffico marittimo⁽⁸⁸⁾. Sovente, in una sorta di metonimia, il mare è rappre-

⁽⁸⁷⁾ SANDERS, voce Arbitrato, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, vol. I, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 1991, pp. 276 ss. Sull'arbitrato in generale v. BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit.; BERNINI, *L'arbitrato: diritto interno, convenzioni internazionali*, Bologna, Clueb, 1993; BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero. Il sistema delle convenzioni internazionali*, Padova, Cedam, 1999; D'OTTAVI, MASTROCOLA, MELE, RACCO, *Manuale teorico-pratico dell'arbitrato*, cit.; LA CHINA, *L'arbitrato, il sistema e l'esperienza*, 4^a ed., Milano, Giuffrè, 2011; RECCHIA, *L'arbitrato nel diritto comparato*, Padova, Cedam, 2014; RUBINO-SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato: disciplina comune e regimi speciali*, 6^a ed., Padova, Cedam, 2010; ZUCCONI GALLI FONSECA, *La convenzione arbitrale rituale rispetto ai terzi*, Milano, Giuffrè, 2004.

⁽⁸⁸⁾ Secondo la definizione data da Tetley «Arbitration is (..) the settling of disputes between parties who agree not to go before the courts, but to accept as final the decision of experts of their choice, in a place of their choice, usually subject to laws agreed upon in advance and usually under rules which avoid much of the formality, niceties, proof and procedure required by the courts» (TETLEY, *International Conflict of Laws: Common, Civil and Maritime*, Montréal, International Shipping Publications, 1994, p. 390). Richiamando la predetta definizione nella sua opera *Marine Cargo Claims*, lo stesso Tetley ha aggiunto che «Maritime arbitration is therefore the arbitration of maritime commercial disputes» (TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4^a ed., Cowansville, Editions Yvon Blais, 2008, p. 1417).

sentato dalla “nave”, donde la nota definizione secondo cui «an arbitration is usually described as a maritime arbitration if in some way it involves a ship» ⁽⁸⁹⁾.

Nonostante l'indubbia efficacia di tale classificazione, non va omessa la circostanza per cui il trasporto marittimo si colloca sempre più spesso nell'ambito di più ampie operazioni di trasporto multimodale che, anche in virtù dell'evoluzione tecnologica, rendono sempre più incerta la tradizionale funzione della nave quale mezzo esclusivo ed essenziale per l'esecuzione del trasporto stesso ⁽⁹⁰⁾.

L'arbitrato marittimo per taluni aspetti rappresenta una *species* settoriale rispetto al *genus* dell'arbitrato commerciale internazionale, poiché da esso trae la propria disciplina giuridica ⁽⁹¹⁾, trovando applicazione anche in materia marittima sia la Convenzione per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere (1958) («Convenzione di New York») che la Convenzione europea sull'arbitrato commerciale internazionale (1961) («Convenzione di Ginevra») ⁽⁹²⁾.

Nondimeno, sono molteplici gli elementi di specialità dell'arbitrato marittimo: essi derivano dalla natura delle fonti, dalle peculiarità dei rapporti sostanziali che costituiscono l'oggetto delle dispute, nonché dalle specifiche esigenze e pratiche commerciali proprie del settore dei traffici marittimi internazionali.

Vi sono anzitutto delle peculiarità in riferimento alle fonti normative: sul piano internazionale, oltre alle testé citate convenzioni generali sull'arbitrato commerciale internazionale, disposizioni in materia arbitrale sono contenute nelle convenzioni di diritto marittimo uniforme, e in particolare negli accordi internazionali in materia di trasporto marittimo di cose (Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare («Regole di Amburgo») e Convenzione ONU di Rotterdam del 2009 sui contratti per il trasporto internazionale di merci in tutto o in parte per mare («Regole di Rotterdam»)) ⁽⁹³⁾; in taluni casi le fonti transnazionali concorrono con quelle nazionali, giacché gli

⁽⁸⁹⁾ HARRIS, SUMMERSKILL, COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, in *Arbitration International*, 1993, p. 275.

⁽⁹⁰⁾ CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, 2^a ed., Milano, Giuffrè, 2010, p. 39.

⁽⁹¹⁾ LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, Milano, Giuffrè, 2012, p. 14; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, in *Il Diritto Marittimo*, 2005, p. 797; ZEKOS, *International Commercial and Marine Arbitration*, cit., p. 2.

⁽⁹²⁾ Per una disamina di taluni aspetti della Convenzione di New York e di quella di Ginevra, v. *infra*, cap. II, sez. I.

⁽⁹³⁾ Sul punto v. *infra*, cap. II, sez. I.

Stati hanno provveduto a regolare con propria legge determinati aspetti dell'arbitrato marittimo ⁽⁹⁴⁾.

Inoltre gli arbitri marittimi hanno facoltà di fondare la propria decisione sulla *lex maritima*, fonte astatuale propria del diritto marittimo e costituita dall'insieme di principi, regole ed usi relativi alla navigazione e al commercio marittimo utilizzati dalla generalità degli operatori mercantili internazionali ⁽⁹⁵⁾.

Tra le fonti dell'arbitrato marittimo assume altresì particolare considerazione la volontà delle parti ⁽⁹⁶⁾: l'autonomia dei contraenti nella fase di negoziazione della convenzione arbitrale si manifesta in particolare nel prevalente ricorso a forme di arbitrato *ad hoc*, in cui le regole che governano il procedimento sono tendenzialmente definite dalle parti nella convenzione arbitrale, a differenza degli arbitrati amministrati (o istituzionali) diffusi in altri ambiti del commercio internazionale e condotti secondo le regole vincolanti poste dall'organizzazione arbitrale. Esistono infatti centri arbitrali specializzati nella risoluzione di dispute in materia marittima, i cui regolamenti costituiscono una fonte dell'arbitrato marittimo nei limiti in cui vi sia un riferimento in tale senso nella clausola compromissoria: tra questi i maggiori sono la *London Maritime Arbitrators Association* (LMAA), la *Society of Maritime Arbitrators* di New York (SMA), la *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* (CAMP), la *Tokyo Maritime Arbitration Commission* (TOMAC), la *Singapore Chamber of Maritime Arbitration* (SCMA) e la *China Maritime Arbitration Commission* (CMAC) ⁽⁹⁷⁾.

L'autonomia delle parti è tuttavia condizionata dalla regolazione dei rapporti contrattuali in forza di formulari uniformi redatti e aggiornati periodicamente da organizzazioni marittime internazionali in relazione alla tipologia negoziale (es. *charter-parties*, altri tipi di contratti di trasporto di merci, contratti di costruzione, vendita e demolizione di navi, soccorso e recupero di relitti, polizze di carico) i quali assai spesso contengono clausole compromissorie ⁽⁹⁸⁾.

⁽⁹⁴⁾ Sulle fonti nazionali dell'arbitrato marittimo v. *infra*, cap. II, sez. II.

⁽⁹⁵⁾ Sulla *lex maritima* quale fonte nazionale dell'arbitrato marittimo, v. *infra*, cap. III, par. 2.

⁽⁹⁶⁾ Sul punto v. *infra*, cap. III, par. 1.

⁽⁹⁷⁾ Sulla distinzione tra arbitrato amministrato e arbitrato *ad hoc* in ambito marittimo e sui regolamenti delle organizzazioni arbitrali marittime v. *infra*, cap. III, par. 4.

⁽⁹⁸⁾ Per una disamina dei principali modelli contrattuali marittimi v. *infra*, cap. III, par. 3.

La specificità dell'arbitrato marittimo si estende altresì all'oggetto della controversia compromessa, allorché si tratti di questione relativa ad uno degli istituti tipici del diritto marittimo: la maggior parte delle dispute ha ad oggetto l'inadempimento di obblighi contrattuali da parte di uno dei contraenti (mancato pagamento del nolo, danneggiamento della nave o del carico occorso durante il trasporto, questioni concernenti il computo di stallie e controstallie e ogni altra questione afferente alle operazioni di carico e scarico delle merci); le liti non di rado hanno altresì ad oggetto altri tipi di rapporti marittimi quali vizi o inadempimento nella costruzione o vendita di navi, questioni assicurative ovvero obbligazioni derivanti da avaria comune, prestazione di soccorso o urto in mare ⁽⁹⁹⁾.

In aggiunta, l'arbitrato marittimo ha tradizionalmente ad oggetto questioni "tecniche" o "di fatto" la cui risoluzione presuppone un'approfondita conoscenza del commercio marittimo e dei relativi meccanismi economici, e non tanto *quaestiones iuris* che richiedano l'intervento di fini giuristi ⁽¹⁰⁰⁾, il che ha per molto tempo influito sulla scelta degli arbitri, selezionati non tra i giurisperiti, bensì tra quanti avessero maturato pluriennale esperienza come *commercial men* nell'industria dei trasporti ⁽¹⁰¹⁾. Tuttora radicata nell'arbitrato marittimo newyorkese, tale prassi sta gradualmente mutando in ragione delle crescenti complessità procedurali che rendono spesso più utile la nomina di valenti processualisti che quella di esperti in navigazione e posto che, in ogni caso, è invalso l'uso di ricorrere all'ausilio di periti ogni qual volta sia essenziale risolvere questioni implicanti conoscenze tecniche specialistiche.

Da ultimo, l'arbitrato in materia marittima si contraddistingue per un carattere immanente di internazionalità ⁽¹⁰²⁾ che ha favorito una

⁽⁹⁹⁾ MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., pp. 789-790.

⁽¹⁰⁰⁾ MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., pp. 816-817.

⁽¹⁰¹⁾ Ancor oggi taluni formulari utilizzati a livello internazionale, tra cui il diffuso NYPE 1993 (*New York Produce Exchange Form*) espressamente prescrivono che gli arbitri siano «commercial men, conversant with shipping matters».

⁽¹⁰²⁾ Secondo la definizione comunemente assunta, è "internazionale" ogni procedimento arbitrale che rechi uno o più elementi di estraneità rispetto a un dato ordinamento nazionale, sulla base di due criteri: da un lato quello oggettivo, fondato sulla natura della controversia e della transazione commerciale sottostante e, in particolare, sul coinvolgimento in essa di rapporti o interessi commerciali internazionali; dall'altro il criterio soggettivo, che considera la provenienza delle parti (nazionalità o residenza per le persone fisiche o sede per le persone giuridiche); quest'ultimo è stato recepito dalla Convenzione europea di Ginevra sull'arbitrato commerciale internazionale che, all'art. 1, precisa che «This

regolamentazione uniforme e flessibile (basata su schemi uniformi di contratti-tipo predisposti da organizzazioni internazionali del settore) in

Convention shall apply: (a) to arbitration agreements concluded for the purpose of settling disputes arising from international trade between physical or legal persons having, when concluding the agreement, their habitual place of residence or their seat in different Contracting States». Il criterio oggettivo, al contrario, è stato fatto proprio dal legislatore francese per cui, secondo la definizione data dall'art. 1504 del *Code de procédure civile*, «Est international l'arbitrage qui met en cause des intérêts du commerce international». La *Model Law on International Commercial Arbitration* redatta nel 1985 dall'*United Nations Commission on International Trade Law* (UNCITRAL) ha invece prospettato un criterio di tipo misto, in cui rilevano sia la sede dell'attività economica delle parti che il luogo ove l'arbitrato si svolge, quello di esecuzione dell'obbligazione o, ancora, il luogo con cui l'oggetto della controversia presenta il collegamento più stretto. In base all'art.1 «An arbitration is international if: (a) the parties to an arbitration agreement have, at the time of the conclusion of that agreement, their places of business in different States; or (b) one of the following places is situated outside the State in which the parties have their places of business: (i) the place of arbitration if determined in, or pursuant to, the arbitration agreement; (ii) any place where a substantial part of the obligations of the commercial relationship is to be performed or the place with which the subject-matter of the dispute is most closely connected; or (c) the parties have expressly agreed that the subject matter of the arbitration agreement relates to more than one country». Peraltro, sebbene taluni Stati (*in primis* la Francia) tuttora distinguono l'arbitrato internazionale da quello interno, la maggior parte degli ordinamenti ha progressivamente ricondotto ad unità la disciplina del procedimento arbitrale, eliminando ogni distinzione tra arbitrato interno e arbitrato internazionale: è questo il caso del Regno Unito (1996), della Germania (1997), della Spagna (2003) e dell'Italia ove, a seguito della riforma del 2006, è stata abrogata la disciplina separata adottata nel 1994 (artt. 832-838 del Codice di procedura civile) che identificava l'arbitrato come "internazionale" sulla base della residenza o sede all'estero di una delle parti ovvero per il fatto che una parte rilevante della prestazione dovesse essere eseguita all'estero. Va inoltre rilevato come la definizione di arbitrato "internazionale" non coincida esattamente con quella di arbitrato "estero": se il primo termine evidenzia la mera sussistenza di elementi di estraneità che affievoliscono le esigenze di controllo del procedimento da parte dello Stato e di tutela del contraente più debole accentuando al contrario l'esigenza di assicurare un più ampio margine all'autonomia privata, con il termine arbitrato estero si rimarca l'alienità della procedura rispetto ad un dato ordinamento nazionale per aver, ad esempio, l'arbitrato sede all'estero ed essere regolato da una *lex fori* diversa da quella italiana (in tal senso BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero. Il sistema delle convenzioni internazionali*, cit., p. 1 ss.). La Convenzione di New York del 1958, all'art. 1, definisce "esteri" i lodi emessi sul territorio di uno Stato diverso da quello ove sono richiesti il riconoscimento e l'esecuzione, nonché quelli non considerati nazionali dal medesimo Stato: «This Convention shall apply to the recognition and enforcement of arbitral awards made in the territory of a State other than the State where the recognition and enforcement of such awards are sought, and arising out of differences between persons, whether physical or legal. It shall also apply to arbitral awards not considered as domestic awards in the State where their recognition and enforcement are sought».

misura più significativa e in epoca precedente rispetto ad altri settori economici ⁽¹⁰³⁾. Si tratta di un'internazionalità intesa sia nella sua accezione soggettiva, intercorrendo sovente i rapporti contrattuali tra soggetti di diversa nazionalità, che in quella oggettiva, giacché i trasporti via mare lambiscono per la maggior parte ambiti spaziali soggetti alla sovranità di plurimi Stati ⁽¹⁰⁴⁾.

2. I vantaggi dell'arbitrato rispetto alla giustizia ordinaria.

Le ragioni per cui l'arbitrato rappresenta lo strumento privilegiato di risoluzione delle controversie marittime internazionali sono molteplici.

In primo luogo il procedimento arbitrale consente agli operatori commerciali di sottrarsi alle conseguenze deleterie di alcune caratteristiche strutturali dei tribunali nazionali considerate confliggenti con le esigenze del mondo degli affari, al punto che taluno ha affermato che la diffusione delle clausole compromissorie rappresenta, almeno in parte, l'emblema dell'inadeguatezza del sistema di giustizia statale ⁽¹⁰⁵⁾.

La maggior parte degli Stati è infatti priva di organi specializzati per la risoluzione delle controversie marittime ⁽¹⁰⁶⁾ per cui si palesa il rischio che i giudici investiti della controversia siano privi della preparazione tecnica necessaria alla risoluzione di questioni di diritto marittimo; essi, di conseguenza, saranno portati a fondare le decisioni sulla *lex fori* per quanto riguarda le norme processuali e sui principi interni dell'ordinamento e della propria cultura giuridica per quanto concerne il diritto sostanziale, omettendo di valorizzare regole e prassi marittime internazionalmente riconosciute di cui non hanno conoscenza approfondita. Al contrario il ricorso ad arbitrato, che presuppone l'affidamento di un incarico fiduciario, consente alle parti di selezionare direttamente i soggetti cui affidare la decisione tra quanti siano non

⁽¹⁰³⁾ CARBONE, *L'internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione nel terzo millennio*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2005, p. 896.

⁽¹⁰⁴⁾ CARBONE, LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, II, 1993, p. 168.

⁽¹⁰⁵⁾ ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, cit., p. 405.

⁽¹⁰⁶⁾ Tra gli Stati che, al contrario, hanno istituito tribunali specializzati cui è devoluta la cognizione delle controversie in materia marittima si rammentano l'Inghilterra, l'Australia e la Cina.

solo stimati internazionalmente per prestigio e buon senso, ma altresì dotati di specifiche competenze o di pluriennale esperienza nel settore marittimo ⁽¹⁰⁷⁾.

In aggiunta, qualora la controversia sia sottoposta alla giurisdizione degli organi dello Stato ove è localizzata una delle parti, questa potrebbe ricavarne vantaggi diretti o indiretti (dimestichezza con la normativa sostanziale e processuale) e potrebbe porsi un interrogativo circa l'effettiva imparzialità dell'organo giudicante, possibile oggetto di condizionamenti (anche culturali) e, in circostanze estreme, di vere e proprie pratiche corruttive; diversamente, l'arbitrato si presenta come una sede "neutrale", in cui nessuno dei contendenti può avvalersi di norme con le quali la controparte ha scarsa familiarità ⁽¹⁰⁸⁾. Pertanto, nei Paesi dove il sistema giudiziario statale appaia inadeguato, l'arbitrato non sarà ritenuto una possibile alternativa, ma la sola scelta possibile ⁽¹⁰⁹⁾.

Nondimeno, ostilità ideologiche o carenze della giustizia ordinaria possono ripercuotersi anche sul procedimento arbitrale in tutti i casi in cui si renda necessario l'intervento del giudice (ad esempio, per la nomina degli arbitri, per l'ottenimento di procedimenti cautelari o per il riconoscimento e sua messa in esecuzione del lodo). Non è un caso che gli Stati che ospitano i maggiori centri arbitrali (*in primis* il Regno Unito) tipicamente manifestano un certo *favor arbitratus*, organizzando il proprio sistema giudiziario per consolidare la posizione egemonica acquisita nell'ambito del sistema arbitrale mondiale ⁽¹¹⁰⁾.

Il ricorso all'arbitrato consente inoltre di prevenire i possibili conflitti di giurisdizione determinati dagli elementi di internazionalità del rapporto contrattuale, in ragione dei quali potrebbe essere disagevole determinare il foro competente e la legge sostanziale applicabile; le parti, mediante la convenzione arbitrale, possono determinare il luogo ritenuto più conveniente ove l'arbitrato deve avere luogo, la lingua in cui esso deve essere condotto, la legge sostanziale (ivi comprese norme di diritto non statale e i principi della *lex maritima*) nonché le regole del procedimento, anche in deroga ad eventuali criteri

⁽¹⁰⁷⁾ FRIGNANI, *L'arbitrato commerciale internazionale*, Padova, 2004, p. 281; MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, cit., p. 7.

⁽¹⁰⁸⁾ CARBONE, LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 168.

⁽¹⁰⁹⁾ ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, cit., p. 405.

⁽¹¹⁰⁾ CORTAZZO, *Development and Trends of the Lex Maritima from International Arbitration Jurisprudence*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2012, p. 257.

di collegamento applicabili in base al diritto internazionale privato del foro.

Un'altra qualità dell'arbitrato è data dalla garanzia di riservatezza, per la quale senza il consenso delle parti il lodo non può essere pubblicato e la stessa esistenza del procedimento rimane celata ai terzi; la confidenzialità consente ai soggetti in lite di comporre i contrasti in maniera privata, mantenendo proficue relazioni commerciali ed evitando che imprese concorrenti vengano in possesso di informazioni o di dati tecnici suscettibili di sfruttamento commerciale. Tuttavia, proprio l'omessa pubblicazione dei lodi rappresenta uno dei punti critici del sistema, impedendo la circolazione delle decisioni e il formarsi di una giurisprudenza arbitrale uniforme a livello transnazionale ⁽¹¹¹⁾.

Oltre ai caratteri già citati, un ulteriore vantaggio del ricorso ad arbitrato è rappresentato dal carattere sostanzialmente definitivo della decisione, immediatamente vincolante e suscettibile di passare in giudicato celermente in ragione della tendenziale limitazione dei mezzi di gravame ammessi dalle legislazioni nazionali ⁽¹¹²⁾.

Parimenti, anche il riconoscimento e l'esecuzione del lodo appaiono assai più agevoli rispetto a quelli di una sentenza straniera, in forza delle norme uniformi poste dalla Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, ad oggi ratificata da 149 Stati, la quale ha attribuito al lodo efficacia internazionale ⁽¹¹³⁾.

In definitiva, il sistema di giustizia ordinaria si informa ad un garantismo assoluto (secondo i dettami del "giusto processo") conseguito principalmente attraverso rigorose regole procedurali che possono risultare inadeguate o finanche contrarie alle esigenze delle parti, ovvero semplicemente comportare una dilazione dei tempi di trattazione del procedimento. Il procedimento arbitrale, al contrario, ha una struttura procedurale flessibile e consente alle parti di contemperare l'esigenza di "giustizia" con l'efficienza della procedura attraverso l'esclusione di ogni formalità ritenuta non essenziale ⁽¹¹⁴⁾.

⁽¹¹¹⁾ CARBONE, LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 169.

⁽¹¹²⁾ BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 227.

⁽¹¹³⁾ Sul punto v. *infra*, cap. II, sez. I.

⁽¹¹⁴⁾ FORCE, MAVRONICOLAS, *Two models of maritime dispute resolution: litigation and arbitration*, in *Tulane Law Review*, 1991, pp. 1469-1471.

3. *Il primato dell'arbitrato nella risoluzione delle controversie marittime: il caso britannico.*

Nel settore del commercio marittimo internazionale si è affermato un sistema arbitrale di risoluzione delle controversie sostitutivo della giurisdizione delle corti statali e costituito da un certo numero di associazioni private sorte al fine di amministrare e regolare il procedimento arbitrale nei suoi aspetti essenziali ⁽¹¹⁵⁾.

Per comprovare il primato del ricorso all'arbitrato nel settore marittimo ⁽¹¹⁶⁾, è opportuno considerare la sua diffusione in Inghilterra, in ragione del fatto che il mondo dello *shipping* internazionale ha ancor oggi il suo centro a Londra e che ivi ha sede circa il 70% degli arbitrati marittimi globali; il primato della capitale inglese quale sede arbitrale e la tendenza delle parti a designare la legislazione britannica quale legge applicabile al contratto e al procedimento stesso ha reso quello inglese una sorta di "diritto transnazionale" dei traffici marittimi ⁽¹¹⁷⁾.

Confrontando le statistiche annuali relative al numero degli arbitrati pubblicate dalla *London Maritime Arbitrators Association*, il maggiore centro arbitrale marittimo al mondo, e quelle dei procedimenti in materia marittima devoluti alla cognizione delle corti britanniche, appare evidente come il ruolo del sistema di giustizia statale nella risoluzione di controversie marittime sia alquanto secondario: nel corso del 2014 in seno alla *LMAA* vi sono state 3.582 nuove nomine arbitrali e sono stati pronunciati 584 lodi ⁽¹¹⁸⁾; nello stesso intervallo temporale innanzi all'*Admiralty Court* ⁽¹¹⁹⁾ sono stati iscritti 200 nuovi procedi-

⁽¹¹⁵⁾ ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, in *Journal of International Maritime Law*, 2007, p. 405.

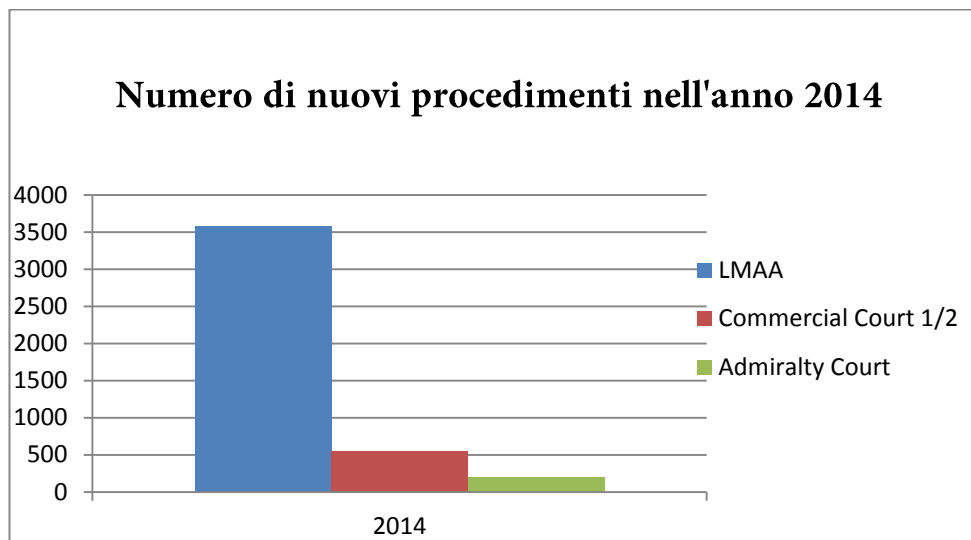
⁽¹¹⁶⁾ Secondo una tesi avvalorata da verifiche empiriche, le controversie marittime a carattere nazionale sono decise di preferenza dai tribunali statali, mentre quelle aventi elementi di internazionalità sono deferite in larga parte ad arbitri (così MAURER, *Lex Maritima: Grundzüge eines transnationalen Seehandelsrechts*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2012, p. 123).

⁽¹¹⁷⁾ CARBONE, LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *Arbitrato: profili di diritto sostanziale e di diritto processuale*, a cura di ALPA E VIGORITI, Milano, Utet Giuridica, 2005, p. 1296.

⁽¹¹⁸⁾ I dati statistici degli arbitrati della *London Maritime Arbitrators Association* sono tratti dalle statistiche rese note dalla stessa *LMAA* e consultabili al sito internet <http://www.lmaa.org.uk/> (ultima visita 04/08/2015).

⁽¹¹⁹⁾ La funzione di *Admiralty Court*, per i cui profili storici si rimanda alla sez. I, par. 5 del presente capitolo, è attualmente esercitata dall'*Admiralty Court of the Queen's Bench Division of the High Court of Justice*, che secondo l'art. 61.2 delle *Civil Procedure Rules*, ha giurisdizione sulle seguenti materie: (Admiralty claims) «(1) The following claims must be started in the Admiralty Court – (a) a claim – (i) in rem; (ii) for damage done by a ship; (iii) concerning the ownership of a ship; (iv) under the Merchant Shipping Act 1995; (v) for loss of life or personal injury

menti mentre avanti la *Commercial Court* ⁽¹²⁰⁾ ne sono stati introdotti 1.085 ⁽¹²¹⁾, dato aggregato che, considerata l'ampiezza della giurisdizione della Corte, include anche cause non afferenti alla materia marittima: a titolo meramente approssimativo può ipotizzarsi che pressoché la metà di tali cause (ca. 540) afferiscano al settore marittimo.



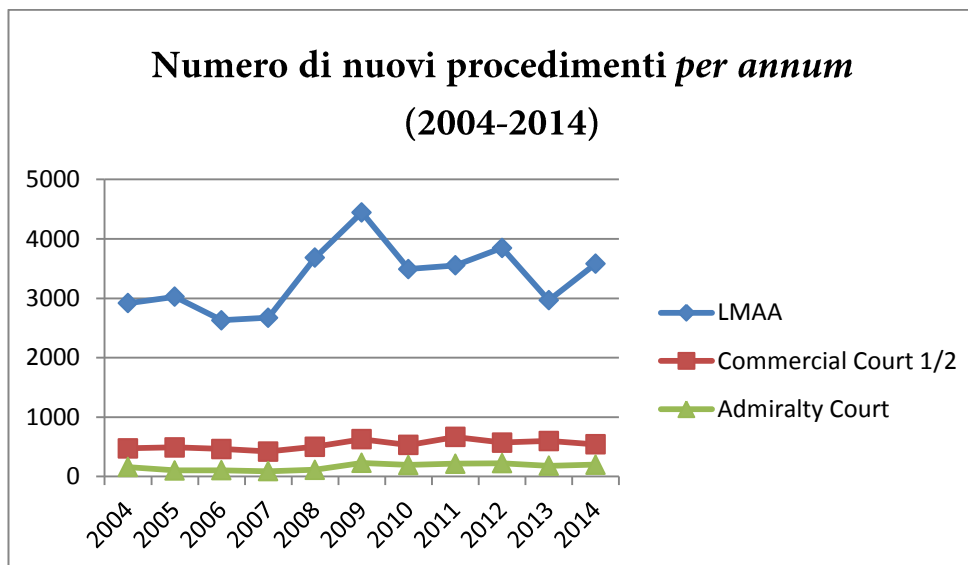
Analizzando le serie storiche dell'ultimo decennio, l'andamento descritto appare alquanto costante e risente di oscillazioni ricorrenti non particolarmente indicative; finanche considerando i dati congiunti dell'*Admiralty* e della *Commercial Court*, con la sopra posta precisazione, il numero di cause decise davanti ai tribunali statali è assai inferiore a 1000 nuovi casi *per annum*, mentre la *London Maritime*

specified in section 20(2)(f) of the Supreme Court Act 1981; (vi) by a master or member of a crew for wages; (vii) in the nature of towage; or (viii) in the nature of pilotage; (b) a collision claim; (c) a limitation claim; or (d) a salvage claim. (2) Any other admiralty claim may be started in the Admiralty Court».

⁽¹²⁰⁾ La *Commercial Court of the Queen's Bench Division* ha giurisdizione in relazione a *commercial claims* anche in materia marittima giacché, in base all'art. 58 delle *Civil Procedure Rules*, per *commercial claim* si intende «any claim arising out of the transaction of trade and commerce and includes any claim relating to – (a) a business document or contract; (b) the export or import of goods; (c) the carriage of goods by land, sea, air or pipeline; (d) the exploitation of oil and gas reserves or other natural resources; (e) insurance and re-insurance; (f) banking and financial services; (g) the operation of markets and exchanges; (h) the purchase and sale of commodities; (i) the construction of ships; (j) business agency; and (k) arbitration».

⁽¹²¹⁾ I dati statistici dei procedimenti innanzi all'*Admiralty Court* e alla *Commercial Court* sono tratti dalle *Judicial and Court Statistics* periodicamente pubblicate dal Ministry of Justice (UK) e consultabili al sito internet <http://www.gov.uk> (ultima visita 04/08/2015).

Arbitrators Association negli anni più recenti si è mantenuta costantemente oltre i 3000 *appointments* annui.



In definitiva il caso britannico comprova empiricamente la propensione da parte degli operatori internazionali a preferire l'arbitrato quale metodo di risoluzione delle controversie in materia marittima. D'altro canto, la comunità dello *shipping* internazionale, per usare le efficaci parole di Lord Donaldson, ha sempre avuto un rapporto privilegiato con l'istituto arbitrale, considerato un «normal incident of commercial life» ossia «a civilised way of resolving the many differences of opinion which are bound to arise» ⁽¹²²⁾.

4. *Diffusione delle clausole compromissorie in relazione alla tipologia di traffici marittimi.*

Il fulcro del diritto marittimo, come già ricordato, si identifica nella “nave”, oggetto di contratti in relazione al suo intero “ciclo vitale”: dalla costruzione, alla vendita, alla demolizione, all'utilizzazione commerciale per il trasporto di merci.

⁽¹²²⁾ Lord Donaldson of Lymington, giudice britannico del XX secolo, affermò che «The shipping and commodity trades of the world are unusual in that they do not regard litigation or arbitration with abhorrence. On the contrary, they regard it as a normal incident of commercial life - a civilised way of resolving the many differences of opinion which are bound to arise» (DONALDSON, *The disposal of small claims in Arbitration: The Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*, vol. 43, n. 2, 1977, p. 79).

La maggior parte dei negozi marittimi internazionali è conclusa sulla base di modelli contrattuali uniformi, tra i quali assumono particolare rilievo – quantomeno sotto l’aspetto quantitativo – i *charter-parties* ⁽¹²³⁾ in ragione del pressoché costante inserimento al loro interno di clausole compromissorie per arbitrato marittimo ⁽¹²⁴⁾. Essi documentano servizi di trasporto merci non di linea (denominati anche *tramp*) destinati alla movimentazione di grandi quantitativi di merce (come materie prime) di dimensioni tali da colmare in tutto (trasporto di carico totale) o in parte (trasporto di carico parziale) la portata della nave ⁽¹²⁵⁾; si tratta di traffici che operano su rotte non regolari utilizzando navi volantiere classificate, in ragione della tipologia di traffico di destinazione, in imbarcazioni per carichi secchi (*dry bulk carriers*), per carichi liquidi (*bulk liquid carriers*), quali trasporto di petroli o di gas (*tankers*), mentre altri tipi di navi sono impiegate per il trasporto combinato di carichi secchi e liquidi (*combined carriers*) o per la movimentazione di carichi speciali (*specialistic bulk vessels*), quali ad

⁽¹²³⁾ Nel commercio internazionale, tradizionalmente, la classificazione tra i vari modi di utilizzazione della nave non è riferita a distinte figure contrattuali come nel Codice della navigazione italiano (*contractual approach*) ma a diversi tipi di documentazione espressione del contratto sottostante (*documentary approach*), i principali dei quali sono la *bill of lading* (polizza di carico) e il *charter-party*. Il termine “charter-party”, in particolare, trova la sua origine nell’espressione latina *charta partita*, ossia documento redatto in due parti su un unico pezzo di carta, che veniva poi diviso e consegnato per metà a ciascuno dei contraenti (TETLEY, voce *Maritime Transportation*, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. IV, a cura di DROBNIG, Inst. 12, Nijhoff, 1981, p. 33). Ancor oggi il termine formalmente designa il documento contenente i termini e le condizioni del contratto per il noleggio della nave o per il trasporto di carico totale o parziale, anche se nella pratica è finito col riferirsi al contratto medesimo.

⁽¹²⁴⁾ GILMORE, BLACK, *The Law of Admiralty*, 2^a ed., New York, Foundation Press, 1975, p. 196; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY, MARRIOT, *Bernstein’s Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, vol. 1, London, Sweet & Maxwell, 2003, p. 745; ZUNARELLI, ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, in *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR* a cura di BUONFRATE e GIOVANNUCCI ORLANDI, Torino, Utet, 2006, p. 428.

⁽¹²⁵⁾ Nel corso degli ultimi decenni il numero di navi adibite al trasporto *tramp* è progressivamente diminuito, sebbene il volume totale di tonnellaggio sia rimasto stabile in conseguenza della maggior capacità di carico delle imbarcazioni esistenti. Per una recente analisi sulle prospettive del trasporto *tramp* si rinvia a SCOTT, *Tramp Shipping - its profile in today’s markets*, in *Hellenic Shipping News Worldwide*, 22 april 2015, consultabile al sito internet www.hellenicshippingnews.com/tramp-shipping-its-profile-in-todays-markets/ (ultima visita 01/08/2015).

esempio imbarcazioni refrigerate (*reefer ships*) o progettate per trasportare carichi su ruote (*roll-on/roll-off cargo*)⁽¹²⁶⁾.

I traffici *tramp* sono strutturati in modo tipicamente concorrenziale, senza forme di concentrazione industriale, per cui i contraenti sono provvisti di un potere negoziale sostanzialmente paritario⁽¹²⁷⁾. L'ammontare del nolo ed ogni altro aspetto del contratto, incluso l'inserimento di clausole arbitrali, sono negoziati individualmente dalle parti in ossequio al libero esplicarsi dell'autonomia privata⁽¹²⁸⁾.

Diverso è il caso dei trasporti di linea (*liner shipping*), effettuati lungo rotte prestabilite con frequenze regolari e destinati, in prevalenza, al trasferimento di cose determinate; si tratta di traffico di merci aventi un certo valore commerciale (semilavorati e prodotti finiti), spesso trasportate in *container* nell'interesse di una pluralità di caricatori e destinatari⁽¹²⁹⁾.

Il rapporto contrattuale nei traffici di linea è generalmente "per adesione", per cui non vi è alcuna contrattazione rispetto al contratto tipo predisposto dal vettore; esso è generalmente documentato dall'emissione di una o più polizze di carico (*bills of lading*), titoli negoziabili rappresentativi delle merci che attestano la consegna delle stesse al vettore, attribuendo al portatore il diritto di disporne ed ottenerne la riconsegna a destino⁽¹³⁰⁾, ovvero dall'emissione di lettere di trasporto

⁽¹²⁶⁾ FADDA, GARELLI, *Il controllo di gestione nelle imprese di shipping*, Torino, Giappichelli, 2010, pp. 9-10.

⁽¹²⁷⁾ MUNARI, *Il diritto comunitario antitrust nel commercio internazionale: il caso dei trasporti marittimi*, Padova, Cedam, 1993, p. 128.

⁽¹²⁸⁾ Nei rapporti contrattuali in cui è stato concluso un *charter-party* i rapporti tra i contraenti originari sono regolati da tale contratto anche qualora sia successivamente emessa una polizza di carico, la cui disciplina, in assenza di una *paramount clause*, si applica unicamente a eventuali possessori e terzi giratari.

⁽¹²⁹⁾ MUNARI, *Competition in Liner Shipping*, in *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2009 & 2010*, a cura di BASEDOW, MAGNUS, WOLFRUM, Heidelberg, Springer, 2012, p. 3 ss.

⁽¹³⁰⁾ La polizza di carico, o *bill of lading*, costituisce una delle più antiche e diffuse figure di titolo rappresentativo delle merci ed è utilizzata sia nei contratti di trasporto di cose determinate, quale unico documento emesso, sia nei trasporti *tramp*, ove viene rilasciata sulla base di un contratto rappresentato da *charter-party* (*charter-party bill*). È emessa dal vettore (*carrier*) e, tra le sue funzioni, costituisce titolo di credito negoziabile consentendo di disporre delle merci per il tempo in cui si trovano in possesso del vettore e di farne oggetto di operazioni commerciali. Con riferimento alle differenze sussistenti tra polizza di carico e *charter-party*, va rilevato come la prima compri un contratto di trasporto di determinati beni tra il caricatore e il vettore, laddove al contrario il *charter-party* ha ad oggetto l'uso di una nave (o di parte di essa) ed è stipulato tra l'armatore e il noleggiatore; esso, a differenza della polizza di carico, non costituisce titolo di credito negoziabile. Infine se per ogni viaggio di una nave di linea sono

marittimo (*sea waybills*), documenti non negoziabili, emessi generalmente per trasporti rapidi in cui non è prevista la vendita delle merci in corso di viaggio ⁽¹³¹⁾.

Nel settore *liner*, contraddistinto da un'elevata complessità gestionale ⁽¹³²⁾ e da una limitata concorrenzialità per la sussistenza di accordi limitativi della concorrenza tra i vettori marittimi (*conference agreements*) e tra essi e i caricatori (*service contracts*) ⁽¹³³⁾, l'utilizzo di clausole compromissorie è piuttosto inconsueto mentre è frequente l'impiego di clausole di deroga alla giurisdizione; la principale ragione risiede nel numero di controversie che si origina nel traffico di linea (più elevato rispetto al traffico *tramp*) e nel modesto valore economico delle dispute stesse, per le quali risulta meno dispendioso il ricorso alla procedura giudiziaria ordinaria ⁽¹³⁴⁾.

Se con riguardo ai traffici *tramp* il potere negoziale sostanzialmente paritario delle parti garantisce l'equilibrio delle rispettive obbligazioni, per cui la contrattazione è lasciata al libero esplicarsi dell'autonomia privata, nei trasporti marittimi di linea si è manifestata l'opportunità di predisporre strumenti normativi uniformi sul piano internazionale per garantire maggiore protezione al contraente ritenuto "debole" (ossia il caricatore e relativi aventi causa) attraverso la fissazione di livelli minimi inderogabili di responsabilità del vettore. In materia di trasporto marittimo di merci si sono pertanto succedute convenzioni internazionali che hanno imposto tutele contro pattuizioni esonerative della responsabilità del vettore e, più in generale, avverso previsioni contrattuali sfavorevoli al caricatore, disciplinando anche il contenuto delle clausole arbitrali: si tratta in particolare della Convenzione di Bruxelles del 1924 relativa all'unificazione «di alcune

generalmente emesse centinaia di polizze di carico tra parti diverse, per ogni viaggio nel traffico non di linea sussiste di regola un unico *charter-party*. Sulla polizza di carico si veda GASKELL, ASARIOTIS, BAATZ, *Bills of Lading: Law and Contract*, London, LLP Professional Publishing, 2000.

⁽¹³¹⁾ La lettera di trasporto marittimo (*sea waybill*) ha le stesse caratteristiche della polizza di carico (comprova la conclusione del contratto di trasporto e attribuisce il diritto alla riconsegna delle merci a destino) ma, a differenza di questa, non è destinata alla circolazione, non essendo un titolo negoziabile.

⁽¹³²⁾ La complessità si origina dalla ridotta possibilità di compensare oscillazioni nella domanda e dai costi d'investimento necessari per attivare e mantenere il servizio.

⁽¹³³⁾ MUNARI, *Il diritto comunitario antitrust nel commercio internazionale: il caso dei trasporti marittimi*, cit., pp. 130-131. Per una disamina approfondita sul tema delle *conferences* marittime v. MUNARI, *Regole e organizzazione dei trasporti marittimi internazionali*, cit.

⁽¹³⁴⁾ BERLINGIERI, *Arbitrato marittimo e Regole di Rotterdam*, in *Il Diritto Marittimo*, 2011, pp. 390-391; RIGHETTI, *La validità della clausola arbitrale nelle polizze di carico*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 2014, p. 506.

regole in materia di polizza di carico», della Convenzione di Amburgo sul trasporto di merci per mare (1978) e, più di recente, della Convenzione di Rotterdam sui contratti per il trasporto internazionale di merci in tutto o in parte per mare (2009), quest'ultima non ancora in vigore, che saranno oggetto di disamina nel successivo capitolo.

CAPITOLO II
FONTI INTERNAZIONALI E NAZIONALI DELL'ARBITRATO
MARITTIMO

Sezione I
FONTI INTERNAZIONALI

SOMMARIO: 1. L'arbitrato nelle convenzioni di diritto marittimo uniforme. – 2. Le convenzioni a carattere generale sull'arbitrato. – 3. Arbitrato marittimo e diritto dell'Unione europea.

1. *L'arbitrato nelle convenzioni di diritto marittimo uniforme.*

Il commercio marittimo, per sua natura, reca caratteri immanenti di internazionalità. Tuttavia, come già osservato nel capitolo precedente, l'uniformità che in origine qualificava i traffici commerciali per mare venne progressivamente compromessa già nell'Ottocento da interventi legislativi statali che comportarono una limitazione nello sviluppo delle relazioni commerciali internazionali. All'inizio del XX secolo apparve pertanto essenziale ai governi e agli operatori commerciali evitare che i rapporti contrattuali seguitassero a essere sottoposti a discipline giuridiche differenziate in ragione delle leggi nazionali di volta in volta applicabili, posto che il ricorso alle norme di diritto internazionale privato per dirimere conflitti in materia marittima era apparso oltremodo difficoltoso, oltre che inefficace ⁽¹⁾. Donde l'impulso alla conclusione di convenzioni internazionali volte a regolare in modo uniforme quei rapporti in materia marittima che più di frequente presentavano elementi di estraneità, garantendo un'omogeneità di trattamento nei vari ordinamenti ⁽²⁾.

⁽¹⁾ BERLINGIERI, prefazione a MANCA, *International Maritime Law*, vol. 1, Antwerpen, European Transport Law, 1970, p. 8.

⁽²⁾ CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes – future problems and considerations*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1997, p. 33; LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE, TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 12^a ed., Milano, Giuffrè, 2011, p. 28 ss.; con particolare riguardo al problema dell'uniformità nel diritto marittimo, si vedano BERLINGIERI, *Uniformità e armonizzazione del diritto marittimo*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, 2012, p. 445 ss. e PAULSEN, *An Historical Overview of the Development of Uniformity in International Maritime Law*, cit., p. 1065.

Quello convenzionale è ancor oggi uno degli strumenti maggiormente utilizzati per conseguire l'uniformità del diritto marittimo o, quantomeno, l'armonizzazione delle leggi nazionali e delle pratiche commerciali, come comprovato dal numero crescente di accordi negoziati negli ultimi decenni.

Alcuni di questi trattati, che si andranno di seguito ad analizzare, recano sporadiche norme su specifici aspetti dell'arbitrato marittimo, regolato non quale fenomeno giuridico in sé ma nelle sue più strette correlazioni con l'oggetto della convenzione di diritto uniforme di volta in volta considerato.

a) Convenzioni in materia di trasporto marittimo di cose.

i) La Convenzione di Bruxelles del 1924 sull'unificazione di alcune regole in materia di polizza di carico e i successivi protocolli modificativi.

La Convenzione di Bruxelles del 1924 sull'unificazione «di alcune regole in materia di polizza di carico», successivamente modificata dal Protocollo di Visby del 23 febbraio 1968 e dal Protocollo di Bruxelles del 2 dicembre 1979, altrimenti nota come «Regole dell'Aja-Visby», è stata uno dei primi strumenti convenzionali a istituire una disciplina uniforme in tema di polizza di carico, ponendo una serie di regole vincolanti e inderogabili in ordine alla responsabilità del vettore marittimo⁽³⁾. Essa, che ancor oggi per influenza ed estensione applicativa rappresenta l'accordo internazionale più importante in materia, aveva inteso essere la codificazione in forma di convenzione e con poche varianti delle «Regole dell'Aja» del 1921, clausolario di polizze di carico liberamente adottabile dalle parti ma che nella pratica dei commerci era

⁽³⁾ La Convenzione di Bruxelles del 1924 è attualmente in vigore nella sua versione originale in 76 Stati, mentre 14 Stati dopo aver ratificato il trattato hanno provveduto alla sua denuncia (molti di questi, tra cui l'Italia, il Giappone, il Regno Unito, a seguito della ratifica dei successivi protocolli modificativi); il Protocollo di Visby del 23 febbraio 1968 e il Protocollo di Bruxelles del 2 dicembre 1979 sono attualmente in vigore ciascuno in 23 Stati (tra cui, per entrambi, figura l'Italia, ove sono stati introdotti con leggi nn. 243 e 244 del 12 giugno 1984). Sulle «Regole dell'Aja-Visby» si veda in dottrina CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit.; LEFEVRE D'OVIDIO, *La disciplina convenzionale della responsabilità del vettore marittimo*, Roma, Foro Italiano, 1939; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4^a ed., cit.

stato scarsamente utilizzato per la riluttanza dei vettori a recepirlo spontaneamente, in ragione delle sue norme considerate sfavorevoli ⁽⁴⁾.

Va subito premesso che né all'interno del testo della Convenzione di Bruxelles né in quello dei successivi Protocolli vi è alcuna disposizione in materia arbitrale. Tale assenza, che può apparire singolare considerato come talune delle dispute relative ai rapporti assoggettati alle Regole dell'Aja-Visby (corrispondenti in larga misura ai trasporti marittimi di linea ⁽⁵⁾) siano risolte per via arbitrale ⁽⁶⁾, si motiva in relazione al periodo storico in cui la Convenzione è stata conclusa; si tratta di un'epoca (gli anni Venti) in cui l'esigenza di normative settoriali uniformi sul piano internazionale non era ancora particolarmente avvertita e in cui le questioni procedurali, tra le quali veniva ricompreso l'arbitrato in forza di una qualificazione eminentemente "processualistica", costituivano assai di rado oggetto di regolazione sul piano internazionale, essendo tutt'al più rimesse a convenzioni specifiche ovvero, in prevalenza, alle normative nazionali ⁽⁷⁾.

Pur non sussistendo all'interno delle Regole dell'Aja-Visby alcuna norma espressa in materia di arbitrato, nondimeno si è posta la questione della validità delle clausole arbitrali in relazione all'art. 3, comma 8, delle Regole, che dispone la nullità di qualsivoglia clausola, pattuizione o accordo contenuti in un contratto di trasporto che esonerino il vettore o la nave da responsabilità per perdita o danno alle merci o che abbiano l'effetto di attenuarne la responsabilità ⁽⁸⁾.

⁽⁴⁾ TULLIO, *Responsabilità del vettore nel trasporto marittimo di cose*, in *Trattato breve di diritto marittimo*, a cura di ANTONINI, vol. 2, Milano, Giuffrè, 2008, p. 159.

⁽⁵⁾ Per la distinzione tra trasporti *tramp* e traffici *liner v. retro* cap. I, sez. II, par. 4.

⁽⁶⁾ La normativa inderogabile delle Regole dell'Aja-Visby si applica unicamente ai trasporti internazionali documentati da polizza di carico emessa in uno degli Stati contraenti (art. 1, lett. b) e art. 10); la Convenzione regola i *charter-parties* (art. 5, co. 2) nel solo caso in cui sia stata emessa la polizza di carico e unicamente nei rapporti tra vettore e terzo portatore del documento (art. 1, lett. b). I rapporti tra i contraenti del *charter-party*, al contrario, restano disciplinati dal contratto tra di essi concluso.

⁽⁷⁾ BERLINGIERI, *The Effect on Arbitration of Recent International Maritime Law Conventions*, in *Rassegna dell'arbitrato*, 1982, p. 265; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 798; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1420.

⁽⁸⁾ L'art. 3 è stato qualificato come norma di applicazione necessaria: la sua inderogabilità e la conseguente invalidità di clausole deteriori apposte è volta sia a garantire l'effettiva uniformità a livello transnazionale della disciplina *de quo*, sia a tutelare il caricatore nei confronti del vettore in contratti in cui sovente sussiste uno squilibrio di potere negoziale tra le parti (traffici *liner*) e in cui le clausole

Nell'interpretare detta norma, talune pronunce giurisprudenziali hanno precisato che devono ritenersi nulle ai sensi della Convenzione non solo le condizioni della polizza di carico che limitino in modo diretto la responsabilità del vettore, ma anche le clausole arbitrali e quelle di deroga alla giurisdizione, allorquando comportino o consentano l'applicazione di parametri valutativi della responsabilità del vettore marittimo meno rigorosi ⁽⁹⁾.

Tra la giurisprudenza britannica sul punto, per le sue implicazioni nella materia oggetto del presente lavoro pare opportuno citare il caso *The Hollandia* ⁽¹⁰⁾, relativo ad una clausola di deroga alla giurisdizione contenuta nella polizza di carico (ma l'argomentazione, per

contrattuali vengono accettate dal caricatore "per adesione" senza una preventiva negoziazione.

⁽⁹⁾ CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 176.

⁽¹⁰⁾ La disputa giudiziaria *The Hollandia* ebbe origine da una polizza di carico in forza della quale il 21 marzo 1978 nel porto di Leith fu caricata sulla nave *Haico Holwerda* della Royal Netherlands Steamship Co. una macchina per l'asfaltatura delle strade con destinazione Bonaire, nelle Antille Olandesi. Il macchinario venne in seguito trasbordato sulla nave *Morviken*, di nazionalità norvegese, noleggiata dalla Royal Netherlands Steamship Co. Al momento dello sbarco a destino la macchina risultò danneggiata a causa di negligenza dei preposti alle operazioni di trasporto e i caricatori iniziarono un'azione *in rem* nei confronti di una *sister ship* della *Haico Holwerda*, la *Hollandia*, innanzi alla *High Court of Justice* di Londra. In particolare la Royal Netherlands Steamship Co. contestò la giurisdizione inglese invocando l'art. 2 della polizza di carico che attribuiva la giurisdizione esclusiva al Tribunale di Amsterdam e sanciva altresì l'applicazione al procedimento della legge olandese in questi termini: art. 2, par. 1: «Law of application and jurisdiction. The law of the Netherlands in which the Hague Rules, as adopted by the Brussels Convention of August 25, 1924, are incorporated - with the exception of article 9 - shall apply to this contract. The maximum liability per package is D.fl. 1,250. For goods loaded or discharged at a Belgian port, the rules of article 91 of chapter 2 of the Belgian Commercial Code shall apply»; art. 2, par. 3: «All actions under the present contract of carriage shall be brought before the Court of Amsterdam and no other court shall have jurisdiction with regard to any such action unless the carrier appeals to another jurisdiction or voluntarily submits himself thereto». La *House of Lords* ((183) 1 AC 565 (HL)), investita del caso dopo che la *Court of Appeal* ebbe riformato la sentenza di primo grado (la quale aveva accolto le eccezioni del vettore), ritenne la clausola di proroga della giurisdizione inefficace giacché il giudice olandese, se investito della controversia, avrebbe applicato un limite risarcitorio inferiore rispetto a quello convenzionale, in violazione degli obblighi posti inderogabilmente a carico del vettore ai sensi dell'art. 3 delle Regole dell'Aja-Visby (la discrepanza era conseguenza del fatto che l'Olanda, a differenza del Regno Unito, aveva ratificato unicamente la Convenzione di Bruxelles del 1924 ma non il Protocollo di Bruxelles del 1968 che elevava i limiti risarcitori). Il caso è riportato, *ex multis*, in *Il Diritto Marittimo*, 1984, pp. 143-151 e in DOCKRAY, *Cases and Materials on the Carriage of Goods By Sea*, 3^a ed., London, Cavendish Publishing Limited, 2004, pp. 182-185.

analogia, può essere estesa alla clausola arbitrale ⁽¹¹⁾, in cui la *House of Lords* del Regno Unito ⁽¹²⁾ stabilì l'importante principio secondo cui può essere contraria alla Convenzione «every provision in a contract of carriage which, if it were applied, would have the effect of lessening the carrier's liability otherwise than as provided in the Rules». In particolare la Corte asserì che una clausola di deroga alla giurisdizione non è *a priori* contraria alle Regole dell'Aja-Visby («a choice of forum clause (...) does not *ex facie* offend against Article III, paragraph 8»), ma si pone in contrasto con le norme convenzionali inderogabili tutte le volte che, in ragione delle circostanze del caso concreto, sia idonea a comportare una diminuzione della responsabilità del vettore, come nel caso in cui «the foreign court chosen as the exclusive forum would apply a domestic substantive law which would result in limiting the carrier's liability».

Sebbene sia stata oggetto di giudizi critici da parte di taluni per non aver ritenuto prevalente la volontà delle parti manifestatasi attraverso il contratto, la sentenza *The Hollandia* ha avuto il pregio di conformarsi alla *ratio* delle Regole dell'Aja-Visby che intendono prescrivere un livello minimo di responsabilità del vettore marittimo non intaccabile da alcuno strumento giuridico, sia esso qualificabile come “sostanziale” o “processuale”.

Similmente, la Corte Suprema degli Stati Uniti ha avuto modo di pronunciarsi in ordine alla compatibilità delle clausole arbitrali con la

⁽¹¹⁾ Ciò pur considerata la diversa natura delle clausole di deroga alla giurisdizione e di quelle arbitrali, nonché le loro diverse conseguenze sul piano processuale: laddove le prime hanno effetto sulla giurisdizione territoriale, le clausole compromissorie sottraggono all'attore *tout court* il potere di ricorrere ad una giurisdizione statale, privandolo di ogni garanzia procedurale ordinariamente accordata dai sistemi di giustizia statale. Sulle clausole di deroga alla giurisdizione in ambito marittimo v., *ex multis*, BAATZ, *Forum Selection in Contracts for the Carriage of Goods by Sea: The European Dimension*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 2011, p. 208 ss.; CONTALDI, *Le clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizze di carico ed il nuovo testo dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1998, p. 79 ss.; DENNING, *Choice of Forum Clauses in Bills of Lading*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1970, p. 17 ss.; ROSSINI, *Brevi note in tema di requisiti della clausola di deroga alla giurisdizione italiana contenuta in polizza di carico ex art. 4 legge 218/1995*, in *Il Diritto Marittimo*, 2006, p. 196 ss.

⁽¹²⁾ L'adattamento all'ordinamento britannico della Convenzione di Bruxelles e dei successivi Protocolli modificativi è avvenuto mediante “incorporazione”, ossia con una legge ordinaria alla quale fu allegato il testo della Convenzione, rispettivamente il *Carriage of Goods by Sea Act* del 1924, il *Carriage of Goods by Sea Act* del 1971 (per il Protocollo di Visby) e il *Merchant Shipping Act* del 1981 (per il Protocollo di Bruxelles). Ciascuna di tali norme reca altresì disposizioni integrative e talora modificative destinate a prevalere sul testo del trattato.

disciplina convenzionale inderogabile sulla responsabilità del vettore nella nota sentenza *Sky Reefer* ⁽¹³⁾, in cui stabilì che le clausole per arbitrato estero contenute in polizza di carico sono valide, efficaci e di per sé compatibili con il *Carriage of Goods by Sea Act* (COGSA), normativa interna con cui gli Stati Uniti hanno dato esecuzione alla Convenzione di Bruxelles del 1924 ⁽¹⁴⁾; secondo il Supremo Consesso,

⁽¹³⁾ Il caso *Sky Reefer (Vimar Seguros y Reaseguros S.A. v. M/V Sky Reefer)*, (sentenza n. 94-623 del 19 giugno 1995 pubblicata in *United States Reports*, vol. 515, pp. 528-556 ed anche in *Il Diritto Marittimo*, 1995, pp. 838-858 con nota di BERLINGIERI) ebbe origine nel febbraio del 1991 con l'acquisto di una partita di agrumi in Marocco da parte della società americana Bacchus Associates, il cui trasporto sino a Boston (Massachusetts) avvenne sulla nave cargo *Sky Reefer* di proprietà della M.H. Maritima S.a. (Panama) e noleggiata a tempo alla compagnia giapponese Nichiro Gyogyo Kaisha, Ltd. Al momento della ricezione del carico da parte del venditore, la Nichiro Gyogyo, in qualità di vettore, emise una polizza di carico che conteneva una clausola arbitrale rubricata «Governing Law and Arbitration» che così stabiliva: «(1) The contract evidenced by or contained in this Bill of Lading shall be governed by the Japanese law. (2) Any dispute arising from this Bill of Lading shall be referred to arbitration in Tokyo by the Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC) of the Japan Shipping Exchange, Inc., in accordance with the rules of TOMAC and any amendment thereto, and the award given by the arbitrators shall be final and binding on both parties». Al momento dello scarico della merce a Boston fu appurato che migliaia di arance si erano spostate nei loro contenitori, causando un danno economico superiore al milione di dollari. La società acquirente Bacchus Associates ottenne un risarcimento pari a \$ 733.442,90 dalla compagnia assicuratrice Seguros y Reaseguros S.A. che si surrogò *pro tanto* nei diritti dell'assicurato. La Bacchus Associated e la Seguros y Reaseguros S.A. intrapresero avanti la *District Court* del Massachusetts un procedimento contro la M.H. Maritima S.a. *in personam* e contro la M/V Sky Reefer *in rem* sulla base della lettera di carico. I convenuti opposero la clausola arbitrale chiedendo la sospensione del giudizio e tale eccezione venne accolta dalla *District Court* e poi confermata dalla *Court of Appeals, First Circuit*. La Corte Suprema avocò il caso nell'esercizio del proprio *writ of certiorari*, confermando la decisione d'appello e ponendo l'importante principio della compatibilità tra arbitrato e disciplina internazionale uniforme in materia di responsabilità del vettore.

⁽¹⁴⁾ L'*U.S. Carriage of Goods by Sea Act* (COGSA), codificato nel 1936 quale appendice allo *United States Code* (46 U.S.C. 1300-1312) costituisce lo strumento di adattamento dell'ordinamento statunitense alla Convenzione di Bruxelles del 1924; il COGSA, sebbene riproponga in massima parte il testo convenzionale, se ne è tuttavia discostato in alcuni punti, includendo altresì alcune disposizioni relative all'ambito di applicazione e al rapporto con altre normative federali. Addì 29 giugno 1937, successivamente all'entrata in vigore del COGSA, gli Stati Uniti hanno depositato la ratifica alla Convenzione di Bruxelles (la sottoscrizione era avvenuta in data 23/06/1925) unitamente ad una dichiarazione interpretativa ("*understanding*") in base alla quale in caso di conflitto tra Convenzione e COGSA, le disposizioni di quest'ultimo sarebbero destinate a prevalere («Should any conflict arise between the provisions of the convention and the provisions of the Act of April 16, 1936, known as the 'Carriage of Goods by Sea Act' [49 Stat. 1207], the provisions of said Act shall prevail»). Parte della dottrina ha ritenuto che il caso

infatti la Sect. 1303, n. 8 del COSGA (norma che recepisce il già citato art. 3, comma 8, della Convenzione di Bruxelles) «does not nullify foreign arbitration clauses contained in maritime bills of lading», non avendo ad oggetto direttamente «procedural enforcement mechanisms»⁽¹⁵⁾.

La Corte asserì pertanto di voler recepire un'interpretazione «internazionalmente orientata»⁽¹⁶⁾ della legislazione nazionale che, come tale, sia conforme ai «contemporary principles of international comity and commercial practice» e all'impegno assunto dagli Stati Uniti a favorire il ricorso ad arbitrato nella risoluzione delle dispute commerciali transnazionali derivante dall'adesione alla Convenzione di New York del 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere⁽¹⁷⁾.

statunitense comproui come la Convenzione di Bruxelles non possa essere annoverata tra i trattati *self-executing* per cui il COGSA rappresenta l'atto di adattamento necessario al diritto interno. Secondo altri, al contrario, la Convenzione era suscettibile di applicazione diretta nell'ordinamento interno e il COGSA sarebbe stato promulgato proprio allo scopo di impedire tale effetto naturale (sul punto v. FORCE, YIANNOPOULOS, DAVIES, *Admiralty and Maritime Law*, Washington, Beard Books, 2006, p. 199 e BERLINGIERI, *Le convenzioni internazionali di diritto marittimo e la loro attuazione nel diritto interno*, in *Il Diritto Marittimo*, 1999, pp. 54-85). Va infine precisato che gli Stati Uniti sono ancor oggi parte della sola versione originaria del trattato, non avendo ratificato né il Protocollo di Visby del 1968 né quello di Bruxelles del 1979.

⁽¹⁵⁾ La Sect. 1303, n. 8 del *Carriage of Goods by Sea Act (COGSA)*, rubricata «Limitation of liability for negligence» prescrive che «Any clause, covenant, or agreement in a contract of carriage relieving the carrier or the ship from liability for loss or damage to or in connection with the goods, arising from negligence, fault, or failure in the duties and obligations provided in this section, or lessening such liability otherwise than as provided in this chapter, shall be null and void and of no effect. A benefit of insurance in favor of the carrier, or similar clause, shall be deemed to be a clause relieving the carrier from liability».

⁽¹⁶⁾ È principio consolidato della prassi applicativa delle Regole dell'Aja e, più in generale, del diritto internazionale che le Convenzioni non siano interpretate da parte degli Stati secondo criteri ermeneutici nazionali: in quanto parte di un sistema normativo diverso, e per certi versi autonomo, vanno intese in funzione della realizzazione dell'armonizzazione dei trasporti marittimi internazionali (in tal senso si veda CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 48 ss.). Tale canone interpretativo, di origine giurisprudenziale, ha trovato espressa formulazione in diversi trattati in materia marittima, tra cui le Regole di Amburgo (art. 3) e quelle di Rotterdam (art. 2) ove è sancito che si debba tener conto del carattere internazionale della Convenzione, della necessità di promuovere l'uniformità applicativa e l'osservanza della buona fede contrattuale.

⁽¹⁷⁾ A tal riguardo la Corte ammonì che «If the United States is to be able to gain the benefits of international accords and have a role as a trusted partner in multilateral endeavors, its courts should be most cautious before interpreting its domestic legislation in such manner as to violate international agreements».

Nondimeno, la Corte non negò la circostanza per cui una clausola compromissoria possa porsi in contrasto con il COGSA (e quindi, indirettamente, con la Convenzione di Bruxelles) qualora, in concreto, essa incida negativamente sulla responsabilità del vettore ovvero renda oltremodo difficoltosa la tutela dei diritti del caricatore; circostanza che può verificarsi laddove, ad esempio, la legge sostanziale applicabile in virtù della clausola compromissoria non preveda le tutele minime prescritte dalla normativa uniforme ovvero qualora sia concesso agli arbitri di decidere “secondo equità” senza tenere conto delle norme inderogabili sulla responsabilità del vettore marittimo ⁽¹⁸⁾.

Nel caso *Sky Reefer* la Corte sancì l'impossibilità di prevedere *ex ante* quale sarebbe stata la legge sostanziale applicabile al futuro arbitrato (con sede in Giappone) per cui l'eccezione di invalidità fu rigettata in quanto “prematura” ⁽¹⁹⁾. Il Supremo Collegio, purtuttavia, aggiunse che il controllo giudiziale deve essere differito a un momento successivo allorché, concluso il procedimento arbitrale, la parte interessata al riconoscimento del lodo abbia investito nuovamente il giudice della cognizione della controversia per la dichiarazione di esecutività; quest'ultimo, accertata l'effettiva inosservanza da parte degli arbitri di norme “di applicazione necessaria” (tra cui l'art. 3, comma 8, della Convenzione di Bruxelles) sanzionerà tale violazione impedendo al lodo di produrre effetti giuridici all'interno dell'ordinamento nazionale.

Il giudizio della Corte Suprema nel caso *Sky Reefer* ha avuto una notevole influenza sulla giurisprudenza delle *District Courts* consentendo il superamento dell'orientamento allora prevalente che, applicando estensivamente i principi della sentenza *Indussa* ⁽²⁰⁾, propu-

⁽¹⁸⁾ LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 322.

⁽¹⁹⁾ La Corte concluse la propria motivazione affermando che «Whatever the merits of petitioner's comparative reading of COGSA and its Japanese counterpart, its claim is premature. At this interlocutory stage it is not established what law the arbitrators will apply to petitioner's claims or that petitioner will receive diminished protection as a result». A tali conclusioni, raggiunte a maggioranza, si contrappose tuttavia la *dissenting opinion* del Giudice Stevens, che definì la decisione della Corte «overzealous formalism», esprimendo vibranti dubbi sulle probabili conseguenze della pronuncia che avrebbe cagionato la distruzione della «financial community's capacity to rely on the enforceability, in an accessible forum, of the bills' terms».

⁽²⁰⁾ Anteriormente a *Sky Reefer*, il *leading case* relativo alla declaratoria di nullità di clausole di deroga alla giurisdizione veniva usualmente individuato nel caso *Indussa* (*Indussa Corporation v. S.S. Ramborg* (*United States Court of Appeals Second Circuit*, No. 332, Docket 30986, April 25, 1967 in *Federal Reporter*, 2nd Series, vol. 377, 1967, p. 200), in cui la *District Court* del *Southern District of New York* aveva negato la validità di una clausola di deroga alla giurisdizione per il

gnava la nullità *per se* delle clausole arbitrali in polizza di carico, in quanto suscettibili di ridurre la responsabilità del vettore in molteplici modi: imposizione al caricatore di maggiori oneri finanziari, accresciuta discrezionalità da parte degli arbitri nella scelta della legge applicabile e conseguente possibile disapplicazione del COGSA (o della Convenzione di Bruxelles), minori garanzie nella fase di istruzione probatoria e, infine, possibile omissione della motivazione del lodo ⁽²¹⁾. Esemplificativa è a tal riguardo l'affermazione del collegio giudicante nel caso *Khalij Frost* secondo cui «A foreign arbitration clause in a ocean bill of lading for common carriage is per se a violation of sec. 1303(8) of COGSA, and therefore null and void and of no effect» ⁽²²⁾.

rilievo che avrebbe rappresentato una riduzione della responsabilità del vettore «to require an American plaintiff to assert his claim only in a distant court lessens the liability of the carrier quite substantially, particularly when the claim is small. Such a clause puts "a high hurdle" in the way of enforcing liability and thus is an effective means for carriers to secure settlements lower than if cargo could sue in a convenient forum».

⁽²¹⁾ Le ragioni addotte a favore della declaratoria di nullità sono state ben compendiate dalla *District Court* del *Southern District of New York* nel caso *Khalij Frost (Organes Enterprises, Inc. v. M/J Khalij Frost, 1989 A.M.C. 1460, District Court – Southern District of New York, April 12 1989, pubblicata in Il Diritto Marittimo, 1990, pp. 425-432 con nota critica di BERLINGIERI):* «First, a foreign arbitration clause, like a foreign jurisdictional clause, could limit an American plaintiff's ability to enforce effectively a carrier's liability and cause such plaintiff to agree to an otherwise unacceptable settlement. For example, in addition to travel expense, "[t]he expense alone of obtaining [foreign] counsel will assure that many smaller claims will be foregone." Second, "the cargo claimant will have little assurance that the arbitrators will enforce COGSA. Nor can he be confident that the U.S. court in which the action is brought will ensure that the arbitrator will enforce COGSA." Third, "arbitrators' decisions are rarely explained. And courts do not vacate the arbitrators' awards except on extreme grounds, such as misconduct or manifest disregard for the law." Fourth, an arbitrator is not required to apply the established rules of evidence, and may consider inadmissible evidence such as hearsay». Tra le altre sentenze che hanno dichiarato l'invalidità di clausole arbitrali contenute in polizza di carico si possono citare *Siderius, Inc. v. M.V. Ida Prima (District Court – Southern District of New York, No. 83 Civ. 9029 (PNL), July 12, 1985, in Federal Supplement, vol. 613, 1985, p. 916 e State Establishment for Agricultural Product Trading v. M/V Wesermunde (Court of Appeals, Eleventh Circuit, No. 87-3375, March 11, 1988) in Federal Reporter, 2nd Series, vol. 838, 1988, p. 1576. Nel senso della validità delle clausole arbitrali in polizza di carico si era al contrario pronunciata la District Court dell'Eastern District of Louisiana nel caso *Maasdijk (Japan Sun Oil Co., Ltd. v. M/V Maasdijk, CIV. A. NO. 94-1383, District Court, Eastern District of Louisiana, September 29, 1994, in Federal Supplement, vol. 864, 1994, p. 561).**

⁽²²⁾ La Corte nel medesimo caso *Khalij Frost (v. supra nota 21)* concluse la propria motivazione affermando che «A rule which would require the courts to analyze the effect of each foreign arbitration clause in each bill of lading for common carriage on a case by case basis and to engage in balancing with respect to

In buona sostanza, autorevole giurisprudenza dei due maggiori Paesi in cui hanno sede arbitrati marittimi ha ritenuto le clausole compromissorie di per sé valide ed efficaci ai sensi delle Regole dell'Aja-Visby; vi è tuttavia un limite generale al loro utilizzo nei trasporti marittimi sottoposti alla normativa convenzionale (per lo più coincidenti con i trasporti di linea) in ragione di una valutazione caso per caso degli effetti delle clausole medesime sulla responsabilità del vettore e del possibile intento fraudolento di eludere la normativa inderogabile devolvendo la controversia a un collegio arbitrale ⁽²³⁾: tuttavia se la *House of Lords*, nel caso *The Hollandia*, ha optato per un immediato giudizio prognostico sulle conseguenze della decisione dell'autorità straniera, la Corte Suprema U.S.A., nella sentenza *Sky Reefer*, ha accolto al contrario il criterio del giudizio *ex post*.

ii) La Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare.

La Convenzione delle Nazioni Unite sul trasporto di merci per mare ⁽²⁴⁾, firmata ad Amburgo il 31 marzo 1978 e nota con il nome di

such issues as how distant the place of arbitration is to the United States and the size of the particular claim, etc., would do severe damage to the COGSA's underlying policy to achieve simplified ocean bills of lading with uniform effects. It would complicate and slow down the manner in which international business transactions are typically conducted. In the absence of a per se rule, the consignee could be very concerned about the location of the arbitration and attempt to condition the transaction and the letter of credit on the place of arbitration. The shipper would then be required to negotiate the terms of any jurisdictional/arbitration clause with the limited number of ocean carriers calling at the available ports of embarkation. The respective parties might then find it necessary to consult counsel to determine if the place of arbitration in a foreign arbitration clause offered by the shipper would be considered by the courts to be "sufficiently close" to the United States so that such clause would be enforced. Ocean bills of lading for common carriage would no longer be simple forms but would become negotiated contracts».

⁽²³⁾ LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 320 ss.

⁽²⁴⁾ Sulla Convenzione ONU di Amburgo si veda BERLINGIERI, *La nuova convenzione sul trasporto di merci per mare*, in *Il Diritto marittimo*, 1978, p. 185 ss; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit.; MENGANO, *Le Regole di Amburgo e la responsabilità del vettore*, Napoli, Il Cerchio, 1983; MANKABADY, *Comments on the Hamburg Rules*, in *The Hamburg Rules on the Carriage of Goods by Sea*, a cura di MANKABADY, Boston, Sijthoof and Leyden, 1978, pp. 27-123; SANCHEZ CALERO, *Le Regole di Amburgo: una valutazione critica*, in *Studi marittimi: economia, diritto e tecnica della navigazione e dei porti*, 1981, p. 3 ss.;

«Regole di Amburgo»⁽²⁵⁾, è stata elaborata in seno all'*United Nations Conference for Trade and Development* (UNCTAD)⁽²⁶⁾ e all'*United Nations Commission on Trade and Development* (UNCITRAL)⁽²⁷⁾ su iniziativa di taluni Paesi esportatori di materie prime che avversavano il regime giuridico delle Regole dell'Aja-Visby, ritenuto ispirato dai prevalenti interessi delle potenze marittime e, per loro tramite, delle compagnie di navigazione e dei vettori. Nell'intenzione di questi Stati la nuova Convenzione avrebbe dovuto conseguire una più equilibrata ripartizione di rischi, diritti e obbligazioni tra vettore e caricatore. A siffatta posizione si contrapponeva quella di quanti si proponevano non tanto di modificare radicalmente le scelte normative della Convenzione di Bruxelles del 1924, quanto di precisare con maggior chiarezza l'esatto ambito di applicazione della disciplina inderogabile sulla base delle

TURCI, *Riflessioni in tema di responsabilità vettoriale secondo le Convenzioni di Bruxelles-Visby e di Amburgo*, in *Il Diritto marittimo*, 1990, p. 33 ss.

⁽²⁵⁾ Ai sensi dell'art. 2 la Convenzione di Amburgo si applica, a prescindere dalla nazionalità delle parti, a tutti i contratti di trasporto via mare che trovano esecuzione nel territorio di due diversi Stati, ossia quando il porto di imbarco o di sbarco previsto dal contratto di trasporto via mare è situato in uno Stato contraente, quando la polizza di carico o altro documento attestante il contratto di trasporto via mare è emesso in uno Stato contraente, ovvero quando la polizza di carico o altro documento attestante il contratto di trasporto via mare prevede che le disposizioni di cui alla presente Convenzione o quelle previste da una legislazione nazionale che ne dia attuazione regolino il contratto. Anche la Convenzione di Amburgo, al pari di quella di Bruxelles, non si applica ai *charter-parties*, salvo il caso in cui al momento della loro conclusione sia stata emessa una polizza di carico e unicamente nei rapporti giuridici tra vettore e terzo latore del documento (art. 2, co. 3). Tuttavia, a differenza delle Regole dell'Aja-Visby, l'ambito di applicazione della Convenzione del 1978 è più generale in quanto connesso al rapporto di trasporto via mare, a prescindere dall'emissione di uno specifico documento (come la polizza di carico) che attesti l'esistenza del contratto di trasporto.

⁽²⁶⁾ La *United Nations Conference for Trade and Development* (UNCTAD) è un organismo sussidiario ONU istituito nel 1964 (ris. n. 1995 (XIX)) al fine di promuovere l'integrazione degli Stati in via di sviluppo all'interno dell'economia globale con particolare riferimento ai settori dello sviluppo sostenibile, della tecnologia, della finanza e degli investimenti.

⁽²⁷⁾ La *United Nations Commission on International Trade Law* (UNCITRAL) è stata istituita dall'Assemblea generale ONU nel 1966 (ris. n. 2205 (XXI)) al fine di perseguire una progressiva armonizzazione ed unificazione del diritto del commercio internazionale rimuovendo gli ostacoli derivanti dall'esistenza di disparità tra le leggi nazionali. La Commissione ha compiuto la sua attività, *inter alia*, promuovendo l'adozione di convenzioni, *model laws* (tra cui, ai fini del presente lavoro, va rammentata la *Model Law on International Commercial Arbitration* del 1985) e di regole uniformi che fungano da modello per la predisposizione di contratti (tra cui le *Arbitration Rules*, la cui ultima versione risale al 2010).

soluzioni interpretative e applicative già elaborate dalla prassi commerciale e giurisprudenziale ⁽²⁸⁾.

L'accentuato regime di protezione del caricatore risultante dal testo finale, ritenuto dai più lesivo dell'autonomia negoziale, ha provocato il parziale insuccesso dell'iniziativa di codificazione: nessuno dei maggiori Stati marittimi ha provveduto alla ratifica e la Convenzione di Amburgo è entrata in vigore sul piano internazionale solo nel 1992 a seguito delle ratifiche di un numero limitato di Stati (in prevalenza Paesi "in via di sviluppo") che rappresentano una percentuale marginale del traffico marittimo globale ⁽²⁹⁾. Tra questi non vi è l'Italia che, pur avendo emanato l'ordine di esecuzione con legge n. 183 del 25 gennaio 1983, non ha mai depositato il relativo strumento di ratifica ⁽³⁰⁾.

Con specifico riferimento alla regolazione dell'arbitrato, si è già precisato come la Convenzione di Bruxelles non preveda alcuna disposizione espressa in merito, per cui ogni valutazione è di fatto rimessa alla contrattazione individuale e al controllo (preventivo o successivo) delle corti nazionali; al contrario, nelle Regole di Amburgo vi sono talune disposizioni in materia di clausola compromissoria, in accoglimento delle istanze di quanti ritenevano che le interpretazioni giurisprudenziali spesso divergenti delle Regole dell'Aja-Visby avessero reso necessario approntare regole uniformi ⁽³¹⁾: in particolare l'art. 22,

⁽²⁸⁾ CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 146; LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 326.

⁽²⁹⁾ Alla data odierna la Convenzione di Amburgo ha 35 Stati parte: Albania, Austria, Barbados, Botswana, Burkina Faso, Burundi, Camerun, Cile, Ecuador, Egitto, Gambia, Georgia, Giordania, Guinea, Kazakhstan, Kenya, Lesotho, Libano, Liberia, Malawi, Marocco, Nigeria, Paraguay, Repubblica Ceca, Repubblica Dominicana, Romania, Saint Vincent e Grenadine, Senegal, Sierra Leone, Siria, Tanzania, Tunisia, Uganda, Ungheria, Zambia.

⁽³⁰⁾ Il mancato deposito della ratifica della Convenzione di Amburgo, a detta del Ministero degli Affari Esteri (v. Comunicato in GU Serie Generale n. 134 del 10/06/1989), è conseguenza del "contrasto normativo" che si sarebbe realizzato qualora fossero stati ratificati sia la Convenzione di Amburgo che i Protocolli modificativi della Convenzione di Bruxelles del 1924, la cui ratifica era stata nel frattempo autorizzata dal Parlamento con legge n. 244 del 12 giugno 1984. Ritenuto che i due strumenti convenzionali si ispirano «a principi giuridici e tecnici sostanzialmente opposti e diversi», con una decisione evidentemente politica, l'Italia decise di depositare il solo strumento di ratifica dei Protocolli modificativi della Convenzione di Bruxelles, lasciando senza effetto la legge di autorizzazione alla ratifica della Convenzione di Amburgo per mancanza della «condizione internazionale al cui realizzarsi era legata la sua operatività».

⁽³¹⁾ RÉMOND-GOUILLOU, *Jurisdiction and Arbitration. Articles 21 and 22 of the Hamburg Rules*, in *The Hamburg Rules: a Choice for the EEC? International Colloquium held on 18 and 19 November 1993*, a cura di BERLINGIERI, Antwerpen, Maklu, 1994, p. 119.

dopo aver enunciato il principio generale di ammissibilità del ricorso ad arbitrato per la soluzione delle controversie sottoposte alla Convenzione, enumera una serie di disposizioni di protezione da ritenersi inserite automaticamente in ogni clausola arbitrale soggetta alle Regole di Amburgo, con la comminatoria di nullità per qualsiasi patto derogatorio in senso sfavorevole al caricatore ⁽³²⁾. In tema di forma della convenzione arbitrale il testo convenzionale prevede che l'accordo debba essere stipulato per iscritto e che la clausola compromissoria eventualmente inserita in un contratto di noleggio sia espressamente menzionata nella relativa polizza di carico al fine di essere opponibile al terzo possessore del titolo (cd. *relatio perfecta*) ⁽³³⁾. L'attore (normalmente coincidente con l'interessato al carico ⁽³⁴⁾) ha altresì facoltà di avviare la procedura arbitrale in un luogo diverso da quello definito della convenzione arbitrale, ossia ove si trova il principale centro d'affari del convenuto o la sua residenza abituale, nel luogo di conclusione del contratto purché ivi sia presente una sede, succursale o agenzia del convenuto attraverso

⁽³²⁾ L'art. 22 dell'*United Nations Convention on the Carriage of Goods by Sea*, sotto la rubrica «Arbitration», stabilisce che «1. Subject to the provisions of this article, parties may provide by agreement evidenced in writing that any dispute that may arise relating to carriage of goods under this Convention shall be referred to arbitration. 2. Where a charter-party contains a provision that disputes arising thereunder shall be referred to arbitration and a bill of lading issued pursuant to the charter-party does not contain a special annotation providing that such provision shall be binding upon the holder of the bill of lading, the carrier may not invoke such provision as against a holder having acquired the bill of lading in good faith. 3. The arbitration proceedings shall, at the option of the claimant, be instituted at one of the following places: *a*) a place in a State within whose territory is situated: *(i)* the principal place of business of the defendant or, in the absence thereof, the habitual residence of the defendant; or *(ii)* the place where the contract was made, provided that the defendant has there a place of business, branch or agency through which the contract was made; or *(iii)* the port of loading or the port of discharge; or *b*) any place designated for that purpose in the arbitration clause or agreement. 4. The arbitrator or arbitration tribunal shall apply the rules of this Convention. 5. The provisions of paragraphs 3 and 4 of this article are deemed to be part of every arbitration clause or agreement, and any term of such clause or agreement which is inconsistent therewith is null and void. 6. Nothing in this article affects the validity of an agreement relating to arbitration made by the parties after the claim under the contract of carriage by sea has arisen».

⁽³³⁾ Sull'incorporazione *per relationem* di clausole arbitrali v. *infra*, cap. 4, par. 4, lett. *a*).

⁽³⁴⁾ Sebbene nella maggioranza di casi l'azione sia promossa dall'avente diritto al carico (in genere il ricevitore o i suoi aventi causa) per perdita o danno alle merci contro il vettore, non si può escludere che sia il vettore stesso ad avere interesse a radicare un procedimento arbitrale (es. azione di accertamento negativo o diretta alla condanna del caricatore/ricevitore per inadempimento degli obblighi a suo carico).

la quale è stato concluso il contratto di trasporto o, ancora, nel luogo ove è sito il porto di imbarco o di sbarco delle merci ⁽³⁵⁾.

È evidente che la *ratio* della norma è stata quella di porre rimedio alla disparità di potere negoziale delle parti nell'ambito dei trasporti di linea, ove i contratti sovente sono conclusi "per adesione" su moduli o formulari onde il caricatore non esprime un sostanziale potere negoziale se non per accettazione delle clausole predisposte unilateralmente dal vettore. Tuttavia, tale facoltà di scelta del luogo dell'arbitrato, introdotta con lo scopo di limitare il potere del vettore di determinare la sede dell'arbitrato nel luogo a lui più favorevole, rende irrilevante ogni difforme indicazione contrattuale del *locus arbitri*, ponendo nel nulla l'autonomia negoziale delle parti su un punto essenziale e favorendo un'incertezza normativa deleteria per le relazioni commerciali e, in prospettiva, per lo sviluppo dei traffici marittimi ⁽³⁶⁾.

La soluzione "tradizionale", meno garantista ma che ancor oggi sembra contemperare in modo migliore esigenze di protezione con il principio di autonomia negoziale, prevede la verifica dell'esistenza di requisiti formali idonei ad assicurare l'effettiva conoscenza dell'esistenza e degli effetti della clausola compromissoria da parte del caricatore e dei terzi non contraenti (destinatari delle merci e loro aventi causa); invero costoro, pur qualificati come contraenti "deboli" rispetto al vettore, svolgono professionalmente attività di commercio internazionale, per cui appare incongruo identificarli alla stregua di "consumatori" necessitanti di corpose tutele normative ⁽³⁷⁾.

Va rilevato altresì, come si è già avuto modo di precisare, che soluzioni giuridiche radicali e lesive dell'autonomia contrattuale non

⁽³⁵⁾ Il termine «porto di sbarco» (nel testo ufficiale in inglese «port of discharge») è stato interpretato dalla giurisprudenza come il luogo effettivo in cui le merci sono state sbarcate, a prescindere del luogo di destinazione previsto dal contratto (v. in tal senso sentenza della N.Y. State Supreme Court, Appellate Division, 2nd Department, nel caso *Best Cheese Corp. v. All-Ways Forwarding Int'l Inc.*, 2004 NY Slip Op 24203, June 10, 2004, 4 *Miscellaneous Reports* 487, pubblicata dal *New York State Law Reporting Bureau pursuant to Judiciary Law*, § 431).

⁽³⁶⁾ Si consideri, a titolo di paragone, che anche negli arbitrati commerciali internazionali non marittimi vi è generale consenso circa il riconoscimento del primato della volontà delle parti di determinare la sede dell'arbitrato. Soltanto in assenza di scelta del *locus arbitri* da parte dei contraenti vi potrà essere un'integrazione, in genere rimessa alla valutazione dell'arbitro stesso (cfr. art. 12 delle *ICC Rules of Arbitration* (Jan. 2012) o art. 20 della *UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*).

⁽³⁷⁾ In tal senso, tra la dottrina italiana, si veda BERLINGIERI, *Trasporto marittimo e arbitrato*, in *Il Diritto Marittimo*, 2004, p. 423 ss. e RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, in *Trasporti*, 1999, p. 434; *contra*, in senso favorevole alla norma in esame, CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 617 ss.

sono generalmente accolte con favore dagli operatori dello *shipping* internazionale, austero e conservatore, e di conseguenza nemmeno dagli Stati che per tradizione o interesse ne rappresentano gli interessi in seno alle organizzazioni internazionali.

Sebbene per i motivi testé specificati la Convenzione di Amburgo non abbia conseguito lo scopo prefissato di sostituire la Convenzione di Bruxelles, né abbia regolato in modo esaustivo ogni aspetto dell'arbitrato marittimo (ad esempio nulla prevedendo in ordine al metodo di nomina degli arbitri e alle norme procedurali applicabili), nondimeno essa ha rappresentato un apprezzabile tentativo di codificazione il quale ha avuto un'influenza diretta sulle legislazioni nazionali successive in materia marittima ⁽³⁸⁾.

iii) La Convenzione di Ginevra del 1980 sul trasporto multimodale di merci.

Il trasporto marittimo è sempre più spesso incluso all'interno di più ampie operazioni di trasporto multimodale, il che rende dubbia la funzione della nave come mezzo esclusivo per l'esecuzione del trasporto stesso ⁽³⁹⁾.

Già dagli anni '70 il crescente utilizzo di *container* nel traffico marittimo, agevolando il trasbordo del carico da un mezzo all'altro, ha reso opportuna una normativa uniforme che determinasse le caratteristiche del trasporto "combinato" e i relativi livelli minimi di responsabilità del vettore. Sotto gli auspici dell'ONU il 23 maggio 1980 fu pertanto firmata la Convenzione di Ginevra «*on International Multimodal Transport of Goods*», ad oggi non in vigore ⁽⁴⁰⁾, che ha

⁽³⁸⁾ Direttamente ispirato dalla Convenzione di Amburgo è il Codice della navigazione adottato congiuntamente da Danimarca, Finlandia, Norvegia e Svezia e in vigore dal 1 ottobre 1994 il quale, al cap. 13, sez. 61, mutua la disciplina delle Regole di Amburgo in materia di clausola arbitrale, pur con un campo di applicazione circoscritto ai contratti di trasporto in cui il porto di caricamento o di scarico sia localizzato in uno dei predetti quattro Paesi nordici.

⁽³⁹⁾ ANTONINI, *Il trasporto multimodale: regime normativo e responsabilità del vettore*, in *Il Diritto Marittimo*, 2009, p. 3 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 39.

⁽⁴⁰⁾ La Convenzione ONU di Ginevra sul trasporto multimodale di merci (*United Nations Convention on International Multimodal Transport of Goods*) non è entrata mai in vigore sul piano internazionale, né si prevede che lo sarà a breve poiché, a fronte dell'elevato numero di ratifiche richieste (30), gli Stati parte sono attualmente soltanto 13: Burundi, Cile, Georgia, Libano, Liberia, Malawi, Marocco, Messico, Norvegia, Ruanda, Senegal, Venezuela, Zambia.

definito il trasporto multimodale nazionale ed enunciato una dettagliata disciplina della sua documentazione ⁽⁴¹⁾.

Secondo l'art. 1 per trasporto multimodale si intende quello in cui il trasferimento dei beni avvenga in modo coordinato con almeno due mezzi di trasporto (via mare, terra o aria) nessuno dei quali sia funzionalmente subordinato all'altro e in cui l'operatore assuma l'esecuzione (e la conseguente responsabilità) dell'intero trasporto, considerato in modo unitario come oggetto di un unico contratto ⁽⁴²⁾.

La Convenzione di Ginevra ha mutuato numerose delle sue disposizioni delle Regole di Amburgo sul trasporto marittimo di cose, affinità che trova riscontro anche nella disciplina della materia arbitrale di cui all'art. 27, il cui testo è del tutto equiparabile al già citato art. 22 della Convenzione di Amburgo: la norma stabilisce infatti che i contraenti possano deferire ad arbitrato dispute future ricomprese nell'ambito di applicazione della Convenzione, salva la facoltà per l'attore di radicare il procedimento anche in un luogo diverso rispetto a quello eventualmente pattuito nella clausola compromissoria, e precisamente nel luogo del principale centro d'affari del convenuto o della sua residenza abituale, in quello di conclusione del contratto (purché ivi sia presente una sede, succursale o agenzia del convenuto attraverso la quale è stato concluso il contratto di trasporto), nel luogo in cui la merce è stata presa in carico per il trasporto ovvero in quello ove è stata riconsegnata. È inoltre fatto obbligo agli arbitri di applicare la Convenzione stessa, le cui norme in materia arbitrale vanno ritenute inderogabili e inserite *ex lege* nel contratto ⁽⁴³⁾.

(41) Sulla Convenzione di Ginevra si veda DRISCOLL, LARSEN, *The Convention on International Multimodal Transport of Goods*, in *Tulane Law Review*, 1982, p. 193 ss.; LA MATTINA, *La responsabilità del vettore multimodale: profili ricostruttivi e de iure condendo*, in *Il Diritto Marittimo*, 2005, p. 29 ss.; RICCOMAGNO, *Arbitration in multimodal transport*, in *Il Diritto Marittimo*, 1997, p. 898 ss.; ZUNARELLI, *La disciplina della responsabilità del vettore nel trasporto multimodale in Trasporto multimodale e sviluppo dell'economia nell'area del Mediterraneo, Atti dell'incontro di studio di "Villaggio Marispica", Ispica-Ragusa, 30 agosto-3 settembre 1993*, Messina, CUST, 1994, p. 151 ss.

(42) GALGANO, MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, Padova, Cedam, 2010, p. 526.

(43) L'art. 22 della Convenzione stabilisce che «1. Subject to the provisions of this article, parties may provide by agreement evidenced in writing that any dispute that may arise relating to international multimodal transport under this Convention shall be referred to arbitration. 2. The arbitration proceedings shall, at the option of the claimant, be instituted at one of the following places: (a) A place in a State within whose territory is situated: (i) the principal place of business of the defendant or, in the absence thereof, the habitual residence of the defendant; or (ii) the place where the multimodal transport contract was made, provided that the defendant has there a place of business, branch or agency through which the

Tra le numerose ragioni della mancata ratifica della Convenzione di Ginevra da parte degli Stati si annovera l'opposizione dei vettori e, più in generale, della comunità marittima internazionale, contraria al regime inderogabile di responsabilità del vettore ritenuto eccessivamente gravoso e lesivo dell'autonomia negoziale dei contraenti ⁽⁴⁴⁾; si tratta in buona sostanza dei medesimi rilievi critici già indirizzati alle coeve Regole di Amburgo, con cui difatti tale Convenzione condivide gran parte dell'impianto normativo.

iv) La Convenzione ONU di Rotterdam del 2009 sui contratti per il trasporto internazionale di merci in tutto o in parte per mare.

Nonostante l'insuccesso della Convenzione di Amburgo e di quella di Ginevra, permase immutata l'esigenza di realizzare una maggior uniformità in relazione ai contratti di trasporto di merci per mare, resa sinora impraticabile dalla pletora di testi normativi in vigore sul piano internazionale: accade difatti che taluni Stati siano ancor oggi vincolati dalla Convenzione di Bruxelles del 1924 nella sua versione originaria, altri abbiano ratificato anche i Protocolli modificativi (o soltanto uno di essi), altri ancora siano parte della Convenzione di Amburgo, pur risultando vincolati nel contempo anche dalle Regole dell'Aja-Visby.

Fu così che già dal 1994 il *Comité Maritime International* (CMI) avviò l'elaborazione di un progetto per una nuova convenzione che da un canto armonizzasse i principi già posti dalle Regole dell'Aja-Visby e da quelle di Amburgo, incrementando la certezza e l'efficienza del trasporto internazionale di merci e riducendo gli impedimenti legali allo sviluppo del commercio internazionale tra gli Stati; dall'altro recepisce le istanze di regolazione determinate dall'evoluzione tecnologica applicata al

contract was made; or (iii) the place of taking the goods in charge for international multimodal transport or the place of delivery; or (b) Any other place designated for that purpose in the arbitration clause or agreement. 3. The arbitrator or arbitration tribunal shall apply the provisions of this Convention. 4. The provisions of paragraphs 2 and 3 of this article shall be deemed to be part of every arbitration clause or agreement and any term of such clause or agreement which is inconsistent therewith shall be null and void. 5. Nothing in this article shall affect the validity of an agreement on arbitration made by the parties after the claim relating to the international multimodal transport has arisen».

⁽⁴⁴⁾ FAGHFOURI, *UNCTAD and its role in regulation of liability for carriage of goods by sea and multimodal transport*, in MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Serving the Rule of International Maritime Law: Essays in Honour of Professor David Joseph Attard*, Abingdon, Routledge, 2010, p. 270.

commercio marittimo e dalle nuove pratiche di trasporto (a mezzo *container* e cd. *door to door*). La bozza, trasmessa nel 2001 all'UNCITRAL, divenne infine la «Convenzione sui contratti di trasporto di merci effettuati in tutto o in parte via mare» (*United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*), firmata a Rotterdam il 29 settembre 2009 e attualmente non ancora in vigore ⁽⁴⁵⁾, meglio nota come «Regole di Rotterdam» ⁽⁴⁶⁾ ⁽⁴⁷⁾.

Proprio allo scopo di assicurare l'uniformità applicativa la nuova Convenzione, all'art. 89, impone agli Stati aderenti a pena di inefficacia della relativa ratifica di denunciare i trattati sulla responsabilità del vettore marittimo di cui siano già parte (Convenzione di Bruxelles del 1924 nel testo originale ovvero emendata dai due Protocolli del 1968 e 1979) e Convenzione di Amburgo del 1978).

Le Regole di Rotterdam includono talune disposizioni in materia di giurisdizione (capitolo 14) e arbitrale (capitolo 15) quantunque, stante il mancato consenso tra gli Stati al momento della negoziazione circa l'opportunità e le modalità concrete di regolazione ⁽⁴⁸⁾, le norme relative

⁽⁴⁵⁾ Ad oggi la Convenzione di Rotterdam è stata ratificata soltanto da tre Paesi (Congo, Spagna e Togo).

⁽⁴⁶⁾ La Convenzione di Rotterdam si applica ai contratti di trasporto di linea in cui il luogo ricevimento o di consegna delle merci e in cui il porto di caricamento e di scarico delle merci siano situati in Stati parte diversi, a condizione che almeno uno dei predetti luoghi sia effettivamente localizzato in uno dei Paesi contraenti. Non si ha riguardo, al contrario, alla nazionalità della nave o delle parti (art. 5). Sempre con riferimento ai trasporti di linea, la Convenzione non disciplina i *charter-party* e gli altri contratti di utilizzazione della nave o di spazio a bordo della nave (es. *slot charter*), ma tale esclusione rileva solo nei rapporti tra i contraenti originari (art. 6, co. 1 e art. 7). La Regole di Rotterdam sono altresì applicabili ai contratti di trasporto nei traffici non di linea (*tramp*) nei rapporti tra il vettore e i terzi (es. destinatario delle merci), mentre l'applicazione è esclusa nei rapporti tra i contraenti originari, salvo il caso in cui sia stato emesso un documento di trasporto (anche in forma elettronica) in assenza di un *charter-party* o di altro contratto di utilizzazione della nave o di spazio a bordo della nave (art. 6, co. 2 e art. 7). A differenza di quanto stabilito dalla Convenzione di Bruxelles e da quella di Amburgo, la vincolatività della normativa di diritto uniforme nei confronti dei terzi non è subordinata alla circolazione del documento di trasporto.

⁽⁴⁷⁾ Con riferimento alla Convenzione di Rotterdam si veda in dottrina BERLINGIERI, ZUNARELLI, ALVISI, *La nuova convenzione UNCITRAL sul trasporto internazionale di merci "wholly or partly by sea" (Regole di Rotterdam)*, in *Il Diritto Marittimo*, 2008, p. 1161 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit.; BAATZ, DEBATTISTA, LORENZON, SERDY, STANILAND, TSIMPLIS, *The Rotterdam Rules: A Practical Annotation*, London, Informa Law, 2009.

⁽⁴⁸⁾ Per un esame approfondito delle diverse posizioni manifestatesi in seno ai lavori preparatori della materia arbitrale si vedano *Report of Working Group III (Transport Law) on the work of its fourteenth session*, A/CN.9/572, par. 151-157;

siano state qualificate come facoltative per cui vincoleranno unicamente gli Stati contraenti che, con un'apposita dichiarazione al depositario, avranno esercitato la facoltà di *opt-in* ⁽⁴⁹⁾. In particolare l'art. 75 ⁽⁵⁰⁾,

*Report of Working Group III (Transport Law) on the work of its fifteenth session, A/CN.9/576, par. 176-179; Report of Working Group III (Transport Law) on the work of its sixteenth session, A/CN.9/591, par. 85-103; Report of Working Group III (Transport Law) on the work of its eighteenth session, A/CN.9/616, par. 265-279, consultabili al sito internet www.uncitral.org (ultima visita 30/08/2015). Sul punto v. altresì BAATZ, (Chapt. 14) *Jurisdiction – (Chapt. 15) Arbitration*, in BAATZ, DEBATTISTA, LORENZON, SERDY, STANILAND, TSIMPLIS, *The Rotterdam Rules: A Practical Annotation*, cit., p. 232 ss. e HOOPER, *Forum Selection and Arbitration in the Draft Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea or The Definition of Fora Conveniens Set Forth in the Rotterdam Rules*, in *Texas International Law Journal*, 2009, p. 426.*

⁽⁴⁹⁾ L'art. 78, rubricato «Application of chapter 15», stabilisce che «The provisions of this chapter shall bind only Contracting States that declare in accordance with article 91 that they will be bound by them». Ad oggi nessuno dei tre Paesi ratificanti la Convenzione (Congo, Spagna e Togo) ha reso la dichiarazione ai sensi degli artt. 78 e 91. Posto che diversi Stati parte dei negoziati della Convenzione hanno manifestato la propria opposizione all'inserimento di norme in materia arbitrale o di giurisdizione, è prevedibile che il numero di dichiarazioni sarà limitato per cui l'effettivo rilievo delle Regole di Rotterdam in materia arbitrale, almeno nel futuro prossimo, sarà alquanto modesto.

⁽⁵⁰⁾ L'art. 75 delle Regole di Rotterdam, sotto la rubrica «Arbitration agreements», dispone che «1. Subject to this chapter, parties may agree that any dispute that may arise relating to the carriage of goods under this Convention shall be referred to arbitration. 2. The arbitration proceedings shall, at the option of the person asserting a claim against the carrier, take place at: (a) Any place designated for that purpose in the arbitration agreement; or (b) any other place situated in a State where any of the following places is located: (i) the domicile of the carrier; (ii) the place of receipt agreed in the contract of carriage; (iii) the place of delivery agreed in the contract of carriage; or (iv) the port where the goods are initially loaded on a ship or the port where the goods are finally discharged from a ship. 3. The designation of the place of arbitration in the agreement is binding for disputes between the parties to the agreement if the agreement is contained in a volume contract that clearly states the names and addresses of the parties and either: (a) is individually negotiated; or (b) contains a prominent statement that there is an arbitration agreement and specifies the sections of the volume contract containing the arbitration agreement. 4. When an arbitration agreement has been concluded in accordance with paragraph 3 of this article, a person that is not a party to the volume contract is bound by the designation of the place of arbitration in that agreement only if: (a) the place of arbitration designated in the agreement is situated in one of the places referred to in subparagraph 2 (b) of this article; (b) the agreement is contained in the transport document or electronic transport record; (c) the person to be bound is given timely and adequate notice of the place of arbitration; and (d) applicable law permits that person to be bound by the arbitration agreement. 5. The provisions of paragraphs 1, 2, 3 and 4 of this article are deemed to be part of every arbitration clause or agreement, and any term of such clause or agreement to the extent that it is inconsistent therewith is void».

dopo aver affermato il principio generale di ammissibilità del ricorso ad arbitrato per le controversie soggette alla Convenzione, regola al secondo comma il *locus arbitri* prevedendo che nei procedimenti arbitrali nei confronti del vettore l'attore possa determinare la sede dell'arbitrato in un luogo diverso da quello stabilito nella convenzione arbitrale, ossia nel luogo del domicilio del vettore, nel luogo di ricevimento o di consegna delle merci convenuti nel contratto di trasporto, nel luogo in cui è situato il porto d'imbarco o, ancora, in quello in cui le merci sono state effettivamente scaricate ⁽⁵¹⁾.

La *ratio* della norma è quella di consentire al contraente ritenuto "debole" di localizzare il procedimento arbitrale nel luogo a lui più funzionale, garantendo l'effettività delle norme vincolanti in materia di giurisdizione di cui al capitolo 14, sia evitando che i vettori, al fine di evitare di dover disputare in un *forum* (a loro) *non conveniens*, eludano i rigidi parametri di validità della clausole di deroga alla giurisdizione rimpiazzandole con clausole compromissorie, sia assicurando che gli arbitri applichino la normativa inderogabile delle Regole di Rotterdam, da considerarsi inserita *ex lege* nel contratto a pena di nullità (art. 75, 5 comma) ⁽⁵²⁾.

Tuttavia se l'inserzione obbligatoria nel contratto delle norme convenzionali tende a uniformare la legge sostanziale applicabile in tutti gli Stati contraenti, la legge procedurale séguita ad essere quella applicabile nel *locus arbitri*, accrescendo l'incertezza giuridica e i possibili conflitti con i regolamenti delle tradizionali istituzioni arbitrali marittime; in aggiunta, l'ordinamento statale in cui l'arbitrato viene situato (stante la lettera della norma può trattarsi anche di un Paese non aderente alla Convenzione) potrebbe non essere in grado di

⁽⁵¹⁾ Si noti come a differenza della Convenzione di Amburgo in cui la facoltà di scelta spettava al *claimant*, fosse egli vettore o interessato al carico, nella nuova Convenzione il diritto di determinare il *locus arbitri* è riservato a chi agisce contro il vettore («the person asserting a claim against the carrier»), eliminando la possibilità, seppur remota, il cui le regole possano essere utilizzate da quest'ultimo a proprio vantaggio. Con riferimento all'elencazione dei luoghi in cui è ammessa la sede dell'arbitrato, va rilevato come il richiamo delle Regole di Amburgo al principale centro d'affari del convenuto e alla sua residenza abituale sia stato sostituito dal criterio del domicilio del vettore; inoltre nella nuova Convenzione ha assunto rilievo anche il luogo di ricevimento o di consegna delle merci, assente nella Convenzione di Amburgo; viceversa, nelle Regole di Rotterdam è stato omesso il riferimento al luogo di stipulazione del contratto, che peraltro in un'epoca di prevalenza del trasporto multimodale spesso è privo di rilievo o, comunque, di difficile individuazione.

⁽⁵²⁾ LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 330; MELJER, *The Rotterdam Rules and Arbitration*, in *European Journal of Commercial Contract Law*, 2010, p. 47.

garantire un effettivo supporto alla procedura a causa di carenze legislative, culturali o assenza di un sistema giudiziario adeguato.

Si ripropone dunque, *mutatis mutandis*, il dibattito già descritto nell'analisi delle Regole di Amburgo sull'opportunità di sottrarre all'autonomia delle parti (e in caso di difetto di scelta dei contraenti, alla decisione gli arbitri) il potere di designare il luogo in cui viene riposta la sede dell'arbitrato, potestà che rappresenta uno degli aspetti più rilevanti di una convenzione arbitrale poiché influisce direttamente sulla legge sostanziale e processuale applicabile, determinando il giudice nazionale competente in funzione di supporto e assistenza alla procedura arbitrale nonché la nazionalità del lodo ai fini della susseguente messa in esecuzione ⁽⁵³⁾.

La Convenzione stabilisce inoltre che affinché la designazione del luogo dell'arbitrato sia opponibile a soggetti diversi dai contraenti originari (es. terzi giratari di una polizza di carico) debbano sussistere cumulativamente cinque ulteriori condizioni, ossia il contratto deve essere redatto in forma scritta (art. 3), il luogo dell'arbitrato deve essere situato in uno dei luoghi ammessi dal già citato art. 75, 2 comma, la clausola deve essere contenuta nel documento di trasporto o nella registrazione elettronica di trasporto (non essendo quindi sufficiente il mero richiamo *per relationem* in polizza di carico di clausole contenute nel *charter-party*), il terzo deve aver ricevuto indicazione tempestiva e adeguata del luogo di svolgimento dell'arbitrato e la «legge applicabile» deve consentire che i terzi siano vincolati dalla clausola arbitrale (art. 75, 4 comma) ⁽⁵⁴⁾.

La *ratio* della norma è quella di tutelare il terzo acquirente che abbia acquistato la merce e pagato a mezzo lettera di credito senza aver visionato materialmente le clausole contenute nel documento di trasporto. Tuttavia il requisito che rimette l'efficacia della clausola compromissoria alle previsioni della legge applicabile, quest'ultima a sua volta conseguente alla scelta del luogo dell'arbitrato, determina un'incertezza normativa sull'opponibilità della clausola compromissoria che inficia in modo decisivo la coerenza del nuovo regime convenzionale: i terzi, infatti, avranno somma difficoltà a valutare preventivamente l'efficacia vincolante della clausola arbitrale poiché tale risultato deriva da una serie di fattori non determinabili *a priori*.

⁽⁵³⁾ LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, The Hague, Kluwer International Law, 2003, p. 172.

⁽⁵⁴⁾ Sebbene, come rimarcato da autorevole dottrina (BERLINGIERI, *Arbitrato marittimo e Regole di Rotterdam*, cit., pp. 390-391) non vi sia certezza su quale sia la «legge applicabile» cui la norma si riferisce, ciò nondimeno essa sembrerebbe dover essere identificata nella legge dello Stato nel quale si trova la sede dell'arbitrato.

Il successivo art. 76, con un'enunciazione alquanto tortuosa, precisa che le restrizioni sulla designazione del *locus arbitri* non si estendono ai contratti di trasporto non di linea (cd. *tramp*) limitatamente ai rapporti tra i contraenti mentre, mentre per quanto concerne i rapporti con i terzi non firmatari, la Convenzione si applica qualora il documento di trasporto non menzioni le generalità delle parti e la data del contratto di trasporto e non incorpori mediante un riferimento specifico la clausola arbitrale contenuta nel contratto di trasporto (*relatio perfecta*) ⁽⁵⁵⁾; la norma appare di un certo rilievo giacché, come già rimarcato, nei *charter-party* relativi ai trasporti *tramp* le clausole arbitrali sono assai frequenti laddove, al contrario, la loro presenza nelle polizze di carico relative a traffici di linea è inconsueta.

La maggiore innovazione in materia arbitrale della Convenzione di Rotterdam consiste tuttavia nella previsione di una disciplina specifica per i *volume contracts*, ossia quei contratti conclusi per futuri imbarchi che si contraddistinguono per un impegno del caricatore a imbarcare un determinato numero di *container* in un dato periodo temporale a fronte del riconoscimento di noli più favorevoli ovvero di scali o accosti *ad hoc* per l'imbarco e lo sbarco. Essi, in origine impiegati prevalentemente nel traffico *tramp* (come *tonnage agreements*, *contracts of affreightment* o *quantity contracts*), sono stati utilizzati con sempre maggior frequenza nell'ambito del traffico di linea con navi porta *container*, sotto forma di *service contracts* ⁽⁵⁶⁾, tra i più diffusi dei quali figurano gli *Ocean Liner Service Agreements* (OLSA) ⁽⁵⁷⁾.

⁽⁵⁵⁾ L'art. 76 delle Regole di Rotterdam, sotto la rubrica «Arbitration agreement in non-liner transportation», stabilisce che «1. Nothing in this Convention affects the enforceability of an arbitration agreement in a contract of carriage in non-liner transportation to which this Convention or the provisions of this Convention apply by reason of: (a) The application of article 7; or (b) The parties' voluntary incorporation of this Convention in a contract of carriage that would not otherwise be subject to this Convention. 2. Notwithstanding paragraph 1 of this article, an arbitration agreement in a transport document or electronic transport record to which this Convention applies by reason of the application of article 7 is subject to this chapter unless such a transport document or electronic transport record: (a) identifies the parties to and the date of the charter party or other contract excluded from the application of this Convention by reason of the application of article 6; and (b) incorporates by specific reference the clause in the charter party or other contract that contains the terms of the arbitration agreement».

⁽⁵⁶⁾ Lo *United States Code* (Tit. 46, Chap. 401, § 40102) qualifica quale *service contract* «A written contract, other than a bill of lading or receipt, between one or more shippers, on the one hand, and an individual ocean common carrier or an agreement between or among ocean common carriers, on the other, in which (a) the shipper or shippers commit to providing a certain volume or portion of cargo over a fixed time period; and (b) the ocean common carrier or the agreement

Si tratta di contratti in cui l'esigenza di tutela di uno dei contraenti non sussiste poiché il potere negoziale del vettore è uguale, se non inferiore, a quello del caricatore, donde il riconoscimento di una (pur) limitata facoltà per i contraenti di derogare alle Regole di Rotterdam. In particolare, nei rapporti tra le parti il *locus arbitri* designato in una clausola arbitrale contenuta in un *volume contract* è vincolante anche per il caricatore se sussistono taluni requisiti: il contratto deve indicare chiaramente le generalità delle parti e deve essere stato oggetto di negoziazione individuale o, alternativamente, trattandosi di contratto concluso "per adesione", esso deve recare una dichiarazione da cui risulti adeguatamente l'esistenza all'interno del contratto di una clausola arbitrale (art. 75, 3 comma).

L'art. 77 precisa infine che le Regole di Rotterdam non disciplinano gli arbitrati che trovano la propria origine in un compromesso susseguente al verificarsi della lite, circostanza questa peraltro piuttosto infrequente.

Dall'analisi delle cennate disposizioni appare come la nuova Convenzione, redatta con il lodevole intento di porre rimedio alla frammentazione giuridica esistente a livello transnazionale anche in materia arbitrale, abbia finito col cagionare essa stessa ulteriore incertezza. Autorevole dottrina, pur riconoscendo alla Convenzione alcuni specifici meriti (*in primis* l'aver regolamentato i documenti elettronici), non ha esitato a esprimere un giudizio assai severo nei confronti del testo finale, suscettibile di causare «further splintering of international maritime law despite the intention of the same to bring back uniformity» ed ha auspicato che, abbandonato l'attuale progetto, alcune delle Regole di Rotterdam siano trasposte in ulteriori Protocolli di emendamento delle Convenzioni marittime esistenti ⁽⁵⁸⁾.

Anche a voler tralasciare l'aspetto puramente "ideologico" per cui le Regole sembrano ispirarsi più a un approccio "consumeristico" di tutela forzosa del supposto contraente debole che ai principi di libertà e autonomia negoziale che *ab illo tempore* qualificano il diritto marittimo transazionale, la stessa qualità della tecnica redazionale ha dato adito a

commits to a certain rate or rate schedule and a defined service level, such as assured space, transit time, port rotation, or similar service features».

⁽⁵⁷⁾ BERLINGIERI, *Il progetto UNCITRAL per la nuova regolazione del trasporto marittimo internazionale di merci: ambito applicativo e libertà contrattuale*, in *Trattato breve di diritto marittimo*, a cura di ANTONINI, vol. 2, Milano, Giuffrè, 2008, p. 211 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 166 ss.

⁽⁵⁸⁾ ALCANTARA, HUNT, JOHANSSON, OLAND, PYSDEN, RAMBERG, SCHMITT, TETLEY, VIDAL, *Particular concerns with regard to the Rotterdam Rules*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, n. 2, 2010, pp. 14-15; LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione e arbitrato*, in *Il Diritto Marittimo*, 2006, p. 1052.

rilievi critici. In particolare, oltre al tema del *locus arbitri* di cui si è già scritto ampiamente, sia la previsione di una normativa *ad hoc* per i *volume contracts*, sia le condizioni differenziate stabilite per l'efficacia delle clausole arbitrali tra le parti rispetto a quelle necessarie per l'efficacia nei riguardi di soggetti diversi dai contraenti originari, identificate mediante richiami incrociati di articoli, sono aspetti che hanno reso la normativa non solo farraginosa e imprevedibile, ma neanche di arduo discernimento per gli operatori ⁽⁵⁹⁾.

Qualora la Convenzione dovesse entrare in vigore in un numero rilevante di Stati, l'effetto sarà probabilmente quello di persuadere i vettori a non includere clausole arbitrali nei propri formulari contrattuali, al fine di evitare di subordinare l'esito della vertenza a una legge processuale sconosciuta in una sede arbitrale sfavorevole ⁽⁶⁰⁾, per cui al procedimento arbitrale saranno preferiti il ricorso a un tribunale statale, il cui esito appare maggiormente prevedibile, ovvero *in limine litis* ad altri strumenti di risoluzione delle controversie, quali il negoziato diretto o la mediazione.

Va tuttavia rimarcato come, stante la natura meramente facoltativa delle disposizioni in materia arbitrale (soggette a *opt-in* da parte degli Stati aderenti), è ben possibile che le perplessità causate dalla Convenzione di Rotterdam rimangano pura speculazione dottrinale, con sollievo di molti.

b) Altre convenzioni di diritto marittimo uniforme.

Le prime convenzioni internazionali in materia marittima in cui si rinviene un riferimento all'arbitrato sono la Convenzione di Bruxelles del 10 maggio 1952 «per l'unificazione di alcune regole relative alla competenza civile in materia di abordaggio» che riconosce la facoltà per le parti di sottoporre ad arbitrato la controversia conseguente a un urto tra navi (art. 2) ⁽⁶¹⁾ e la corrispondente Convenzione di Bruxelles «per

⁽⁵⁹⁾ Secondo lo stesso TETLEY le Regole di Rotterdam «seem fit only for a small select group of trained lawyers» (TETLEY, *A Summary of General Criticisms of the UNCITRAL Convention (The Rotterdam Rules)*, 2008, pp. 2-3, consultabile al sito internet https://www.mcgill.ca/maritimelaw/sites/mcgill.ca.maritimelaw/files/Summary_of_Criticism_of UNCITRAL_No_1.pdf (ultima visita 30/08/2015).

⁽⁶⁰⁾ HOOPER, *Arbitration in The Rotterdam Rules 2008: Commentary to the United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*, a cura di ZIEGLER, SCHELIN, ZUNARELLI, Austin, Kluwer Law International, 2010, p. 326.

⁽⁶¹⁾ L'art. 2 della Convenzione stabilisce che «The provisions of Article 1 shall not in any way prejudice the right of the parties to bring an action in respect

l'unificazione di alcune regole sul sequestro conservativo delle navi», anch'essa del 10 maggio 1952 ⁽⁶²⁾, secondo cui qualora le parti abbiano inserito nel contratto una clausola arbitrale il tribunale adito per l'azione di sequestro potrà stabilire un termine entro il quale il sequestrante dovrà promuovere la sua azione nel merito innanzi agli arbitri (art. 7, co. 3) ⁽⁶³⁾: qualora la parte non provveda a iniziare il giudizio arbitrale nel termine concesso, il provvedimento cautelare cesserà di avere effetto ⁽⁶⁴⁾.

Anche la Convenzione di Atene del 13 dicembre 1974 sul trasporto marittimo di passeggeri e dei loro bagagli ⁽⁶⁵⁾ ammette la facoltà per le parti di deferire ad arbitri la risoluzione delle controversie,

of a collision before a Court they have chosen by agreement or to refer it to arbitration».

⁽⁶²⁾ L'*International Convention for the Unification of Certain Rules relating to Penal Jurisdiction in Matters of Collision and Other Incidents of Navigation* è entrata in vigore sul piano internazionale il 14 settembre 1955 e conta 64 Paesi aderenti mentre l'*International Convention for the Unification of Certain Rules relating to the Arrest of Sea-going Ships* è entrata in vigore sul piano internazionale il 24 febbraio 1956 e conta 75 Stati parte; l'Italia ha ratificato entrambe le convenzioni con legge n. 880 del 25 ottobre 1977 (in vigore dal 9 maggio 1980). Sulle Convenzioni di Bruxelles si veda BERLINGIERI, *Ratifica delle convenzioni di Bruxelles 10 maggio 1952 in tema di competenza civile e penale in caso di urto e in tema di sequestro conservativo di navi*, in *Il Diritto Marittimo*, 1978, p. 148 ss; LA CHINA, *Due novità (d'antica data!) nel campo del diritto processuale civile internazionale marittimo: le convenzioni di Bruxelles del 10 maggio 1952*, in *Foro italiano*, V, 1978, p. 253 ss.

⁽⁶³⁾ L'art. 7, comma 3, della Convenzione dispone che «If the parties have agreed to submit the dispute to the jurisdiction of a particular Court other than that within whose jurisdiction the arrest was made or to arbitration, the Court or other appropriate judicial authority within whose jurisdiction the arrest was made may fix the time within which the claimant shall bring proceedings». Il ricorso in via ausiliaria al giudice nazionale (talora anche di uno Stato diverso rispetto a quello del *locus arbitri*) è conseguenza della generale assenza in capo agli arbitri del potere di concedere misure cautelari.

⁽⁶⁴⁾ ZUNARELLI, ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, cit., p. 422.

⁽⁶⁵⁾ La Convenzione di Atene (*Athens Convention relating to the Carriage of Passengers and their Luggage by Sea*), entrata in vigore sul piano internazionale il 28 aprile 1987, con i successivi protocolli modificativi, conta complessivamente 40 Stati Parte, tra cui non figura l'Italia. L'Unione Europea ha peraltro aderito al Protocollo del 2002 con decisione del Consiglio del 12 dicembre 2011 limitatamente alle materie di propria competenza esclusiva (competenza giurisdizionale, riconoscimento ed esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale). Sulla Convenzione di Atene si veda DANI, *La Convenzione di Atene, 1974, sul trasporto marittimo di passeggeri e bagaglio*, in *Trasporti*, 1976, p. 101 ss.; MARKIANOS, *The Athens Convention relating to the Carriage of Passengers and their Luggage by Sea 1974*, in *Il Diritto Marittimo*, 1975, p. 135 ss.; POLLASTRELLI, *Il contratto di trasporto marittimo di persone*, Milano, Giuffrè, 2008.

sebbene unicamente a seguito di un compromesso stipulato successivamente al verificarsi dell'evento dannoso ⁽⁶⁶⁾. *A contrario*, deve ritenersi che ogni convenzione arbitrale eventualmente conclusa prima del fatto che ha dato origine al danno sia nulla, *giusta la ratio* di tutela della parte più debole che ispira la normativa uniforme in materia di contratti di trasporto marittimo di persone: questi nella normalità dei casi si configurano infatti come contratti "per adesione" ove il passeggero non ha alcun effettivo potere di trattativa negoziale, potendo unicamente manifestare la propria accettazione in ordine a clausole approntate dal vettore per una serie indefinita di contratti ⁽⁶⁷⁾.

La diffusione di clausole compromissorie nei contratti di salvataggio è comprovata dall'inserimento di alcune disposizioni in materia arbitrale anche nella Convenzione di Londra sul soccorso in mare, adottata il 28 aprile 1989 sotto gli auspici dell'*International Maritime Organization* (IMO) ⁽⁶⁸⁾. L'ambito di applicazione della Convenzione si estende infatti a ogni giudizio arbitrale intrapreso in uno Stato parte relativo a prestazioni di *salvage* (art. 2), fatta salva la prescrizione del diritto di azione nel caso in cui il procedimento arbitrale non sia istituito entro il termine di due anni dal giorno della conclusione delle operazioni di soccorso (art. 23, co. 1) ⁽⁶⁹⁾. L'art. 27 suggerisce altresì agli Stati parte di promuovere, per quanto possibile e con il consenso delle parti, la pubblicazione dei lodi pronunciati in materia di

⁽⁶⁶⁾ L'art. 17, 2 comma, della Convenzione di Atene prevede che «After the occurrence of the incident which has caused the damage, the parties may agree that the claim for damages shall be submitted to any jurisdiction or to arbitration».

⁽⁶⁷⁾ ZUNARELLI, ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, cit., p. 423.

⁽⁶⁸⁾ *L'International Convention on Salvage* è entrata in vigore sul piano internazionale il 14 luglio 1996 e conta ad oggi 66 Stati parte tra cui l'Italia che ha provveduto alla ratifica con legge n. 129 del 12 aprile 1995. Sulla Convenzione di Londra si veda BERLINGIERI, *L'introduzione nell'ordinamento italiano della convenzione del 1989 sul salvataggio: suoi effetti sulla normativa previgente*, in *Il Diritto Marittimo*, 1998, p. 1369 ss.; CAMARDA, *Convenzione "Salvage 1989" e ambiente marino*, Milano, Giuffrè, 1992; VINCENZINI, *La Convenzione internazionale di Londra del 1989 sul salvataggio ed il contratto L.O.F. 1990*, Milano, Giuffrè, 1992.

⁽⁶⁹⁾ L'art. 2 determina l'ambito di applicazione della Convenzione di Londra nei seguenti termini: «This Convention shall apply whenever judicial or arbitral proceedings relating to matters dealt with in this Convention are brought in a State Party», mentre il successivo art. 23, 1 comma, precisa che «any action relating to payment under this Convention shall be time-barred if judicial or arbitral proceedings have not been instituted within a period of two years. The limitation period commences on the day on which the salvage operations are terminated».

salvataggio ⁽⁷⁰⁾. Tale norma rappresenta un compromesso tra due opposte esigenze, apparse sinora inconciliabili: da un canto il riconoscimento dei vantaggi del libero accesso alla giurisprudenza arbitrale ai fini della promozione dell'uniformità delle decisioni e, più in generale, del progresso della tecnica giuridica, dall'altro la garanzia di riservatezza, aspetto tuttora essenziale nella scelta dell'arbitrato. Quantunque la necessità di un'adeguata informazione sui procedimenti arbitrali sia stata riconosciuta in linea di principio, il tenore meramente esortativo della norma finale appalesa l'opportunità di mantenere in capo ai contraenti la decisione finale sulla pubblicazione della decisione, in ossequio al tradizionale principio del primato della volontà delle parti.

Disposizioni in materia arbitrale sono contenute altresì nella Convenzione di Ginevra del 12 marzo 1999 sul sequestro di navi, concepita come revisione e aggiornamento della Convenzione di Bruxelles del 1952 e in vigore in un numero limitato di Stati ⁽⁷¹⁾, secondo cui il sequestro della nave può essere richiesto al giudice di qualsiasi Stato, indipendentemente dal *locus arbitri* e dalla legge applicabile stabiliti nella clausola compromissoria ⁽⁷²⁾ e il provvedimento cautelare dal tribunale adito non pregiudica la cognizione sul merito della causa da parte degli arbitri in conformità alla clausola compromissoria ⁽⁷³⁾.

⁽⁷⁰⁾ L'art. 27 enuncia che «States Parties shall encourage, as far as possible and with the consent of the parties, the publication of arbitral awards made in salvage cases».

⁽⁷¹⁾ L'*International Convention on the Arrest of Ships*, è entrata in vigore il 14 settembre 2011 ed è stata ad oggi ratificata da 11 Stati (Albania, Algeria, Benin, Bulgaria, Congo, Equador, Estonia, Lettonia, Liberia, Spagna e Siria). Sulla Convenzione di Ginevra si veda BERLINGIERI, ROVELLI, *La nuova Convenzione sul sequestro di navi*, in *Il Diritto Marittimo*, 2000, p. 1 ss.; MARTINEZ, *Implementation of the Arrest Convention*, in *Il Diritto Marittimo*, 2007, p. 681 ss.

⁽⁷²⁾ In forza dell'art. 2, comma 3, della Convenzione «The Courts of the State in which an arrest has been effected or security provided to obtain the release of the ship shall have jurisdiction to determine the case upon its merits, unless the parties validly agree or have validly agreed to submit the dispute to a Court of another State which accepts jurisdiction, or to arbitration».

⁽⁷³⁾ L'art. 7, comma 1, stabilisce che «The Courts of the State in which an arrest has been effected or security provided to obtain the release of the ship shall have jurisdiction to determine the case upon its merits, unless the parties validly agree or have validly agreed to submit the dispute to a Court of another State which accepts jurisdiction, or to arbitration».

2) *Le convenzioni a carattere generale sull'arbitrato.*

a) *La Convenzione di New York del 1958 per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere.*

Come già anticipato, l'assenza nelle convenzioni di diritto marittimo uniforme di norme atte a regolare in modo sistematico l'arbitrato marittimo determina il suo assoggettamento, per ogni aspetto non altrimenti disciplinato, alle convenzioni generali sull'arbitrato commerciale internazionale. L'aver affidato ai trattati in materia di arbitrato "generale" il compito di regolare anche specifiche questioni di arbitrato marittimo ha peraltro avuto il pregio di impedire la moltiplicazione di norme frammentarie, diminuendo il potenziale conflitto tra convenzioni (74).

Una delle ragioni dell'affermazione dell'arbitrato marittimo può essere senz'altro attribuita al *favor arbitratus* determinatosi a livello transnazionale a seguito dell'applicazione pressoché universale della Convenzione per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, altrimenti nota come Convenzione di New York, conclusa a New York il giugno 1958 sotto gli auspici dell'Organizzazione delle Nazioni Unite, cui hanno sinora aderito ben 149 Stati (75). Essa è stata negoziata in un periodo di forte espansione dei traffici internazionali col proposito di promuovere il riconoscimento delle convenzioni arbitrali e dei relativi lodi, superando alcuni limiti delle precedenti convenzioni e distaccandosi dalla precedente visione pan-positivistica dello Stato come unica fonte del diritto (76); entrata in vigore sul piano internazionale il 7 giugno 1959, è ritenuta ancor oggi lo strumento convenzionale di

(74) MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 802.

(75) Tra i pochi Stati non aderenti vi sono prevalentemente Paesi di dimensioni territoriali ridotte (es. Andorra, Santa Lucia, Maldive) o in via di sviluppo e con problemi politici interni (es. Etiopia, Somalia, Libia, Iraq, Yemen) o politicamente isolati (Corea del Nord) o, ancora, il cui status giuridico non ha consentito l'adesione (Taiwan). Quanto all'Italia, la Convenzione di New York è stata ratificata con legge di autorizzazione alla ratifica e di esecuzione n. 62 del 19 gennaio 1968 entrando successivamente in vigore il 1 maggio 1969. Tra l'amplessima letteratura sulla Convenzione di New York si veda BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit.; BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero: il sistema delle convenzioni internazionali*, cit.; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, The Hague, Kluwer, 1981.

(76) FRIGNANI, *L'arbitrato commerciale internazionale in una prospettiva comparatistica*, cit., p. 28.

maggior successo in campo arbitrale e, secondo alcuni, finanche dell'intera storia della legislazione commerciale internazionale ⁽⁷⁷⁾.

Rispetto alle Convenzioni di Ginevra del 1923 e del 1927 la Convenzione di New York ha apportato una generale semplificazione delle condizioni per il riconoscimento del lodo (ad esempio mediante l'inversione dell'onere della prova nel riconoscimento del lodo, ora gravante sulla parte che intende sottrarsi all'esecuzione) nonché nell'eliminazione del cosiddetto "doppio *exequatur*", ossia la necessità che il lodo, per essere riconosciuto all'estero, fosse munito anche dell'*exequatur* sulla base delle norme dello Stato d'origine oltre a quelle del luogo di effettiva esecuzione.

Ad ogni buon conto nemmeno la Convenzione di New York ha inteso disciplinare il fenomeno arbitrale in modo completo, limitandosi invece a conseguire una prudente armonizzazione, accettabile da un numero di Paesi più ampio possibile: donde il suo contenuto dedicato esclusivamente al fondamento (la convenzione arbitrale) e al risultato (il lodo) del procedimento arbitrale, tralasciato ogni altro aspetto che viene di conseguenza rimesso alla disciplina dei singoli ordinamenti nazionali ⁽⁷⁸⁾.

Tuttavia in essa sono stati posti principi d'importanza fondamentale: *in primis* si impone agli Stati contraenti di riconoscere clausole compromissorie e compromessi e, nel contempo, ai giudici nazionali di rimettere il giudizio agli arbitri se aditi per decidere su una controversia per la quale sussista una convenzione arbitrale valida ed efficace (art. II, 1 e 3 comma); inoltre è data una definizione di convenzione arbitrale conclusa "in forma scritta" (art. II, 2 comma) quantunque, come si dirà più diffusamente in seguito, l'esegesi di tale concetto è tuttora assai controversa ⁽⁷⁹⁾; è altresì prescritto ai giudici stessi di riconoscere il lodo arbitrale straniero, accordandogli esecuzione in forza delle norme procedurali vigenti, a condizioni non dissimili rispetto a quelle richieste per i lodi interni (art. III), consentendo ai magistrati stessi di rifiutare il riconoscimento del lodo straniero unicamente in numero definito di ipotesi (art. V); si codifica infine, implicitamente, il primato dell'autonomia delle parti nella costituzione

⁽⁷⁷⁾ Così Lord MUSTILL, secondo cui «[The New York] Convention has been the most successful international instrument in the field of arbitration and perhaps could lay claim to be the most effective instance of international legislation in the entire history of commercial law» (MUSTILL, *Arbitration: History and Background*, in *Journal of International Arbitration*, 1989, p. 49).

⁽⁷⁸⁾ BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero. Il sistema delle convenzioni internazionali*, cit., p. 69.

⁽⁷⁹⁾ Sulle questioni relative alla forma della clausola arbitrale v. *infra*, cap. IV, par. 3, lett. a).

del tribunale arbitrale e delle regole di procedura applicabili, sancendo il ruolo sussidiario della legislazione nazionale (art. V, lett. d) ⁽⁸⁰⁾.

Come suggerito sin dal titolo della stessa, l'applicazione della Convenzione non richiama il concetto di arbitrato "internazionale", bensì quello di arbitrato "estero", termine che di per sé suggerisce, *a contrario*, una connessione con un determinato Stato ⁽⁸¹⁾: l'art. I afferma infatti che, di principio, sono "straniere" le sentenze arbitrali «rese nel territorio di uno Stato diverso da quello in cui il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze sono richiesti e che concernono controversie tra persone fisiche e giuridiche». Tuttavia è di seguito specificato che la Convenzione «si applica altresì alle sentenze arbitrali che non sono considerate come sentenze nazionali dallo Stato in cui il loro riconoscimento e la loro esecuzione sono richiesti» ⁽⁸²⁾. I criteri sono pertanto due: il primo fa riferimento al luogo della pronuncia, ricomprendendo arbitrati qualificabili come stranieri dall'ordinamento richiesto anche se privi di elementi di transnazionalità sotto il profilo soggettivo (nazionalità delle parti) od oggettivo (natura della controversia) mentre il secondo rinvia ai parametri che ciascuno Stato avrà ritenuto di adottare per ritenere non nazionali le sentenze arbitrali ⁽⁸³⁾. Congiuntamente tali criteri presentano un indubbio vantaggio in termini di ampliamento del *favor* per la circolazione dei lodi.

La Convenzione si applica anche ai rapporti non commerciali, sebbene ai sensi dell'art. I, comma 3, gli Stati, al momento della firma o della ratifica, possano dichiarare di applicare la Convenzione «unicamente alle controversie scaturite da rapporti di diritto, contrattuali e non contrattuali, che sono considerati come commerciali dalla propria legislazione nazionale». Quantunque tale riserva apparisse teoricamente suscettibile di creare incertezza, rimettendo l'ambito di applicazione alle singole normative nazionali, il termine "commerciale" è stato in genere interpretato dalle corti in modo alquanto estensivo, sicché non vi è dubbio che anche la materia marittima ricada in quella commerciale e sia pertanto regolata dalla

⁽⁸⁰⁾ FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN on *International Commercial Arbitration*, The Hague, Gaillard and Savage, 1999, p. 125.

⁽⁸¹⁾ Sulla differenza tra arbitrato "internazionale" e arbitrato "estero" v. *retro*, cap. I, sez. II, *sub nota* 102.

⁽⁸²⁾ Il testo viene qui riportato nella sua traduzione italiana, quantunque vada rilevato che, ai sensi dell'art. XVI della Convenzione, gli unici testi ufficiali sono quelli redatti in inglese, cinese, spagnolo, francese e russo.

⁽⁸³⁾ Il duplice criterio rappresenta un compromesso tra i Paesi di *common law* che sostenevano il criterio territoriale e quelli di *civil law* che, al contrario, intendevano adottare come parametro la legislazione nazionale: la formulazione finale ha come risultato la possibile applicazione della Convenzione anche per arbitrati considerati domestici da talune normative nazionali.

Convenzione anche nei 48 Stati che hanno formulato la riserva di commercialità, tra i quali figurano gli Stati Uniti e la Cina ⁽⁸⁴⁾.

La Convenzione contiene all'art. VII, 1 comma, una "clausola di compatibilità" con cui sono fatti salvi «accordi multilaterali o bilaterali conclusi dagli Stati contraenti in materia di riconoscimento e di esecuzione delle sentenze arbitrali»; proprio sulla scorta di tale principio e in ragione della specialità "per materia", le convenzioni di diritto marittimo uniforme, tra cui le Regole dell'Aja-Visby e le Regole di Amburgo in materia di trasporto marittimo di cose, laddove in vigore e limitatamente al proprio ambito di applicazione, sono destinate a

⁽⁸⁴⁾ Ad esempio la giurisprudenza statunitense ha stabilito che la materia marittima rientra in quella commerciale in forza del combinato disposto della Sec. 202 e della Sec. 2 dell'*United States Code* (U.S.C.): in particolare secondo la Sec. 202 (Tit. 9, Chap. 2) «An arbitration agreement or arbitral award arising out of a legal relationship, whether contractual or not, which is considered as commercial, including a transaction, contract, or agreement described in section 2 of this title, falls under the Convention (...)» mentre ai sensi della Sec. 2 (Tit. 9, Chap. 1) «A written provision in any maritime transaction or a contract evidencing a transaction involving commerce to settle by arbitration a controversy thereafter arising out of such contract or transaction, or the refusal to perform the whole or any part thereof, or an agreement in writing to submit to arbitration an existing controversy arising out of such a contract, transaction, or refusal, shall be valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any contract». Si consideri a tal proposito la pronuncia della United States District Court, S. D. New York, June 28, 1976, nel caso *Antco Shipping Co., Ltd. v. Sidermar S.p.a.*, in *Federal Supplement*, vol. 417, 1976, p. 207 in cui la Corte ha sancito che «The maritime contract of affreightment in suit is "commercial"»; sullo stesso tema si veda altresì la sentenza della United States District Court, S. D. New York, February 14, 1973, nel caso *Island Territory of Curacao v. Solitron Devices, Inc.*, in *Federal Supplement*, vol. 356, 1973, p. 1.

Anche secondo la legislazione cinese le dispute relative al trasporto di persone e merci ovvero a incidenti marittimi vanno considerate "commerciali", come sancito dall'Avviso del 1987 della Suprema Corte del Popolo sull'applicazione della Convenzione di New York, che al punto II precisa che «In accordance with the commercial reservation declaration stated by China when acceding to this Convention, China will apply the Convention only to differences arising out of legal relationships, whether contractual or not, which are considered as commercial under the Chinese laws. "The legal relationships' referred to herein above mean the economic rights, obligations and relationships arising out of contracts, torts or relevant provisions of laws, such as purchase and sales of goods, lease of property, contract for projects, technology transfer, equity joint venture, cooperative joint venture, exploratory development of natural resources, insurance, credit, labour, agency, consulting service and transport of both travellers and goods by shipping, civil aviation, railway and road, as well as product liability, environment pollution, maritime casualty, ownership dispute, etc excluding the disputes between foreign investors and host countries» (traduzione inglese a cura della Coudert Brothers LLP. (Pechino) e pubblicata in TAO, *Arbitration Law and Practice in China*, 2^a ed., Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2008, pp. 371-372).

prevalere sui principi generali dalla Convenzione del 1958 anche laddove maggiormente restrittive rispetto alla libertà negoziale delle parti ⁽⁸⁵⁾.

Infine la clausola del “diritto più favorevole”, anch’essa inclusa nell’art. VII, 1 comma, consente che una convenzione arbitrale e un lodo, non recepibili secondo la Convenzione di New York (la quale, per sua stessa natura, intende fornire solo un livello di protezione minima e universalmente accettata) lo sia sulla base di norme nazionali più favorevoli «nei modi e nei limiti ammessi dalla legislazione o dai trattati del Paese in cui la sentenza è evocata» ⁽⁸⁶⁾. Tale disposizione sarà suscettibile di un’applicazione sempre più ampia posto che il testo convenzionale è con tutta probabilità destinato a rimanere invariato per gli anni a venire, mentre l’evoluzione tecnologica è costante, al pari dell’adeguamento delle legislazioni nazionali in materia, ormai contraddistinte da un crescente *favor arbitratus* ⁽⁸⁷⁾.

Nonostante i mutamenti subiti dal mercato dei traffici commerciali negli ultimi sessant’anni, la Convenzione di New York costituisce ancora oggi un testo di fondamentale rilevanza in ambito marittimo; peraltro, come si dirà in seguito, proprio al fine di rendere compatibile il testo convenzionale con l’evoluzione tecnologica occorsa negli ultimi decenni, lo scopo e l’interpretazione di alcune disposizioni hanno dovuto essere in parte riadattati ⁽⁸⁸⁾.

b) La Convenzione europea di Ginevra del 1961 sull’arbitrato commerciale internazionale.

Va da ultimo menzionata anche la Convenzione europea di Ginevra del 21 aprile 1961 sull’arbitrato commerciale internazionale, in vigore dal 7 gennaio 1964, nata con lo scopo, illustrato dal preambolo, di favorire l’arbitrato tra gli Stati «al fine di contribuire allo sviluppo del commercio europeo», ovviando «a certe difficoltà suscettibili di osta-

⁽⁸⁵⁾ CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 617.

⁽⁸⁶⁾ Sull’utilizzo della clausola del “diritto più favorevole” in relazione alla questione della forma della clausola compromissoria, v. *infra*, cap. 4, par. 3, lett. a), ii).

⁽⁸⁷⁾ FOUCARD, GAILLARD, GOLDMAN on *International Commercial Arbitration*, cit. p. 136.

⁽⁸⁸⁾ Sulle questioni relative all’evoluzione tecnologica in rapporto alla forma della clausola arbitrale v. *infra*, cap. IV, par. 3, lett. a), iii).

colare l'organizzazione e il funzionamento dell'arbitrato commerciale internazionale»⁽⁸⁹⁾.

Pur con un ambito di applicazione limitato rispetto alla Convenzione di New York, essa ha contribuito allo sviluppo di una normativa internazionale organica in materia arbitrale⁽⁹⁰⁾: nella Convenzione di Ginevra è infatti stato impiegato per la prima volta il concetto di "arbitrato commerciale internazionale", definito sia in termini oggettivi, con riferimento alla natura della controversia, che deve avere ad oggetto «operazioni di commercio internazionale» (termine assai ampio in cui rientrano senza dubbio anche i traffici marittimi), sia in termini soggettivi, con riguardo alla nazionalità e residenza delle parti in Stati contraenti diversi.

Il testo convenzionale disciplina con norme specifiche tutte le fasi del procedimento, dalla convenzione arbitrale (art. 2) al lodo (artt. 8 e 9), ivi inclusi la costituzione e l'organizzazione del tribunale arbitrale (art. 4), l'eventuale contestazione della competenza degli arbitri (art. 5), il rapporto tra arbitri e il giudice ordinario (art. 6) e la legge applicabile al merito della controversia (art. 7).

È stato rimarcato come l'accordo ginevrino abbia un carattere "complementare" rispetto alla Convenzione di New York in quanto volto ad ampliarne la portata operando in via integrativa. In tal modo accanto ad alcuni aspetti regolati "in concorso" da entrambi i testi (es. validità ed efficacia dell'accordo compromissorio) da definirsi sulla base della clausola del "diritto più favorevole", ve ne sono altri (es. costituzione del tribunale arbitrale e norme procedurali) che sono disciplinati esclusivamente dalla Convenzione europea la quale, d'altro canto, non regola compiutamente la materia del riconoscimento e dell'esecuzione di lodi esteri, oggetto precipuo dell'Accordo di New York⁽⁹¹⁾.

⁽⁸⁹⁾ La Convenzione, conclusa sotto gli auspici dell'*Economic Commission for Europe* dell'ONU, aveva la particolare finalità di facilitare i rapporti commerciali tra Paesi dell'Europa Occidentale e Stati dell'area socialista che, infatti, ratificarono tutti la Convenzione, ad eccezione dell'Albania che vi ha aderito soltanto nel 2001. Sulla Convenzione di Ginevra si veda LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato. La Convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1971, p. 47 ss.; PIERGROSSI, *L'Italia e la convenzione di Ginevra del 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale*, in *Rivista di diritto processuale*, 1971, p. 707 ss.

⁽⁹⁰⁾ La Convenzione è stata ratificata da 31 Paesi tra cui l'Italia, ove è in vigore dal 1 novembre 1970 (L. 10 maggio 1970 n. 418). Tra gli Stati europei non ratificanti vanno menzionati il Regno Unito e l'Olanda. Nonostante la sua vocazione regionale, sono parti della Convenzione anche due Stati non europei (Burkina Faso e Cuba).

⁽⁹¹⁾ BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero. Il sistema delle convenzioni internazionali*, cit., p. 100.

Attraverso la codificazione di regole uniformi e del principio di indipendenza dell'arbitrato internazionale dalle legislazioni nazionali, la Convenzione di Ginevra ha avuto un rilievo ragguardevole nella diffusione della cultura arbitrale a livello continentale e molti dei principi in essa codificati sono stati trasposti nei decenni successivi nella *Model Law* UNCITRAL e in varie legislazioni nazionali ⁽⁹²⁾.

3) Arbitrato marittimo e diritto dell'Unione europea.

La legislazione dell'Unione europea non regola il fenomeno arbitrale, manifestando tradizionalmente un'“indifferenza” o quantomeno una neutralità nei riguardi della materia, come comprovato dall'assenza dai Trattati di ogni riferimento all'arbitrato, nonché dall'espressa esclusione dello stesso dall'ambito di applicazione del Regolamento CE 593/2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (cd. “Roma I”) (art.1, par. 2, lett. e), trasposizione a livello comunitario della Convenzione di Roma del 1980, ed anche da quella del regolamento UE 1215/2012 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (art. 1, par. 2, lett. d), che ha sostituito il previgente regolamento CE 44/2001, entrambi trasposizioni europee della Convenzione di Bruxelles del 1968 ⁽⁹³⁾.

⁽⁹²⁾ FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN on *International Commercial Arbitration*, cit. p. 139.

⁽⁹³⁾ Sui rapporti tra arbitrato e diritto dell'Unione europea, *ex multis*, BENEDETTELLI, *Ordinamento comunitario e arbitrato commerciale internazionale: favor, ostilità o indifferenza?*, in *Verso un "ordine comunitario" del processo civile: pluralità di modelli e tecniche processuali nello spazio europeo di giustizia*, a cura di BOSCHIERO, BERTOLI, Napoli, Editoriale Scientifica, 2008, p. 111 ss.; BERMAN, *Navigating EU Law and the Law of International Arbitration*, in *Arbitration International*, 2012, p. 397 ss.; D'ALESSANDRO, *Processo arbitrale e diritto comunitario*, in *Giustizia Civile*, 2000, p. 1903 ss; GREGORI, *L'applicazione del diritto dell'Unione da parte degli arbitri - Riflessioni e prospettive in tema di rinvio pregiudiziale*, in *Ricerche Giuridiche*, 2014, p. 101 ss.; RASIA, *Tutela giudiziale europea e arbitrato*, Bologna, Bup, 2010; LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, cit.; STORM, *The Precarious Relationship between the Court of Justice of the European Communities and Arbitration*, in *Essays on International & Comparative Law in honour of Judge Erades*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1983, p. 144 ss. Sui rapporti tra arbitrato e Convenzione di Bruxelles v. AUDIT, *Arbitration and the Brussels Convention*, in *Arbitration International*, 1993, p. 1 ss.; CONTALDI, *Le clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizze di carico ed il nuovo testo dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 1968*, cit.; THOMAS, *The Arbitration Exclusion in the*

In assenza di fonti normative è ad opera della giurisprudenza della Corte di Giustizia che i rapporti tra diritto dell'Unione e arbitrato hanno trovato una più concreta definizione; la Corte, *inter alia*, ha infatti precisato la portata delle clausole di esclusione dei testé citati atti normativi ⁽⁹⁴⁾ e ha sancito il principio per cui l'arbitro non ha la facoltà di porre alla Corte medesima quesiti di interpretazione o validità utilizzando il meccanismo del rinvio pregiudiziale (art. 267 TFUE) in quanto non costituisce «organo giurisdizionale» ai sensi del diritto dell'Unione ⁽⁹⁵⁾.

Per quello che è l'oggetto del presente lavoro ci si limita a dare rapidamente conto di due sentenze pronunciate dalla Corte di Giustizia a seguito di rinvio pregiudiziale e rese a partire da controversie originariamente sottoposte ad arbitrato marittimo.

Nel caso *Van Huden contro Deco-Line*, la disputa fu originata dall'inadempimento di uno *slot/space charter agreement* con cui la società *Van Huden Maritime*, con sede a Rotterdam, aveva messo a disposizione della *Deco-Line*, con sede ad Amburgo, una capacità di carico a bordo di navi gestite su un servizio di linea marittimo dietro pagamento di un corrispettivo per il nolo che, tuttavia, la *Deco-Line* aveva omesso di versare; posto che il predetto contratto includeva una clausola compromissoria, la *Van Huden* inizialmente portò la controversia alla cognizione degli arbitri; tuttavia dal momento che la controparte indugiava nella nomina del proprio arbitro, adì il tribunale olandese onde ottenere un provvedimento d'urgenza, originando un ulteriore contenzioso relativo a questioni di giurisdizione e di competenza alla concessione di provvedimenti provvisori. Pronunciandosi a seguito del rinvio operato dallo *Hoge Raad* dei Paesi Bassi, la Corte di Giustizia, *inter alia*, stabilì che anche nei casi in cui le parti abbiano inserito nel contratto una clausola compromissoria, permane la competenza del giudice ordinario alla concessione di provvedimenti provvisori o cautelari, a condizione che il diritto processuale interno dello Stato membro consenta la pronuncia di tali misure ⁽⁹⁶⁾.

Brussels Convention 1968: An English Perspective, in *Journal of International Arbitration*, 1990, p. 43 ss.

⁽⁹⁴⁾ *Marc Rich & Co Ag Contro Società Italiana Impianti Pa.*, C-190/89, sent. 25 luglio 1991, in *Raccolta*, 1991, p. I-03855 ss.

⁽⁹⁵⁾ *Nordsee Deutsche Hochseefischerei GmbH v. Reederei Mond Hochseefischerei Nordstern AG & Co KG*, C-102/81, sent. 23 marzo 1982, in *Raccolta*, 1982, p. I-1095 ss.

⁽⁹⁶⁾ *Van Uden Africa Line v. Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line*, C-391/95, sent. 10 novembre 1998, in *Raccolta*, 1998, p. I-7123 ss.; in dottrina COLLINS, *Provisional and protective measures in international litigation*, in *Recueil des Cours*, 1992, p. 98 ss.; PETTINATO, *Provvedimenti provvisori ed arbitrato nella Convenzione di Bruxelles*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1999, p. 313 ss.

Similmente, nel caso *Allianz contro West Tankers* il giudizio si originò in relazione a un *charter-party* concluso tra la *West Tankers Inc.* e la *Erg Petroli* che conteneva una clausola compromissoria in virtù della quale ogni controversia eventualmente insorta sarebbe dovuta essere risolta in via arbitrale a Londra, con applicazione del diritto inglese. A seguito di un sinistro causato da un urto in mare furono instaurati due procedimenti, uno arbitrale a Londra da parte della *Erg* contro la *West Tankers* onde ottenere la parte di risarcimento dei danni non coperto dalla polizze stipulate con la *Allianz* e altri assicuratori; l'altro intentato dalla stessa *Allianz* contro la *West Tankers* dinanzi al tribunale di Siracusa per il rimborso degli importi versati alla *Erg* in base alle polizze di assicurazione. In risposta la *West Tankers* agì avanti alla *High Court* di Londra e, sul presupposto per cui la lite oggetto del procedimento di Siracusa trovava il suo fondamento nel *charter-party* e che la *Allianz*, ricorrente in virtù del diritto di surrogazione legale, era vincolata alla clausola arbitrale, ottenne un'ingiunzione inibitoria (*anti-suit injunction*) con cui fu vietato ai ricorrenti di adire altri organi giudiziari che non fossero la giurisdizione arbitrale, nonché, segnatamente, di continuare il procedimento avviato a Siracusa ⁽⁹⁷⁾.

Interrogata con rinvio da parte della *House of Lords* in sede di appello, la Corte di Giustizia affermò che l'emissione da parte di un giudice di uno Stato membro di un provvedimento inibitorio volto a vietare l'avvio o la prosecuzione di un giudizio innanzi ai giudici di uno Stato membro è incompatibile con il regolamento CE 44/01 (oggi regolamento UE 1215/2012) in quanto suscettibile di impedire a un giudice di esercitare le competenze attribuitegli dallo stesso regolamento (in ispecie violazione del principio di "*kompetenz - kompetenz*" secondo cui ciascuna corte ha titolo di esaminare la sussistenza della propria *potestas iudicandi*) ⁽⁹⁸⁾.

A *latere* rispetto agli interventi giurisprudenziali della Corte di Giustizia, in occasione della riscrittura del regolamento CE 44/01 si

⁽⁹⁷⁾ Sulle *anti-suit injunctions* v. DELEBECQUE, *Anti-Suit Injunction and Arbitration: What Remedies?*, in *Il Diritto Marittimo*, 2007, p. 979 ss.; GAJA, *Convenzione di New York sull'arbitrato e anti-suit injunctions*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2009, p. 503 ss; THOMAS, *Arbitration agreements and anti-suit injunctions under EC Regulation 44/2001*, in *Journal of International Maritime Law*, 2009, p. 122 ss.

⁽⁹⁸⁾ *Allianz SpA, già Riunione Adriatica di Sicurtà SpA and Generali Assicurazioni Generali SpA v. West Tankers Inc.*, C-185/07, sent. 10 febbraio 2009, in *Raccolta*, 2009, p. I-00663 ss. In dottrina, *ex multis*, WINKLER, *West Tankers: la Corte di Giustizia conferma l'inammissibilità delle anti-suit injunctions anche in un ambito escluso dall'applicazione del Regolamento Bruxelles I*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, 2008, p. 729 ss.

ripropose il confronto politico sull'opportunità di una regolazione arbitrale a livello di Unione europea ⁽⁹⁹⁾ .

L'arbitrato marittimo, come già osservato in precedenza, si contraddistingue per il suo carattere globale in considerazione dei caratteri spesso transcontinentali dei traffici marittimi cui è correlato; ciò è assai evidente nella realtà economica contemporanea ove il rilievo dell'Europa quale centro dell'industria dei commerci per mare è stato sostituito dalla crescente influenza economica e finanziaria delle piazze commerciali asiatiche (fra tutte Cina, Singapore e Corea). Inoltre, ritenuta la peculiare circostanza per cui la massima parte degli arbitrati marittimi che si svolgono in ambito europeo sono localizzati a Londra, e a questi si applica in modo consolidato la legislazione nazionale britannica in materia arbitrale (*Arbitration Act*), non pare sussistere alcuna concreta occorrenza di uniformare a livello continentale la normativa sostanziale e processuale.

Indubbiamente, considerato il crescente rilievo della legislazione europea in ambito commerciale e dei trasporti, anche gli arbitri marittimi sono, e saranno in guisa crescente in futuro, chiamati ad applicare e interpretare fonti del diritto dell'Unione, con ogni conseguente problema di ordine sostanziale e procedurale. Tuttavia allo stato attuale l'apparato convenzionale vigente, *in primis* la Convenzione di New York del 1958, séguita ad assicurare, in ragione della sua applicazione pressoché uniforme a livello mondiale, un sostrato normativo appropriato e provvisto della dovuta flessibilità malgrado l'evoluzione commerciale e le innovazioni tecnologiche intercorse negli ultimi decenni, come si rileverà nel prosieguo del presente lavoro.

Una regolazione a livello regionale europeo appare pertanto intempestiva, oltre che foriera di complicità maggiori rispetto ai benefici ipotizzabili.

⁽⁹⁹⁾ Si considerino a tal riguardo l'*Heidelberg Report* e il *Green Paper on the Brussels I Regulation* della Commissione che contenevano proposte intese a riconsiderare l'esclusione della materia arbitrale dal regolamento CE 44/01.

Sezione II

FONTI NAZIONALI

SOMMARIO: 1. Fonti nazionali dell'arbitrato marittimo. – 2. Norme in materia di arbitrato marittimo contenute in talune legislazioni nazionali.

1. *Fonti nazionali dell'arbitrato marittimo.*

L'arbitrato marittimo è regolato in taluni suoi aspetti da norme nazionali che assurgono pertanto a fonti del medesimo in quanto disciplinano sotto vari profili l'accordo arbitrale, la procedura e il lodo: tra queste vi sono disposizioni che prevedono requisiti di validità e forma della convenzione arbitrale, norme procedurali derogabili o inderogabili dalle parti, norme che enumerano le condizioni cui sono assoggettati il riconoscimento e l'esecuzione del lodo e i mezzi di gravame ammessi avverso la decisione.

Sono infatti più d'uno gli ordinamenti che possono venire in considerazione nelle diverse fasi del procedimento arbitrale o in vari aspetti della procedura, spesso in esecuzione di convenzioni internazionali: v'è anzitutto l'ordinamento dello Stato in cui ha sede l'arbitrato per quanto concerne il rispetto di norme procedurali qualificate come inderogabili, nonché dei motivi di impugnazione avverso la pronuncia; inoltre, ai sensi dell'art. V, n. 1, lett. a) e art. V, n. 2, lett. a) della Convenzione di New York, l'ordinamento dello Stato in cui la decisione è stata resa ovvero quello cui le parti hanno sottoposto la convenzione arbitrale quanto alla validità della medesima e, ancora, l'ordinamento dello Stato in cui sono richiesti il riconoscimento e l'esecuzione del lodo, per quanto concerne l'arbitrabilità della controversia e la compatibilità di tale riconoscimento ed esecuzione con l'ordine pubblico del foro⁽¹⁰⁰⁾.

Sovente inoltre la legislazione nazionale regola il rapporto tra il procedimento arbitrale e i tribunali nazionali, incluso il ruolo da questi assunto nell'assistere gli arbitri in taluni atti processuali ove questi risultino privi dei relativi poteri: si tratta usualmente di intervento in materie quali nomina, sostituzione degli arbitri, acquisizione di prove (verifica dell'autenticità di scritture, prelievo di campioni, accesso alla proprietà di terzi), unificazione di procedimenti nonché emanazione di

⁽¹⁰⁰⁾ BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 25 ss.

procedimenti cautelari o conservativi (prestazioni di garanzia, conservazione dello stato dei luoghi o delle cose) ⁽¹⁰¹⁾.

Peraltro diverse delle più recenti normative nazionali hanno recepito i principi enucleati dalla *Model Law on International Commercial Arbitration*, adottata il 21 giugno 1985 dall'*United Nations Commission on International Trade Law* (UNCITRAL); si tratta di uno strumento di *soft law* il cui scopo è favorire l'armonizzazione delle legislazioni statali garantendo ampi margini di adattabilità mediante disposizioni suscettibili di essere recepite non nella forma del trattato internazionale ma quali atti normativi interni, a integrazione o sostituzione di quelle nazionali preesistenti ⁽¹⁰²⁾. La *Model Law* reca una serie di regole idonee a disciplinare ogni fase del procedimento arbitrale, dalla conclusione dell'accordo sino al riconoscimento ed esecuzione del lodo, e si ispira al principio fondamentale di libertà dei contraenti e di valorizzazione del ruolo dell'arbitro, cui sono riconosciuti ampi poteri nella conduzione del procedimento in carenza di regole poste dalle parti.

Il progetto dell'UNCITRAL ha avuto un'ampia affermazione a livello globale, specie nell'ultimo decennio, tanto che ad oggi 67 Stati hanno adottato legislazioni interne basate sulla *Model Law* tra cui, fra i Paesi che assumono maggior rilievo nel settore marittimo, vanno menzionati Singapore (1994), la Germania (1998), il Giappone (2003), la Spagna (2003), Hong Kong (2010) ⁽¹⁰³⁾; la *Model Law* ha influenzato altresì la legislazione britannica (*Arbitration Act 1996*) e quella svedese (*Swedish Arbitration Act 1999*) e aveva ispirato finanche il legislatore italiano della riforma del 1994; com'è noto, tuttavia, la disciplina in materia di arbitrato internazionale, introdotta agli artt. 832-838 del

⁽¹⁰¹⁾ BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 176 ss.

⁽¹⁰²⁾ L'Assemblea Generale ONU nella sua risoluzione di 40/72 dell'11 dicembre 1985 raccomandò «that all States give due consideration to the Model Law on International Commercial Arbitration, in view of the desirability of uniformity of the law of arbitral procedures and the specific needs of international commercial arbitration practice». Sulla *Model Law*, *ex multis*, si veda HOLTZMANN, NEUHAUS, *A guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: legislative history and commentary*, Boston, Kluwer Law, 1989; BROCHES, *Commentary on the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, Boston, Kluwer Law, 1990.

⁽¹⁰³⁾ L'elenco aggiornato degli Stati che adottano normative basate sull'*UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration* è disponibile sul sito internet dell'UNCITRAL (<http://www.uncitral.org>).

Codice di procedura civile, è stata successivamente abrogata dal decreto legislativo n. 40/2006 ⁽¹⁰⁴⁾.

Non pare tuttavia pertinente agli obiettivi del presente lavoro diffondersi con una disamina comparatistica delle normative nazionali in materia arbitrale. Ci si limiterà pertanto a rilevare la sussistenza di singole norme specificamente riferite all'arbitrato marittimo, posto che nessun Paese è provvisto di una disciplina organica riferita al medesimo.

2. Norme in materia di arbitrato marittimo contenute in talune legislazioni nazionali.

Incominciando la disamina dall'ordinamento italiano, le uniche disposizioni in materia di arbitrato marittimo che vi si rinvencono sono collocate nel Codice della navigazione e hanno ad oggetto fattispecie di assai limitata applicazione. L'art. 494 c. nav. consente di deferire ad arbitrato la determinazione del compenso dell'assistenza e salvataggio, con la precisazione che tale quantificazione «non è efficace nei confronti dei componenti dell'equipaggio che non l'abbiano accettata, a meno che sia stata approvata dall'associazione sindacale che li rappresenta»; la norma è stata sostanzialmente sostituita dalla Convenzione di Londra del 1989 che, ai sensi dell'art. 2, è applicabile *erga omnes* a tutti i procedimenti giurisdizionali e arbitrari in materia di soccorso che si svolgano in uno Stato contraente, indipendentemente dalla nazionalità delle navi coinvolte ⁽¹⁰⁵⁾.

⁽¹⁰⁴⁾ Ad eccezione di una norma in materia di competenza sull'impugnazione per nullità di cui all'art. 830 c.p.c., la riforma ha sostanzialmente ricondotto l'arbitrato internazionale alla disciplina in precedenza vigente per l'arbitrato interno; il nuovo regime giuridico si caratterizza per il riconoscimento della facoltà delle parti di stabilire le norme procedurali e, in mancanza di ciò, per l'attribuzione agli arbitri del potere di regolare lo svolgimento del giudizio e determinare la lingua dell'arbitrato (art. 816 *bis*), per la previsione del possibile ricorso degli arbitri al presidente del tribunale al fine di ausilio nell'istruzione probatoria (art. 816 *ter*), nonché per il conferimento al collegio del potere di decidere in ordine alla propria competenza (art. 817). È inoltre confermata l'impossibilità per gli arbitri di concedere provvedimenti cautelari e conservativi (art. 818), limitazione che, di per sé, pone l'Italia in una posizione di considerevole svantaggio, suscettibile di dissuadere gli operatori commerciali dal designare località italiane quali *locus arbitri* in vantaggio di sedi (come il Regno Unito) ove i procedimenti siano supportati da legislazioni caratterizzate da un maggior *favor arbitratus*.

⁽¹⁰⁵⁾ Sui rapporti tra Codice della navigazione e Convenzione di Londra del 1989 e, in particolare, sulla questione della vigenza dell'art. 494 si rinvia a BERLINGIERI, *L'introduzione nell'ordinamento italiano della convenzione del 1989 sul salvataggio: suoi effetti sulla normativa previgente*, cit., p. 1369 ss.; CELLE, *Note*

Parimenti l'art. 619 c. nav. attribuisce la facoltà alle parti di rimettere ad arbitri la decisione in ordine alla formazione del regolamento di avaria, stabilendo altresì che gli interessati debbano precisare nel chirografo se l'arbitrato debba qualificarsi come "rituale", ossia se «intendono che al regolamento venga dal tribunale competente conferita efficacia di sentenza»⁽¹⁰⁶⁾. Anche detta disposizione ha avuto scarsa applicazione pratica giacché la massima parte dei regolamenti contributivi in avaria comune utilizza uno schema analogo a quello del *Lloyd's Average Bond* britannico, in cui al liquidatore viene conferito un incarico di natura meramente contabile, sicché egli non assume la qualifica di arbitro⁽¹⁰⁷⁾. Peraltro a seguito della riforma del 2006 si pone altresì il quesito del coordinamento tra l'art. 619 c. nav. a mente del quale, in assenza di una manifestazione di volontà delle parti, l'arbitrato si presume *iuris tantum* irrituale⁽¹⁰⁸⁾ e l'art. 808 *ter* c.p.c. secondo cui, al contrario, in assenza di un'espressa volontà derogatoria da parte di contraenti, l'arbitrato deve qualificarsi come rituale.

Estendendo l'indagine alle legislazioni degli ordinamenti stranieri emerge come taluni di essi includano norme in materia di arbitrato marittimo nell'ambito della disciplina arbitrale generale ovvero delle disposizioni relative alla navigazione marittima.

L'*Arbitration Act* britannico⁽¹⁰⁹⁾, applicabile ad arbitrati la cui sede sia localizzata in Inghilterra, Galles o Irlanda del Nord, contiene una norma che regola la sospensione del procedimento pendente avanti all'*Admiralty Court* per rimessione ad arbitri nei casi in cui sia stata concessa una misura cautelare, attribuendo al giudice il potere di

sull'applicazione della Convenzione di Londra del 1989 sul soccorso in mare, in *Il Diritto marittimo*, num. spec., 2010, I, p. 328 ss.

⁽¹⁰⁶⁾ In materia ANTONINI, *La liquidazione delle avarie comuni*, Milano, Giuffrè, 1992, p. 23 ss.; ANTONINI, *L'Arbitrato: spunti interpretativi desumibili dal codice della navigazione*, in *Trasporti*, 1988, p. 70 ss.

⁽¹⁰⁷⁾ CARBONE, *Metodi alternativi di soluzione delle controversie: l'evoluzione indicata dal diritto del commercio internazionale e l'esempio dell'average bond*, in *Il Diritto Marittimo*, 1997, p. 322; RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, III, Milano, Giuffrè, 1994, p. 309 ss.

⁽¹⁰⁸⁾ A conferma di un tanto, nella *Relazione al Codice della navigazione*, n. 402, si afferma che il criterio di discriminazione è individuato nella «intenzione espressa delle parti», le quali «possono far capo sia alle regole dell'arbitrato rituale, sia a quelle dell'arbitrato libero, ma se prescelgono la prima alternativa, debbono dichiarare espressamente nel chirografo la loro intenzione».

⁽¹⁰⁹⁾ Sull'*Arbitration Act 1996*, con riferimento all'arbitrato marittimo si veda AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3^a ed., London, Informa, 2009, *passim*; in generale HARRIS, PLANTEROSE, TECKS, *Arbitration Act 1996, A Commentary*, 5^a ed., Oxford, Wiley, 2014; SUTTON, GILL, GEARING, *Russel on Arbitration*, 23^a ed., London, Sweet & Maxwell, 2007; VIGORITI, *Riflessioni comparative sull'Arbitration Act 1996*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1997, p. 37 ss.

disporre il mantenimento del sequestro conservativo a garanzia dell'adempimento del futuro lodo arbitrale, ovvero di subordinare la sospensione del procedimento alla prestazione di una garanzia equivalente ⁽¹¹⁰⁾.

Alcuni ordinamenti prevedono normativamente la validità delle clausole arbitrali per arbitrato marittimo.

Lo *United States Code* stabilisce che le controversie marittime possono essere validamente deferite ad arbitrato, per cui una convenzione arbitrale avente oggetto una «maritime transaction» è «valid, irrevocable, and enforceable» ⁽¹¹¹⁾; lo stesso Codice precisa inoltre che per «maritime transaction» si intende ogni operazione avente ad oggetto «charter parties, bills of lading of water carriers, agreements relating to wharfage, supplies furnished vessels or repairs to vessels, collisions, or any other matters in foreign commerce which, if the subject of controversy, would be embraced within admiralty jurisdiction» ⁽¹¹²⁾. Per il resto, la disciplina applicabile al procedimento,

⁽¹¹⁰⁾ La Section 11 dell'*Arbitration Act 1996*, rubricata «Retention of security where Admiralty proceedings stayed», stabilisce che «(1) Where Admiralty proceedings are stayed on the ground that the dispute in question should be submitted to arbitration, the court granting the stay may, if in those proceedings property has been arrested or bail or other security has been given to prevent or obtain release from arrest— (a) order that the property arrested be retained as security for the satisfaction of any award given in the arbitration in respect of that dispute, or (b) order that the stay of those proceedings be conditional on the provision of equivalent security for the satisfaction of any such award. (2) Subject to any provision made by rules of court and to any necessary modifications, the same law and practice shall apply in relation to property retained in pursuance of an order as would apply if it were held for the purposes of proceedings in the court making the order».

⁽¹¹¹⁾ Il Titolo 9, Cap. 1, § 2, dello *United States Code*, rubricato «Validity, irrevocability, and enforcement of agreements to arbitrate», stabilisce che «A written provision in any maritime transaction or a contract evidencing a transaction involving commerce to settle by arbitration a controversy thereafter arising out of such contract or transaction, or the refusal to perform the whole or any part thereof, or an agreement in writing to submit to arbitration an existing controversy arising out of such a contract, transaction, or refusal, shall be valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any contract».

⁽¹¹²⁾ Sulla giurisprudenza in ordine alla validità ed efficacia delle clausole compromissorie e ai rapporti tra legislazione statunitense e *Regole dell'Aja-Visby* si rinvia alla disamina svolta alla sez. I, par. 2, lett. a, del presente capitolo. Per un'analisi della legislazione arbitrale statunitense si rinvia a BERNARDINI, PILLITTERI, *L'arbitrato commerciale internazionale negli Stati Uniti: recenti sviluppi giurisprudenziali*, in *Diritto del commercio internazionale*, 1991, p. 15 ss; BORN, *International Commercial Arbitration in the United States*, Deventer, Kluwer, 1994; BRUNELLI, *L'arbitrato commerciale negli Stati Uniti e i metodi di risoluzione alternativa delle controversie*, in *Rivista trimestrale di diritto e*

in assenza di norme speciali sull'arbitrato marittimo, è quella ordinaria prevista dal *Federal Arbitration Act*, giacché le convenzioni arbitrali contenute in documenti di trasporto marittimi, in quanto soggette all'*admiralty law*, sono regolate dalla legislazione federale, mentre le normative statali non possono alterarne o rimuoverne le caratteristiche essenziali ⁽¹¹³⁾.

Parimenti anche la legislazione cinese riconosce l'efficacia della convenzione per arbitrato marittimo, sicché l'art. 257 della *Civil Procedure Law* prevede che per le controversie marittime relative al commercio internazionale, ivi compresi i traffici marittimi, per le quali le parti abbiano previsto una clausola compromissoria, non possano essere portate alla cognizione del tribunale del popolo ⁽¹¹⁴⁾.

Altri ordinamenti impongono invece prescrizioni in materia di forma della clausola arbitrale.

La recente legge di riforma spagnola in materia marittima (*Ley General de la Navegación Marítima*) contiene all'art. 468 una disposizione in forza della quale le clausole per arbitrato estero (o che attribuiscono la giurisdizione a un giudice straniero) relative a contratti di utilizzazione delle nave o servizi ausiliari marittimi (es. pilotaggio) sono valide ed efficaci unicamente se negoziate individualmente e separatamente. Il secondo comma della norma precisa altresì che l'inserimento di una clausola arbitrale (o di deroga alla giurisdizione) in moduli o formulari precompilati di per sé non comprova l'assolvimento dei sopra prescritti requisiti di forma ⁽¹¹⁵⁾.

procedura civile, 1987, p. 1015 ss.; DOMKE, *Domke on Commercial Arbitration (The Law and Practice of Commercial Arbitration)*, cit.

⁽¹¹³⁾ SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, Berlin, Springer, 2010, p. 33.

⁽¹¹⁴⁾ L'art. 257 della *Civil Procedure Law of the People's Republic of China* prevede che «In the case of a dispute arising from the foreign economic, trade, transport or maritime activities of China, if the parties have had an arbitration clause in the contract concerned or have subsequently reached a written arbitration agreement stipulating the submission of the dispute for arbitration to an arbitral organ in the People's Republic of China handling cases involving foreign element, or to any other arbitral body, they may not bring an action in a people's court. If the parties have not had an arbitration clause in the contract concerned or have not subsequently reached a written arbitration agreement, they may bring an action in a people's court».

⁽¹¹⁵⁾ L'art. 468 della legge 14/2014 del 24 luglio 2014, rubricato «Cláusulas de jurisdicción y arbitraje», stabilisce che «(1) Sin perjuicio de lo previsto en los convenios internacionales vigentes en España y en las normas de la Unión Europea, serán nulas y se tendrán por no puestas las cláusulas de sumisión a una jurisdicción extranjera o arbitraje en el extranjero, contenidas en los contratos de utilización del buque o en los contratos auxiliares de la navegación, cuando no hayan sido negociadas individual y separadamente. (2) En particular, la inserción

Allo stesso modo anche la legislazione arbitrale di Singapore, basata sulla *UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, reca una disposizione in materia di forma dell'arbitrato marittimo secondo cui costituisce una valida convenzione arbitrale un richiamo contenuto in una polizza di carico a un *charter-party* o ad altro documento contenente una clausola arbitrale se tale riferimento è di tal fatta da incorporare la clausola quale parte della polizza stessa ⁽¹¹⁶⁾.

Anche i Codici marittimi degli Stati nordici (Norvegia, Danimarca, Finlandia e Svezia), adottati congiuntamente nel 1994 e le cui disposizioni sono del tutto conformi tra loro ⁽¹¹⁷⁾, disciplinano l'arbitrato marittimo nei contratti di trasporto di merci per mare relativi al commercio interno, o tra gli Stati nordici ovvero diretti o relativi a traffici provenienti da uno degli Stati nordici in cui sia stata emessa una polizza di carico o altro equivalente documento di trasporto. La normativa rappresenta una fedele trasposizione delle corrispondenti norme della Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare di cui nessuno dei quattro Stati è parte; in essa si ammette il ricorso ad arbitrato consentendo al ricorrente di instaurare il procedimento anche in un luogo diverso da quello convenuto nella convenzione arbitrale, ovverossia ove si trova il principale centro d'affari del convenuto o la sua residenza abituale, nel luogo di conclusione del contratto purché ivi sia presente una sede, succursale o agenzia del convenuto attraverso la quale sia stato concluso il contratto di trasporto o, ancora, nel luogo ove è sito il porto di imbarco o di sbarco delle merci. La predetta norma tuttavia non trova applicazione se il porto di carico o scarico delle merci o il luogo di consegna delle stesse non è localizzato in Norvegia, Danimarca, Finlandia o Svezia. Inoltre i Codici nordici prevedono che l'accordo debba essere stipulato per iscritto e che la clausola compromissoria eventualmente inserita in un contratto di noleggio sia espressamente menzionata nella relativa polizza di carico

de una cláusula de jurisdicción o arbitraje en el condicionado impreso de cualquiera de los contratos a los que se refiere el párrafo anterior no evidenciará, por sí sola, el cumplimiento de los requisitos exigidos en el mismo».

⁽¹¹⁶⁾ L'art. 2A (8) dell'*International Arbitration Act* di Singapore, in materia di «Definition and form of arbitration agreement» stabilisce che «A reference in a bill of lading to a charterparty or other document containing an arbitration clause shall constitute an arbitration agreement in writing if the reference is such as to make that clause part of the bill of lading» e, analogamente, l'art. 4 (8) del *Singapore Arbitration Act* dispone che «A reference in a bill of lading to a charterparty or other document containing an arbitration clause shall constitute an arbitration agreement in writing if the reference is such as to make that clause part of the bill of lading» .

⁽¹¹⁷⁾ FALKANGER, BULL, BRAUTASET, *Introduction to Maritime Law: The Scandinavian Perspective*, Oslo, Tano Aschehoug, 1998, p. 5.

al fine di essere opponibile al terzo possessore del titolo (cd. *relatio perfecta*) ⁽¹¹⁸⁾.

Vi sono altresì Stati che hanno adottato legislazioni che pongono limitazioni alla facoltà per i contraenti di prevedere la risoluzione delle controversie mediante arbitrato. Taluni di questi prevedono forme di nullità per la clausola compromissoria, come la *Ley de la Navegación* argentina che sancisce la nullità di ogni clausola contenuta in contratti

⁽¹¹⁸⁾ Il testo è di seguito riportato nella versione inclusa del Codice marittimo norvegese (legge 39 del 24 giugno 1994), con la precisazione che le medesime disposizioni, con poche variazioni formali, sono contenute anche nei Codici danese, finlandese, norvegese. La Section 310 del Codice marittimo norvegese, rubricata nella sua traduzione inglese «Jurisdiction and arbitration clauses», stabilisce che «(1) Any agreement in advance which limits the right of the plaintiff to have a legal dispute relating to the carriage of general cargo according to the present Chapter settled by legal proceedings, is invalid in so far as it limits the right of the plaintiff at his own discretion to bring an action before the Court at the place where: *a*) the defendant's principal place of business is situated, or place of residence if the defendant has no principal place of business; *b*) the contract of carriage was concluded, provided the defendant has a place of business or an agent there through whom the contract was concluded; *c*) the place of receipt for carriage according to the contract of carriage is situated; or *d*) the agreed or actual place of delivery according to the contract of carriage is situated. (2) The provisions in paragraph one do not prevent an action from being brought before the Court of the place designated in the contract of carriage with a view to legal proceedings. After a dispute has arisen, the parties may agree on how to settle it. (3) If a bill of lading is issued pursuant to a charter party which contains a provision concerning the settlement of disputes by legal proceedings or arbitration, but the bill of lading does not expressly state that the provision is binding on the holder of the bill of lading, the carrier cannot invoke the provision against a holder of the bill of lading who has acquired it in good faith. (4) In this Kingdom an action concerning a contract for the carriage of general cargo in trade between two States can in any case be brought at the place or at one of the places to which the case has such a nexus as mentioned in paragraph one or at another place in this Kingdom agreed on by the parties. (5) The provisions of paragraphs one and four do not apply if neither the agreed place of delivery nor the agreed or actual place of delivery pursuant to Section 252 paragraph three is located in Norway, Denmark, Finland or Sweden, or if the Lugano Convention of 2007 provides otherwise. (6) The provisions of this Section do not preclude that decisions on provisional or protective measures are made in this Kingdom». La Section 311 del Codice marittimo norvegese, rubricata nella sua traduzione inglese «Arbitration», stabilisce che «(1) Notwithstanding the provisions of Section 310, the parties may agree in writing that disputes shall be settled by arbitration. It is regarded as part of the arbitration agreement that arbitration proceedings can be instituted at the discretion of the plaintiff in one of the States where a place as mentioned in Section 310 paragraph one is located, and that the arbitration tribunal shall apply the provisions of the present Chapter. (2) Section 310 paragraphs two, three and six apply correspondingly. (3) The provisions of paragraph one do not apply if neither the agreed place of receipt for carriage nor the agreed or actual place of delivery according to Section 252 paragraph three is in Norway, Denmark, Finland or Sweden».

di trasporto marittimo che abbia l'effetto di derogare alla giurisdizione dei tribunali argentini ⁽¹¹⁹⁾.

Similmente, il *Carriage of Goods by Sea Act* dell'Australia, adottato nel 1991 e modificato nel 1998, sancisce che le clausole arbitrali contenute in documenti di trasporto marittimo siano nulle salvo che il relativo procedimento arbitrale si svolga in Australia ⁽¹²⁰⁾.

Altri Stati, pur riconoscendo la validità della clausola arbitrale, consentono al ricorrente di adire un tribunale nazionale nonostante l'intervenuto accordo compromissorio; a tal riguardo il *Marine Liability Act* canadese, adottato nel 2001, stabilisce che, pur in presenza di una clausola compromissoria (o una clausola che conferisce la giurisdizione a un giudice straniero) in un contratto per il trasporto marittimo di beni non soggetto alle «Regole di Amburgo» ⁽¹²¹⁾, il ricorrente ha facoltà di radicare il procedimento avanti a un tribunale canadese ogni qual volta

⁽¹¹⁹⁾ L'art. 614 della *Ley de la Navegación No. 20.094*, rubricato «Contratos de utilización de buque, fletamento y transporte», stabilisce che «Los tribunales nacionales son competentes para conocer en los juicios derivados de los contratos de utilización de los buques, cuando las obligaciones respectivas deban cumplirse en la República, salvo la opción que tiene el demandante por los tribunales del domicilio del demandado. En los contratos de fletamento total o parcial, o de transporte de carga general o de bultos aislados en un buque cualquiera, o de personas y, en general, en todo contrato en que el transportador asuma la obligación de entregar los efectos en destino, es nula toda otra cláusula que establezca otra jurisdicción que la de los tribunales argentinos».

⁽¹²⁰⁾ La *Section 11* del *Carriage of Goods by Sea Act*, rubricata «Construction and jurisdiction», stabilisce che «(1) All parties to: (a) a sea carriage document relating to the carriage of goods from any place in Australia to any place outside Australia; or (b) a non-negotiable document of a kind mentioned in subparagraph 10(1)(b)(iii), relating to such a carriage of goods; are taken to have intended to contract according to the laws in force at the place of shipment. (2) An agreement (whether made in Australia or elsewhere) has no effect so far as it purports to: (a) preclude or limit the effect of subsection (1) in respect of a bill of lading or a document mentioned in that subsection; or (b) preclude or limit the jurisdiction of a court of the Commonwealth or of a State or Territory in respect of a bill of lading or a document mentioned in subsection (1); or (c) preclude or limit the jurisdiction of a court of the Commonwealth or of a State or Territory in respect of: (i) a sea carriage document relating to the carriage of goods from any place outside Australia to any place in Australia; or (ii) a non-negotiable document of a kind mentioned in subparagraph 10(1)(b)(iii) relating to such a carriage of goods. (3) An agreement, or a provision of an agreement, that provides for the resolution of a dispute by arbitration is not made ineffective by subsection (2) (despite the fact that it may preclude or limit the jurisdiction of a court) if, under the agreement or provision, the arbitration must be conducted in Australia».

⁽¹²¹⁾ Va rilevato come, quantunque la legislazione canadese faccia riferimento alla Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare, il Canada non abbia mai ratificato tale accordo né, peraltro, la Convenzione di Bruxelles del 1924 o i successivi protocolli modificativi.

il contratto abbia un collegamento con il Canada, ossia quando il porto di caricamento o scaricamento sia canadese, la controparte sia residente in Canada o ivi abbia la propria sede principale, succursale o ufficio ovvero ancora quando il contratto sia stato stipulato in Canada ⁽¹²²⁾.

Allo stesso modo il *Carriage of Goods by Sea Act* sudafricano del 1986 prevede che, a prescindere dall'inserimento nel contratto di una clausola compromissoria (o di deroga alla giurisdizione), chiunque eserciti un'attività economica in Sudafrica, nonché il destinatario o il possessore di polizza di carico, lettere di trasporto o analoghi documenti per il trasporto di merci verso una destinazione o un porto sudafricano, sia per lo scaricamento finale per il trasbordo, ha facoltà di adire i tribunali sudafricani per controversie correlate al trasporto dei beni medesimi o comunque inerenti i predetti documenti di trasporto, salvo che la clausola arbitrale preveda che il procedimento si svolga nella Repubblica sudafricana ⁽¹²³⁾.

⁽¹²²⁾ L'art. 46 del *Marine Liability Act* canadese, rubricato «Institution of Proceedings in Canada», stabilisce che «(1) If a contract for the carriage of goods by water to which the Hamburg Rules do not apply provides for the adjudication or arbitration of claims arising under the contract in a place other than Canada, a claimant may institute judicial or arbitral proceedings in a court or arbitral tribunal in Canada that would be competent to determine the claim if the contract had referred the claim to Canada, where (a) the actual port of loading or discharge, or the intended port of loading or discharge under the contract, is in Canada; (b) the person against whom the claim is made resides or has a place of business, branch or agency in Canada; or (c) the contract was made in Canada.(2) Notwithstanding subsection (1), the parties to a contract referred to in that subsection may, after a claim arises under the contract, designate by agreement the place where the claimant may institute judicial or arbitral proceedings».

⁽¹²³⁾ La *Section 3* del *Carriage of Goods by Sea Act* della Repubblica sudafricana, rubricata «Jurisdiction of courts», stabilisce che «(1) Notwithstanding any purported ouster of jurisdiction, exclusive jurisdiction clause or agreement to refer any dispute to arbitration, and notwithstanding the provisions of the Arbitration Act, 1965 (Act 42 of 1965), and of section 7 (1) (b) of the Admiralty Jurisdiction Regulation Act, 1983 (Act 105 of 1983), any person carrying on business in the Republic and the consignee under, or holder of, any bill of lading, waybill or like document for the carriage of goods to a destination in the Republic or to any port in the Republic, whether for final discharge or for discharge or for discharge for further carriage, may bring any action relating to the carriage of the said goods or any such bill of lading, waybill or document in a competent court in the Republic. (2) The provisions of subsection (1) of this section shall not apply to arbitration proceedings to be held in the Republic which are subject to the provisions of the Arbitration Act, 1965».

CAPITOLO III

FONTI PRIVATE DELL'ARBITRATO MARITTIMO

SOMMARIO: 1. Il primato della volontà delle parti. – 2. La *lex mercatoria*. – 3. Le clausole compromissorie dei formulari contrattuali marittimi. – 4. Le istituzioni arbitrali marittime e i loro regolamenti.

1. *Il primato della volontà delle parti.*

Tra le fonti dell'arbitrato, e in special modo di quello marittimo, particolare considerazione assume la volontà delle parti che opera «quale essenziale elemento di coordinamento del concorso delle diverse fonti normative scelte dalle parti o che si impongono ad esse, preservando nella massima misura le caratteristiche dell'operazione economica e dell'assetto di interessi che è a fondamento del rapporto contrattuale»⁽¹⁾. Essa si manifesta anzitutto nella fase di negoziazione della convenzione arbitrale con cui i contraenti pattuiscono liberamente – non essendovi in ambito marittimo alcuna forma di arbitrato obbligatorio – di compromettere le controversie insorte, precludendo la cognizione del giudice ordinario; l'autonomia privata si rivela altresì nel potere delle parti di determinare il contenuto della clausola compromissoria e di disciplinare il procedimento in ogni suo aspetto, dall'individuazione della sede dell'arbitrato, alla designazione di un'istituzione arbitrale (mediante un richiamo al regolamento in vigore presso di essa), alla nomina degli arbitri, alla scelta della legge applicabile, alla regolazione, in conformità alle proprie esigenze, di ogni altra questione sostanziale e procedurale.

Il potere di autoregolazione delle parti è riconosciuto dalle stesse convenzioni internazionali in materia arbitrale: in particolare la Convenzione di Ginevra sancisce la libertà per le parti di indicare un'istituzione arbitrale cui sottoporre le controversie ovvero di preferire una procedura arbitrale *ad hoc*, di designare gli arbitri o le forme di nomina degli stessi, di determinare il luogo dell'arbitrato, le regole di procedura da seguirsi da parte del collegio (art. 4) e la legge che gli arbitri dovranno applicare al merito della controversia (art. 7).

Parimenti anche la Convenzione di New York, all'art. 5, lett. *d*), prevede che le regole di procedura oggetto di negoziazione individuale

⁽¹⁾ CARBONE, *Autonomia privata e commercio internazionale*, Milano, Giuffrè, 2014, p. 70.

prevalgano sulle regole di procedura del *locus arbitri*, applicabili solo in assenza di una disciplina esaustiva prescelta dai contraenti.

Tra gli strumenti di *soft law*, la *Model Law on International Commercial Arbitration* esalta l'autonomia privata prevedendo il potere delle parti di determinare il numero (art. 10), la procedura di nomina (art. 11) e di riconsunzione degli arbitri (art. 13), le regole del procedimento e la legge applicabile al merito della controversia (art. 19 e art. 28), il luogo dell'arbitrato (art. 20) nonché la lingua del procedimento (art. 21), mentre fra le legislazioni nazionali che specificatamente riconoscono l'autonomia delle parti tra i principi ispiratori va citato *l'Arbitration Act* di Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord ove, all'art. 1, lett. *b*, si afferma che «The parties should be free to agree how their disputes are resolved, subject only to such safeguards as are necessary in the public interest».

La volontà delle parti assurge altresì a canone ermeneutico primario delle stesse clausole compromissorie, la cui interpretazione deve attenersi quanto più possibile alle determinazioni espresse e implicite dei contraenti, salvo che vi siano apprezzabili ragioni per discostarsene ⁽²⁾.

Le stesse parti hanno facoltà di estendere le norme di diritto internazionale uniforme oltre il loro ordinario ambito di applicazione, ampliandolo mediante l'uso di *paramount clauses* onde regolare fattispecie negoziali non altrimenti incluse ⁽³⁾: ciò avviene tipicamente al fine di applicare ai *charter-party* la normativa convenzionale uniforme prevista per i trasporti di linea documentati da polizza di carico (Regole dell'Aja-Visby o Regole di Amburgo) ⁽⁴⁾.

⁽²⁾ LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., pp. 61-62.

⁽³⁾ Le *paramount clauses* sono clausole contrattuali, contenute sia nelle polizze di carico che nei *charter-parties*, con cui le parti designano espressamente una legge al fine della regolazione dei propri rapporti giuridici. In particolare esse sono state impiegate al fine di consentire l'incorporazione nell'accordo negoziale dei contenuti precettivi delle Regole dell'Aja del 1924, rendendoli applicabili anche a rapporti per i quali la convenzione non avrebbe potuto trovare applicazione *giusta* i criteri di collegamento indicati dalla stessa. Il Protocollo di Visby del 1968, all'art. *x*, lett. *c*, ha peraltro legittimato tale prassi, consentendo l'applicazione delle Regole quale conseguenza di una manifestazione di volontà dei contraenti espressa nella polizza di carico. Sulle *paramount clauses* si veda BERLINGIERI, *Charter-party e Paramount Clause*, in *Il Diritto Marittimo*, 1997, p. 1010 ss.; CELLE, *La Paramount clause nell'evoluzione della normativa internazionale in tema di polizza di carico*, in *Il Diritto Marittimo*, 1988, p. 11 ss.; IVALDI, *La volontà delle parti nel contratto di trasporto marittimo: note sulla Paramount clause*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1985, p. 799 ss.

⁽⁴⁾ CARBONE, *L'internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione nel Terzo Millennio*, cit., p. 898 ss.

La predetta autonomia non è tuttavia incondizionata, dovendo in ogni caso le parti (e gli arbitri) conformarsi ai disposti inderogabili delle vigenti convenzioni internazionali (si consideri in particolare il regime giuridico relativo alle polizze di carico) nonché ai precetti in vigore a livello statale, ivi comprese le norme di ordine pubblico e di applicazione necessaria, specialmente al fine di ottenere il riconoscimento e l'esecuzione della pronuncia arbitrale e di scongiurare la vittoriosa impugnazione del lodo da parte del soccombente.

L'autonomia privata è inoltre condizionata sul piano negoziale dalla *lex mercatoria* nelle sue varie manifestazioni e, in particolare, dalla prassi invalsa a livello transnazionale secondo cui la regolazione dei rapporti contrattuali marittimi avviene in massima parte in forza di formulari previamente predisposti e resi disponibili agli operatori da parte di organizzazioni settoriali o da istituzioni arbitrali: questi, generalmente, includono una clausola compromissoria predeterminata o tuttalpiù da completarsi in alcuni suoi aspetti (scelta del *locus arbitri* o della legge applicabile) o recante opzioni alternative multiple tra cui va operata la scelta.

L'autonomia delle parti può finanche trovare limitazione nello stesso rinvio operato nel patto compromissorio al regolamento dell'istituzione arbitrale prescelta, principalmente laddove quest'ultimo sia posto a fondamento di un arbitrato istituzionale, come nel caso dell'arbitrato della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* (CAMP) o quello della *Tokyo Maritime Arbitration Commission* (TOMAC), che saranno esaminati più in dettaglio nel prosieguo.

2. La lex mercatoria.

a) Le nuove lex mercatoria e lex maritima.

Dopo il Secondo Conflitto Mondiale l'espansione dei traffici commerciali provocò una progressiva evoluzione degli assetti istituzionali del processo di formazione del diritto verso una crescente internazionalizzazione dei centri di produzione delle regole giuridiche. Il carattere transnazionale dei commerci accrebbe l'esigenza di un diritto a vocazione universale, condiviso nella prassi negoziale e funzionale al perseguimento degli interessi commerciali, la cui formazione non fosse affidata ai consueti e inadeguati meccanismi di produzione normativa statale ⁽⁵⁾.

⁽⁵⁾ PALMIERI, voce *Lex Mercatoria*, in *Lessico del XXI Secolo*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 2013, consultabile al sito

Tale manifestazione giuridica, originatosi spontaneamente e progressivamente dalla *societas mercatorum*, è stata denominata “nuova” *lex mercatoria* ⁽⁶⁾, alludendo così alla rinascita, in epoca moderna, di un diritto universale prodotto dal ceto commerciale senza la mediazione del potere statale e costituito da regole destinate a disciplinare in modo uniforme i rapporti commerciali transnazionali in correlazione all’“antica” *lex mercatoria*, ossia il diritto che regolava i rapporti mercantili medievali e che aveva preceduto la formazione degli Stati moderni ⁽⁷⁾: se la funzione dello *ius mercatorum* medievale era stata quella di surrogare, nella regolazione dei rapporti commerciali, il diritto civile e quello canonico, ritenuti inadeguati a soddisfare le esigenze dei mercanti, la “nuova” *lex mercatoria* è volta a superare sia il particolarismo giuridico degli ordinamenti nazionali, sia le norme di diritto internazionale uniforme ritenute inadeguate o finanche contrarie alle esigenze del commercio ⁽⁸⁾.

La *lex mercatoria* contemporanea può essere dunque definita come una fonte del diritto di origine transnazionale costituita da un insieme di regole che traggono origine da una pluralità di fonti (contrattuali, consuetudinarie, convenzionali) e si impongono quale *ius commune* nei rapporti contrattuali internazionali in ragione della loro spontanea applicazione da parte dei contraenti e, più in generale, della considerazione della loro vincolatività da parte della comunità commerciale transnazionale ⁽⁹⁾.

Della “nuova” *lex mercatoria* costituisce parte anche la *lex mercatoria marittima*, altrimenti detta *lex maritima*, composta da

internet [www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_\(Lessico_del_XXI_Secolo\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_(Lessico_del_XXI_Secolo)/) (ultima visita 30/08/2015); RESCIGNO, voce *Lex Mercatoria*, in *XXI Secolo*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 2009, consultabile al sito internet [www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_\(XXI-Secolo\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_(XXI-Secolo)/) (ultima visita 30/08/2015).

⁽⁶⁾ Per un esaustivo esame del dibattito dottrinale su esistenza, fonti e contenuto della *lex mercatoria* si rinvia a MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*, cit., p. 633 ss; in generale sull’argomento, *ex multis*, si veda altresì BERGER, *The creeping codification of the new Lex Mercatoria*, 2^a ed., Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2010; BONELL, *La moderna lex mercatoria tra mito e realtà*, in *Diritto del commercio internazionale*, 1992, p. 315 ss.; FRANZESE, *Contratto negozio e lex mercatoria tra autonomia ed eteronomia*, in *Rivista di diritto civile*, 1997, p. 771 ss.; GALGANO, MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, cit.; GOLDMAN, *Lex Mercatoria*, Deventer, Kluwer, 1983.

⁽⁷⁾ Sullo *ius mercatorum* medievale v. *retro*, cap. I, sez. I, par. 4.

⁽⁸⁾ GALGANO, *Trattato di diritto civile*, vol. 1, Padova, Cedam, 2010, p. 83 ss.

⁽⁹⁾ Secondo Benson i caratteri che contraddistinguono la *lex mercatoria* sono «Its universal character, its flexibility and dynamic ability to grow, its informality and speed and its reliance on commercial custom and practice» (BENSON, *The Spontaneous Evolution of Commercial Law*, cit., p. 654).

regole e principi che mutuano la natura obbligatoria dal riconoscimento e dal costante utilizzo presso la comunità marittima internazionale, ponendosi su un livello autonomo, ancorché coordinato, rispetto a quello del diritto statale; essa rappresenta un'alternativa alle norme nazionali o convenzionali per la regolazione dei contratti marittimi transnazionali e delle relative controversie, fornendo agli operatori uno strumento normativo provvisto di ampia flessibilità e suscettibile di rapidi adattamenti in relazione alle mutevoli condizioni dei traffici ⁽¹⁰⁾.

La *lex mercatoria* può essere qualificata quale fonte di *soft law* in quanto priva di efficacia vincolante diretta. Nondimeno, giacché gli usi del commercio internazionale, specialmente in ambito marittimo, hanno una funzione normativa universalmente riconosciuta tra gli operatori del settore, essa assume un carattere *de facto* vincolante, tanto che risulta arduo per i contraenti evitare di farvi ricorso ⁽¹¹⁾. A riprova del suo carattere precettivo e obbligatorio – e in un certo senso limitativo dell'autonomia negoziale individuale delle parti – vi sono le sanzioni implicitamente previste per quanti non intendano conformarsi alla prassi e agli usi commerciali, dal biasimo della *business community*, alla contrattazione a condizioni più onerose sino all'esclusione dagli affari ⁽¹²⁾.

b) Fonti della nuova lex mercatoria.

L'arbitrato è uno degli istituti attraverso il quale la *lex mercatoria*, coordinandosi con il diritto statale e interstatale, si manifesta in modo più compiuto, assumendo il ruolo di fonte primaria del diritto commerciale internazionale ⁽¹³⁾.

⁽¹⁰⁾ BERMAN, KAUFMAN, *Law of International Commercial Transactions (Lex Mercatoria)* in *Harvard International Law Journal*, 1978, p. 221; CAMPANALE, *La lex mercatoria marittima (il diritto marittimo vivente)*, in *Trasporti*, 2010, p. 76 ss.; CORTAZZO, *Development and Trends of the Lex Maritime from International Arbitration Jurisprudence*, cit., p. 276; FALL, *Defence and Illustration of Lex Mercatoria in Maritime Arbitration*, in *Journal of International Arbitration*, 1998, p. 83 ss; TETLEY, *The General Maritime Law – The Lex Maritima*, cit., p. 133 ss.

⁽¹¹⁾ MOSTACCI, *La soft law nel sistema delle fonti: uno studio comparato*, Padova, Cedam, 2008, p. 111.

⁽¹²⁾ MARRELLA, *La nuova lex mercatoria*, cit., pp. 653-654.

⁽¹³⁾ Tale funzione è stata ben descritta da LANDO secondo cui «The parties to an international contract sometimes agree not to have their dispute governed by national law. Instead they submit it to the customs and usages of international trade, to the rules of law which are common to all or most of the States engaged in international trade or to those States which are connected with the dispute. Where such common rules are not ascertainable, the arbitrator applies the rule or chooses the solution which appears to him to be the most appropriate and equitable. In

Con riferimento all'ambito marittimo, poi, il ruolo dell'arbitrato è apparso decisivo nell'imprimere alla *lex maritima* un carattere dinamico, pronto ad assecondare i mutamenti delle esigenze negoziali degli operatori che, nella speditezza degli scambi commerciali contemporanei, ricusano di attendere il tempo necessario a conseguire mutamenti legislativi o finanche solo la revisione dei formulari contrattuali.

In particolare, nella risoluzione delle controversie commerciali e marittime internazionali l'utilizzo della *lex mercatoria* si è appalesato attraverso il ricorso a forme di applicazione e di elaborazione di usi e prassi commerciali, nonché di principi di diritto e di soluzioni giurisprudenziali omogenee, contribuendo a garantire un maggior livello di certezza del diritto ⁽¹⁴⁾.

i) Usi e prassi del commercio internazionale.

Usi e prassi contrattuali sono manifestazioni delle pratiche commerciali degli operatori e costituiscono una fonte della *lex mercatoria* soggetta a continuo adattamento; sebbene la loro intrinseca mutevolezza e aderenza al substrato socio-economico degli operatori ne renda difficile la codificazione, essi sono usualmente raccolti in modelli predisposti dalle organizzazioni internazionali del settore, al fine di facilitarne l'uso e la conoscibilità. Tali usi codificati sono soggetti a una costante azione di aggiornamento in base all'evoluzione della prassi mercantile, alle mutevoli esigenze dei commerci, alle nuove tecniche di trasporto, nonché all'analisi della giurisprudenza arbitrale.

I formulari contrattuali rappresentano la principale fonte dei contratti marittimi internazionali: sebbene gli ambiti disciplinati da norme convenzionali si siano progressivamente accresciuti nel corso degli ultimi decenni, non è ancor oggi avvertita l'esigenza di una regolamentazione generale e organica del commercio marittimo, sicché la normativa di diritto uniforme è tuttora circoscritta a specifici istituti e settori che, per le loro peculiari caratteristiche, sono apparsi

doing so he considers the laws of several legal systems. This judicial process, which is partly an application of legal rules and partly a selective and creative process, is here called application of the *lex mercatoria*» (LANDO, *The Lex Mercatoria in International Commercial Arbitration*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1985, p. 747).

⁽¹⁴⁾ CARBONNEAU, *Cases and materials on the law and practice of arbitration*, New York, Juris, 2000, p. 820.

meritevoli di un intervento da parte degli Stati ⁽¹⁵⁾. Per ogni altro aspetto non altrimenti regolato, gli usi e le prassi, declinati attraverso le raccolte e compilazioni settoriali, rappresentano la fonte giuridica di riferimento.

Se tra le raccolte maggiormente note a livello generale vi sono gli *Incoterms* elaborati dall'*International Chamber of Commerce* (ICC) al fine di promuovere l'uniformità nella negoziazione e nell'interpretazione dei contratti di vendita ⁽¹⁶⁾, ove sono contenute le più diffuse clausole della vendita internazionale con trasporto (ivi inclusa quella marittima e multimodale), con specifico riferimento all'ambito dei commerci marittimi internazionali assumono rilievo le compilazioni redatte e aggiornate periodicamente dal *Baltic and International Maritime Council* (BIMCO) ⁽¹⁷⁾ in forza delle quali sono stilate numerose delle clausole arbitrali inserite nelle polizze di carico, nei *charter-party* e in ogni altra sorta di contratto marittimo; la flessibilità assicurata dalla varietà delle soluzioni giuridiche proposte e l'autorevolezza riconosciuta a livello mondiale hanno decretato un costante successo dei formulari BIMCO, che rappresentano da oltre un secolo il riferimento principale dei contratti marittimi internazionali e saranno oggetto di dettagliato esame nel prosieguo del presente capitolo ⁽¹⁸⁾.

Tra le altre codificazioni di *lex maritima* si rammentano le *Uniform Rules for Sea Waybills* predisposte dal *Comité Maritime International* (CMI), le Regole di York e Anversa sulle avarie comuni e le *Voyage Charter Party Laytime Interpretation Rules* emanate congiuntamente dal BIMCO, dal CMI, dalla *Federation of National Associations of Shipbrokers & Agents* (FONASBA) e dall'*International Association of Dry Cargo Shipowners* (INTERCARGO).

⁽¹⁵⁾ BOI, *Formulari marittimi, prassi operative e lex mercatoria*, in *Trattato di diritto marittimo*, a cura di ANTONINI, vol. 1, Milano, Giuffrè, 2007, p. 47 ss.; TETLEY, *The General Maritime Law – The Lex Maritima*, cit., p. 133 ss.

⁽¹⁶⁾ TELLARINI, *La vendita marittima in Trattato breve di diritto marittimo*, vol. 3, a cura di ANTONINI, Milano, Giuffrè, 2010, p. 139 ss.; TETLEY, *Mixed Jurisdictions: Common Law v. Civil Law (Codified and Uncodified)*, in *Louisiana Law Review*, 2000, p. 718 ss.

⁽¹⁷⁾ Il *Baltic and International Maritime Council* (BIMCO), costituito nel 1905 a Copenaghen, è un'associazione non governativa di armatori e di operatori economici del settore marittimo la cui maggiore incombenza consiste nella predisposizione di formulari relativi alle diverse tipologie negoziali (*charter-party*, polizze di carico, contratti assicurativi) da utilizzare al fine per facilitare e armonizzare le pratiche commerciali internazionali.

⁽¹⁸⁾ Per una disamina dei principali formulari contrattuali marittimi, v. *infra*, par. 3.

ii) Principi generali di diritto.

Un'ulteriore fonte della *lex mercatoria* impiegata dagli arbitri internazionali per la risoluzione delle controversie loro affidate è rappresentata dai principi generali di diritto dei contratti comuni ai diversi ordinamenti elaborati progressivamente dal generale e costante uso del commercio internazionale: tra questi, *ex multis*, possono essere enumerati il principio *pacta sunt servanda*, quello di abuso del diritto, la *bona fides*, nonché i principi generali relativi alla conclusione, validità, interpretazione e esecuzione dei contratti ⁽¹⁹⁾; essi assurgono a vero e proprio diritto sovranazionale condiviso, destinato a essere applicato nei lodi arbitrali ad integrazione del diritto nazionale o delle norme di diritto internazionale uniforme anche in assenza di un esplicito richiamo delle parti.

Con specifico riferimento al diritto dei trasporti marittimi, è stata altresì rimarcata l'opportunità di un ricorso ai principi generali con finalità esegetica, onde orientare l'interpretazione di proposizioni ambigue e controverse delle Convenzioni di diritto uniforme ⁽²⁰⁾.

I principi generali sono stati raccolti in opere di codificazione, la più diffusa delle quali è rappresentata dai *Principles of the International Commercial Contracts* adottati dall'*International Institute for the Unification of Private Law* ⁽²¹⁾, meglio noti come "principi UNIDROIT", redatti per la prima volta nel 1994 e periodicamente aggiornati, che hanno inteso essere un'enunciazione sistematica di regole generali comuni in materia di obbligazioni realizzata attraverso un'accurata indagine comparatistica ⁽²²⁾.

⁽¹⁹⁾ MUSTILL, *The New Lex Mercatoria: The First Twenty-five Years*, in *Arbitration International*, 1988, p. 110 ss.

⁽²⁰⁾ CARBONE, *Principi dei contratti internazionali e norme di origine internazionale (con particolare riguardo al diritto uniforme)*, in *Contratti commerciali internazionali e Principi UNIDROIT*, a cura di BONELLI, BONELLI, Milano, Giuffrè, 1997, pp. 32-33.

⁽²¹⁾ L'*International Institute for the Unification of Private Law* (UNIDROIT) è un'organizzazione intergovernativa indipendente con sede a Roma che vanta attualmente 63 Stati parte, tra cui l'Italia in cui lo Statuto è stato reso esecutivo con legge n. 364/1957. Fondata nel 1926 come organismo della Società delle Nazioni e riorganizzata nel 1940, ha lo scopo di compiere studi di diritto comparato per modernizzare, armonizzare e coordinare il diritto privato e commerciale transnazionale mediante progetti di convenzioni nonché principi e regole che possano essere volontariamente recepiti da parte degli Stati nelle legislazioni nazionali e dalle parti nei contratti, nonché modello di riferimento per gli arbitri che si trovino a dover risolvere dispute commerciali internazionali.

⁽²²⁾ Gli obiettivi dei Principi UNIDROIT sono efficacemente enunciati dal preambolo agli stessi: «These Principles set forth general rules for international commercial contracts. They shall be applied when the parties have agreed that

Quantunque abbia indubbiamente concorso alla conoscibilità e diffusione dei medesimi, la formalizzazione dei principi in raccolte non realizza una codificazione organica della *lex mercatoria* né costituisce *condicio sine qua non* dell'efficacia o vincolatività dei principi medesimi.

iii) Giurisprudenza arbitrale.

La certezza del diritto e l'uniformità applicativa sono perseguite nel commercio marittimo internazionale non soltanto mediante l'utilizzo di clausole contrattuali standardizzate, ma altresì attraverso l'opera interpretativa degli arbitri, i cui precedenti omogenei costituiscono una delle fonti della *lex mercatoria*.

Se talora i lodi arbitrali non fanno che riprodurre regole già catalogate mediante raccolte di principi e di prassi contrattuali (funzione ricognitiva), altre volte si pongono essi stessi quale fonte di individuazione, esegesi e integrazione delle regole del commercio internazionale mediante un'opera di uniformazione dei contenuti e consolidamento dei principi perseguita attraverso l'analisi del diritto comparato e degli strumenti di diritto internazionale uniforme (funzione di elaborazione normativa) ⁽²³⁾: nel primo caso l'arbitro assume un ruolo di mera ricerca e applicazione delle già elaborate, mentre in altre ipotesi, condizionate all'infruttuosità delle indagini ricognitive, la sua funzione ha caratteristiche di creazione normativa e di "ingegneria sociale" ⁽²⁴⁾.

Quantunque l'arbitro non sia sottoposto a regole in materia di vincolatività del precedente, è indubbio che egli sia portato a ricercare precedenti noti onde verificare la coerenza della propria pronuncia con la giurisprudenza anteriore ⁽²⁵⁾; questa, se uniforme, realizza *regulae iuris* suscettibili di essere osservate anche dagli operatori economici

their contract be governed by them. They may be applied when the parties have agreed that their contract be governed by general principles of law, the *lex mercatoria* or the like. They may be applied when the parties have not chosen any law to govern their contract. They may be used to interpret or supplement international uniform law instruments. They may be used to interpret or supplement domestic law. They may serve as a model for national and international legislators» (UNIDROIT Principles 2010).

⁽²³⁾ MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, cit., p. 249.

⁽²⁴⁾ Secondo Mustill, infatti, l'arbitro assume «A creative function, acting as a social engineer» (MUSTILL, *The New Lex Mercatoria: The First Twenty-five Years*, cit., p. 97).

⁽²⁵⁾ CORTAZZO, *Development and Trends of the Lex Maritima from International Arbitration Jurisprudence*, cit., p. 276.

sulla previsione che esse, in caso di controversia, verranno applicate dagli arbitri⁽²⁶⁾.

Va tuttavia osservato che se non v'è dubbio che la conoscibilità delle decisioni rappresenta un fattore decisivo per la realizzazione di una giurisprudenza arbitrale compiuta e omogenea⁽²⁷⁾, l'effettività dei precedenti arbitrali, e dunque il loro rilievo quali fonti di *lex mercatoria*, sono ancor oggi compromessi dallo sparuto numero di lodi pubblicati in ragione del principio di riservatezza di cui, anche in campo marittimo, le parti sovente ritengono di avvalersi.

c) Casi di ricorso alla *lex mercatoria* da parte degli arbitri.

L'arbitro potrà far ricorso alla *lex mercatoria* per la risoluzione della controversia deferitagli qualora le parti, nella clausola compromissoria, abbiano acconsentito a ciò *expressis verbis*, ovvero mediante formule equivalenti (es. utilizzando le locuzioni “principi generali del diritto”, “usi del commercio internazionale”, “principi generali delle transazioni internazionali”, “principi generali riconosciuti dalla giurisprudenza arbitrale internazionale”) ⁽²⁸⁾. L'esercizio del potere di autonomia dei contraenti prevale su ogni altra norma individuabile con i criteri internazional-privatistici in quanto appalesa la volontà degli stessi di non demandare i criteri di soluzione della disputa alla normativa nazionale o convenzionale ⁽²⁹⁾.

L'indicazione contrattuale della legge applicabile consente alle parti di avvalersi di un sistema giuridico “neutrale”, annullando indebiti vantaggi derivanti da prossimità soggettive od oggettive di uno dei litiganti con l'uno o l'altro ordinamento ovvero scongiurando esiti giuridici incerti o inopportuni dovuti all'applicazione di norme statali o convenzionali inadatte ⁽³⁰⁾.

⁽²⁶⁾ GALGANO, *Trattato di diritto civile*, vol. 1, cit., p. 85.

⁽²⁷⁾ HOWARTH, *Lex Mercatoria: Can General Principles of Law Govern International Commercial Contracts?*, in *Canterbury Law Review*, 2004, p. 46; TETLEY, *The General Maritime Law – The Lex Maritima*, cit., p. 139 ss.

⁽²⁸⁾ L'applicazione della *lex mercatoria* appare una legittima scelta per gli arbitri anche nel caso in cui sia stato attribuito loro il potere di giudicare secondo equità.

⁽²⁹⁾ Allo stesso modo, se le parti hanno invece precisato la *lex contractus* nazionale applicabile, l'arbitro dovrà onorare tale indicazione in ottemperanza al principio di autonomia delle parti su cui si fonda l'arbitrato commerciale internazionale.

⁽³⁰⁾ MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, cit., p. 310 ss.

La *lex mercatoria* può altresì essere impiegata quando il regolamento dell'istituzione arbitrale prescelta dai contraenti attribuisca espressamente agli arbitri la facoltà di riferirsi a usi e prassi del commercio o a principi generali di diritto, come ad esempio nell'art. XIII delle *Arbitration Rules* della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* ⁽³¹⁾.

Anche qualora non vi sia stata alcuna scelta espressa di legge applicabile da parte dei contraenti né riferimenti nei regolamenti dell'istituzione arbitrale di appartenenza, gli arbitri, secondo il loro prudente apprezzamento, potranno valersi di preferenza a principi di *lex mercatoria* rispetto all'individuazione di una legge nazionale mediante le norme di diritto internazionale privato ⁽³²⁾: posto che l'arbitro internazionale, a differenza del giudice interno è svincolato da una rigida applicazione delle norme di conflitto della *lex situs arbitri*, il ricorso alla *lex mercatoria* non deve ritenersi subordinato al difetto di altre fonti normative astrattamente applicabili, ma costituisce un'opportunità addizionale ai fini dell'individuazione della soluzione giuridica più appropriata ⁽³³⁾. Sembra invero opportuno che la scelta dell'arbitro si fondi sulla valutazione delle circostanze del caso concreto, tra cui la possibile transnazionalità di una o di entrambe le parti (trattandosi ad esempio di imprese multinazionali), l'oggetto della disputa, la volontà tacita dei contraenti, l'impossibilità di determinare un Paese con cui la disputa ha il collegamento più stretto (ad esempio molti contratti marittimi hanno collegamenti con più di due ordinamenti nazionali in ragione della nazionalità dei contraenti e dei terzi interessati, dello Stato di bandiera della nave, ecc.), l'assenza nel diritto interno individuato di una norma idonea a regolare il punto controverso ovvero ancora l'inconvenienza della soluzione giuridica risultante dall'applicazione del diritto nazionale o di quello uniforme ⁽³⁴⁾.

⁽³¹⁾ L'art. XIII, secondo comma, delle *Arbitration Rules* della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris*, nella versione in lingua inglese, stabilisce che «The arbitrators shall take account of customs of the trade, and in the case of international arbitration, namely arbitration involving international trade interests, of international trade practice».

⁽³²⁾ MANIRUZZAMAN, *The Lex Mercatoria and International Contracts: A Challenge for International Commercial Arbitration?*, in *American University International Law Review*, 1999, p. 707 ss; MUSTILL, *The New Lex Mercatoria: The First Twenty-five Years*, cit., p. 154.

⁽³³⁾ LOWENFELD, *Lex Mercatoria: An Arbitrator's View*, in *Arbitration International*, 1990, p. 145.

⁽³⁴⁾ Ad esempio, con riferimento al trasporto marittimo, nel caso *Polish Ocean Line v. Société Jolasry* la Corte di Cassazione francese, giudicando su di una richiesta di riconoscimento ed esecuzione di un lodo pronunciato a Danzica il 17 marzo 1990, ne confermò la legittimità, affermando, *inter alia*, che «The arbitrator

Va precisato tuttavia che l'utilizzo della *lex mercatoria* da parte degli arbitri non deve necessariamente governare tutti gli aspetti della disputa, ben potendo essere circoscritto a uno o più punti controversi o avvenire con funzione integrativa o interpretativa al fine di precisare il contenuto di convenzioni di diritto internazionale uniforme o di norme nazionali.

d) Lex mercatoria e ordinamenti nazionali.

La prevalente giurisprudenza dei tribunali nazionali riconosce l'efficacia giuridica dei lodi pronunciati in forza di principi di *lex mercatoria* sia a seguito di una scelta espressa delle parti che in virtù di una valutazione arbitrale, in quanto non suscettibili di integrare *per se* una violazione dell'ordine pubblico internazionale del foro ⁽³⁵⁾.

Un primo elemento che concorre all'efficacia della *lex mercatoria* è dato della progressiva rinuncia da parte degli Stati a "imporre" una regolazione del commercio internazionale sul piano nazionale e al conseguente conferimento agli operatori economici di un più vasto potere di autonomia negoziale. Alla legge, intesa come disciplina autoritativa con cui gli ordinamenti nazionali impongono la propria sovranità, si sostituisce uno *ius commune mercatorum* rappresentato dalla *lex maritima*, applicabile nei rapporti tra gli operatori marittimi internazionali in ragione della comune appartenenza al ceto mercantile ⁽³⁶⁾.

Il riconoscimento si fonda altresì sull'implicita legittimazione che della *lex mercatoria* danno alcuni strumenti normativi internazionali; tra questi vi è l'art. 7 della Convenzione europea di Ginevra del 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale laddove, nel precisare il

is bound to apply the law expressly chosen by the parties or to construe their implied intention taking into account the different nationality of the parties, the performance of the contract which was to be made in different places and that the parties had intended to submit their dispute to the general principles of international trade. The arbitrators who in any situation take into account the usages of the trade and who have not acted as amiables compositeurs, have respected their terms of reference» (*Cour de cassation*, Mar. 10, 1993, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, 1994, p. 662 ss.) Per un'analisi sistematica della giurisprudenza arbitrale in materia di *lex mercatoria* si rimanda a MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, cit., p. 302 ss.

⁽³⁵⁾ MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, cit., pp. 577-578.

⁽³⁶⁾ LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 224.

potere delle parti di determinare liberamente la legge applicabile al merito della controversia, afferma che «in mancanza di indicazione ad opera delle Parti della legge da applicarsi, gli arbitri applicheranno la legge stabilita dalle regole di conflitto che gli arbitri giudicheranno appropriate al caso», tenendo in considerazione, *inter alia*, «le consuetudini commerciali».

Anche la *Model Law on International Commercial Arbitration* (1985) indica all'art. 28, 4 comma, che «In all cases, the arbitral tribunal shall decide in accordance with the terms of the contract and shall take into account the usages of the trade applicable to the transaction».

Quale argomento *a contrario*, può infine osservarsi come l'art. 5 della Convenzione di New York del 1958 non preveda il ricorso alla *lex mercatoria* quale motivo legittimamente ostativo al riconoscimento e l'esecuzione della sentenza arbitrale straniera.

Ulteriore conferma del potere degli arbitri di fondare la propria decisione sulla *lex mercatoria* consegue da talune legislazioni nazionali: la *Section 46* dell'*Arbitration Act* (1996) di Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord stabilisce che «The arbitral tribunal shall decide the dispute (a) in accordance with the law chosen by the parties as applicable to the substance of the dispute, or (b) if the parties so agree, in accordance with such other considerations as are agreed by them or determined by the tribunal»⁽³⁷⁾.

Parimenti, il Codice di commercio tedesco (*Handelsgesetzbuch*) all'art. 346 sancisce che nei rapporti giuridici tra commercianti sia le clausole negoziali che le omissioni debbono essere interpretate avendo riguardo agli usi e alle consuetudini mercantili⁽³⁸⁾ mentre il Codice di procedura civile danese, all'art. 1054, comma 2, prescrive che qualora le parti non abbiano provveduto a determinare la legge applicabile, il tribunale arbitrale pronunci il lodo secondo le regole di diritto ritenute più appropriate⁽³⁹⁾.

⁽³⁷⁾ Se il termine «consideration» è stato interpretato estensivamente a ricomprendere ogni fonte giuridica transnazionale, anche di origine non legale, per l'applicabilità della *lex mercatoria* permane il requisito della necessaria sussistenza di una volontà, quantomeno tacita, delle parti.

⁽³⁸⁾ L'art. 346 dell'*Handelsgesetzbuch* (HGB) afferma che «Unter Kaufleuten ist in Ansehung der Bedeutung und Wirkung von Handlungen und Unterlassungen auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen».

⁽³⁹⁾ L'art. 1054 del *Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering*, nella sua traduzione inglese, stabilisce che «If a choice of law is made by the parties, the arbitral tribunal shall make its award in accordance with the rules of law chosen by the parties. Failing such choice of law, the arbitral tribunal shall make its award in accordance with the rules of law which it considers appropriate».

Anche il Codice di procedura civile italiano, all'art. 834, 2 comma, ora abrogato dal decreto legislativo 40/2006 di riforma dell'arbitrato⁽⁴⁰⁾, prevedeva che gli arbitri nel pronunciarsi «tengono conto delle indicazioni dei contratti e degli usi del commercio», sulla scorta di una norma del tutto simile del *Code de procédure civile* francese, anch'essa abrogata da una recente legge di riforma dell'arbitrato⁽⁴¹⁾.

In generale, può dirsi sussistente una tendenza delle normative nazionali in materia arbitrale a consentire implicitamente agli arbitri, in una sorta di moderno "*laissez-faire*", la scelta della *lex mercatoria*.

Da quanto sopra esposto può concludersi che la *lex mercatoria*, ivi inclusa la sua componente marittima, possiede il carattere di fonte originaria costituendo un vero e proprio sistema normativo transnazionale organizzato su base non accentrata il quale, sebbene non completo, risulta distinto e indipendente dagli ordinamenti statali e da quello internazionale.

Essa ha acquisito una rilevanza ragguardevole quale fonte dell'arbitrato marittimo in qualità di strumento che più d'ogni altro rappresenta e diffonde le istanze identitarie della comunità marittima internazionale. Non va infatti trascurato che la dimensione giuridica della *lex maritima* si percepisce non solo nella fase del contenzioso, ma anche negli ordinari rapporti negoziali, nei formulari contrattuali, e negli usi del commercio marittimo internazionale⁽⁴²⁾. Invero, in ragione dell'impossibilità degli Stati di regolare in modo efficace a livello nazionale il fenomeno del commercio internazionale e malgrado il ricorrente tentativo di approntare normative di diritto transnazionale uniforme, lo strumento basilare di innovazione giuridica in ambito marittimo è e rimarrà a lungo il contratto, tradizionale manifestazione di autonomia delle parti e di principi, usi e prassi generalmente condivisi e accettati dagli operatori internazionali.

⁽⁴⁰⁾ Sul punto v. PUNZI, *Luci e ombre nella riforma dell'arbitrato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2007, p. 395 ss; RADICATI DI BRNZOLO, *Requiem per il regime dualista dell'arbitrato internazionale in Italia? Riflessioni sull'ultima riforma*, in *Rivista di diritto processuale*, 2010, p. 1267 ss.

⁽⁴¹⁾ L'art. 1496 del *Code de procédure civile*, abrogato dalla legge 48/2011, stabiliva che «L'arbitre tranche le litige conformément aux règles de droit que les parties ont choisies; à défaut d'un tel choix, conformément à celles qu'il estime appropriées».

⁽⁴²⁾ MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, cit., p. 657.

3. *Le clausole compromissorie dei formulari contrattuali marittimi.*

La “specialità” del settore marittimo, che promana dalle sue peculiari esigenze economiche, operative e tecnico-giuridiche e, d’altro canto, l’insussistenza di norme internazionali convenzionali generali atte a regolare a livello uniforme i contratti marittimi ⁽⁴³⁾ hanno favorito una regolazione contrattuale fondata in larga misura su modelli o formulari («forms») che sostituiscono la negoziazione individuale; si tratta di testi prestampati di contratti approntati e aggiornati in lingua inglese da associazioni e organizzazioni del settore che, ponendosi a servizio degli operatori marittimi, consentono a questi ultimi di disciplinare i rapporti giuridici in modo dettagliato e giuridicamente certo ⁽⁴⁴⁾. Fra tali organizzazioni, per il rilievo assunto a livello internazionale, vanno menzionate il *Baltic and International Maritime Council* (BIMCO), l’*Association of Ship Brokers & Agents* (ASBA) ⁽⁴⁵⁾ e il *Japan Shipping Exchange* (JSE) ⁽⁴⁶⁾.

Siffatte elaborazioni normative, le cui regole sovente sostituiscono i corrispondenti istituti previsti dalle legislazioni nazionali, si sono largamente affermate nella pratica dei commerci internazionali giacché realizzano un equilibrato assetto degli interessi delle parti, e, pur senza identificarsi del tutto con nozioni giuridiche nazionali, si conformano a principi di ordine pubblico economico comuni agli ordinamenti statali in cui il rapporto contrattuale troverà esecuzione ⁽⁴⁷⁾.

La preminenza dell’arbitrato quale metodo di risoluzione delle controversie marittime internazionali è comprovata dalla presenza di clausole compromissorie in quasi tutti i principali modelli contrattuali uniformi, dai contratti di locazione e noleggio riguardanti il trasporto di

⁽⁴³⁾ Fanno eccezione a tale principio le convenzioni in materia di polizza di carico e di trasporto di linea su cui v. *retro*, cap. II, sez. I.

⁽⁴⁴⁾ BOI, *I contratti marittimi: la disciplina dei formulari*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 1 ss.

⁽⁴⁵⁾ L’*Association of Ship Brokers & Agents (U.S.A.) Inc.* (ASBA) e la *Federation of National Associations of Ship Brokers & Agents* (FONASBA), sono associazioni di categoria che perseguono il fine di coadiuvare l’operato di agenti e *brokers* marittimi attraverso la predisposizione e la promozione di formulari contrattuali uniformi.

⁽⁴⁶⁾ Il *Japan Shipping Exchange* (JSE) fu fondato nel 1921 con il compito di promuovere i rapporti commerciali marittimi internazionali assistendo l’industria dello *shipping* nell’amministrazione degli arbitrati marittimi, predisponendo e divulgando formulari contrattuali, nonché pubblicando periodiche analisi sullo stato dei trasporti marittimi.

⁽⁴⁷⁾ CARBONE, *L’internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione nel Terzo Millennio*, cit., p. 902.

merci (*voyage* e *time charter-parties*), a quelli di costruzione, compravendita e demolizione di navi, sino al salvataggio contrattuale.

Gli operatori generalmente prediligono modelli le cui clausole abbiano già trovato applicazione nella giurisprudenza delle corti e dei tribunali arbitrali, donde una certa propensione all'utilizzo dei formulari non nella variante più recente (e innovativa) ma in una precedente versione, talora risalente a decine di anni addietro, la quale, proprio in quanto maggiormente consolidata, dia più ampie certezze circa gli esiti giuridici conseguenti alla sua adozione.

Le raccolte di formulari per l'accuratezza della loro redazione rappresentano una vera e propria "crestomazia" entro cui i contraenti operano la scelta ritenuta più appropriata rispetto ai fini da perseguire, adottando un modello contrattuale già precompilato tuttalpiù adattato con cancellazioni, modifiche o integrazioni mediante *riders clauses* ⁽⁴⁸⁾.

Nella prassi della contrattazione, che avviene usualmente in via telematica tramite il ricorso a *brokers*, i contraenti assumono come base di discussione un determinato formulario identificato dal nome in codice e il cui contenuto si presume noto, onde l'accordo andrà ricercato su questioni specifiche, quali il tipo di nave e di carico, le modalità del viaggio, l'ammontare del nolo. Gli attuali formulari sono redatti nel formato A4, ridotto rispetto alle dimensioni adottate in precedenza, e le clausole che richiedono un accordo specifico sono poste nella prima pagina, mediante un sistema di caselle da riempire, mentre le pagine successive riportano le condizioni di contratto predeterminate ⁽⁴⁹⁾.

In passato le esigenze di semplificazione e di rapidità della contrattazione nel settore dei commerci marittimi avevano favorito la redazione di clausole dal testo assai sintetico, ovvero aggiunte durante la negoziazione al testo base del formulario contrattuale sotto forma di *riders clauses*: donde clausole del tipo «General Average/Arbitration in London» o «Arbitration to be held in London» o ancora «Arbitration in London in the usual manner». Quantunque si fosse posta la questione circa l'idoneità delle predette espressioni a integrare un valido patto compromissorio, generalmente la giurisprudenza ne ha confermato

⁽⁴⁸⁾ Le *riders clauses* sono clausole aggiunte che sostituiscono ovvero integrano le previsioni contrattuali originarie; esse, in quanto espressione della volontà delle parti come manifestatasi durante le negoziazioni, prevalgono sulle clausole prestampate qualora risultino configgenti con esse. Al fine di integrarle espressamente nel testo negoziale soventemente, in calce al contratto, si rinviene una formula dal contenuto analogo alla seguente: «Additional Clauses from No. to No. attached hereto are to be incorporated into this contract».

⁽⁴⁹⁾ TULLIO, *Contratto di noleggio*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 15 ss.

l'efficacia ogni qual volta fosse manifesta l'intenzione delle parti di compromettere le future dispute ⁽⁵⁰⁾.

Nella prassi odierna dei commerci marittimi internazionali per ragioni di certezza del diritto e uniformità applicativa la formulazione letterale delle clausole arbitrali appare assai più dettagliata e idonea a regolare l'arbitrato in ogni suo aspetto sostanziale e processuale. Le clausole hanno infatti un contenuto "tipico"; ciascuna di esse individua anzitutto il luogo ove l'arbitrato debba avere sede: se taluni formulari designano un determinato luogo senza prevedere alternative, altri prevedono la possibilità di scelta tra più luoghi (sovente vi sono opzioni espresse che includono Londra e New York, con facoltà in taluni casi per le parti di indicare un luogo diverso), altri ancora lasciano *in toto* alla contrattazione delle parti la scelta del *locus arbitri*.

Numerosi formulari individuano altresì la legge applicabile al contratto e al procedimento, usualmente corrispondente alla *lex loci arbitri* (*Arbitration Act* nel caso di arbitrato con sede a Londra e *U.S. Code* nel caso di sede a New York), quantunque vi siano casi in cui il *favor* riconosciuto alla legge inglese implichi la scelta della legislazione inglese anche per arbitrati aventi sede altrove ⁽⁵¹⁾.

Le clausole determinano altresì la composizione del collegio arbitrale quanto a numero degli arbitri, spesso stabilito in funzione al *locus arbitri* prescelto (tre arbitri secondo la tradizione giuridica statunitense, due arbitri con facoltà di nomina di un *umpire* in caso di

⁽⁵⁰⁾ Tra la giurisprudenza inglese si vedano il caso *Hobbs Padgett & Co. (Reinsurance) Limited v. J.C. Kirkland Ltd* (in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 1969, p. 547 ss.) in cui l'accordo tra le parti contenente l'espressione «suitable arbitration clause» è stato interpretato come avente ad oggetto «Any arbitration which reasonable men in the type of business would consider suitable». ovvero il caso *Tritonia Shipping Inc v. South Nelson Forest Products Corporation* (in *Lloyd's Reports*, vol. 1, 1966, p. 114 ss.) in cui la clausola «Arbitration to be settled in London» è stata interpretata nel senso che «Any dispute under this charterparty to be settled by arbitration in London». Tale esegesi è stata peraltro avallata anche dalla giurisprudenza italiana, che ha affermato la validità della clausola «General Average/Arbitration, if any, in London in the usual manner», ritenendo che questa dovesse essere integrata mediante il ricorso alle norme dello Stato in cui l'arbitrato deve svolgersi, ossia, nel caso di specie, quella inglese (Corte d'Appello di Genova, sentenza dd. 3 marzo 1990, in *Il Diritto Marittimo*, 1990, p. 707 ss.). Allo stesso modo si è pronunciata la Corte di Appello di Napoli sulla clausola «Arbitration to be held in London» (Corte d'Appello di Napoli, sentenza dd. 22 marzo 1980, in *Il Diritto Marittimo*, 1980, p. 513 ss.).

⁽⁵¹⁾ Si consideri a titolo di esempio la recente *BIMCO Standard Resolution Clause 2013* ove alla scelta della sede arbitrale a Singapore può essere abbinata l'applicazione del diritto britannico.

disaccordo secondo quella britannica, ovvero arbitro unico) ⁽⁵²⁾, nonché le modalità, termini e procedimento per la nomina (indicazione da parte dei contraenti o di un'autorità esterna, generalmente per impossibilità od omissione di uno dei contraenti); alcuni formulari prevedono altresì che gli arbitri medesimi debbano possedere ulteriori requisiti affinché la loro designazione sia efficace: è il caso in cui sia prescritto che essi siano «commercial men», «engaged in shipping» o, ancora, membri del *Baltic Mercantile & Shipping Exchange* o della *Society of Maritime Arbitrators* ⁽⁵³⁾.

Diversi modelli tra i più recenti fanno altresì espresso riferimento a un'istituzione arbitrale marittima (generalmente la *London Maritime Arbitrators Association* o la *Society of Maritime Arbitrators* di New York), prevedendo che il procedimento arbitrale sia condotto in conformità con il regolamento adottato da quest'ultima; spesso è altresì previsto il ricorso a regole procedurali semplificate per cause di modesto valore economico con richiamo alla *Small Claims Procedure* della *London Maritime Arbitrators Association* e *Shortened Arbitration Procedure* della *Society of Maritime Arbitrators* di New York.

Appare d'interesse analizzare nel dettaglio alcuni aspetti sostanziali delle clausole compromissorie contenute nei più diffusi formulari contrattuali suddivise, per comodità di trattazione, in ragione della tipologia contrattuale cui afferiscono.

a) *La Standard Dispute Resolution Clause del Baltic and International Maritime Council (BIMCO).*

Va anzitutto considerata la funzione decisiva che il *Documentary Committee* del *Baltic and International Maritime Council* (BIMCO) ha assunto nell'elaborazione di oltre un centinaio di formulari contrattuali

⁽⁵²⁾ In riferimento al numero degli arbitri le normative nazionali adottano soluzioni alquanto diverse tra loro: talune di esse non regolano la questione (es. normativa italiana), altre, al contrario, prevedono che, in assenza di scelta da parte dei contraenti, il collegio sia formato da un arbitro unico (es. *Arbitration Act* britannico, *Section 15* e legge arbitrale spagnola (L. 60/2003), art. 12) o da tre arbitri (es. Codice di procedura civile tedesco (ZPO), art. 1034; Codice di procedura civile belga, art. 1684; legge arbitrale svedese (L. 116/1999), Sezione 13).

⁽⁵³⁾ Gli arbitri sono usualmente individuati tra tre categorie di soggetti: a) individui che hanno operato nel settore marittimo in qualità di armatori, agenti, raccomandatari, spedizionieri o assicuratori; b) giuristi d'impresa marittima, giudici ed avvocati con significativa esperienza, professori di materie giusnavigazionistiche; c) esperti quali comandanti, architetti e ingegneri navali (così MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 816).

destinati all'utilizzazione nei traffici marittimi internazionali e nel loro costante aggiornamento. Tali modelli sono redatti e vengono periodicamente aggiornati recependo le mutevoli istanze dell'industria dello *shipping* al fine sviluppare soluzioni contrattuali che assicurino un equo bilanciamento tra gli interessi delle parti (armatori, vettori, *brokers*, legali, agenti assicurativi).

Nel 2002 il BIMCO ha elaborato in cooperazione con la *London Maritime Arbitrators Association* e la *Society of Maritime Arbitrators* di New York una clausola arbitrale uniforme, denominata *Standard Dispute Resolution Clause* che nel corso dell'ultimo decennio è stata progressivamente introdotta nei più aggiornati formulari elaborati dal BIMCO, sostituendo le previsioni esistenti ⁽⁵⁴⁾; tra questi, in aggiunta ai

⁽⁵⁴⁾ La *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause 2002* così dispone «(a) This Contract shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 or any statutory modification or re-enactment thereof save to the extent necessary to give effect to the provisions of this Clause. The arbitration shall be conducted in accordance with the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) Terms current at the time when the arbitration proceedings are commenced. The reference shall be to three arbitrators. A party wishing to refer a dispute to arbitration shall appoint its arbitrator and send notice of such appointment in writing to the other party requiring the other party to appoint its own arbitrator within 14 calendar days of that notice and stating that it will appoint its arbitrator as sole arbitrator unless the other party appoints its own arbitrator and gives notice that it has done so within the 14 days specified. If the other party does not appoint its own arbitrator and give notice that it has done so within the 14 days specified, the party referring a dispute to arbitration may, without the requirement of any further prior notice to the other party, appoint its arbitrator as sole arbitrator and shall advise the other party accordingly. The award of a sole arbitrator shall be binding on both parties as if he had been appointed by agreement. Nothing herein shall prevent the parties agreeing in writing to vary these provisions to provide for the appointment of a sole arbitrator. In cases where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of US\$50,000 (or such other sum as the parties may agree) the arbitration shall be conducted in accordance with the LMAA Small Claims Procedure current at the time when the arbitration proceedings are commenced. (b) This Contract shall be governed by and construed in accordance with Title 9 of the United States Code and the Maritime Law of the United States and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for the purposes of enforcing any award, judgment may be entered on an award by any court of competent jurisdiction. The proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. In cases where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of US\$50,000 (or such other sum as the parties may agree) the arbitration shall be conducted in accordance with the Shortened Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. current at the time when the arbitration proceedings are commenced. (c) This

formulari per *charter-parties*, locazione di nave, costruzione, vendita ed altri contratti che saranno più diffusamente descritti nei successivi paragrafi, vanno menzionati il contratto di *ship management* SHIPMAN 2009 (*Standard Ship Management Agreement*) ⁽⁵⁵⁾, i contratti di arruolamento di equipaggio CREWMAN 2009 A e B (*Standard Bimco Standard Crew Management Agreement*) ⁽⁵⁶⁾, il contratto per l'acquisizione di *bunker* BIMCO *Standard Bunker Contract* ⁽⁵⁷⁾, il contratto di rimorchio TOWCON 2008 (*BIMCO International Ocean Towage*

Contract shall be governed by and construed in accordance with the laws of the place mutually agreed by the parties and any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration at a mutually agreed place, subject to the procedures applicable there. (d) Notwithstanding (a), (b) or (c) above, the parties may agree at any time to refer to mediation any difference and/or dispute arising out of or in connection with this Contract. In the case of a dispute in respect of which arbitration has been commenced under (a), (b) or (c) above, the following shall apply:- (i) Either party may at any time and from time to time elect to refer the dispute or part of the dispute to mediation by service on the other party of a written notice (the "Mediation Notice") calling on the other party to agree to mediation. (ii) The other party shall thereupon within 14 calendar days of receipt of the Mediation Notice confirm that they agree to mediation, in which case the parties shall thereafter agree a mediator within a further 14 calendar days, failing which on the application of either party a mediator will be appointed promptly by the Arbitration Tribunal ("the Tribunal") or such person as the Tribunal may designate for that purpose. The mediation shall be conducted in such place and in accordance with such procedure and on such terms as the parties may agree or, in the event of disagreement, as may be set by the mediator. (iii) If the other party does not agree to mediate, that fact may be brought to the attention of the Tribunal and may be taken into account by the Tribunal when allocating the costs of the arbitration as between the parties. (iv) The mediation shall not affect the right of either party to seek such relief or take such steps as it considers necessary to protect its interest. (v) Either party may advise the Tribunal that they have agreed to mediation. The arbitration procedure shall continue during the conduct of the mediation but the Tribunal may take the mediation timetable into account when setting the timetable for steps in the arbitration. (vi) Unless otherwise agreed or specified in the mediation terms, each party shall bear its own costs incurred in the mediation and the parties shall share equally the mediator's costs and expenses. (vii) The mediation process shall be without prejudice and confidential and no information or documents disclosed during it shall be revealed to the Tribunal except to the extent that they are disclosable under the law and procedure governing the arbitration. (e) If this Clause has been incorporated in to the Contract without an express choice of law and arbitration forum chosen from sub-clauses (a), (b) and (c), then sub-clause (a) of this Clause shall apply. Sub-clause (d) shall apply in all cases».

⁽⁵⁵⁾ Clausola 23.

⁽⁵⁶⁾ Clausola 19 del formulario CREWMAN A e clausola 18 del formulario CREWMAN B.

⁽⁵⁷⁾ Clausola 15.

Agreement) ⁽⁵⁸⁾ e i contratti relativi al trasporto di *container* BIMCO BOXCHANGE (*BIMCO Standard Container Interchange Agreement*) ⁽⁵⁹⁾ e BIMCO BOXLEASE (*Standard Container Lease Agreement*) ⁽⁶⁰⁾.

In forza della *Standard Dispute Resolution Clause* le parti hanno facoltà di stabilire la sede dell'arbitrato alternativamente a Londra, in conformità al regolamento della *London Maritime Arbitrators Association*, con applicazione del diritto inglese, ovvero a New York sulla base del regolamento della *Society of Maritime Arbitrators*, in conformità alla legislazione marittima statunitense. I contraenti possono altresì pattuire di localizzare il procedimento altrove, nel cui caso il contratto sarà regolato dalle norme in vigore nel luogo così stabilito, ma in difetto di scelta sono applicabili le disposizioni sull'arbitrato a Londra.

Nella clausola è altresì preveduto che in ogni stato del giudizio arbitrale le parti possano convenire di instaurare una procedura di mediazione, senza che ciò comporti la sospensione dell'arbitrato, stante la natura eminentemente consensuale del procedimento di mediazione medesimo che si riflette nell'assoluta libertà data ai contraenti di scegliere le modalità (luogo, oggetto, termini) con cui essa deve essere condotta. Se da un canto sono state previste idonee cautele onde garantire effettiva separazione tra i due procedimenti (volontarietà, confidenzialità delle informazioni divulgate), dall'altro l'introduzione della mediazione marittima non è senza effetto per le sorti del procedimento arbitrale: la parte che infatti rifiuti di mediare può essere condannata al pagamento delle spese arbitrali; inoltre nel determinare il calendario delle udienze, l'arbitro ha facoltà di tenere in considerazione la sussistenza del contemporaneo procedimento di mediazione.

Nel 2013 il BIMCO ha apportato talune modifiche alla *Standard Dispute Resolution Clause* che saranno inserite nei futuri aggiornamenti: l'innovazione di maggior rilievo è costituita dalle espressa menzione della città di Singapore quale *locus arbitri* accanto a Londra e New York, ciò in conseguenza del già cennato crescente rilievo della città asiatica quale sede di arbitrati marittimi internazionali. Nel caso di espressione di preferenza per Singapore le parti possono altresì rendere applicabile al contratto il diritto singaporiano (e dunque del *Singapore International Arbitration Act*) ovvero la legislazione inglese; quest'ultima tuttavia prevale in caso di omessa scelta, a riprova del

⁽⁵⁸⁾ Clausola 33.

⁽⁵⁹⁾ Clausola 15.

⁽⁶⁰⁾ Clausola 14.

fatto che il diritto britannico costituisce ancor oggi garanzia di certezza e prevedibilità nelle transazioni commerciali internazionali.

Altri mutamenti significativi riguardano l'incentivo al ricorso ai procedimenti arbitrali semplificati, conseguito mediante l'innalzamento delle soglie massime di valore della controversia previste per l'accesso (da \$ 50.000 a \$ 100.000), nonché l'aggiunto riferimento alla *LMAA Intermediate Claims Procedure* per le dispute di valore inferiore a \$ 400.000 ⁽⁶¹⁾.

⁽⁶¹⁾ Tra le innovazioni più significative apportate dalla *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause 2013* si riporta qui la parte del paragrafo *sub (a)* che richiama la *LMAA Intermediate Claims Procedure* nei seguenti termini: «In cases where the claim or any counterclaim exceeds the sum agreed for the LMAA Small Claims Procedure and neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of US\$400,000 (or such other sum as the parties may agree) the arbitration shall be conducted in accordance with the LMAA Intermediate Claims Procedure current at the time when the arbitration proceedings are commenced». L'introduzione del riferimento a Singapore quale *locus arbitri* è contenuta nel paragrafo *(c)*: «This Contract shall be governed by and construed in accordance with Singapore*/English* law. Any dispute arising out of or in connection with this Contract, including any question regarding its existence, validity or termination, shall be referred to and finally resolved by arbitration in Singapore in accordance with the Singapore International Arbitration Act (Chapter 143A) and any statutory modification or re-enactment thereof save to the extent necessary to give effect to the provisions of this Clause. The arbitration shall be conducted in accordance with the Arbitration Rules of the Singapore Chamber of Maritime Arbitration (SCMA) current at the time when the arbitration proceedings are commenced. The reference to arbitration of disputes under this Clause shall be to three arbitrators. A party wishing to refer a dispute to arbitration shall appoint its arbitrator and send notice of such appointment in writing to the other party requiring the other party to appoint its own arbitrator and give notice that it has done so within fourteen (14) calendar days of that notice and stating that it will appoint its own arbitrator as sole arbitrator unless the other party appoints its own arbitrator and gives notice that it has done so within the fourteen (14) days specified. If the other party does not give notice that it has done so within the fourteen (14) days specified, the party referring a dispute to arbitration may, without the requirement of any further prior notice to the other party, appoint its arbitrator as sole arbitrator and shall advise the other party accordingly. The award of a sole arbitrator shall be binding on both parties as if he had been appointed by agreement. Nothing herein shall prevent the parties agreeing in writing to vary these provisions to provide for the appointment of a sole arbitrator. In cases where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of USD 75,000 (or such other sum as the parties may agree), the arbitration shall be conducted before a single arbitrator in accordance with the SCMA Small Claims Procedure current at the time when the arbitration proceedings are commenced».

b) Voyage charter-parties.

I *charter-parties* sono contratti finalizzati al trasporto di merci per mare nel mercato della navigazione non di linea; essi si distinguono usualmente in *voyage charter-parties* e *time charter-parties*, in forza della diversa modalità di calcolo del nolo cui consegue una diversa distribuzione del rischio: nel *voyage charter* il nolo è stabilito a viaggio, mentre nel *time charter* il *charterer* dispone della nave per un periodo di tempo determinato per una serie di viaggi ⁽⁶²⁾.

I formulari di *voyage-charter* possono essere raggruppati in funzione dei diversi tipi di carico trasportato (carichi secchi o liquidi) e della singola categoria merceologica.

Per il trasporto di cereali dal Nord America è usualmente utilizzato il formulario NORGRAIN 89 (*North American Grain Charterparty*) in forza del quale i contraenti possono optare per l'arbitrato a New York, soggetto al diritto statunitense e da condursi in conformità al regolamento della *Society of Maritime Arbitrators* (SMA) da parte di un collegio di tre arbitri che siano «commercial men, conversant with shipping matters», ovvero scegliere l'arbitrato a Londra, governato dalla legge inglese, amministrato da un arbitro unico (se vi sia l'accordo delle parti in tal senso) o da due arbitri membri del *Baltic Mercantile & Shipping Exchange*, impiegati nel settore dello *shipping* o del commercio di cereali, con facoltà di nomina di un *umpire* ⁽⁶³⁾.

⁽⁶²⁾ Sui *charter-parties* nella dottrina italiana si vedano, *ex multis*, CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit.; CARBONE, CELLE, LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo attraverso i casi e le clausole contrattuali*, 4ª ed., Torino, Giappichelli, 2011; RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, II, Milano, Giuffrè, 1990; ZUNARELLI, voce *Trasporto Internazionale* in *Digesto delle discipline privatistiche, Sez. commerciale*, XVI, Utet, Torino, 1999, p. 88 ss.

⁽⁶³⁾ La clausola 45 del formulario NORGRAIN 89 (*North American Grain Charterparty*) predisposto nel 1973 dall'*Association of Ship Brokers and Agents (U.S.A., Inc.)* ed emendato nel 1989, rubricata «Arbitration», dispone quanto segue: «(a) New York. All disputes arising out of this contract shall be arbitrated at New York in the following manner, and be subject to U.S. Law: One Arbitrator is to be appointed by each of the parties hereto and a third by the two so chosen. Their decision or that of any two of them shall be final, and for the purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the court. The Arbitrators shall be commercial men, conversant with shipping matters. Such Arbitration is to be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators Inc. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed U.S.\$ [to be completed] ** the arbitration shall be conducted in accordance with the Shortened Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators Inc. (b) London. All disputes arising out of this contract shall be arbitrated at London and, unless the parties agree forthwith on a single Arbitrator, be referred to the final arbitrament of two Arbitrators carrying on business in London who shall be

Similmente il formulario CENTROCON (*Chamber of Shipping River Plate Charter Party*), utilizzato per il trasporto di cereali dall'Argentina all'Europa, riproduce le disposizioni del NORGRAIN 89 limitatamente alla parte che prevede l'arbitrato a Londra ⁽⁶⁴⁾.

Sempre in materia di trasporto di granaglie, vanno menzionati il formulario SYNACOMEX 2000 (*Continent Grain Charterparty*) predisposto dal *Syndicat National du Commerce Extérieur des Céréales* (SYNACOMEX), utilizzato per il trasporto di cereali tra i porti europei e quelli dell'Africa del Nord, il quale prevede la devoluzione delle controversie alla cognizione di arbitri della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* sulla base del regolamento della Camera e in conformità alla legge francese ⁽⁶⁵⁾, nonché il modello NIPPONGRAIN (*Nippon Grain*

members of the Baltic Mercantile & Shipping Exchange and engaged in the Shipping and/or Grain Trades, one to be appointed by each of the parties, with power to such Arbitrators to appoint an Umpire. No award shall be questioned or invalidated on the ground that any of the Arbitrators is not qualified as above, unless objection to his action be taken before the award is made. Any dispute arising hereunder shall be governed by English Law. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed U.S. \$ [to be completed] ** the arbitration shall be conducted in accordance with the Small Claims Procedure of the London Maritime Arbitrators Association. (Delete para (a) or (b) as appropriate) ** Where no figure is supplied in the blank space this provision only shall be void but the other provisions of this clause shall have full force and remain in effect».

⁽⁶⁴⁾ La clausola 39 del formulario CENTROCON (*Chamber of Shipping River Plate Charter Party*), predisposto dal *Centro de Cereales di Buenos Ayres* nel 1914, successivamente modificato e adottato dal BIMCO, stabilisce che «All disputes from time to time arising out of this contract shall, unless the parties agree forthwith on a single Arbitrator, be referred to the final arbitrament of two Arbitrators carrying on business in London who shall be members of the Baltic and engaged in the Shipping and/or Grain Trades, one to be appointed by each of the parties, with power to such Arbitrators to appoint an Umpire. Any claim must be made in writing and Claimant's Arbitrator appointed within 9 (nine) months of final discharge and where this provision is not complied with the claim shall be deemed to be waived and absolutely barred. No award shall be questioned or invalidated on the ground that any of the Arbitrators is not qualified as above, unless objection to his acting be taken before the award is made».

⁽⁶⁵⁾ La clausola 28 del formulario SYNACOMEX 2000 (*Continent Grain Charterparty*), adottato nel 1957 dal *Syndicat National du Commerce Extérieur des Céréales* (SYNACOMEX) modificato da ultimo nel 2000, rubricata «Arbitration», stabilisce che «Any dispute arising out of the present contract shall be referred to Arbitration of "Chambre Arbitrale Maritime de Paris – 16 rue Daunou – 75002 Paris". The decision rendered according to the rules of Chambre Arbitrale and according to French Law shall be final and binding upon both parties. The right of both parties to refer any disputes to arbitration ceases twelve months after date of completion of discharge or, in case of cancellation or non-performance, twelve months after the cancelling date as per Clause 6 or after the actual date of cancellation whichever is the later. Where this provision is not complied with, the claim shall be deemed to be waived and absolutely barred».

Charter Party), adottato dal *Japan Shipping Exchange*, che stabilisce l'arbitrato a Tokyo innanzi alla *Tokyo Maritime Arbitration Commission* (TOMAC) in conformità al regolamento di quest'ultima ⁽⁶⁶⁾.

Per il trasporto di carbone in partenza dalla Polonia viene utilizzato il formulario POLCOALVOY (*BIMCO Coal Voyage Charter 1971*), secondo cui le parti possono convenire liberamente il luogo dell'arbitrato, posto che le leggi ivi applicabili regoleranno il contratto e il procedimento; qualora tuttavia sia indicata Londra quale sede arbitrale, il modello dispone direttamente sia in materia di legge applicabile (quella britannica), sia in materia di numero e modalità di nomina degli arbitri ⁽⁶⁷⁾.

⁽⁶⁶⁾ La clausola 28 del formulario NIPPONGRAIN (*Nippon Grain Charter Party*) predisposto dal *Documentary Council* del *Japan Shipping Exchange* (JSE), rubricata «Arbitration», prevede che «Any dispute arising out of or in connection with this Charter Party shall be submitted to arbitration held in Tokyo by the Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC) of The Japan Shipping Exchange, Inc. in accordance with the Rules of TOMAC and any amendment thereto, and the award given by the arbitrators shall be final and binding on both parties».

⁽⁶⁷⁾ La clausola 33 del modello POLCOALVOY, (*BIMCO Coal Voyage Charter 1971*), predisposto dal BIMCO ed emendato nel 1997, rubricata «Arbitration», stabilisce che «(a) Settlement of claims. Any claim under this Charter Party or any Bill of Lading issued thereunder shall be notified in writing. Claims under the Charter Party shall be referred to arbitration within two years and claims under any Bill of Lading within one year of completion of discharge, otherwise the claim shall be deemed waived and absolutely barred. (b) Place and procedure of arbitration. (1) Any dispute arising under this Charter Party and any Bill of Lading issued thereunder shall be referred to arbitration at the place indicated in Box 35, subject to the procedures applicable there. The laws of the place indicated in Box 35 shall govern this Charter Party and any Bill of Lading issued thereunder. (2) If arbitration in London is agreed this Charter Party and any Bill of Lading issued thereunder shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of this Charter Party or any Bill of Lading issued thereunder shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Act or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. Unless the parties agree upon a sole arbitrator, one arbitrator shall be appointed by each party and the arbitrators so appointed shall appoint a third arbitrator, the decision of the three-man tribunal thus constituted or any two of them, shall be final. On the receipt by one party of the nomination in writing of the other party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within fourteen days, failing which the decision of the single arbitrator appointed shall be final. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed the amount stated in Box 35, the arbitration shall be conducted in accordance with the Small Claims Procedure of the London Maritime Arbitrators Association. Where no figure is supplied in Box 35 in Part I, this provision only shall be void but the other provisions of this Clause shall have full force and remain in effect».

Vanno altresì menzionati il formulario NIPPONCOAL (*Coal Charter Party*) che prevede l'arbitrato marittimo a Tokyo⁽⁶⁸⁾ e il modello AMWELSH 93 (*Americanized Welsh Coal Charter*), predisposto dall'*Association of Ship Brokers and Agents* (ASBA) e utilizzato per il trasporto di carbone dagli Stati Uniti la cui clausola compromissoria (la n. 32) è identica a quella del già citato formulario NORGRAIN 89⁽⁶⁹⁾.

Per il trasporto di minerali è impiegato il formulario OREVOY (*BIMCO Standard Ore Charter Party*) la cui clausola compromissoria contiene tre opzioni alternative, ossia il deferimento delle controversie, a scelta dei contraenti, ad arbitrato a Londra (con applicazione della legge inglese), a New York (secondo il diritto statunitense e in conformità al regolamento arbitrale della *Society of Maritime Arbitrators* e la prescrizione per cui gli arbitri debbono essere *commercial men*) ovvero in altro luogo espressamente indicato dalle parti sulla base della *lex situs* ivi vigente⁽⁷⁰⁾.

⁽⁶⁸⁾ La clausola 28 del formulario NIPPONCOAL (*Coal Charter Party*), elaborato nel 1983 dal *Japan Shipping Exchange* (JSE), rubricata «Arbitration», prevede che «Unless otherwise indicated in Box 44, any dispute arising from this charterparty shall be submitted to arbitration held in Tokyo by the Japan Shipping Exchange, Inc., in accordance with the provisions of the Maritime Arbitration Rules of the Japan Shipping Exchange, Inc., and the award given by the arbitrators shall be final and binding on both parties. If any place other than Tokyo is indicated in Box 44, any dispute arising from this charterparty shall be referred to Arbitration at the place or before the arbitration tribunal indicated in Box 44, subject to the law and procedures applicable there».

⁽⁶⁹⁾ V. *supra* nota 63.

⁽⁷⁰⁾ La clausola 23 del formulario OREVOY (*BIMCO Standard Ore Charter Party*), predisposto dal BIMCO nel 1980, rubricata «Law and arbitration», stabilisce che «(1) Unless otherwise agreed in Box 31, this Charter Party shall be governed by English Law and any dispute arising out of this Charter Party or any Bill of Lading issued thereunder shall be referred to arbitration in London, one arbitrator being appointed by each party, in accordance with the Arbitration Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. On the receipt by one party of the notification in writing of the appointment of the other party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within fourteen days failing which the decision of the single arbitrator appointed shall apply. If two arbitrators properly appointed shall not agree they shall appoint an umpire whose decision shall be final. (2) If agreed and stated in Box 31, this Charter Party shall be governed by U.S. Law and all disputes arising out of this Charter Party or any Bill of Lading issued thereunder shall be arbitrated at New York in the following manner: One arbitrator is to be appointed by each of the parties hereto and a third by the two so chosen. Their decision or that of any two of them shall be final, and for the purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the court. The arbitrators shall be commercial men. Such arbitration is to be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed U.S.\$ 3,500.00, or an amount as mutually agreed, the

Similmente anche il modello FERTIVOY 88 (*North American Fertilizer Charter Party*), impiegato per il trasporto di fertilizzanti dagli Stati Uniti e dal Canada, include le medesime tre opzioni, differenziandosi dall'OREVOY unicamente per la prescrizione secondo cui, in caso sia scelto l'arbitrato a New York, i tre componenti il collegio arbitrale dovranno essere membri della *Society of Maritime Arbitrators* e per l'assenza di riferimento alla *Small Claims Procedure* ⁽⁷¹⁾.

Il formulario NUBALTWOOD (*BIMCO Baltic Wood Charter Party 1973*) ha invece ad oggetto il trasporto di legname da porti non russi del Mar Baltico e del Mare del Nord e prevede che le controversie siano deferite ad arbitrato a Londra (in conformità alle leggi britanniche) ovvero, alternativamente, nel diverso luogo convenuto dalle parti,

arbitration may be conducted in accordance with the Simplified Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators Inc. if so desired by both parties. (3) If agreed and stated in Box 31, any disputes arising out of this Charter Party or any Bill of Lading issued thereunder shall be referred to arbitration at the place or before the arbitration tribunal indicated in Box 31, subject to the law and procedures applicable there».

⁽⁷¹⁾ La clausola 37 del formulario FERTIVOY 88 (*North American Fertilizer Charter Party 1978/88*), predisposto dal BIMCO nel 1978 e aggiornato nel 1988, rubricata «Law and arbitration», prevede che «Any dispute of law or fact arising under this Charter Party shall be referred to arbitration at the place agreed according to sub-clause (1), (2) or (3) of this Clause and so stated in Box 34. Such arbitration must commence within one (1) year of final discharge or from the date of cancellation if the voyage is not performed. *) (1) This Charter Party shall be governed by English law and any dispute arising out of this Charter Party shall be referred to arbitration in London, one arbitrator being appointed by each party, in accordance with the Arbitration Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. On the receipt by one party of the nomination in writing of the other party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within fourteen days, failing which the decision of the single Arbitrator appointed shall apply. If two Arbitrators properly appointed shall not agree they shall appoint an umpire whose decision shall be final. *) (2) Should any dispute arise out of this Charter Party, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the Court. The arbitrators shall be members of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. of New York and the proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society. *) (3) Any dispute arising out of this Charter Party shall be referred to arbitration at the place indicated in Box 34 subject to the law and procedures applicable there. 37.4. If Box 34 in Part I is not filled in, sub-clause 37.1. of this Clause shall apply. *) (1), (2) and (3) are alternatives; indicate alternative agreed in Box 34».

assumendo la *lex loci* come legge sostanziale e processuale applicabile (72).

Con riferimento al diverso settore del trasporto di carichi liquidi, i più diffusi formulari sono quelli relativi al trasporto di idrocarburi: fra questi vanno menzionati l'ASBATANKVOY che prevede il deferimento delle controversie, alternativamente, a New York o a Londra a seconda di quanto indicato dalle parti (73), lo SHELLVOY 6 (74) e l'INTER-

(72) La clausola 28 del formulario NUBALTWOOD (*BIMCO Baltic Wood Charter Party 1973*) elaborato dal BIMCO e aggiornato nel 1997, rubricata «Law and arbitration», dispone che «(1) This Charter Party shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of this Charter Party or Bill of Lading issued hereunder shall be referred to Arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 or any statutory modification or re-enactments thereof for the time being in force, one arbitrator being appointed by each party unless it is agreed to appoint a jointly nominated sole Arbitrator. In the absence of agreement to appoint a jointly nominated sole Arbitrator then, on the receipt by one party of the nomination in writing of the other party's Arbitrator, that party shall appoint their Arbitrator within 14 days, failing which the decision of the sole Arbitrator shall apply. If two Arbitrators properly appointed shall not agree they shall appoint an Umpire whose decision shall be final. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed the amount of 20,000 ECUs, the arbitration shall be conducted in accordance with the Small Claims Procedure of the London Maritime Arbitrators Association. (2) If a place other than London is stated in Box 28 any dispute arising under this Charter Party shall be referred to arbitration at the place indicated in Box 28, subject to the law and procedure applicable there. The law of the place indicated in Box 28 shall govern this Charter Party».

(73) La clausola 24 del formulario ASBATANKVOY (*Tanker Voyage Charter Party*), predisposto nel 1977 dall'*Association of Ship Brokers and Agents* (U.S.A., Inc.), rubricata «Arbitration», stabilisce che «Any and all differences and disputes of whatsoever nature arising out of this Charter shall be put to arbitration in the City of New York or in the City of London whichever place is specified in Part I of this charter pursuant to the laws relating to arbitration there in force, before a board of three persons, consisting of one arbitrator to be appointed by the Owner, one by the Charterer, and one by the two so chosen. The decision of any two of the three on any point or points shall be final. Either party hereto may call for such arbitration by service upon any officer of the other, wherever he may be found, of a written notice specifying the name and address of the arbitrator chosen by the first moving party and a brief description of the disputes or differences which such party desires to put to arbitration. If the other party shall not, by notice served upon an officer of the first moving party within twenty days of the service of such first notice, appoint its arbitrator to arbitrate the dispute or differences specified, then the first moving party shall have the right without further notice to appoint a second arbitrator, who shall be a disinterested person with precisely the same force and effect as if said second arbitrator has been appointed by the other party. In the event that the two arbitrators fail to appoint a third arbitrator within twenty days of the appointment of the second arbitrator, either arbitrator may apply to a Judge of any court of maritime jurisdiction in the city abovementioned for the appointment of a third arbitrator, and the appointment of such arbitrator by such Judge on such

TANKVOY 76 ⁽⁷⁵⁾ che rimettono la soluzione delle controversie ad un arbitrato da svolgersi a Londra, nonché l'EXXONVOY 90 giusta il quale, al contrario, le dispute sono sottoposte ad arbitrato a New York ⁽⁷⁶⁾.

application shall have precisely the same force and effect as if such arbitrator had been appointed by the two arbitrators. Until such time as the arbitrators finally close the hearings either party shall have the right by written notice served on the arbitrators and on an officer of the other party to specify further disputes or differences under this Charter for hearing and determination. Awards made in pursuance to this clause may include costs, including a reasonable allowance for attorney's fees, and judgement may be entered upon any award made hereunder in any Court having jurisdiction in the premises».

⁽⁷⁴⁾ La clausola 54 del formulario SHELLVOY 6, elaborato dalla *Shell International Trading and Shipping Company Limited*, dispone che «(a) This Charter shall be construed and the relations between the parties determined in accordance with the laws of England. (b) All disputes arising out of this Charter shall be referred to Arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 (or any re-enactment or modification thereof for the time being in force) subject to the following appointment procedure: (i) The parties shall jointly appoint a sole arbitrator not later than 28 days after service of a request in writing by either party to do so. (ii) If the parties are unable or unwilling to agree the appointment of a sole arbitrator in accordance with (i) then each party shall appoint one arbitrator, in any event not later than 14 days after receipt of a further request in writing by either party to do so. The two arbitrators so appointed shall appoint a third arbitrator before any substantive hearing or forthwith if they cannot agree on a matter relating to the arbitration. (iii) If a party fails to appoint an arbitrator within the time specified in (ii) (the "Party in Default"), the party who has duly appointed his arbitrator shall give notice in writing to the Party in Default that he proposes to appoint his arbitrator to act as sole arbitrator. (iv) If the Party in Default does not within 7 days of the notice given pursuant to (iii) make the required appointment and notify the other party that he has done so the other party may appoint his arbitrator as sole arbitrator whose award shall be binding on both parties as if he had been so appointed by agreement. (v). Any award of the arbitrator(s) shall be final and binding and not subject to appeal. (vi) For the purposes of this clause 54 any requests or notices in writing shall be sent by fax, e-mail or telex and shall be deemed received on the day of transmission. (c) It shall be a condition precedent to the right of any party to a stay of any legal proceedings in which maritime property has been, or may be, arrested in connection with a dispute under this Charter, that that party furnishes to the other party security to which that other party would have been entitled in such legal proceedings in the absence of a stay. (d) In cases where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of United States Dollars 50,000 (or such other sum as Owners/Charterers may agree) the arbitration shall be conducted in accordance with the London Maritime Arbitrators' Association Small Claims Procedure current at the time when the arbitration proceedings are commenced».

⁽⁷⁵⁾ La clausola m (Part I) del formulario INTERTANKVOY 76 (*Tanker Voyage Charter Party*), predisposto dall'*International Association of Independent Tanker Owners* (INTERTANKO) afferma che «Arbitration shall take place in London in accordance with Part II, Clause 32 and this Charter Party shall be governed by English Law». La cennata clausola 32 (Part II), rubricata «Arbitration», dispone che «Any dispute or difference arising out of this Charter

Altri formulari per il trasporto di petrolio grezzo prevedono un sistema “misto” di risoluzione delle controversie in cui la clausola compromissoria consente alle parti di ricorrere alternativamente ad un tribunale arbitrale ovvero alla giurisdizione statale: la scelta può essere rimessa alla volontà di uno dei litiganti, come previsto nel formulario TANKERVOY 87 ⁽⁷⁷⁾, ovvero essere negoziabilmente predeterminata in

Party shall be referred to arbitration in London to the arbitrament of three persons, one to be appointed by each of the parties hereto and the third by the two so appointed; their decision, or that of any two of them, shall be final and binding upon the parties, and for the purpose of enforcing any award this agreement and any such award may be made a rule or order or judgment of the Court without the merits of the dispute or difference being re-opened».

⁽⁷⁶⁾ La clausola 35 del formulario EXXONVOY 90 (*Tanker voyage charter party*), elaborato dalla *Exxon International Company*, rubricata «Arbitration», stabilisce che «Any and all differences and disputes of whatsoever nature arising out of this Charter shall be put to arbitration in the City of New York, pursuant to the laws relating to arbitration there in force, before a board of three persons, consisting of one arbitrator to be appointed by Owner, one by Charterer and one by the two so chosen. The decision of any two of the three on any point or points shall be final. Until such time as the arbitrators finally close the hearings either party shall have the right by written notice served on the arbitrators and on the other party to specify further disputes or differences under this Charter for hearing and determination. The arbitrators may grant any relief which they, or a majority of them, deem just and equitable and within the scope of the agreement of the parties, including, but not limited to, specific performance. Awards made in pursuance to this Clause may include costs, including a reasonable allowance for attorney's fees, and judgment may be entered upon any award made hereunder in any Court having jurisdiction in the premises».

⁽⁷⁷⁾ La clausola 34 del formulario TANKERVOY 87 (*Tanker Voyage Charter Party*), rubricata «Law and Jurisdiction», prevede che «This Charter shall be governed by English Law. Any dispute arising under this Charter shall be decided by arbitration in London before a sole arbitrator to be agreed between Owners and Charterers. In default of agreement on the identity of the sole arbitrator, the parties agree that he shall be appointed on application by either party to the President for the time being of the London Maritime Arbitrators Association, provided always that at any time before a sole arbitrator shall have been appointed in respect of any dispute either party may by written notice to the other elect to have the dispute determined by the English Courts, to whose jurisdiction under the terms of this Clause the parties hereby agree. Any notice of election as aforesaid shall be valid only if accompanied by the designation of a person at an address in England or Wales who is authorised to accept service of proceedings issued in the English Courts. Any arbitration shall be governed by the Arbitration Act 1950-1979 of the United Kingdom and any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. For purposes of enforcing any award this agreement and any such award may be made a rule or order or judgement of court without the merits of the dispute being re-opened».

ragione della natura della contesa o, ancora, del suo valore, come nel modello MOBILVOY 80 ⁽⁷⁸⁾.

⁽⁷⁸⁾ La clausola 29 del formulario MOBILVOY 80 (*Tanker Voyage Charter Party*), predisposto dalla *Mobil Oil Corporation* ed emendato nel 1990, rubricata «Arbitration/Litigation clause», stabilisce che «(a) The construction, validity and performance of this Charter shall be governed by the laws applicable to the Charter parties made in the City of New York or the City of London, whichever is specified in Clause O, Part I hereof. The headings of Clauses set forth herein are for convenience of reference only and shall not affect the interpretation of this Charter. No modification, waiver or discharge of any term in this Charter shall be valid unless it is reduced in writing and executed by the party to be charged therewith. (b) Any dispute between the parties hereto which gives rise to a claim or amended claim by either party against the other in a principal amount of \$ 50,000.00 (Fifty Thousand United States Dollars) or more shall be decided in accordance to Clause O, Part I hereof, either by the United States District Court for the Southern District of New York (hereinafter called the “Southern District”) or by the Admiralty and Commercial Court of the Queen’s Bench Division of the High Court of Justice in London, to the jurisdiction of which both Owner and Charterer hereby irrevocably submit for the purpose of adjudicating such dispute, regardless of whether litigation pursuant to the foregoing is commenced before or after the initiation of an arbitration under sub-paragraph (c) below with respect to such dispute. In connection with any court proceedings which may be commenced pursuant to this sub-paragraph (b), Owner and Charterer hereby appoint the agents specified in Clause P, Part I hereof. The failure of either of such agents to notify its principal of such service shall not impair the validity thereof or of any ruling, orders or judgments rendered in any proceedings arising therefrom. (c) (i) Subject to sub-section (c) (ii) below, any dispute between the parties hereto which gives rise to a claim by each party against the other in a principal amount of less than \$ 50,000.00 (Fifty Thousand United States Dollars), including any dispute involving one party’s claim of less than said amount and a defense which asserts no damages, shall be put to arbitration in accordance with Clause O, part I hereof, in either the City of New York or the City of London, pursuant to the laws relating to arbitration there in force before a board of three persons consisting of one arbitrator to be appointed by the Owner, one by the Charterer and one by the two so chosen. In the event that either party should fail to appoint its Arbitrator within sixty (60) days following the date on which the first party has appointed its Arbitrator, the single Arbitrator so appointed may render a decision hereunder. The decision of any two of the three or of the single Arbitrator, as the case may be, on any point or points shall be final. Until such time as the Arbitrators finally close the hearings either party shall have the right by written notice to the Arbitrators and the other party to amend its claim, specifying further disputes or differences under this Charter for hearing and determination. The Arbitrators may grant any relief which they, or a majority of them, deem just and equitable within the scope of this Charter including, but not limited to, specific performance. Awards made pursuant to this sub-section (c) (i) or to sub-section (c) (ii) below may include costs, including a reasonable allowance of attorneys’ fees; and judgment may be entered upon any such award in a court of competent jurisdiction. If after commencement of an Arbitration pursuant to this sub- section (c) (i) or to sub-section (c) (ii) below either party amends its original claim to increase the principal amount of damages sought by said party to \$ 50,000.00 (Fifty Thousand United States Dollars) or more,

Per il trasporto di gas liquido e prodotti affini va infine segnalato il modello GASVOY 2005 (*BIMCO Standard Gas Voyage Charter Party for the LPG, Ammonia and Liquefied Petrochemical Gas Trades*), la cui clausola 29 si conforma alla *BIMCO Standard Resolution Clause 2002*.

Oltre ai modelli destinati a specifici settori merceologici, vi sono formulari generici di *voyage charter-party*, il più diffuso dei quali è senz'altro il GENCON che, sino alla sua versione elaborata nel 1976, era uno dei pochi modelli contrattuali marittimi privi sia di una clausola arbitrale che di deroga alla giurisdizione; tuttavia le dispute sorte sulla base del GENCON 76, ancor oggi utilizzato da taluni operatori, sono usualmente deferite ad arbitrato in forza di clausole aggiunte dalle parti al testo base del modulo (*rider clauses*) quali, ad esempio, «General Average/Arbitration in London» o «Arbitration to be held in London» o ancora «Arbitration in London in the usual manner» ⁽⁷⁹⁾.

Nel GENCON 94 (*BIMCO Uniform General Charter*) è stata invece introdotta una clausola arbitrale che prevede, alternativamente, la risoluzione delle controversie mediante il ricorso ad arbitrato a Londra, ovvero a New York ovvero ancora in altro luogo a tal fine indicato dalle parti ⁽⁸⁰⁾.

then the parties, unless they otherwise agree, shall discontinue the arbitration, mutually waive any time bar and/or laches defenses, and submit their dispute to litigation in accordance with sub-paragraph (h) above. (ii) Notwithstanding anything to the contrary contained in sub-subsection (c) (i) above, should the principal amount claimed by each party not exceed \$ 10,000.00 (Ten Thousand United States Dollars) and should Clause O, Part I hereof specify New York as the place of arbitration or litigation, arbitration of the dispute shall be governed by the "shortened arbitration procedure" of the Society of Maritime Arbitrators, Inc., of New York, incorporated by reference herein and as defined in the society's rules for such procedure in effect on the date of this Charter. If after commencement of a shortened arbitration procedure pursuant to this sub-section (c) (ii) either party amends its original claim to increase the principal amount of damages sought by said party beyond \$ 10,000.00 (Ten Thousand United States Dollars), then unless they otherwise agree the parties shall discontinue the shortened arbitration procedure, mutually waive any time bar and/or laches defenses, and submit their dispute, as appropriate, either to arbitration under sub-section (c) (i) or to the Southern District in accordance with sub-paragraph (b) above».

⁽⁷⁹⁾ CARBONE, LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 171; GRAM, *Chartering Problems from an International Point of View*, in *Tulane Law Review*, 1975, p. 1076 ss.; SINGH, *The Law of Carriage of Goods by Sea*, Haywards Heath, Bloomsbury Professional Ltd., 2011, p. 60.

⁽⁸⁰⁾ La clausola 19 del formulario GENCON 94 (*BIMCO Uniform General Charter*), predisposto dal BIMCO, rubricata «Law and arbitration», dispone che «* (a) This Charter Party shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of this Charter Party shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. Unless

Tra gli altri formulari di *voyage charter-party* vanno menzionati lo SLOTHIRE (*BIMCO Standard Slot Charter Party*), utilizzato quale contratto standard di locazione di spazio in cui il vettore noleggia spazi capaci di accomodare *container* a fronte di un corrispettivo pagato a viaggio, nonché l'HEAVYCON (*BIMCO Standard Transportation Contract for Heavy and Voluminous Cargoes*), predisposto per il trasporto di materiale particolarmente pesante e voluminoso, le cui clausole compromissorie sono equivalenti a quella del testé citato GENCON 94.

c) *Time charter-parties.*

Il più utilizzato formulario generico di *time charter-party* è il NYPE – *New York Produce Exchange Form*, la cui edizione del 1946, tuttora di larga diffusione, contiene una clausola compromissoria secondo cui le dispute occorse sono deferite ad arbitrato a New York da condursi da parte di tre arbitri che siano «commercial men»⁽⁸¹⁾. L'ulti-

the parties agree upon a sole arbitrator, one arbitrator shall be appointed by each party and the arbitrators so appointed shall appoint a third arbitrator, the decision of the three-man tribunal thus constituted or any two of them, shall be final. On the receipt by one party of the nomination in writing of the other party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within fourteen days, failing which the decision of the single arbitrator appointed shall be final. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed the amount stated in Box 25** the arbitration shall be conducted in accordance with the Small Claims Procedure of the London Maritime Arbitrators Association. * (b) This Charter Party shall be governed by and construed in accordance with Title 9 of the United States Code and the Maritime Law of the United States and should any dispute arise out of this Charter Party, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the Court. The proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc.. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed the amount stated in Box 25** the arbitration shall be conducted in accordance with the Shortened Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators, Inc.* (c) Any dispute arising out of this Charter Party shall be referred to arbitration at the place indicated in Box 25, subject to the procedures applicable there. The laws of the place indicated in Box 25 shall govern this Charter Party. (d) If Box 25 in Part 1 is not filled in, sub-clause (a) of this Clause shall apply. * (a), (b) and (c) are alternatives; indicate alternative agreed in Box 25. ** Where no figure is supplied in Box 25 in Part 1, this provision only shall be void but the other provisions of this Clause shall have full force and remain in effect».

⁽⁸¹⁾ La clausola 17 del NYPE – *New York Produce Exchange Form*, elaborato dalla Federation of National Associations of Ship Brokers and Agents (U.S.A.), Inc.

ma versione del NYPE, risalente al 1993, consente ai contraenti di scegliere tra due clausole compromissorie, la prima per arbitrato a New York innanzi a tre arbitri che siano «commercial men, conversant with shipping matters» in conformità al regolamento della *Society of Maritime Arbitrators*, la seconda per arbitrato a Londra da condursi da parte di un arbitro unico ovvero, in caso di disaccordo tra le parti sulla designazione, a due arbitri che siano «members of the Baltic Mercantile & Shipping Exchange and engaged in shipping», con facoltà di questi ultimi di nomina di un *umpire* ⁽⁸²⁾.

Tra i formulari generali va altresì menzionato il BALTIME, la cui prima pubblicazione risale al 1909 e che, nella revisione del 1974, contiene una clausola compromissoria per la quale le controversie derivanti dal contratto sono deferite ad arbitrato a Londra, ovvero in

nel 1913 nella sua versione del 1946, rubricata «Arbitration», stabilisce che «That should any dispute arise between Owners and the Charterers, the matter in dispute shall be referred to three persons in New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them, shall be final, and for the purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the Court. The Arbitrators shall be commercial men».

⁽⁸²⁾ La clausola 45 del formulario NYPE 93 – *New York Produce Exchange Form*, corrispondente all'ultimo aggiornamento del formulario NYPE, rubricata «Arbitration», dispone quanto segue: «Arbitration (a) NEW YORK. All disputes arising out of this contract shall be arbitrated at New York in the following manner, and subject to U.S. Law: One Arbitrator is to be appointed by each of the parties hereto and a third by the two so chosen. Their decision or that of any two of them shall be final, and for the purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the court. The Arbitrators shall be commercial men, conversant with shipping matters. Such Arbitration is to be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators Inc. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed US \$ ** the arbitration shall be conducted in accordance with the Shortened Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators Inc. (b) LONDON . All disputes arising out of this contract shall be arbitrated at London and, unless the parties agree forthwith on a single Arbitrator, be referred to the final arbitrament of two Arbitrators carrying on business in London who shall be members of the Baltic Mercantile & Shipping Exchange and engaged in Shipping, one to be appointed by each of the parties, with power to such Arbitrators to appoint an Umpire. No award shall be questioned or invalidated on the ground that any of the Arbitrators is not qualified as above, unless objection to his action be taken before the award is made. Any dispute arising hereunder shall be governed by English Law. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed US \$ ** the arbitration shall be conducted in accordance with the Small Claims Procedure of the London Maritime Arbitrators Association. *Delete para (a) or (b) as appropriate. ** Where no figure is supplied in the blank space this provision only shall be void but the other provisions of this clause shall have full force and remain in effect. If mutually agreed, clauses to , both inclusive, as attached hereto are fully incorporated in this Charter Party».

altro luogo eventualmente indicato dalle parti, alla cognizione di due arbitri, con facoltà di questi di nomina di un *umpire* in caso di disaccordo sulla decisione da adottare ⁽⁸³⁾. Nella più recente versione del BALTIME, risalente al 2001, la predetta clausola è peraltro stata sostituita dalla *BIMCO Standard Resolution Clause 2002* ⁽⁸⁴⁾.

Anche il LINERTIME (*BIMCO Deep Sea Time Charter*), utilizzato per navi adibite a una linea di navigazione, include una clausola compromissoria secondo cui le dispute sono deferite ad arbitrato a Londra da condursi da parte di due arbitri ed eventuale nomina di un *umpire* ⁽⁸⁵⁾.

Ai summenzionati formulari si è aggiunto nel 1999 il GENTIME, predisposto dal BIMCO quale opzione alternativa sia per i tradizionali carichi secchi (*dry bulk carriers*) che per il trasporto di *container*. Se il BALTIME e il LINERTIME sono stati utilizzati prevalentemente nei traffici a corto raggio, il GENTIME è stato predisposto per l'impiego nei trasporti a lungo raggio e recepisce altresì numerose delle clausole *rider* sorte nelle più recenti prassi commerciali degli operatori marittimi internazionali. La clausola compromissoria del GENTIME si conforma alla *BIMCO Standard Resolution Clause 2002*, ad esclusione del punto *d*) sulla mediazione, qui non prevista ⁽⁸⁶⁾.

⁽⁸³⁾ La clausola 23 del formulario BALTIME 1939 (BIMCO Uniform Time-Charter) nella sua revisione del 1974, rubricata «Arbitration», dispone che «Any dispute arising under the Charter to be referred to arbitration in London (or such other place as may be agreed according to Box 24) one Arbitrator to be nominated by the Owners and the other by the Charterers, and in case the Arbitrators shall not agree then to the decision of an Umpire to be appointed by them, the award of the Arbitrators or the Umpire to be final and binding upon both parties».

⁽⁸⁴⁾ Clausola 22 del formulario BALTIME 2001.

⁽⁸⁵⁾ La clausola 32 del formulario LINERTIME (BIMCO Deep Sea Time Charter), predisposto dal BIMCO nel 1968 ed emendato nel 1974, rubricata «Arbitration», stabilisce che «Any dispute arising under the Charter to be referred to arbitration in London, one Arbitrator to be nominated by the Owners and the other by the Charterers, and in case the Arbitrators shall not agree then to the decision of an Umpire to be appointed by them, the award of the Arbitrators or the Umpire to be final and binding upon both parties. If either of the appointed Arbitrators refuses to act, or is incapable of acting, or dies, the party who appointed him may appoint a new Arbitrator in his place. If one party fails to appoint an Arbitrator, either originally, or by way of substitution as aforesaid, for seven clear days after the other party, having appointed his Arbitrator, has served the party making default with notice to make the appointment, the party who has appointed an Arbitrator may appoint that Arbitrator to act sole Arbitrator in the reference and his award shall be binding on both parties if he had been appointed by consent».

⁽⁸⁶⁾ Clausola 22 del formulario GENTIME.

Esiste altresì il modello ASBATIME, che contiene una clausola compromissoria per arbitrato a New York il cui uso si è tuttavia significativamente ridotto a seguito dell'introduzione del NYPE 93 ⁽⁸⁷⁾.

Ulteriori formulari di *time charter-parties* si riferiscono a specifici tipi di carico e a singole categorie merceologiche. Per l'utilizzazione di navi in appoggio ad attività *off shore* è in uso il formulario SUPPLYTIME (*Uniform Time Charter Party for Offshore Service Vessels*) sia nell'edizione del 1989 che consente la scelta del luogo dell'arbitrato tra Londra, New York ed altro luogo determinato dalle parti ⁽⁸⁸⁾, sia, in quella del 2005, che incorpora la *BIMCO Standard Resolution Clause 2002*, al pari del formulario BOXTIME 2004 (*BIMCO Uniform Time Charter Party for Container Vessels*), approntato specificamente per l'uso nei trasporti di *container*, e al formulario

⁽⁸⁷⁾ La clausola 17 del formulario ASBATIME *Time Charter - New York Produce Exchange Form*, elaborato nel 1981 dall'*Association of Ship Brokers & Agents (U.S.A.), Inc., (ASBA)*, New York, rubricata «Arbitration», dispone che «Should any dispute arise between Owners and the Charterers, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision, or that of any two of them, shall be final and for the purpose of enforcing any award this agreement may be made a rule of the Court. The arbitrators shall be commercial men conversant with shipping matters».

⁽⁸⁸⁾ La clausola 31 del formulario SUPPLYTIME 89 (*Uniform Time Charter Party for Offshore Service Vessels*), elaborato nel 1975 dal BIMCO ed emendato nel 1989, rubricata «Law and Arbitration» sancisce che: «*) (a) This Charter Party shall be governed by English law and any dispute arising out of this Charter Party shall be referred to arbitration in London, one arbitrator being appointed by each party, in accordance with the Arbitration Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. On the receipt by one party of the nomination in writing of the other party's arbitrator that party shall appoint their arbitrator within 14 days, failing which the arbitrator already appointed shall act as sole arbitrator. If two arbitrators properly appointed shall not agree they shall appoint an umpire whose decision shall be final. *) (b) Should any dispute arise out of this Charter Party, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the Court. The arbitrators shall be members of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. of New York and the proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society. *) (c) Any dispute arising out of this Charter Party shall be referred to arbitration at the place stated in Box 33 subject to the law and procedures applicable there. (d) If Box 33 in PART I is not filled in, sub-clause (a) of this Clause shall apply. *) (a), (b) and (c) are alternatives; state alternative agreed in Box 33».

BIMCHEMTIME 2005 (*Time Charter Party for Vessels Carrying Chemicals in Bulk*), utilizzato per le navi cargo chimichiere ⁽⁸⁹⁾.

In riferimento ai carichi liquidi, tra i più diffusi formulari di *time charter* sono il MOBILTIME (*ExonMobil Time 2000 Tanker Time Charter Party*), che include una clausola per arbitrato a New York ⁽⁹⁰⁾ e lo SHELLTIME 4 che, al contrario, prevede che la risoluzione delle controversie mediante arbitrato avvenga a Londra sulla base della legislazione inglese ⁽⁹¹⁾.

⁽⁸⁹⁾ Rispettivamente clausola 34 del formulario SUPPLYTIME, clausola 26 del BOXTIME 2004, clausola 59 del BIMCHEMTIME 2005.

⁽⁹⁰⁾ La clausola 29 del formulario MOBILTIME (*ExonMobil Time 2000 Tanker Time Charter Party*), rubricata «Arbitration», stabilisce che «Any and all differences and disputes of whatsoever nature arising out of the Charter shall be put to arbitration in the city of New York, pursuant to the laws relating to arbitration there in force, before a board of three persons, consisting of one arbitrator to be appointed by Owner, one by Charterer, and one by the two so chosen. The decision of any two of the three on any point or points shall be final. Until such time as the arbitrators finally close the hearing, either party shall have the right by written notice served on the arbitrators and on the other party to specify further disputes of differences under the Charter for hearing and determination. The arbitrators may grant any relief which they, or a majority of them, deem just and equitable and within the scope of the agreement of the parties, including, but not limited to, specific performance. Awards, made pursuant to Clause 29 may include costs, including a reasonable allowance for attorney's fees, and judgment may be entered upon any award made hereunder in any court having jurisdiction in the premises».

⁽⁹¹⁾ La clausola 46 del formulario SHELLTIME 4 (*Time Charter Party*), rubricata «Law and Litigation», stabilisce che «(a) This charter shall be construed and the relations between the parties determined in accordance with the laws of England. (b) All disputes arising out of this charter shall be referred to Arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 (or any re-enactment or modification thereof for the time being in force) subject to the following appointment procedure: (i) The parties shall jointly appoint a sole arbitrator not later than 28 days after service of a request in writing by either party to do so. (ii) If the parties are unable or unwilling to agree the appointment of a sole arbitrator in accordance with (i) then each party shall appoint one arbitrator, in any event not later than 14 days after receipt of a further request in writing by either party to do so. The two arbitrators so appointed shall appoint a third arbitrator before any substantive hearing or forthwith if they cannot agree on a matter relating to the arbitration. (iii) If a party fails to appoint an arbitrator within the time specified in (ii) (the "Party in Default"), the party who has duly appointed his arbitrator shall give notice in writing to the Party in Default that he proposes to appoint his arbitrator to act as sole arbitrator. (iv) If the Party in Default does not within 7 days of the notice given pursuant to (iii) make the required appointment and notify the other party that he has done so the other party may appoint his arbitrator as sole arbitrator whose award shall be binding on both parties as if he had been so appointed by agreement. (v) Any Award of the arbitrator(s) shall be final and binding and not subject to appeal. (vi) For the purposes of this clause 46(b) any requests or notices in writing shall be sent by fax, e-mail or telex and shall be

Il modello BPTIME3, al contrario, rimette la risoluzione delle controversie alla giurisdizione esclusiva dell'*High Court* di Londra, salva tuttavia la possibilità delle parti di nominare di comune accordo un collegio di tre arbitri con sede a Londra che giudicherà sulla base della legge britannica e del regolamento della *London Maritime Arbitrators Association* ⁽⁹²⁾.

d) Altri tipi di contratti di trasporto.

Tra gli altri tipi di negozi vi sono i contratti di *affreightment* in cui il vettore si obbliga a trasportare un certo quantitativo di merci compiendo un numero indeterminato di viaggi secondo un programma prestabilito; essi si distinguono dai *voyage charter* non essendo la nave determinata e mancando la consecutività dei viaggi ⁽⁹³⁾.

In riferimento a tale tipologia contrattuale, i più utilizzati formulari nel trasporto di carichi secchi sono il VOLCOA (*BIMCO Standard Volume Contract of Affreightment for the Transportation of Bulk Dry Cargoes*) che include una clausola compromissoria che devolve le controversie ad arbitri a Londra, a New York ovvero in altro luogo espressamente individuato al momento della stipulazione del contratto ⁽⁹⁴⁾, nonché il GENCOA (*BIMCO Standard Contract of Affreightment*

deemed received on the day of transmission. (c) It shall be a condition precedent to the right of any party to a stay of any legal proceedings in which maritime property has been, or may be, arrested in connection with a dispute under this charter, that that party furnishes to the other party security to which that other party would have been entitled in such legal proceedings in the absence of a stay».

⁽⁹²⁾ La clausola 36 del formulario BPTIME3 (*Time Charterparty*), elaborato nel 2001 dalla *BT Shipping Ltd.* in associazione con il BIMCO, rubricata «Law», stabilisce che «The construction, validity and performance of this Charter shall be governed by English Law. The High Court in London shall have exclusive jurisdiction over any dispute which may arise out of this Charter. Notwithstanding the aforesaid, the parties may jointly elect to have any such dispute referred to arbitration in London pursuant to the Arbitration Act 1996 or any modification or re-enactment thereof for the time being in force and under the Terms of the London Maritime Arbitrators' Association before a tribunal consisting of three arbitrators».

⁽⁹³⁾ LEFEBVRE D'OIDIO, PESCATORE, TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 466.

⁽⁹⁴⁾ La clausola 21 del formulario VOLCOA (*BIMCO Standard Volume Contract of Affreightment for the Transportation of Bulk Dry Cargoes*), predisposto dal BIMCO nel 1982, rubricata «Law and Arbitration», dispone che «1. If agreed and stated in Box 27 this Contract shall be governed by English Law and any dispute arising out of this Contract shall be referred to arbitration in London, one arbitrator being appointed by each party, in accordance with the Arbitration Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. On the receipt by one party of the nomination in writing of the other

for Dry Bulk Cargoes), versione aggiornata del VOLCOA che reca la *BIMCO Standard Resolution Clause 2002* ⁽⁹⁵⁾.

Quanto ai carichi petroliferi è in uso l'INTERCOA 80 (*Tanker Contract of Affreightment*), che deferisce la risoluzione delle controversie ad arbitrato con sede a Londra, operando un rinvio per quanto non previsto alla clausola compromissoria del modello INTERTANKVOY 76 ⁽⁹⁶⁾.

Vanno altresì menzionati i contratti di *bareboat charter*, locazione di nave ove la qualità di armatore è assunta dal *charterer*, per i quali è utilizzato il formulario BARECON che nella sua edizione del 1989 consente la scelta del luogo dell'arbitrato tra Londra, New York e altro luogo determinato dalle parti ⁽⁹⁷⁾ mentre in quella del 2001 incorpora la

party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within fourteen days, failing which the decision of the single arbitrator appointed shall apply. If two arbitrators properly appointed shall not agree they shall appoint an umpire whose decision shall be final. 2. If agreed and stated in Box 27 this Contract shall be governed by U.S. Law and all disputes arising out of this Contract shall be arbitrated at New York in the following manner: one arbitrator is to be appointed by each of the parties hereto and a third by the two so chosen. Their decision or that of any two of them shall be final, and for the purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the court. The arbitrators shall be commercial men. Such arbitration is to be conducted in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. For disputes where the total amount claimed by either party does not exceed U.S. \$ 3,500.00 or amount as mutually agreed, the arbitration may be conducted in accordance with the Simplified Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators, Inc., if so desired by both parties. 3. If agreed and stated in Box 27 any disputes arising out of this Contract shall be referred to arbitration at the place indicated in Box 27 subject to the law and procedures applicable there. If Box 27 is not filled in, sub-clause 21.1. of this Clause shall apply. 4. Any dispute arising under a charterparty issued pursuant to this Contract shall be settled by arbitration according to the Arbitration Clause of the charterparty and failing such a clause, according to the applicable sub-clause 1., 2. or 3».

⁽⁹⁵⁾ Clausola 18 del formulario GENCOA.

⁽⁹⁶⁾ La clausola O del formulario INTERCOA 80 (*Tanker Contract of Affreightment*), predisposto dall'*International Association of Independent Tanker Owners* (INTERTANCO), rubricata «Governing Law and Arbitration», stabilisce che «This contract shall be governed by English law. Any dispute arising under the contract or the charter parties hereunder shall be decided by arbitration in London in accordance to INTERTANKVOY 76, Clause 32. Even when a form of charter party other than Part II of INTERTANKVOY 76 is agreed to be incorporated herein, the above provision as to governing law and arbitration shall prevail».

⁽⁹⁷⁾ La clausola 26 del formulario BARECON 89 (*BIMCO Standard Bareboat Charter*), elaborato dal BIMCO nel 1974 e riveduto nel 1989, rubricata «Law and Arbitration» prevede che «*) (1) This Charter shall be governed by English law and any dispute arising out of this Charter shall be referred to arbitration in London, one arbitrator being appointed by each party, in accordance with the Arbitration Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment thereof for the

BIMCO Standard Resolution Clause 2002 ⁽⁹⁸⁾. Quanto alla locazione di chiatte è invece in uso il *BARGEHIRE 94 (BIMCO Standard Barge Bareboat Charter Party)* la cui clausola compromissoria è equivalente a quella del *BARECON 89*.

e) Costruzione, compravendita e demolizione di navi.

In materia di costruzione di navi alle ordinarie dispute relative all'interpretazione e all'esecuzione del contratto, rimesse ad arbitri, si aggiungono controversie aventi natura eminentemente "tecnica", originatesi nel corso dei lavori di fabbricazione; quantunque il discrimine tra le due fattispecie possa alle volte risultare incerto, è indubbio che laddove il completamento dell'opera debba essere sospeso sino alla composizione della disputa, è interesse del costruttore ottenere una decisione in tempi assai celeri, all'esito di un procedimento condotto *in situ* e concluso con una decisione vincolante e non soggetta a gravame. Per tale ragione il contratto di costruzione spesso dispone che, col consenso di entrambe le parti, le controversie di natura tecnica tra fabbricante e acquirente siano decise non già da un arbitro ma da una società di classificazione navale o da un perito nominato di comune accordo la cui pronuncia sia inappellabile. Tali procedimenti sono generalmente condotti in modo informale e la decisione viene resa in pochi giorni (se non ore) dal verificarsi del contrasto ⁽⁹⁹⁾.

time being in force. On the receipt by one party of the nomination in writing of the other party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within fourteen days, failing which the decision of the single Arbitrator appointed shall apply. If two Arbitrators properly appointed shall not agree they shall appoint an umpire whose decision shall be final. *) (2) Should any dispute arise out of this Charter, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for purpose of enforcing any award, this agreement may be made a rule of the Court. The arbitrators shall be members of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. of New York and the proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society. *) (3) Any dispute arising out of this Charter shall be referred to arbitration at the place indicated in Box 33, subject to the law and procedures applicable there. 26.4. If Box 33 in Part I is not filled in, sub-clause (1) of this Clause shall apply. *) (1), (2) and (3) are alternatives; indicate alternative agreed in Box 33».

⁽⁹⁸⁾ Clausola 30 del formulario *BARECON 2001*.

⁽⁹⁹⁾ *CURTIS, The Law of Shipbuilding Contracts*, 4^a ed., Abingdon, Informa Law, 2012, p. 236.

Tali specificità si manifestano nei più utilizzati formulari in materia di costruzione di navi; fra questi vi è il SAJ Form, elaborato dalla *Shipbuilders' Association of Japan* il quale stabilisce che, su accordo di entrambi i contraenti, le dispute di natura tecnica concernenti la costruzione della nave, i macchinari o attrezzature e relativa qualità dei materiali e della lavorazione possano essere deferite a una società di classificazione. Qualora il predetto accordo non sia raggiunto o la società di classificazione non accetti l'incarico o, ancora, trattandosi di una disputa di natura non tecnica, essa sarà invece compromessa sulla base della clausola compromissoria che prevede l'arbitrato a Tokyo in conformità alle *Rules of Maritime Arbitration* del *Japan Shipping Exchange* ⁽¹⁰⁰⁾.

⁽¹⁰⁰⁾ La clausola XIII del formulario SAJ (标准造船合约格式), elaborato nel 1974 dalla *Shipbuilders' Association of Japan*, rubricato «Dispute and arbitration», stabilisce quanto segue: «1. *Proceedings*. In the event of any dispute between the parties hereto as to any matter arising out of or relating to this Contract or any stipulations herein or with respect hereto which can not be settled by the parties themselves, such disputes shall be submitted to and settled by arbitration held in Tokyo, Japan, by the Japan Shipping Exchange, Inc.(hereinafter called the "Exchange") in accordance with the provisions of the Rules of Maritime Arbitration of the Exchange, except as hereinafter otherwise specifically provided. Either party desiring to submit such dispute to the arbitration of the Exchange shall file with the Exchange the written Application for Arbitration, the Statement of Claim and the notice of appointment of an arbitrator accompanied by written acceptance of such arbitrator appointed by such party. Within twenty (20) days after receipt of such documents as aforementioned from the Exchange, the other party shall file in turn with the Exchange the notice of appointment of an arbitrator accompanied by written acceptance of such second arbitrator appointed by the other party. These two (2) arbitrators shall be deemed, in performance of office of arbitration, as the arbitrators appointed by the Marine Arbitration Commission (hereinafter called the "Commission") of the Exchange. The third arbitrator to preside over the proceedings shall be appointed by the Commission from among such persons on the Panel of Members of the Commission (or in case of particular need, from among persons not so empanelled) as have no concern whatever with the parties or in the subject of such dispute. The three (3) arbitrators thus appointed shall constitute the board of arbitration(hereinafter called the "Arbitration Board") for the settlement of such dispute. In any event, however, that the said other party should fail to appoint a second arbitrator as aforesaid within twenty (20) days following receipt of the documents concerned from the Exchange, it is agreed that the said other party shall thereby be deemed to have accepted and appointed as its own arbitrator the one appointed by the party demanding arbitration, and the arbitration shall proceed forthwith before this sole arbitrator who alone, in such event shall constitute the Arbitration Board. The award made by the sole arbitrator or by the majority of the three (3) arbitrators, as the case may be, shall be final and binding upon the parties hereto. If the majority of the three (3) arbitrators is not obtained, then the decision of the third arbitrator shall be final and binding upon the parties hereto. Notwithstanding the proceeding provision of this Paragraph, it is recognized that in the event of any dispute or difference of

Va tuttavia rilevato come la predetta clausola arbitrale sia utilizzata quasi esclusivamente in contratti di costruzione tra parti giapponesi mentre nei negozi internazionali, pur assumendo il SAJ Form quale base contrattuale, le parti siano solite sostituire la previsione di risoluzione delle controversie per arbitrato a Tokyo con una clausola per arbitrato a Londra regolato dalla legge inglese ⁽¹⁰¹⁾.

Peraltro, ritenendo che il SAJ Form non servisse equamente gli interessi dei contraenti (in ragione di uno squilibrio contrattuale a favore del costruttore) nel 2008 il BIMCO ha approntato un nuovo contratto di costruzione navale, denominato NEWBUILDCON (*Standard Newbuilding Contract*) il quale prevede che, fatte salve le dispute relative alla conformità della nave ai requisiti tecnici previsti dall'autorità di regolazione rimesse alla decisione della società di classificazione o altro ente a ciò preposto, ogni altra controversia debba essere rimessa alla valutazione di periti (cui evidentemente saranno affidati i contrasti di natura tecnica) ovvero ad arbitrato. La clausola compromissoria del NEWBUILDCON consente alle parti di scegliere il luogo in cui le eventuali dispute dovranno essere arbitrate, con applicazione delle regole di procedura ivi in vigore; tuttavia, in assenza di un'opzione in tal senso da parte dei contraenti, il modello sancisce che la disputa sia deferita ad arbitrato a Londra innanzi a tre arbitri in

opinion arising in regard to the construction of the VESSEL, her machinery or equipment, or concerning the quality of materials or workmanship thereof or thereon, such dispute may be referred to the Classification Society upon mutual agreement of the parties hereto as far as the Classification Society agrees to determine such dispute. The decision of the Classification Society shall be final and binding upon the parties hereto. 2. *Notice of Award.* The award shall immediately be given to the BUYER and the BUILDER in writing or by cable confirmed in writing. 3. *Expenses.* The Arbitration Board shall determine which party shall bear the expenses of the arbitration or the portion of such expenses which each party shall bear. 4. *Entry in Court.* Judgment upon the award may be entered in any court having jurisdiction thereof. 5. *Alteration of Delivery Date.* In the event of reference to arbitration of any dispute arising out of matters occurring prior to delivery of the VESSEL, the award may include any postponement of the Delivery Date which the Arbitration Board may deem appropriate». La clausola XX, al paragrafo 1 rubricato «Laws Applicable» stabilisce inoltre che «The parties hereto agree that the validity and interpretation of this Contract and of each Article and part thereof shall be governed by the laws of the county where the VESSEL is built».

⁽¹⁰¹⁾ CURTIS, *The Law of Shipbuilding Contracts*, cit., p. 235; MAN-DARAKA-SHEPPARD, *Modern Maritime Law Volume 2: Managing Risks and Liabilities*, 3^a ed., Abingdon, Informa Law, 2013, p. 240.

conformità all'*Arbitration Act* e al regolamento della *London Maritime Arbitrators Association* ⁽¹⁰²⁾.

⁽¹⁰²⁾ La clausola 42 del formulario NEWBUILDCON (*Standard Newbuilding Contract*), elaborato dal BIMCO, rubricata «Dispute Resolution», stabilisce quanto segue: «(a) *Classification/Regulatory Authorities*. Any dispute concerning the Vessel's compliance or non compliance with the rules, regulations and requirements of the Classification Society or other Regulatory Authorities shall be referred to the Classification Society or other Regulatory Authorities, as the case may be, the final decision of which shall be final and binding upon the Parties hereto. All other disputes shall be referred to expert determination or arbitration in accordance with Sub-Clauses (b) through (e). (b) *Expert determination*. Unless Sub-Clause (a) applies or Sub-Clauses (c) to (e) apply, in the event that a dispute arises under this Contract either Party may require by notice in writing to the other Party that such dispute be referred to an independent third party (an "Expert") as the Parties jointly nominate in writing, subject to the following procedure: (i) if the Parties fail to nominate an Expert within seven (7) days of the date of the notice referred to in this Sub-Clause (b), the dispute shall be resolved in accordance with Sub-Clauses (c) to (e) below; (ii) the Expert shall act as an expert and not as an arbitrator and his decision shall be final and binding upon the Parties; (iii) the Expert's determination shall be conducted in accordance with the following rules, unless otherwise agreed by the Parties: (1) the Parties may make written representations within seven (7) days of the Expert's appointment and shall copy in full such written representations to the other Party within such time period; (2) the Parties shall have a further seven (7) days to make written comments on each other's representations and shall copy in full such written comments to the other Party within such time period; (3) the Expert may call for such other documents and written evidence from the Parties as the Expert may reasonably require and the Parties shall provide such documents and written evidence within the period specified by the Expert. The Parties shall copy, in full, such documents and written evidence to the other Party within such time period provided that if either Party claims any such information is confidential to it then, provided in the reasonable opinion of the Expert that Party has properly claimed the same as confidential, the Expert shall not disclose the same to the other Party or to any third party (4) the Expert shall decide whether or not to take oral representations from or on behalf of either Party, but if he does so he shall give the other Party the opportunity to be present; (5) the Expert shall have regard to all representations and evidence before him when making his decision, which shall be in writing, and give full reasons for his decision; and (6) the Expert shall use all reasonable endeavours to publish his decision within twenty-eight (28) days of his appointment. (iv) Unless the Parties agree otherwise, each Party shall bear its own costs of a reference to the Expert, and fees and expenses of the Expert shall be borne equally between the Parties. (v) Without prejudice to the rest of this Sub-Clause (b) the Parties shall consider on an ongoing basis whether or not it would be suitable to refer any dispute to an Expert or to enter into mediation in accordance with Sub-Clause (e). (c) *) Arbitration and Mediation. Unless Sub-Clause (a) or (b) applies and unless Box 23(b) states a place other than London, any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 or any statutory modification or re-enactment thereof save to the extent necessary to give effect to the provisions of this Clause. The arbitration shall be conducted in accordance with the London Maritime Arbitrators Association (LMAA)

In ambito europeo è altresì diffuso l'AWES Form (*Standard Shipbuilding Contract*) promosso dalla *Community of European Shipyards' Associations* (CESA) che prevede sia l'obbligo per le parti di ricorrere a periti quando la disposta sia relativa a «construction of the vessel, engines materials or workmanship», sia il ricorso in via residuale ad arbitrato in ogni altra ipotesi, senza tuttavia nulla prescrivere in ordine al luogo in cui esso arbitrato debba avere sede o alla legge applicabile: tali elementi dovranno infatti essere concordati e inseriti dalle parti nel testo del contratto al momento della stipulazione⁽¹⁰³⁾.

Terms current at the time when the arbitration proceedings are commenced. The reference shall be to three arbitrators. A Party wishing to refer a dispute to arbitration shall appoint its arbitrator and send notice of such appointment in writing to the other Party requiring the other Party to appoint its own arbitrator within fourteen (14) calendar days of that notice and stating that it will appoint its arbitrator as sole arbitrator unless the other Party appoints its own arbitrator and gives notice that it has done so within the fourteen (14) days specified. If the other Party does not appoint its own arbitrator and give notice that it has done so within the fourteen (14) days specified, the Party referring a dispute to arbitration may, without the requirement of any further prior notice to the other Party, appoint its arbitrator as sole arbitrator and shall advise the other Party accordingly. The award of a sole arbitrator shall be binding on both Parties as if he had been appointed by agreement. Nothing herein shall prevent the Parties agreeing in writing to vary these provisions to provide for the appointment of a sole arbitrator. In cases where neither the claim nor any counterclaim exceeds the sum of US\$100,000 (or such other sum as the Parties may agree) the arbitration shall be conducted in accordance with the LMAA Small Claims Procedure current at the time when the arbitration proceedings are commenced. *d) [omissis]* *Unless Sub-Clauses (a), (b) or (c) apply, any dispute arising out of or in connection with this Contract shall be referred to arbitration at the place stated in Box 23(b), subject to the procedures applicable there * Sub-Clauses (c) and (d) are alternatives; state place of dispute resolution in Box 23(b). If Box 23(b) is not appropriately filled in, Sub-Clause (c) of this Clause shall apply». Il punto *d*, qui omissis, costituisce il testo della clausola di mediazione che riproduce la *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause 2002*.

⁽¹⁰³⁾ La clausola 15 del formulario AWES (*Standard Shipbuilding Contract*), elaborato nel 1999 dall'*Association of European Shipbuilders and Shiprepairers*, successivamente divenuta *Community of European Shipyards' Associations* (CESA), rubricato «Interpretation, reference to expert and arbitration», dispone quanto segue: «(a) Interpretation. This CONTRACT supersedes all prior negotiations, representations, undertakings and agreements of any subject matter to this CONTRACT. This CONTRACT and all other agreements relating thereto shall be construed and interpreted under the laws of [to be completed]. (b) Reference to experts assessment. Save as provided in Article 1 (e) should any dispute arise between the parties in regard to the construction of the VESSEL, engines materials or workmanship it shall forthwith be referred to an expert nominated by agreement between the parties hereto or failing such agreement by the [to be completed] and his decision shall be final and binding upon both parties hereto. (c) Arbitration. In the event of any dispute or difference between the Parties

Quanto alla compravendita di navi, il formulario contrattuale più diffuso è senza dubbio il SALEFORM 1993 (*Norwegian Shipbrokers' Association's Memorandum of Agreement for sale and purchase of ships*) la cui clausola compromissoria prevede che l'arbitrato per le controversie eventualmente insorte si svolga a Londra sulla base della legislazione britannica, ovvero a New York sulla base del regolamento della *Society of Maritime Arbitrators di New York*, ovvero in altro luogo espressamente convenuto dalle parti ⁽¹⁰⁴⁾.

hereto as to any matter or thing arising out of or relating to this CONTRACT or its termination or any stipulation herein not already covered in paragraph b) above which cannot be settled by the parties themselves, the parties shall submit the matter in dispute to arbitration by three arbitrators, one of the arbitrators to be chosen by each party hereto and the third arbitrator by the two thus chosen. The arbitration shall be conducted at [to be completed] under the laws of [to be completed] . The party desiring such arbitration shall serve upon the other party written notice of its desire, specifying the question(s) to be arbitrated and naming the arbitrator chosen by it. The party so notified shall in turn notify in the same way the name of its arbitrator and its own question(s), if any. In the event that one of the parties fails to choose its arbitrator after having been duly notified in writing by the other party to do so, within twenty (20) days after such notice, or in the event that two arbitrators chosen by both parties within a period of 20 days after appointment of the second arbitrator fail to select the third arbitrator then respectively each party or the other party shall have the right to request the President of the [to be completed] to nominate the arbitrators for the open place(s). The decision of the arbitrators shall be final, conclusive and binding upon both parties thereto. The Arbitrators so appointed shall determine which party, or the proper proportion which each party shall assume of the expenses of such arbitration and the arbitration expenses so allocated shall be paid directly by the party or parties by which such expenses are directed to be paid directly by the party or parties by which such expenses are directed to be paid».

⁽¹⁰⁴⁾ La clausola 16 del formulario SALEFORM 1993 (*Norwegian Shipbrokers' Association's Memorandum of Agreement for sale and purchase of ships*), elaborato dalla *Norwegian Shipbrokers' Association*, rubricata «Arbitration», dispone che «a)* This Agreement shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of this Agreement shall be referred to arbitration in London in accordance with the Arbitration Acts 1950 and 1979 or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force, one arbitrator being appointed by each party. On the receipt by one party of the nomination in writing of the other party's arbitrator, that party shall appoint their arbitrator within fourteen days, failing which the decision of the single arbitrator appointed shall apply. If two arbitrators properly appointed shall not agree they shall appoint an umpire whose decision shall be final. b)* This Agreement shall be governed by and construed in accordance with Title 9 of the United States Code and the Law of the State of New York and should any dispute arise out of this Agreement, the matter in dispute shall be referred to three persons at New York, one to be appointed by each of the parties hereto, and the third by the two so chosen; their decision or that of any two of them shall be final, and for purpose of enforcing any award, this Agreement may be made a rule of the Court. The proceedings shall be conducted in accordance with the rules of the Society of

La clausola compromissoria contenuta nell'ultima versione del SALEFORM, risalente al 2012, si conforma invece alla *BIMCO Standard Resolution Clause 2002* ad esclusione del punto *d)* sulla mediazione, qui non prevista ⁽¹⁰⁵⁾.

Va altresì menzionato il formulario NIPPONSALE 1999 che include una clausola compromissoria per arbitrato da svolgersi a Tokyo secondo il regolamento della *Tokyo Maritime Arbitration Commission*, senza tuttavia indicare da quale legge il procedimento debba essere regolato ⁽¹⁰⁶⁾.

In materia di demolizione di navi è infine diffuso il DEMOLISHCON (*BIMCO Standard Contract for the Sale of Vessels for Demolition and Recycling*) nel quale è inclusa la *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause 2002* ⁽¹⁰⁷⁾.

f) Soccorso e recupero di relitti.

Il più utilizzato formulario per il soccorso contrattuale è il LOF 2011 (*Lloyd's Standard Form of Salvage Agreement*) che include una clausola compromissoria per arbitrato amministrato a Londra secondo quanto prescritto dalle *Lloyd's Standard Salvage and Arbitration Clauses* e dalle *Lloyd's Procedural Rules*; tale arbitrato è diretto a dirimere ogni disputa eventualmente intercorsa oltre a determinare l'ammontare della remunerazione spettante al salvatore o della *special compensation* dovuta in caso di prevenzione o riduzione di un danno ambientale ⁽¹⁰⁸⁾.

Maritime Arbitrators, Inc. New York. *c)** Any dispute arising out of this Agreement shall be referred to arbitration at [to be completed], subject to the procedures applicable there. The laws of [to be completed] shall govern this Agreement. * 16 *a)*, 16 *b)* and 16 *c)* are alternatives; delete whichever is not applicable. In the absence of deletions, alternative 16 *a)* to apply».

⁽¹⁰⁵⁾ Clausola 16 del formulario SALEFORM 2012.

⁽¹⁰⁶⁾ La clausola 15 del formulario NIPPONSALE 1999, denominata «Arbitration», stabilisce che «Any and all disputes arising out of or in connection with this Agreement shall be submitted to arbitration held in Tokyo at the Tokyo Maritime Arbitration Commission (“TOMAC”) of The Japan Shipping Exchange, Inc. in accordance with the Rules of TOMAC and any amendments thereto, and the award given by the arbitrators shall be final and binding on both parties».

⁽¹⁰⁷⁾ Clausola 21 del formulario DEMOLISHCON.

⁽¹⁰⁸⁾ La clausola I del formulario LOF 2011 (*Lloyd's Standard Form of Salvage Agreement*), ultima versione dello schema negoziale approvato e pubblicato dal *Council of Lloyd's*, rubricata «Arbitration and the LSSA Clauses», dispone che «The Contractors' remuneration and/or special compensation shall be determined by arbitration in London in the manner prescribed by Lloyd's Standard Salvage and Arbitration Clauses (“the LSSA Clauses”) and Lloyd's Procedural Rules in force at

Quantunque non altrettanto diffuso, va citato il formulario MARSALV (*U.S. Open Form Salvage Agreement*), la cui clausola compromissoria prevede che le dispute siano riferite ad arbitrato negli Stati Uniti e che il procedimento sia disciplinato dal regolamento della *Society of Maritime Arbitrators* di New York e condotto da arbitri che siano «familiar with maritime salvage»⁽¹⁰⁹⁾.

In materia di recupero di relitti è invece in uso il formulario WRECKHIRE (*International Wreck Removal And Marine Services Agreement*) sia nella sua versione del 2010 che include la *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause 2002*⁽¹¹⁰⁾, sia in quella del 1999, la cui clausola compromissoria stabilisce che l'arbitrato abbia sede a Londra e che il relativo procedimento si svolga in conformità con la legge britannica innanzi a un arbitro unico scelto dal ricorrente tra quanti siano ricompresi nel *panel* dei *Lloyd's Salvage Arbitrators*, con possibilità di appello avanti al *Lloyd's Appeal Arbitrator*⁽¹¹¹⁾.

the date of this agreement. The provisions of the said LSSA Clauses and Lloyd's Procedural Rules are deemed to be incorporated in this agreement and form an integral part hereof. Any other difference arising out of this agreement or the operations hereunder shall be referred to arbitration in the same way». Sul punto v. THOMAS, *Reform of LOF Salvage arbitration*, in *Journal of International Maritime Law*, 2009, pp. 205-206.

⁽¹⁰⁹⁾ La clausola 6 del formulario MARSALV (*U.S. Open Form Salvage Agreement*), approntato dalla *Society of Maritime Arbitrators* di New York, stabilisce che «This Agreement shall be governed by and construed in accordance with the Federal Maritime Law of the United States. Any dispute arising out of this Agreement shall be referred to arbitration in the United States in accordance with the applicable Arbitration Rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc. The Arbitrators shall be familiar with maritime salvage. Any award made hereunder may include interest, attorney's fees and costs, and shall be final and binding. For the purpose of enforcement the Award may be entered for judgment in any court of competent jurisdiction».

⁽¹¹⁰⁾ Clausola 21 del formulario WRECKHIRE 2010.

⁽¹¹¹⁾ La clausola 18 del formulario WRECKHIRE 99 (*International Wreck Removal And Marine Services Agreement*), elaborato dal BIMCO e dall'*International Salvage Union* (ISU), rubricata «Governing Law and Arbitration», dispone che «This Agreement shall be governed by and construed in accordance with English law and any dispute arising out of this Agreement shall be referred to Arbitration in London in accordance with the Arbitration Act 1996 or any statutory modification or re-enactment thereof for the time being in force. Any dispute arising hereunder shall be referred to the arbitrament of a sole Arbitrator, to be selected by the first party claiming arbitration from the persons currently on the panel of Lloyd's Salvage Arbitrators with a right of appeal from an award made by the Arbitrator to either party by notice in writing to the other within 28 days of the date of publication of the original Arbitrator's Award. The Arbitrator on appeal shall be the person currently acting as Lloyd's Appeal Arbitrator. No suit shall be brought before another Tribunal, or in another jurisdiction, except that either party shall have the option to bring proceedings to obtain conservative seizure or other

g) *P&I Rules dello Standard Club.*

Le *P&I Rules* dello *Standard Club*, associazione di mutua assicurazione con sede a Londra e costituita dagli armatori al fine di ripartire i rischi delle proprie attività commerciali, prevedono l'arbitrato per la soluzione di eventuali dispute tra armatori iscritti e *Club*, fatte salve le azioni di regresso, devolute alla giurisdizione dei tribunali britannici.

Il ricorso ad arbitrato è tuttavia subordinato al previo affidamento della causa al *committee* del *Club* (*board*) e, nel caso in cui la parte soccombente abbia ritenuto di non accettare la pronuncia del consiglio, al successivo esperimento di un tentativo di conciliazione; in terza istanza, allorché finanche la mediazione sia risultata infruttuosa, la decisione della disputa potrà essere rimessa ad arbitrato a Londra da condursi da parte di due arbitri, con facoltà di questi di nomina di un *umpire* ⁽¹¹²⁾.

similar remedy against any assets owned by the other party in any state or jurisdiction where such assets may be found».

⁽¹¹²⁾ La clausola 25 delle *London Class P&I Rules 2014/2015* elaborate dallo *Standard Club*, rubricata «Law and jurisdiction», dispone quanto segue: «(1) All insured parties submit to the jurisdiction of the English courts in respect of any action brought by the club to recover any sums which the managers may consider to be due from an insured party. However the club is entitled to commence and maintain any action to recover any sums which the managers may consider to be due from an insured party in any jurisdiction. (2) If any other dispute between an insured party and the club arises out of or in connection with the rules, other than an issue referred to in rule (6), it must first be referred to the board notwithstanding that the board may have already considered the matter which has given rise to the dispute, and such reference shall be on written submissions only. (3) No insured party is entitled to maintain any legal proceedings against the club unless and until the matter has been submitted to the board and the board has given its decision. (4) If, after the dispute has been referred to the board in accordance with rule (2), an insured party does not accept the decision of the board, the parties will attempt to settle it by mediation in accordance with the CEDR model mediation procedure. Unless otherwise agreed between the parties, the mediator will be nominated by CEDR. The mediation will take place in London and in English. The mediation agreement shall be governed by the substantive law of England. The English courts shall have exclusive jurisdiction to settle any claim, dispute or difference which may arise out of, or in connection with, the mediation. (5) If the dispute is not settled by mediation within 14 days of commencement of the mediation or within such further period as the parties may agree in writing, the dispute shall be referred to and finally resolved by arbitration in London before two arbitrators, one to be appointed by each of the parties, and an umpire to be appointed by the two arbitrators. The submission to arbitration and all the proceedings therein shall be subject to the Arbitration Act 1996 and any statutory modifications thereof».

h) Polizze di carico.

L'inclusione di clausole compromissorie nelle polizze di carico è una circostanza assai infrequente, giacché tali documenti, che identificano usualmente rapporti contrattuali relativi a traffici di linea, sono provvisti di clausole di foro esclusivo.

Fa eccezione l'ipotesi, che sarà oggetto di trattazione nel prosieguo del presente lavoro, in cui il *bill of lading* sia emesso in forza di un *charter-party* che documenta un trasporto merci non di linea (trattandosi di "*charter-party bills*"); in tal caso la polizza non contiene una clausola arbitrale "autonoma" bensì opera un mero rinvio, in vari termini, alle clausole contenute nel *charter party*, ivi inclusa la clausola di risoluzione delle controversie, laddove presente ⁽¹¹³⁾.

Nondimeno vi sono talune polizze di carico che includono una clausola compromissoria: tra queste le giapponesi SHUBIL-1994(A) e JSE-CT, che recano una clausola di risoluzione delle controversie per arbitrato amministrato a Tokyo innanzi alla *Tokyo Maritime Arbitration Commission* (TOMAC) in conformità al regolamento di quest'ultima ⁽¹¹⁴⁾, nonché la polizza della compagnia armatrice *BBC Chartering* che, al contrario, prevede che eventuali dispute siano decise da un arbitrato con sede a Londra condotto da tre arbitri sulla base del regolamento della *London Maritime Arbitrators Association* ⁽¹¹⁵⁾.

⁽¹¹³⁾ Sul punto v. *infra* cap, IV, par. 4, lett. a).

⁽¹¹⁴⁾ La clausola 3 della polizza di carico SHUBIL-1994(A), rubricata «Governing law / Arbitration» e la clausola 4 della polizza di carico JSE-CT, rubricata «Law and Arbitration», dispongono che «The contract evidenced by or contained in this Bill of Lading shall be governed by Japanese law. Any dispute arising from or in connection with this Bill of Lading shall be referred to arbitration in Tokyo by Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC) of The Japan Shipping Exchange, Inc. in accordance with the Rules of TOMAC and any amendments thereto, and the award given by the arbitrators shall be final and binding on both parties».

⁽¹¹⁵⁾ La clausola 4 della polizza di carico *BBC Bill of Lading*, utilizzata dalla compagnia armatrice *BBC Chartering* con base a Leer (Germania), rubricata «Law and Jurisdiction», dispone che «Except as provided elsewhere herein, any dispute arising under or in connection with this Bill of Lading shall be referred to arbitration in London. The arbitration shall be conducted in accordance with the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) terms. The arbitration Tribunal is to consist of three arbitrators, one arbitrator to be appointed by each party and the two so appointed to appoint a third arbitrator. English law is to apply».

4. *Le istituzioni arbitrali marittime e i loro regolamenti.*

a) *Arbitrati amministrati e arbitrati ad hoc.*

I regolamenti delle istituzioni arbitrali (in inglese «rules» o «terms») costituiscono insiemi di regole predisposte da un'organizzazione arbitrale marittima o da un altro ente al fine di governare la procedura arbitrale. Essi sono una fonte «indiretta» dell'arbitrato poiché ne disciplinano la procedura in quanto richiamati dalle parti: qualora nella clausola arbitrale vi sia una *relatio* ad un regolamento arbitrale, quest'ultimo si intende recepito *in toto* nel testo negoziale, divenendo a tutti gli effetti una fonte normativa contrattualmente vincolante per i litiganti e gli arbitri ⁽¹¹⁶⁾.

L'autonomia riconosciuta alle parti può esercitarsi attraverso la scelta di due modelli di arbitrato, quello amministrato (altresì denominato istituzionale) e l'arbitrato *ad hoc*.

L'arbitrato amministrato, del tutto prevalente nell'ambito delle controversie commerciali internazionali non marittime, presuppone la scelta di un'istituzione arbitrale cui i compromittenti affidano la gestione e l'organizzazione del procedimento e al cui regolamento interno fanno rinvio.

Le istituzioni permanenti di arbitrato sono organismi privati deputati a svolgere, in via non necessariamente esclusiva, attività di gestione amministrativa dei procedimenti arbitrali e a sua volta si distinguono in generiche, quando offrono i propri servizi a prescindere dalla natura della controversia (come l'*International Chamber of Commerce*) e settoriali, specializzate nell'amministrazione di arbitrati per la soluzione di controversie relative a un determinato settore economico (come la *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* o la *Toyko Maritime Arbitration Commission* in ambito marittimo).

L'arbitrato amministrato presuppone l'instaurazione di un rapporto giuridico tra le parti e l'ente amministratore il quale esercita funzioni proprie presiedendo allo svolgimento del procedimento in forza del proprio regolamento ⁽¹¹⁷⁾, coordinando le attività delle parti, dei difensori e degli arbitri, intervenendo per vincere l'eventuale disaccordo o l'inerzia di uno dei contendenti con riguardo alla designazione degli

⁽¹¹⁶⁾ FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN on *International Commercial Arbitration*, cit., p. 179.

⁽¹¹⁷⁾ Il regolamento predisposto dall'istituzione si qualifica pertanto quale vincolante sia per le parti (che vi hanno fatto rinvio) che per gli arbitri, eccettuate eventuali disposizioni espressamente qualificate come derogabili.

arbitri, alla fissazione della sede, ovvero rimuovendo ogni altro impedimento insorto nel corso della procedura ⁽¹¹⁸⁾.

La maggior parte degli arbitrati in materia marittima, tuttavia, non avviene sul modello dell'arbitrato amministrato bensì si conforma a quello di arbitrato *ad hoc* in cui la disciplina del procedimento è indicata direttamente nella clausola compromissoria in cui le parti non si limitano a scegliere di avvalersi dello strumento arbitrale, ma provvedono a precisare le regole che i litiganti e gli arbitri stessi debbono rispettare nel corso della procedura; siffatto accordo è suscettibile di disciplinare ogni ambito dell'*iter* procedimentale, dal numero, modalità di nomina e compenso degli arbitri, alle norme applicabili alla procedura e all'istruzione probatoria, alla lingua dell'arbitrato, al potere degli arbitri di decidere secondo diritto o secondo equità, ai termini per la pronuncia del lodo, nonché a ogni altra regola che le parti ritengano utile prevedere in aggiunta o in deroga alle norme di procedura applicabili ⁽¹¹⁹⁾.

Va precisato come le clausole compromissorie dei più recenti formulari marittimi includano sovente un richiamo al regolamento di un'istituzione arbitrale marittima: tale rimando di per sé non qualifica l'arbitrato come amministrato, potendo esso al più essere definito "regolamentato" ⁽¹²⁰⁾, trattandosi nella maggioranza dei casi di un mero rinvio a regole di procedura predisposte dal centro arbitrale ma non implicanti la scelta dell'associazione medesima quale organismo "gestore" del procedimento ⁽¹²¹⁾; a tal riguardo, i procedimenti condotti nell'ambito dei due maggiori centri arbitrali marittimi, ossia la *London Maritime Arbitrators Association* e la *Society of Maritime Arbitrators* di New York, costituiscono a tutti gli effetti arbitrati *ad hoc*: l'applicazione delle norme regolamentari interne, comprese quelle aventi carattere procedurale, è infatti derogabile e non intacca in modo sostanziale il primato della volontà delle parti, pur con alcuni contemperamenti volti ad attribuire agli arbitri effettivi poteri di direzione del procedimento.

La prevalenza del ricorso all'arbitrato *ad hoc*, quale conseguenza di un'autonomia privata gelosamente conservata, è una delle peculiarità del settore dei commerci marittimi internazionali e segna un punto di discontinuità rispetto all'arbitrato commerciale internazionale.

⁽¹¹⁸⁾ BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1979, p. 200.

⁽¹¹⁹⁾ BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., pp. 114-115.

⁽¹²⁰⁾ ZUCCONI GALLI FONSECA, *La nuova disciplina dell'arbitrato amministrato*, in *Rivista trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2008, p. 995.

⁽¹²¹⁾ LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 37.

Difatti, se si eccettuano l'arbitrato amministrato della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris*, della *Tokyo Maritime Arbitration Commission*, della *China Maritime Arbitration Commission* e di alcuni centri arbitrali minori, gli arbitrati istituzionali non hanno incontrato, né incontrano tuttora, il favore da parte dell'industria marittima, in ragione del possibile incremento di costi e tempi decisionali conseguenti al ruolo "burocratico" dell'istituzione, nonché dell'imposizione alle parti delle norme procedimentali inderogabili prescritte nei regolamenti.

Il modello di arbitrato *ad hoc*, al contrario, valorizza l'autonomia delle parti ed è diretto a ridurre i costi di un procedimento governato in modo esclusivo dalle parti e dagli arbitri, senza la mediazione di organismi esterni, pur non essendo privo di aspetti problematici, potendosi verificare *impasse* nella nomina degli arbitri in assenza della previsione di un'istituzione che a ciò provveda in via suppletiva nonché incertezze procedurali determinate dalla imprecisione della convenzione arbitrale che favoriscano l'impugnazione del lodo da parte del soccombente.

Peraltro qualora, come non raramente accade, le clausole compromissorie per arbitrato *ad hoc* risultino prive, in tutto o in parte, di una disciplina procedimentale, questa potrà essere desunta da altre fonti: *in primis* dai già citati regolamenti dell'istituzione arbitrale, se richiamati e, in ogni caso, dalle norme nazionali e finanche dalla *lex mercatoria*, laddove sussista una regola o una prassi internazionalmente osservata in tal senso.

Come già rilevato, l'industria dello *shipping* si è dotata di istituzioni arbitrali settoriali, specializzate nella risoluzione delle controversie marittime, i cui regolamenti si andranno ora a esaminare.

b) I regolamenti dei centri arbitrali marittimi.

i) London Maritime Arbitrators Association (LMAA).

La *London Maritime Arbitrators Association* (LMAA) è un'associazione costituita a Londra il 12 febbraio 1960 su iniziativa di un gruppo di *broker* iscritti nella lista di arbitri allora tenuta dal *Baltic Exchange* ⁽¹²²⁾ al fine di riunire quanti praticavano professionalmente l'ufficio di arbitro marittimo.

⁽¹²²⁾ Il *Baltic Exchange*, costituito a Londra nel 1744, rappresenta la borsa internazionale dei mediatori di navi da carico e di carichi di merci; composto da oltre seicento membri, produce valutazioni indipendenti sul mercato dei trasporti marittimi di merci per la negoziazione dei relativi contratti.

Essa rappresenta la più importante istituzione arbitrale marittima, giacché i suoi membri conducono la gran parte degli arbitrati marittimi con sede a Londra, contandosi sotto gli auspici dell'associazione londinese circa 3000 nuovi procedimenti e 600 lodi all'anno ⁽¹²³⁾.

A differenza di altre organizzazioni arbitrali internazionali, quali l'*International Chamber of Commerce* o la *Chambre Arbitrale Maritime de Paris*, la LMAA non amministra direttamente gli arbitrati, bensì si limita a coadiuvare le parti in relazione alla procedura nei limiti del regolamento (*LMAA Terms*) ⁽¹²⁴⁾ svolgendo nel contempo attività di coordinamento e promozione; lo scopo principale dell'associazione è infatti «to advance and encourage the professional knowledge of London maritime arbitrators and, by recommendation and advice, to assist the expeditious procedure and disposal of disputes» ⁽¹²⁵⁾.

La LMAA si compone di due gruppi di soci: i *full members*, attualmente 38, sono in larga misura arbitri marittimi di comprovata e pluriennale esperienza nel settore marittimo in ambito legale, tecnico o commerciale; essi svolgono la funzione arbitrale in modo continuativo e posseggono altresì ulteriori requisiti tra cui una buona conoscenza del diritto marittimo e legislazione inglese, abilità nella redazione di lodi, pregressa partecipazione quali arbitri in collegi composti anche da altri membri della LMAA ⁽¹²⁶⁾. Il secondo gruppo di membri della LMAA è composto da circa 800 *supporting members*, professionisti che operano nel settore dei commerci marittimi quali armatori, *brokers*, legali, assicuratori, che rappresentano in buona sostanza gli "utenti" dei procedimenti arbitrali: pur non necessariamente rivestendo l'ufficio di arbitri ⁽¹²⁷⁾, essi supportano l'associazione contribuendo alla realizzazione dei suoi obiettivi ⁽¹²⁸⁾.

Se originariamente la risoluzione delle dispute marittime si svolgeva in modo tendenzialmente informale innanzi ai *brokers* del *Baltic Exchange* ove i litiganti erano sovente rappresentati dai loro

⁽¹²³⁾ Sul punto v. *retro*, cap. I, sez. II, par. 3.

⁽¹²⁴⁾ Uno dei casi di intervento dell'istituzione è quello per cui il Presidente della LMAA, su richiesta delle parti, provvede alla nomina del terzo arbitro in caso di inerzia da parte degli altri componenti il collegio ovvero alla sostituzione dell'arbitro che abbia rinunciato all'incarico.

⁽¹²⁵⁾ L'inciso compare sul sito internet della LMAA come «One of the main objects of the LMAA».

⁽¹²⁶⁾ I requisiti sono contenuti nelle *Guidelines for Full Membership* redatte dalla LMAA e pubblicate sul sito internet dell'associazione www.lmaa.org.uk.

⁽¹²⁷⁾ Esiste tuttavia una separata «List of Supporting Members generally prepared to accept appointments as arbitrators», pubblicata sul sito internet della LMAA, in cui sono ricompresi i nominativi dei soli *supporting members* disponibili alla nomina arbitrale.

⁽¹²⁸⁾ AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 2-3.

stessi agenti, progressivamente la procedura divenne più strutturata e il graduale incremento della complessità degli arbitrati rese opportuna l'elaborazione di regole atte a disciplinare il procedimento in tutte le sue fasi ⁽¹²⁹⁾: dalla nomina degli arbitri, alle questioni di giurisdizione, all'organizzazione procedurale delle udienze, alla pronuncia del lodo, alla liquidazione dei compensi degli arbitri; fu così che nel 1984 la LMAA si dotò di un proprio regolamento, denominato *LMAA Terms*, più volte emendato sino alla più recente versione in vigore dal 1 gennaio 2012.

Il regolamento si applica in presenza di un accordo tra le parti in tal senso ossia, nella maggior parte delle ipotesi, quando la convenzione arbitrale lo abbia richiamato espressamente. Tuttavia il paragrafo 5 dei *Terms* individua due ulteriori casi ricorrendo i quali deve presumersi che le parti abbiano inteso dare applicazione degli *LMAA Terms* tacitamente o per fatti concludenti ⁽¹³⁰⁾: si tratta dell'ipotesi in cui gli arbitri nominati siano *full members* dell'associazione (salvo diverso accordo tra i contraenti) e quello, assai frequente, in cui gli stessi arbitri abbiano subordinato l'accettazione della propria nomina all'applicazione dei *Terms* ⁽¹³¹⁾: qualora pertanto le parti accettino una nomina arbitrale «on LMAA Terms» o «subject to LMAA Terms», il regolamento LMAA disciplinerà sia la nomina e il rapporto dell'arbitro con le parti (ad esempio in relazione ai compensi), sia la stessa procedura arbitrale ⁽¹³²⁾.

⁽¹²⁹⁾ HARRIS, *Maritime Arbitration in the U.S. and in the U.K., Past, Present and Future: The View from London*, 2008, paper presentato dall'autore quale lecture al Tulane Maritime Law Center addì 4 marzo 2008, consultabile al sito internet www.mcgill.ca/maritimelaw/maritime-admiralty/standardlectures (ultima visita 30/08/2015).

⁽¹³⁰⁾ Il paragrafo 5 dei *LMAA Terms 2012* stabilisce che: «These Terms shall apply to an arbitration agreement whenever the parties have agreed that they shall apply and the parties shall in particular be taken to have so agreed: (a) whenever the dispute is referred to a sole arbitrator who is a full Member of the Association and whenever both the original arbitrators appointed by the parties are full Members of the Association, unless both parties have agreed or shall agree otherwise; (b) whenever a sole arbitrator or both the original arbitrators have been appointed on the basis that these Terms apply to their appointment; and whenever a sole arbitrator or both the original arbitrators have been appointed on the basis referred to at (b), such appointments or the conduct of the parties in taking part in the arbitration thereafter shall constitute an agreement between the parties that the arbitration agreement governing their dispute has been made or varied so as to incorporate these Terms and shall further constitute authority to their respective arbitrators so to confirm in writing on their behalf».

⁽¹³¹⁾ Di qui la definizione degli stessi *Terms* quali «Standard conditions under which each member is willing to accept appointment» (così COHEN, *A New Yorker looks at London Maritime Arbitration*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1986, p. 69).

⁽¹³²⁾ AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 4-5.

Gli *LMAA Terms*, che regolano il procedimento in conformità alla normativa britannica in materia di arbitrato (*Arbitration Act* del 1996), non si qualificano tuttavia come inderogabili in alcuna loro parte, per cui i litiganti e gli arbitri possono convenire di modificarne o non applicarne qualsivoglia disposizione.

Nel 1989 è stata altresì istituita la *LMAA Small Claims Procedure* allo scopo di garantire un procedimento più semplice, rapido ed economico per cause di valore modesto e la cui trattazione non richieda un'istruttoria approfondita: tale procedura, di cui l'associazione suggerisce l'impiego per controversie il cui valore non ecceda i \$ 50.000, trova applicazione nei casi in cui le parti vi abbiano fatto riferimento nella clausola arbitrale ⁽¹³³⁾ ovvero abbiano convenuto la sua applicazione successivamente all'insorgere della controversia e si caratterizza per la devoluzione della causa a un arbitro unico il cui compenso è stabilito in misura tendenzialmente fissa, per la fase istruttoria organizzata in modo rapido e informale, nonché per l'inappellabilità del lodo, fatte salve le questioni di giurisdizione.

Se la *Small Claims Procedure* ha avuto un'apprezzabile affermazione tra gli operatori ⁽¹³⁴⁾, non altrettanto può dirsi per l'*Intermediate Claims Procedure*, ideata nel 2009 per dispute di valore non superiore a \$ 400.000, nonché per le *FALCA Rules (Fast and Low Cost Arbitration)*, predisposte nel 1997 per controversie di valore compreso tra \$ 50.000 e \$ 250.000, in forza delle quali sono stati instaurati un numero assai limitato di arbitrati ⁽¹³⁵⁾.

⁽¹³³⁾ Si rinviene con crescente frequenza un riferimento alla *LMAA Small Claims Procedure* nelle più recenti versioni dei formulari marittimi per *charter-party*.

⁽¹³⁴⁾ Nel *Commentary on the LMAA Small Claims Procedure (2012)* si rileva tuttavia come si sia manifestata una diffusa tendenza da parte degli operatori a utilizzare la procedura semplificata anche per cause di elevata complessità e di valore considerevolmente eccedente rispetto a quello suggerito; per tale ragione è stata prevista la possibilità per ciascuno dei litiganti di eccepire l'abuso della *Small Claims Procedure* nei casi in cui i suddetti limiti siano stati violati nonché per l'arbitro medesimo di richiedere il mutamento della procedura, dimettendo l'incarico in caso di rifiuto delle parti.

⁽¹³⁵⁾ In base ai dati statistici pubblicati sul sito internet della LMAA nel triennio 2012-2014 a fronte di 9963 nuovi procedimenti sottoposti alla procedura ordinaria, vi sono state 380 dispute iniziate sulla base della *Small Claims Procedure*, 45 sulla scorta della *Intermediate Claims Procedure* e 9 in base alle *FALCA Rules*.

ii) Society of Maritime Arbitrators (SMA).

La *Society of Maritime Arbitrators, Inc.* (SMA) fu fondata nel 1963 da un gruppo di arbitri operanti a New York che intendevano promuovere l'utilizzo dell'arbitrato in materia marittima e favorire le relazioni tra gli utenti del sistema e i loro patrocinatori innanzi ai collegi arbitrali, garantendo nel contempo elevati livelli di professionalità nella scelta degli arbitri e nella conduzione del procedimento ⁽¹³⁶⁾. Lo scopo della SMA, che rappresenta ancora la seconda istituzione arbitrale marittima per importanza dopo la LMAA con circa 100 nuovi casi all'anno ⁽¹³⁷⁾, è infatti quello «to promulgate arbitration, mediation, and to establish commercially effective legal procedures for Alternative Dispute Resolution». A tal fine la SMA «trains and provides the maritime industry with experienced commercial professionals who resolve disputes in an impartial, timely and cost-efficient manner» ⁽¹³⁸⁾.

Possono divenire membri della SMA unicamente quanti siano «commercial men», per ciò intendendosi soggetti «recognized as leaders in their respective sectors of the industry, who have held responsible commercial positions for at least ten years» ⁽¹³⁹⁾; costoro debbono essere provvisti di almeno dieci anni di esperienza nel settore marittimo, oltre a possedere credenziali professionali appropriate ed elevanti livelli di integrità personale ⁽¹⁴⁰⁾. Al fine di coadiuvare l'industria marittima nella selezione di arbitri altamente qualificati, la SMA pubblica l'elenco dei suoi membri (alla data attuale il numero è di 61) unitamente a una succinta descrizione del campo di competenza di ciascuno permettendo così alle parti di preferire soggetti particolarmente adatti a decidere

⁽¹³⁶⁾ ZUBROD, *Maritime Arbitration in New York*, in *The Arbitration Journal*, 1984, p. 17.

⁽¹³⁷⁾ COHEN, *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, in *Droit Maritime Français*, 1996, p. 589; TASSIOS, *Choosing the Appropriate Venue: Maritime Arbitration in London or New York?*, in *Journal of International Arbitration*, 2004, p. 359.

⁽¹³⁸⁾ L'inciso compare sul sito internet della SMA (www.smany.org) quale «mission» della società medesima.

⁽¹³⁹⁾ La definizione è riportata sul sito internet della SMA. Appare rilevante notare come, a differenza dei membri della LMAA, quantunque un certo numero di membri della SMA abbia una formazione giuridica, nessuno di essi esercita professionalmente l'attività di legale.

⁽¹⁴⁰⁾ Tra settori marittimi da cui gli arbitri sono selezionati il sito internet della SMA menziona espressamente: «Vessel management and owning, chartering management, brokerage, P&I Clubs, insurance, claim management, stevedoring, banking, surveying, engineering, shipbuilding, terminal operations, agency».

dispute che richiedano conoscenze tecniche o professionali specialistiche.

Già nel 1964 la SMA adottò la prima versione delle sue *Maritime Arbitration Rules*, più volte modificate (l'ultima edizione è del 2013), le quali costituiscono linee guida per gli arbitri nella conduzione del procedimento in conformità alla legislazione statunitense (*U.S. Arbitration Act* di cui al *Title 9* dello *U.S. Code*), senza tuttavia rappresentare una forma di arbitrato amministrato: trattandosi di arbitrati *ad hoc*, al pari della LMAA neppure la SMA governa direttamente i procedimenti, la cui direzione è rimessa unicamente all'apprezzamento degli arbitri.

Ai sensi della *Section 1*, il regolamento trova applicazione esclusivamente nei casi in cui le parti vi abbiano fatto riferimento nel testo negoziale; in tale evenienza le *Maritime Arbitration Rules* costituiscono parte integrante del contratto e, come tali, sono vincolanti per i contraenti, i quali tuttavia possono convenire di alterarne liberamente il contenuto, fatte salve le disposizioni che attribuiscono agli arbitri il potere di amministrare il procedimento ⁽¹⁴¹⁾.

Se talora il richiamo al regolamento è contenuto direttamente nella clausola compromissoria del formulario contrattuale prescelto dalle parti, talaltra, in assenza di siffatto riferimento, accade che i litiganti convengano di rendere applicabili le *Maritime Arbitration Rules* al procedimento soltanto una volta insorta la controversia ⁽¹⁴²⁾.

Similmente alla LMAA, anche la SMA ha istituito nel 1991 specifiche *Rules for Shortened Arbitration Procedure* (la cui ultima versione risale al 2010) volte alla limitazione dei tempi e dei costi della procedura mediante la previsione di un arbitro unico, di un'istruttoria

⁽¹⁴¹⁾ La *Section 1* delle *SMA Maritime Arbitration Rules*, rubricata «Agreement of Parties», stabilisce che: «Wherever parties have agreed to arbitration under the Rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc., these Rules, including any amendment(s) in force on the date of the agreement to arbitrate shall be binding on the parties and constitute an integral part of that agreement. Nevertheless, except for those Rules which empower the Arbitrators to administer the arbitration proceedings, the parties may mutually alter or modify these Rules. Unless stipulated in advance to the contrary, the parties, by consenting to these Rules, agree that the Award issued may be published by the Society of Maritime Arbitrators, Inc. and/or its correspondents».

⁽¹⁴²⁾ Tra i vantaggi dell'applicazione delle *Maritime Arbitration Rules* vi è la possibilità, prevista dalla *Section 10*, di evitare l'altrimenti necessario ricorso alla magistratura nel caso in cui uno dei litiganti ometta di effettuare la nomina arbitrale nei termini prescritti, giacché essa designazione potrà essere effettuata direttamente dalla controparte.

puramente documentale, di un compenso per gli arbitri stabilito in misura fissa, nonché di tempi ridotti per il deposito del lodo ⁽¹⁴³⁾.

A differenza dell'organizzazione arbitrale londinese, la SMA cura un proprio servizio periodico di pubblicazione dei lodi in forma completa, ivi comprese le opinioni dissenzianti (attualmente le decisioni divulgate attraverso lo *SMA Award Service* risultano essere oltre 4200), reso disponibile gratuitamente in conformità al terzo capoverso della *Section 1* delle *Maritime Arbitration Rules* secondo cui, richiamando il regolamento, le parti consentono a che il lodo sia pubblicato, salvo patto contrario ⁽¹⁴⁴⁾.

iii) Chambre Arbitrale Maritime de Paris (CAMP).

Tra le istituzioni arbitrali marittime europee va menzionata la *Chambre Maritime Arbitrale de Paris* (CAMP), fondata nel 1966 da un gruppo di armatori e vettori cerealicoli francesi che intendevano risolvere eventuali dispute intercorse nell'ambito dei propri rapporti commerciali direttamente a Parigi, evitando di rivolgersi agli arbitri londinesi anche per cause di modesto valore ⁽¹⁴⁵⁾.

Ciò che differenzia il procedimento presso la CAMP rispetto a quello testé descritto della LMAA e della SMA è la sua qualità di arbitrato amministrato: la Camera parigina infatti non si limita a promuovere l'utilizzo dell'arbitrato e a fornire generica assistenza ai litiganti attraverso la compilazione di liste di arbitri qualificati e l'istituzione di regole procedurali rimesse all'applicazione da parte degli arbitri, bensì mette a disposizione la propria organizzazione mediante un segretariato che sovrintende l'intero procedimento assicurando un coordinamento permanente tra gli arbitri e le parti ⁽¹⁴⁶⁾.

Le caratteristiche peculiari dell'arbitrato CAMP implicano che il ricorso alla *Chambre* comporti *per se* l'accettazione integrale (e senza

⁽¹⁴³⁾ A differenza della *Small Claims Procedure* della LMAA, la SMA non suggerisce soglie di valore della controversia per l'utilizzo della *Shortened Arbitration Procedure*, né in essa si prevede alcun meccanismo atto a consentire alle parti o all'arbitro di richiedere o disporre il mutamento della procedura.

⁽¹⁴⁴⁾ Si veda il testo della *Section 1* delle *Maritime Arbitration Rules supra sub* nota 141.

⁽¹⁴⁵⁾ Così sul sito internet della CAMP (www.arbitrage-maritime.org).

⁽¹⁴⁶⁾ Il *Committee* della *Chambre* dirige l'intera procedura arbitrale assicurando il regolare svolgimento della stessa e garantendo il rispetto del regolamento: i suoi ampi poteri sono particolarmente significativi in riferimento alla nomina degli arbitri nonché alla fase finale del procedimento, in virtù del potere di controllo preventivo del lodo (con eventuale richiesta di modifiche) prima della sua comunicazione alle parti.

possibilità di modifica pattizia ⁽¹⁴⁷⁾) del *Règlement d'arbitrage* (o *Arbitration Rules* nella sua versione inglese ⁽¹⁴⁸⁾) la cui ultima edizione risale al 2014; esso, conformandosi ai principi e dettami del Codice di procedura civile francese in materia arbitrale, pone disposizioni atte a regolare ogni fase del procedimento, dal conferimento della funzione di direzione dell'arbitrato all'istituzione sino alla notifica e pubblicazione del lodo, supportando la sua natura di arbitrato istituzionale.

In esso è peraltro stabilito che la richiesta di arbitrato vada rivolta direttamente alla *Chambre* e che, fatte salve cause che implicano la soluzione di problemi richiedenti una particolare specializzazione, la decisione della causa possa essere affidata unicamente ad arbitri inclusi nelle tre liste di riferimento dell'associazione, composte da soggetti qualificati nei vari settori del commercio marittimo internazionale, ossia «professionals of maritime trade» (armatori, vettori, *broker*, assicuratori, ecc.), «lawyers» (docenti di diritto marittimo, avvocati, giudici) e «technicians» (architetti navali, ingegneri, esperti marittimi, ecc.) per un totale di 58 membri alla data odierna.

Anche la CAMP cura un servizio di pubblicazione dei lodi mediante il notiziario diffuso in via telematica denominato *Gazette de la Chambre*, reso possibile dall'art. XXII del regolamento che attribuisce alla Camera, senza alcun potere di veto per le parti, la facoltà di rendere pubbliche le decisioni arbitrali, pur omettendo il nome delle parti e, ove opportuno, delle navi coinvolte.

iv) Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC).

Tra i centri arbitrali asiatici storicamente il più rilevante è stato la *Tokyo Maritime Arbitration Commission* (TOMAC) della *Japan Shipping Exchange* (JSE), costituita nel 1921 da un gruppo di armatori, *broker*, trasportatori e costruttori navali al fine di supportare l'industria marittima nella predisposizione di formulari contrattuali e nella risoluzione delle relative controversie, oltre che nella pubblicazione di

⁽¹⁴⁷⁾ La sola deroga ammessa è costituita dalla facoltà per le parti di convenire sull'applicazione del regolamento in vigore al momento dell'instaurazione del procedimento in luogo di quello in vigore al momento della stipulazione della convenzione arbitrale (Art. I.- Jurisdiction of the Chambre: «The Rules which apply to a dispute are those which were in force when the arbitration agreement was agreed by the parties, unless they decide, by special agreement, that the Rules which will be applied will be those in force when the proceedings begin»).

⁽¹⁴⁸⁾ Il regolamento è redatto sia in lingua francese (*Règlement d'arbitrage*) che in lingua inglese (*Arbitration Rules*) con l'avvertenza che, in caso di conflitto d'interpretazione tra le due, prevale la versione francese.

studi e di analisi di mercato ⁽¹⁴⁹⁾; essa ancor oggi rappresenta la principale istituzione arbitrale marittima giapponese, con circa dieci nuovi casi all'anno ⁽¹⁵⁰⁾.

Similmente all'arbitrato della *Chambre Maritime Arbitrale de Paris*, anche l'arbitrato TOMAC costituisce una forma di arbitrato istituzionale, giacché l'organo amministrativo della *Japan Shipping Exchange (Secretariat of JSE)* sovrintende all'intero procedimento in conformità al regolamento, dalla nomina degli arbitri (che può avere ad oggetto unicamente quanti siano inclusi nell'elenco tenuto dall'organizzazione ⁽¹⁵¹⁾ la quale provvede finanche alla designazione degli arbitri nelle controversie *multi-parties*) sino alla comunicazione alle parti del lodo.

Le *TOMAC Arbitration Rules*, predisposte per la prima volta nel 1962 e in vigore nella loro ultima versione dal novembre 2014, si applicano e considerano parte integrante della convenzione arbitrale ogni qual volta la clausola compromissoria le richiami ovvero, più genericamente, faccia riferimento all'arbitrato della *Japan Shipping Exchange* o al regolamento medesimo ⁽¹⁵²⁾.

Oltre al regolamento principale, anche la TOMAC ha istituito procedure semplificate (*Rules of Simplified Arbitration* e *Rules of Small Claims Arbitration Procedure*) per dispute di valore modesto.

v) Singapore Chamber of Maritime Arbitration (SCMA).

Nell'ultimo lustro la primazia di Tokyo quale massimo centro arbitrale asiatico è stata intaccata dalla città di Singapore, affermatasi

⁽¹⁴⁹⁾ Così sul sito internet della *Japan Shipping Exchange (www.jseinc.org)*.

⁽¹⁵⁰⁾ SMITH, NONAKA, *Chapter III.7 "Japan"*, in *Practitioner's Handbook on International Arbitration and Mediation*, a cura di CHERNICK, KOLKEY, NEAL, New York, Juris, 2012, p. 864; TANIMOTO, *Sources of Law relating to Maritime Arbitration in Japan*, in *Journal of International Arbitration*, 1995, p. 109 ss.

⁽¹⁵¹⁾ Alla data odierna il *Panel of TOMAC Arbitrators* circa 150 nominativi, distinti in categorie professionali («Shipping companies», «Shippers», «Financing Companies», «Shipyards, Steel Mills», «Marine Underwriters, P&I Clubs», «Brokers, Agents, etc.», «Professor, Lawyer, etc.»).

⁽¹⁵²⁾ L'art. 3 delle *TOMAC Arbitration Rules*, rubricato «Relation between an Arbitration Agreement and these Rules, etc.», stabilisce che «Where the parties to a dispute have stipulated, by an arbitration agreement entered into between them or by an arbitration clause contained in any other contract between them that any dispute shall be referred to arbitration of JSE or arbitration in accordance with its rules, these Rules, The Rules of Simplified Arbitration of TOMAC, and The Rules of the Small Claims Arbitration Procedure (SCAP) of TOMAC (or such version of those Rules in force at the time the application for arbitration is referred) shall be deemed to constitute part of such arbitration agreement or arbitration clause».

come una delle più importanti sedi arbitrali a livello mondiale con la sua *Singapore Chamber of Maritime Arbitration* (SCMA) ⁽¹⁵³⁾.

Essa fu originariamente istituita nel 2004 a somiglianza della *International Chamber of Commerce* ma nel 2009 in ragione dell'iniziale insuccesso mutò il proprio modello arbitrale di riferimento da arbitrato amministrato ad arbitrato *ad hoc*, conseguendo una notevole affermazione nella comunità marittima internazionale ⁽¹⁵⁴⁾, tanto da essere inserita nel 2013 dal *Baltic and International Maritime Council* quale terzo *locus arbitri* espressamente menzionato nella *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* accanto a Londra e a New York ⁽¹⁵⁵⁾.

Tale decisivo mutamento ha comportato la riscrittura delle *SCMA Arbitration Rules* la cui attuale versione, risalente al 2009, emendata nel 2013 e modellata sui *Terms* della *London Maritime Arbitrators Association*, si applica ogni qual volta le parti vi abbiano fatto riferimento nella convenzione arbitrale, fatte salve le norme di diritto del foro qualificate come inderogabili ⁽¹⁵⁶⁾. Il regolamento, conforme alla normativa nazionale in materia arbitrale (*International Arbitration Act*), mette in rilievo la centralità della volontà delle parti e del ruolo degli arbitri nella conduzione del procedimento.

Nonostante l'adozione del modello di arbitrato *ad hoc*, la SCMA séguita a fornire una limitata forma di assistenza alle parti nel corso del procedimento (nomina dell'arbitro unico in caso di disaccordo tra le parti ovvero di uno degli arbitri del collegio in caso di inerzia di uno dei litiganti, decisione in ordine alla riconsuazione di un arbitro) nonché a tenere un elenco dei soggetti che abbiano una documentata esperienza nei principali settori del commercio marittimo tra cui i litiganti hanno facoltà (ma non l'obbligo) di selezionare i propri arbitri.

⁽¹⁵³⁾ Sul sito internet dell'organizzazione (www.scma.org.sg) si precisa che lo scopo della SCMA è «to provide a framework for maritime arbitration which is responsive to the needs of the maritime community»; in argomento si veda altresì LIN, *Shining Light on Maritime Arbitration*, in *Singapore Nautilus*, 2014, p. 26 ss.

⁽¹⁵⁴⁾ Se nel quinquennio 2004-2009 avanti alla SCMA furono condotti unicamente 4 procedimenti arbitrali, nel quadriennio 2009-2013 il numero di nuovi casi è stato pari ad 83 e l'andamento del 2014 evidenzia un ulteriore notevole incremento.

⁽¹⁵⁵⁾ Sul punto v. *infra*, par. 3, lett. a).

⁽¹⁵⁶⁾ L'art. 2 delle *SCMA Arbitration Rules*, rubricato «Scope of Application», stabilisce che: «These Rules shall apply to an arbitration agreement whenever parties have so agreed and shall govern the arbitration save that, if any of these Rules is in conflict with a mandatory provision of the Act (where the seat of the arbitration is Singapore) or the applicable law governing the arbitration (where the seat of the arbitration is outside Singapore), from which the parties cannot derogate, such provision or such applicable law, as the case may be, shall prevail».

Anche la SCMA, inoltre, ha approntato regole procedurali semplificate (*Small Claims Procedure*) da applicarsi a procedimenti di valore inferiore a \$ 75.000.

vi) *China Maritime Arbitration Commission (CMAC).*

La *China Maritime Arbitration Commission (CMAC)* è un'organizzazione arbitrale istituita nel 1959 e localizzata a Pechino⁽¹⁵⁷⁾ che ha lo scopo di risolvere «by means of arbitration, marine, maritime, logistic disputes and other contractual or non-contractual disputes, in order to protect the legitimate rights and interests of the parties and promote the development of the international and domestic economy, inter alia, trade and logistics»⁽¹⁵⁸⁾.

La CMAC ha un proprio regolamento per arbitrato amministrato, la cui ultima versione è in vigore dal 2004, in forza del quale l'istituzione sovrintende all'intero procedimento arbitrale e provvede finanche alla nomina del collegio arbitrale selezionando i componenti tra quanti siano iscritti nell'elenco tenuto dalla stessa CMAC e comprendente soggetti che abbiano speciale conoscenza ed esperienza nel settore marittimo prevalentemente, ancorché non esclusivamente, di nazionalità cinese.

Ai sensi dell'art. 7, le *Arbitration Rules* si applicano ogni qual volta le parti stipulino di rimettere la risoluzione della disputa alla CMAC; tuttavia a differenza di altri regolamenti per arbitrati amministrati, è quivi riconosciuta alle parti la facoltà di pattuire regole procedurali differenti destinate a prevalere su quelle poste dal regolamento, pur se previo consenso dell'istituzione medesima⁽¹⁵⁹⁾.

⁽¹⁵⁷⁾ Oltre alla sede di Pechino, la CMAC ha dal 2003 una sede distaccata a Shanghai, nonché un *Arbitration Centre* a Hong Kong dal 2014.

⁽¹⁵⁸⁾ Tale inciso è contenuto nell'art. 2 delle *CMAC Arbitration Rules*. Si vedano altresì le informazioni istituzionali pubblicate sul sito internet della *China Maritime Arbitration Commission (www.cmac-sh.org)*; in riferimento agli aspetti storici della CMAC si veda TAO, *Arbitration Law and Practice in China*, cit., p. 21.

⁽¹⁵⁹⁾ L'art. 7 delle *CMAC Arbitration Rules* dispone che «Where the parties agree to submit their dispute for arbitration to the Arbitration Commission, to the Logistics Dispute Resolution Center of the Arbitration Commission or to the Fishery Dispute Resolution Center of the Arbitration Commission for arbitration, the arbitration proceedings shall be conducted under these Rules; and the Special Provisions On Fishery Disputes Cases of CMAC Arbitration Rules shall also apply to fishery disputes arbitration proceedings. However, if the parties have agreed otherwise, and subject to consent by the Arbitration Commission, the parties' agreement shall prevail. The parties may shorten or extend by an agreement the procedural deadlines stipulated in these Rules or modify the arbitration procedural

La progressiva affermazione dell'arbitrato marittimo CMAC, che si stima possa contare su circa cento nuovi casi all'anno, è indubbiamente conseguente all'enorme sviluppo dell'industria marittima e dei traffici commerciali portuali cinesi, il che ha consentito all'istituzione arbitrale cinese di contendere a New York e a Singapore la piazza di secondo centro arbitrale mondiale per numero di nuovi casi ⁽¹⁶⁰⁾.

vii) ICC/CMI International Maritime Arbitration Organisation Rules.

Oltre alle istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione di controversie marittime internazionali di cui si è testé dato conto, va infine menzionato il tentativo da parte dell'*International Chamber of Commerce di* attrarre a sé arbitrati marittimi mediante la predisposizione delle *ICC/CMI International Maritime Arbitration Organisation Rules*, prodotte nel 1978 congiuntamente al *Comité Maritime International*.

Il progetto intendeva istituire uno strumento di risoluzione delle controversie efficiente e uniforme, alternativo al ricorso ai centri arbitrali esistenti e conforme alle esigenze dell'industria marittima. Pur modellato sulle *Rules of Arbitration* ordinarie dell'ICC, l'arbitrato ICC/CMI, amministrato dall'*International Maritime Arbitration Organisation* (IMAO), aveva dunque l'obiettivo di garantire al procedimento arbitrale marittimo maggiore flessibilità rispetto a quello ordinario, accordando alle parti più ampie prerogative, tra cui la facoltà di derogare alle norme del regolamento anche in materia procedurale, nonché il potere di stabilire il luogo dell'arbitrato, la legge applicabile al merito del procedimento, il numero degli arbitri e la lingua della procedura ⁽¹⁶¹⁾. D'altro canto tuttavia l'istituzione arbitrale mantiene

matters concerned to meet the special needs of their specific case; and they may also authorize by agreement the arbitration commission or the arbitration tribunal to make any necessary procedural adjustment as see fit while the arbitration procedure is underway. The power stays with the Arbitration Commission and/or the Arbitral tribunal to decide thereupon. With regard to cases of ships collision, the Arbitration Commission or the arbitration tribunal may make any necessary adjustment relating to evidentiary issues».

⁽¹⁶⁰⁾ GU, *Development of Maritime Arbitration in China*, in *Arbitration: The Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*, vol. 78, n. 3, 2012, p. 260 ss.

⁽¹⁶¹⁾ Il preambolo del regolamento precisa infatti che «Because of the overall cohesion of maritime interests, a key feature of maritime arbitration, as compared to commercial arbitration as a whole, is that it leaves the parties a greater degree of freedom of action. Flexibility is encouraged by the Rules throughout: they expressly request the parties themselves to decide on the place of arbitration, the

rilevanti poteri gestori, provvedendo alla nomina e sostituzione degli arbitri (salvo diverso accordo delle parti), a determinare l'esistenza e validità della convenzione arbitrale, nonché, più in generale, a sovrintendere il procedimento arbitrale.

Il rapporto della commissione istituita nel 1997 dal CMI al fine di analizzare l'attività dell'IMAO a vent'anni dall'approvazione del Regolamento ICC/CMI, rimarcò il completo insuccesso dell'iniziativa, precisando che i procedimenti arbitrali iniziati sulla base del Regolamento medesimo erano stati nove, di cui soltanto due definiti mediante pronuncia di un lodo ⁽¹⁶²⁾.

Le ragioni di tale esito negativo sono state individuate principalmente nella scelta di predisporre un regolamento per arbitrato istituzionale laddove tradizionalmente il settore marittimo privilegia procedimenti arbitrali *ad hoc* (si consideri il caso assai significativo della *Singapore Chamber of Maritime Arbitration*), nonché nella sostanziale coincidenza della struttura amministrativa dell'IMAO con quella dell'ICC, percepita dagli operatori marittimi come burocratica e costosa ⁽¹⁶³⁾. A tal riguardo pare significativa la circostanza per cui

law applicable, the number of arbitrators and the language to be used. Only if the parties cannot reach agreement on these points or on other questions that may arise during the proceedings does the Standing Committee step in to reach the necessary decisions. Responsibility for general administration of the new Rules lies with the ICC Secretariat».

⁽¹⁶²⁾ HETHERINGTON, *The elusive panacea of uniformity: is it worth pursuing?*, paper presentato da Stuart Hetherington, in qualità di Presidente del *Comité Maritime International*, all'*Australian Maritime and Transport Arbitration Commission (AMTAC) Annual Address 2013* (Sydney 18 September 2013), pp. 15-16, consultabile al sito internet <http://www.amtac.org.au/assets/media/Papers/AMTAC-Address-2013-The-Elusive-Panacea-of-Uniformity.pdf> (ult. visita 30/08/15).

⁽¹⁶³⁾ Il rapporto del 1999 della Commissione istituita in seno al *Comité Maritime International* formulò le seguenti conclusioni e proposte: «(i) Part of the shipping world desires an alternative to the present London and New York maritime arbitration systems. This group wants the alternative for reasons of lower legal fees, another language than English and a different culture and environment. (ii) An alternative system must be non-bureaucratic, flexible and of an ad hoc type. The arbitrator's fees should be transparent and fixed by the IMAO. A revised set of IMAO Rules might in the extreme case be limited to the function of an appointing authority and the supply of a list of arbitrators. (iii) The "market" for the IMAO rules is difficult to define. (iv) An alternative set of rules should not detract present users of the traditional ICC arbitration system. (v) If the IMAO Rules are to be relaunched in one form or another, not only marketing will be necessary, but also lobbying of shipowners' organisations, underwriters, brokers, charter associations and other drafters of forms. The CMI as such is unable to lobby, it will be the task of its individual members. An important role must be played by the ICC. (vi) No real support for a relaunch of the IMAO Rules can be found in the answers given by the CMI and the ICC members».

mentre in ambito non marittimo l'arbitrato istituzionale dell'*International Chamber of Commerce*, il cui regolamento prevede che il procedimento sia governato dalle regole poste dalla Camera e soltanto per quanto non previsto da quelle designate dalle parti, abbia avuto un'ampia affermazione ⁽¹⁶⁴⁾, il medesimo principio, trasposto nel regolamento settoriale destinato all'arbitrato marittimo predisposto della stessa *International Chamber of Commerce* e del *Comité Maritime International*, abbia contribuito all'insuccesso di tale iniziativa, pur sorta con il lodevole intento di realizzare un'alternativa ai centri arbitrali esistenti ⁽¹⁶⁵⁾.

⁽¹⁶⁴⁾ L'art. 19 delle *ICC Rules of Arbitration* (Jan. 2012), rubricato «Rules governing the proceedings», stabilisce che «The proceedings before the arbitral tribunal shall be governed by the Rules and, where the Rules are silent, by any rules which the parties or, failing them, the arbitral tribunal may settle on, whether or not reference is thereby made to the rules of procedure of a national law to be applied to the arbitration».

⁽¹⁶⁵⁾ L'art. 9 delle *ICC/CMI International Maritime Arbitration Organisation Rules* (Jan. 1978) afferma che «Unless otherwise agreed, the Rules governing the proceedings before the arbitrator shall be those set out in these Rules and, where these Rules are silent, any Rules which the parties (or, failing them, the arbitrator) may settle».

CAPITOLO IV

LA CONVENZIONE PER ARBITRATO MARITTIMO

SOMMARIO: 1. La convenzione arbitrale. – 2. Autonomia della clausola compromissoria. – 3. La forma della convenzione arbitrale. – 4. La convenzione arbitrale e i terzi.

1. *La convenzione arbitrale.*

La convenzione arbitrale può a buon diritto essere considerata il caposaldo dell'arbitrato giacché costituisce lo strumento giuridico che ne rende possibile la sussistenza, da un canto quale manifestazione della volontà delle parti di derogare all'esercizio della giurisdizione ordinaria ⁽¹⁾, dall'altro attribuendo al collegio arbitrale il potere di giudizio nella controversia *de quo* ⁽²⁾.

⁽¹⁾ La volontà delle parti risultante dalla convenzione arbitrale costituisce elemento di rilievo per quanti sostengono la tesi contrattualistica (o privatistica) secondo cui per sua natura l'istituto arbitrale è del tutto sprovvisto di contenuto giurisdizionale. Nella dottrina italiana tra i più autorevoli sostenitori della teoria negoziale furono Rocco che ritenne che l'arbitro nel lodo esprima e determini la volontà delle parti (ROCCO, *La sentenza civile: studi*, Torino, F.lli Bocca, 1906, p. 167) e Chiovenda il quale distinse due momenti, il primo interamente privatistico relativo al procedimento arbitrale vero e proprio sino alla pronuncia del lodo, il secondo inerente alla dichiarazione di esecutività del lodo, avente carattere giurisdizionale in quanto conseguente alla volontà dell'organo statale che conferisce l'esecutorietà (CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Napoli, Jovene, 1935, p. 70). Alla teoria negoziale si contrappone quella processualistica secondo cui la convenzione privata, pur essendo un negozio di diritto privato, produce effetti processuali, mentre il potere degli arbitri trae origine non tanto dalla volontà dei contraenti, quanto da quella della stessa legge. Secondo tale tesi, il cui più influente esponente fu Mortara, il procedimento arbitrale rappresenta un vero e proprio giudizio in ragione del suo esser parte dell'amministrazione statale della giustizia onde le parti, stipulando una convenzione arbitrale, hanno facoltà di risolvere la controversia in arbitri unicamente in ragione di una previsione ordinamentale che ciò consente e cui gli arbitri medesimi debbono sottostare (MORTARA, *Commentario del Codice e della Legge di Procedura civile*, 5^a ed., III, Milano, Vallardi, 1923, p. 39 ss.).

⁽²⁾ Sulla convenzione arbitrale nell'arbitrato commerciale internazionale si vedano, *ex multis*, BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit.; BORN, *International Arbitration: Cases and Materials*, New York, Wolters Kluwer Law, 2011; LEW, MISTELIS, KROLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, cit.; POUDRET, BESSON, *Comparative Law of*

Il termine “convenzione arbitrale” (in inglese *arbitration agreement*), adottato dalla Convenzione di New York e da quella di Ginevra ⁽³⁾, dalla *Model Law UNCITRAL* ⁽⁴⁾, nonché dalle più recenti legislazioni nazionali ⁽⁵⁾, indica il patto concluso sia nella forma di clausola compromissoria, che generalmente accede a un negozio giuridico più ampio al fine di deferire ad arbitrato le dispute eventualmente insorte dallo stesso, sia nella forma di compromesso, con cui le parti in lite rimettono ad arbitri la risoluzione di una controversia già insorta. Le convenzioni internazionali e le più recenti normative statali hanno peraltro attenuato la portata di tale distinzione, dando riconoscimento unitario alla convenzione arbitrale senza ulteriori qualificazioni ⁽⁶⁾.

International Arbitration, 2^a ed., London, Sweet & Maxwell, 2007; REDFERN, HUNTER *on International Arbitration*, New York, Oxford University Press, 2009.

⁽³⁾ La Convenzione di New York, all'art. II, 1 comma, definisce la convenzione arbitrale come quell'intesa «mediante la quale le parti si obbligano a sottoporre ad arbitrato tutte o talune delle controversie che siano sorte o possano sorgere tra loro circa un determinato rapporto giuridico contrattuale o non contrattuale, concernente una questione suscettiva d'essere regolata in via arbitrale». Il successivo secondo comma precisa inoltre che «per 'convenzione scritta' s'intende una clausola compromissoria inserita in un contratto, o un compromesso». Parimenti la Convenzione di Ginevra, all'art. 1, comma 1, lettera *b*, trova applicazione in riferimento «alle convenzioni d'arbitrato concluse per risolvere le controversie sorte o che potrebbero sorgere da operazioni di commercio internazionale».

⁽⁴⁾ Secondo l'art. 7 della *Model Law* «'Arbitration agreement' is an agreement by the parties to submit to arbitration all or certain disputes which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not».

⁽⁵⁾ A titolo d'esempio, l'*Arbitration Act* di Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord, alla Section 6, stabilisce che «'Arbitration agreement' means an agreement to submit to arbitration present or future disputes (whether they are contractual or not)». Similmente la *Zivilprozessordnung* tedesca, all'art. 1029, stabilisce che «(1) Schiedsvereinbarung ist eine Vereinbarung der Parteien, alle oder einzelne Streitigkeiten, die zwischen ihnen in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis vertraglicher oder nichtvertraglicher Art entstanden sind oder künftig entstehen, der Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu unterwerfen. (2) Eine Schiedsvereinbarung kann in Form einer selbständigen Vereinbarung (Schiedsabrede) oder in Form einer Klausel in einem Vertrag (Schiedsklausel) geschlossen werden». Quanto al Codice di procedura civile italiano, esso, sul modello francese, pur disciplinando separatamente compromesso (art. 807), clausola compromissoria (art. 808), convenzione d'arbitrato in materia non contrattuale (art. 808 *bis*) ed arbitrato irrituale (art. 808 *ter*), ne riconosce tanto la natura contrattuale comune che l'identità di funzione riferendosi ai predetti istituti con l'unica rubrica «Della convenzione d'arbitrato».

⁽⁶⁾ BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 87 ss.; LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 62 ss.

In particolare, in ambito marittimo il procedimento arbitrale è effetto sia della pattuizione di una clausola compromissoria, sovente contenuta in uno dei modelli contrattuali uniformi in uso nella prassi dei commerci internazionali, sia, meno frequentemente, di un compromesso, laddove la disputa abbia natura extracontrattuale (ad esempio in conseguenza di un urto tra navi).

2. *Autonomia della clausola compromissoria.*

La clausola compromissoria contenuta in un contratto, ancorché funzionalmente collegata a quest'ultimo, beneficia di un regime giuridico autonomo rispetto al negozio medesimo di tal che le circostanze di invalidità dell'uno non si comunicano *per se* all'altra, e viceversa. Pertanto ove il contratto principale sia invalido, il patto compromissorio generalmente séguita a produrre effetti, munendo il collegio arbitrale di una base giuridica che consente una pronuncia sull'efficacia del contratto principale, evitando ai litiganti il ricorso al giudice statale (7).

Allo stesso modo l'invalidità della clausola arbitrale non implica la caducazione dell'intero contratto, salvo che ciò non risulti dalla volontà delle parti manifestata in modo espresso (con un'apposita previsione contrattuale) ovvero tacitamente (ove sia comprovato che la clausola compromissoria fosse una parte essenziale dell'accordo).

La teoria dell'autonomia (in inglese, *separability* o *severability*) (8) si fonda anzitutto sulla volontà delle parti; nella generalità dei casi, a mente dei formulari marittimi maggiormente utilizzati, il tenore letterale della clausola arbitrale corrisponde alla seguente locuzione: «Any dispute arising out of or in connection with this contract shall be referred to arbitration», per cui il concetto di «qualsivoglia controversia» («Any dispute») include di per sé anche l'eventuale disputa sulla validità del contratto (9).

Il principio, già implicitamente presente nella Convenzione di New York la quale, all'art. V, non considera l'invalidità del contratto principale fra i motivi per cui può essere rifiutato il riconoscimento di

(7) SUTTON, GILL, GEARING, *Russell On Arbitration*, cit., p. 33.

(8) Sull'autonomia della clausola compromissoria v., *ex multis*, BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 90 ss.; FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN *on International Commercial Arbitration*, cit., p. 197 ss.; REDFERN, HUNTER *on International Arbitration*, cit., p. 117 ss.

(9) SCHWEBEL, *International Arbitration: Three Salient Problems*, Cardiff, Grotius Publications Limited, 1987, pp. 3-5.

un lodo straniero ⁽¹⁰⁾, è stato di seguito adottato dalla *Model Law UNCITRAL* ⁽¹¹⁾ e codificato da numerose legislazioni nazionali, tra cui quella inglese ⁽¹²⁾, italiana ⁽¹³⁾, tedesca ⁽¹⁴⁾, svedese ⁽¹⁵⁾ e cinese ⁽¹⁶⁾. Ad oggi esso è ampiamente riconosciuto non solo a livello legislativo, ma anche regolamentare e giurisprudenziale, tanto da essere osservato quale principio generale dell'arbitrato commerciale internazionale ⁽¹⁷⁾.

L'autonomia della clausola arbitrale non esclude tuttavia che, in concreto, vi possano essere da un canto cause di invalidità del negozio che si comunicano al patto compromissorio, quali ad esempio il difetto di potere rappresentativo o la sussistenza di vizi del consenso e, dall'altro,

⁽¹⁰⁾ SCHWEBEL, *International Arbitration: Three Salient Problems*, cit., pp. 21-22.

⁽¹¹⁾ L'art. 16, comma 1, della *Model Law* stabilisce che «The arbitral tribunal may rule on its own jurisdiction, including any objections with respect to the existence or validity of the arbitration agreement. For that purpose, an arbitration clause which forms part of a contract shall be treated as an agreement independent of the other terms of the contract. A decision by the arbitral tribunal that the contract is null and void shall not entail ipso jure the invalidity of the arbitration clause».

⁽¹²⁾ La Section 7 dell'*Arbitration Act*, sotto la rubrica «Separability of arbitration agreement», dispone che «Unless otherwise agreed by the parties, an arbitration agreement which forms or was intended to form part of another agreement (whether or not in writing) shall not be regarded as invalid, non-existent or ineffective because that other agreement is invalid, or did not come into existence or has become ineffective, and it shall for that purpose be treated as a distinct agreement».

⁽¹³⁾ Il Codice di procedura civile italiano, all'art. 808, 2 comma, sancisce che «La validità della clausola compromissoria deve essere valutata in modo autonomo rispetto al contratto al quale si riferisce; tuttavia, il potere di stipulare il contratto comprende il potere di convenire la clausola compromissoria».

⁽¹⁴⁾ L'art. 1040 della *Zivilprozessordnung* tedesca, sotto la rubrica «Befugnis des Schiedsgerichts zur Entscheidung über die eigene Zuständigkeit», afferma al primo comma che «Das Schiedsgericht kann über die eigene Zuständigkeit und im Zusammenhang hiermit über das Bestehen oder die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung entscheiden. Hierbei ist eine Schiedsklausel als eine von den übrigen Vertragsbestimmungen unabhängige Vereinbarung zu behandeln».

⁽¹⁵⁾ L'art. 3 dello *Swedish Arbitration Act* (1999) stabilisce, nella versione tradotta in lingua inglese, che «Where the validity of an arbitration agreement which constitutes part of another agreement must be determined in conjunction with a determination of the jurisdiction of the arbitrators, the arbitration agreement shall be deemed to constitute a separate agreement».

⁽¹⁶⁾ L'art. 19 dell'*Arbitration Law of the People's Republic of China* (1994) afferma, nella versione tradotta in lingua inglese, che «An arbitration agreement shall exist independently. The amendment, rescission, termination or invalidity of a contract shall not affect the validity of the arbitration agreement. The arbitration tribunal shall have the power to affirm the validity of a contract».

⁽¹⁷⁾ FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN *on International Commercial Arbitration*, cit., p. 199.

cause di invalidità della clausola arbitrale che si estendono al contratto principale, ove ad esempio sia data la prova che le parti non avrebbero concluso il contratto in assenza di una valida pattuizione compromissoria.

Tra le conseguenze del principio di autonomia della clausola compromissoria è il potere degli arbitri di esaminare la propria stessa giurisdizione (cd. principio di *kompetenz-kompetenz*), ossia di statuire su eventuali eccezioni sollevate da una delle parti in forza della supposta invalidità del contratto principale dedotto in contestazione⁽¹⁸⁾: esso, al pari di quello di autonomia, ha trovato dapprima codificazione nella Convenzione di Ginevra del 1961⁽¹⁹⁾ e nella *Model Law UNCITRAL*⁽²⁰⁾ e, più recentemente, è stato introdotto in numerose legislazioni arbitrali nazionali⁽²¹⁾ ⁽²²⁾.

Il principio di autonomia implica non solo che la validità del contratto principale e del patto compromissorio debbano essere valutate separatamente, ma anche che esse possano essere regolate da leggi diverse, in ragione della loro diversa natura e, più in generale, del principio di libertà delle parti di determinare la legge applicabile⁽²³⁾; la clausola arbitrale, infatti, ha una funzione economica e giuridica diversa rispetto alle altre clausole del negozio per cui in taluni casi le parti possono avere l'interesse a regolare il patto compromissorio sulla base della legge del foro, al fine di permettere un rapido ed efficiente accertamento della giurisdizione in caso di contrasto, mentre in altri

⁽¹⁸⁾ Sul principio di *kompetenz-kompetenz* si veda DIMOLITSA, *Separability and Kompetenz-Kompetenz*, in *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*, a cura di VAN DEN BERG, in *ICCA Congress Series*, Vol. 9, pp. 217-256; JALILI *Kompetenz-Kompetenz: Recent US and UK Developments*, in *Journal of International Arbitration*, 1996, pp. 169-178.

⁽¹⁹⁾ L'art. V, par. 3, della Convenzione di Ginevra (1961) afferma che «Subject to any subsequent judicial control provided for under the lex fori, the arbitrator whose jurisdiction is called in question shall be entitled to proceed with the arbitration, to rule on his own jurisdiction and to decide upon the existence or the validity of the arbitration agreement or of the contract of which the agreement forms part».

⁽²⁰⁾ Così dispone l'art. 16, 1 comma, della *Model Law*, il cui testo è riportato *supra sub* nota 11.

⁽²¹⁾ Il principio è recepito, *ex multis*, dal Codice di procedura civile italiano (art. 817), da quello francese (art. 1465), da quello tedesco (art. 1040), dallo *Swedish Arbitration Act* (art. 2), dal Codice di procedura civile olandese (art. 1052) e da quello belga (art. 1690), ma non dall'*Arbitration Act* inglese (cfr. Section 32).

⁽²²⁾ MARRELLA, *International business law and international commercial arbitration: the Italian approach*, in *Arbitration and Dispute Resolution Law Journal*, 1997, p. 25 ss.

⁽²³⁾ POUURET, BESSON, *Comparative Law of International Arbitration*, cit., pp. 141-142.

casi possono ritenere preferibile regolare il contratto in forza di una legge diversa ⁽²⁴⁾.

3. La forma della convenzione arbitrale.

a) L'art. II della Convenzione di New York.

Sia le fonti convenzionali che le normative nazionali prescrivono che una valida convenzione arbitrale debba possedere taluni requisiti di forma. Questi sono volti principalmente a comprovare la volontà inequivoca, non ambigua e priva di riserve delle parti di rimettere le dispute ad arbitrato, escludendo la giurisdizione dei tribunali ordinari altrimenti competenti, nonché a rendere conoscibile il contenuto della convenzione arbitrale, garantendo i terzi circa l'esistenza di un valido e efficace patto compromissorio ⁽²⁵⁾.

Sul piano internazionale la norma più rilevante in tema di forma della clausola compromissoria è l'art. II della Convenzione di New York, che sancisce l'impegno degli Stati contraenti a riconoscere le convenzioni arbitrali che siano concluse in forma scritta («in writing») (primo comma) precisando che «The term 'agreement in writing' shall include an arbitral clause in a contract or an arbitration agreement, signed by the parties or contained in an exchange of letters or telegrams» (secondo comma) ⁽²⁶⁾.

⁽²⁴⁾ SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, cit., p. 111.

⁽²⁵⁾ BORN, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 583 ss; LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, cit., p. 130 ss; MARESCA, *Forma della clausola compromissoria secondo l'art. 2 della convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, in *Il Diritto Marittimo*, 1982, p. 399 ss.; SCHRAMM, GEISINGER, PINSOLLE, *Article II*, in *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, a cura di KRONKE, NACIMIENTO, OTTO, PORT, The Hague, Kluwer Law International, 2010, p. 74; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 171.

⁽²⁶⁾ Sull'art. II della Convenzione di New York, si vedano, *ex multis*, BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit.; BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, in *Il Diritto Marittimo*, 1984, p. 478 ss.; BORN, *International Commercial Arbitration*, cit.; KAPLAN, *Is the Need for Writing as Expressed in the New York Convention and the Model Law Out of Step with Commercial Practice?*, in *Arbitration International*, 2002, p. 27 ss; LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2002, p. 991 ss.; LANDAU, MOOLLAN, *Article II and the Requirement of Form*, in *Enforcement*

L'art. II identifica espressamente due diversi casi in cui il patto compromissorio si considera validamente concluso: da un canto la sussistenza di una clausola arbitrale contenuta in un contratto o in una convenzione arbitrale sottoscritta dalle parti, dall'altro l'inclusione della medesima in uno scambio di lettere e telegrammi, anche non sottoscritti.

La clausola compromissoria è regolata dalla normativa uniforme nei casi stabiliti dall'art. I della Convenzione ossia, in buona sostanza, quando la disputa relativa sia sorta in un Paese diverso da quello in cui deve svolgersi la procedura arbitrale ovvero quando, trattandosi dello stesso Paese, il contratto contenente la clausola arbitrale presenti elementi di estraneità quanto al profilo soggettivo (nazionalità delle parti) od oggettivo (es. esecuzione all'estero): si tratta, come già rilevato in precedenza, di casi che costituiscono la normalità nel settore dei trasporti marittimi che, per sua natura, è contraddistinto da caratteri intrinseci di internazionalità.

Ne consegue che nella maggior parte degli arbitrati marittimi la validità formale della clausola compromissoria deve essere determinata in base alla Convenzione di New York ⁽²⁷⁾.

of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards, a cura di GAILLARD, DI PIETRO, London, CMP Publishing, 2009, p. 189 ss; LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, cit.; MANN, *An "Arbitration in Writing" to Arbitrate*, in *Arbitration International*, 1987, p. 171 ss.; MARESCA, *Forma della clausola compromissoria secondo l'art. 2 della convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 391 ss.; MUSTILL, BOYD, *Commercial Arbitration*, London, Butterworth, 1989, p. 63; SCHRAMM, GEISINGER, PINSOLLE, *Article II*, in *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, cit., p. 37 ss.; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit.

⁽²⁷⁾ Anche la Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare, all'art. 22, 1 comma, prescrive il requisito di forma scritta per la clausola compromissoria, sebbene *ad probationem* («Subject to the provisions of this article, parties may provide by agreement evidenced in writing that any dispute that may arise relating to carriage of goods under this Convention shall be referred to arbitration»); le Regole di Amburgo, nei limitati casi in cui risultano applicabili, sono peraltro destinate a prevalere sulla norma generale di cui all'art. II della Convenzione di New York in ragione della sua specialità *ratione materiae*. Per una trattazione più generale sulla Convenzione di Amburgo e sul suo ambito di applicazione si rinvia al cap. II, sez. I.

i) Esaustività dei requisiti di forma di cui all'art. II.

Quantunque lo scopo primario della Convenzione di New York fosse quello di istituire una serie di regole comuni applicabili in modo analogo in tutti gli Stati contraenti, in ragione della divergenza degli approcci nazionali previgenti l'interpretazione e l'applicazione dell'art. II sono apparse assai controverse e non uniformi.

Il primo problema è stabilire se i requisiti di forma ivi indicati debbano essere ritenuti esaustivi oppure no. La questione si pone in tutti i casi in cui il patto compromissorio non si conformi ai dettami normativi "espresi" di cui all'art II, ossia qualora la convenzione arbitrale sia inclusa in un documento non firmato o qualora non vi sia stato uno scambio di lettere o telegrammi. Ciò avviene tipicamente in contratti conclusi oralmente, tacitamente o mediante l'inizio dell'esecuzione, ovvero in documenti che non siano sottoscritti da entrambe le parti: è questo il caso dei *charter-parties* (di norma non sottoscritti) e delle polizze di carico.

Le polizze di carico, in particolare, hanno una struttura eminentemente unilaterale e sono usualmente emesse dal vettore nei confronti del caricatore, il quale può essere sia la controparte del vettore (dimodoché il caricatore è allo stesso tempo il noleggiatore) o semplicemente il soggetto che cura la spedizione della merce consegnandola al vettore (ad esempio in virtù di un contratto di vendita F.O.B.). Per prassi commerciale, esse assai raramente sono sottoscritte dal caricatore o da qualsivoglia giratario, quantunque rechino uno spazio destinato alla firma: generalmente il caricatore si limita ad apporre la sua sottoscrizione per girata a tergo della stessa polizza unicamente quando la deve negoziare, mentre il ricevitore la sottoscrive soltanto per ricevuta quando richiede la consegna del carico⁽²⁸⁾. Inoltre in assenza di note scritte (es. *booking note*, *booking confirmation*) scambiate dalle parti o dai loro agenti che richiamino le clausole della polizza o ne contengano uno *specimen*, nemmeno l'altro requisito previsto dalla Convenzione, quello dello "scambio", potrebbe dirsi adempiuto⁽²⁹⁾.

Peraltro, nell'ambito dei commerci marittimi l'imposizione di taluni oneri di forma rappresenta un fenomeno giuridico affatto nuovo giacché usualmente in passato alcun particolare onere era richiesto

⁽²⁸⁾ RIGHETTI, *Clausola compromissoria "per relationem": dai requisiti di forma all'indagine sull'esistenza dell'accordo compromissorio*, in *Il Diritto Marittimo*, 1998, p. 1363.

⁽²⁹⁾ TRAPPE, *The Arbitration Clause in a Bill of Lading*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1999, p. 339.

dalle normative nazionali, sicché una clausola arbitrale contenuta in una polizza di carico poteva dirsi valida senza che fosse necessario indagare sull'esistenza della firma dello spedizioniere ovvero di uno scambio scritto di note ⁽³⁰⁾ ⁽³¹⁾.

La soluzione al problema posto dal testo della Convenzione deriva direttamente dall'esegesi della medesima. Secondo parte della dottrina e della giurisprudenza i requisiti di forma precisati dall'art. II, secondo comma, debbono essere ritenuti non esaustivi, bensì un mero elenco esemplificativo di talché anche altri tipi di accordo compromissorio che posseggano caratteri di forma scritta diversi da quelli espressamente menzionati possono essere ritenuti ricompresi nell'ambito di applicazione della Convenzione; altri accordi ancora, non riconoscibili nemmeno in virtù di siffatta interpretazione estensiva, potrebbero tuttavia essere ritenuti validi in forza di norme nazionali, come si preciserà più diffusamente in seguito ⁽³²⁾.

⁽³⁰⁾ TRAPPE, *The Arbitration Clause in a Bill of Lading*, cit., p. 338.

⁽³¹⁾ La questione della validità delle polizze di carico non sottoscritte è stata discussa anche in sede di redazione della *Model Law UNCITRAL*, tanto che la delegazione norvegese propose che l'art. 7 includesse la seguente statuizione volta ad assicurare la bastevolezza della firma di una sola delle parti al fine di soddisfare la definizione di accordo in forma scritta: «If a bill of lading or another document, signed by only one of the parties, gives sufficient evidence of a contract, an arbitration clause in the document, or a reference in the document to another document containing an arbitration clause, shall be considered to be an agreement in writing») (*Analytical compilation of comments by Governments and international organizations on the draft text of a model law on international commercial arbitration: report of the Secretary-General (A/CN.9/263 and Add. 1-3) in Yearbook UNCITRAL*, vol. XVI, 1985, p. 63). La proposta norvegese non fu tuttavia adottata non essendovi unanimità di vedute tra gli Stati sul punto: «While considerable support was expressed for the suggestion, the Commission, after deliberation, did not adopt the additional wording because it appeared unlikely that many States would be prepared to accept the concept of an arbitration agreement which, although contained in a document, was not signed or at least consented to in writing by both of the parties. It was also pointed out that there might be difficulties with regard to the recognition and enforcement under the 1958 New York Convention of awards based on such agreements») (*Report of the United Nations Commission on International Trade Law on the work of its eighteenth session (Vienna, 3 - 21 June 1985) (A/40/17) in Yearbook UNCITRAL*, vol. XVI, 1985, p. 14).

⁽³²⁾ BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, in *Il Diritto Marittimo*, 1991, p. 596; BORN, *International Arbitration: Cases and Materials*, cit., p. 334; SAMUEL, CURRAT, *Jurisdictional problems in international commercial arbitration: a study of Belgian, Dutch, English, French, Swedish, Swiss, U.S. and West German law*, Zürich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1989, p. 83; SCHRAMM, GEISINGER, PINSOLLE, *Article II*, in *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, cit., p. 76.

La predetta interpretazione è suffragata dalla lettera del testo convenzionale nella sua versione in lingua inglese, laddove è impiegata l'espressione «The term 'agreement in writing' shall include» e in quella, avente il medesimo significato, in lingua russa secondo cui «Термин 'письменное соглашение' включает».

Secondo la minoritaria posizione contraria, invece, i requisiti di forma scritta dovrebbero essere intesi in senso tassativo e non potrebbero essere estesi a casi non previsti ⁽³³⁾. La tesi si basa sul tenore letterale del testo nella sua versione in lingua francese («On entend par 'convention écrite'»), spagnola («La expresión 'acuerdo por escrito' denotará») e cinese («称'书面协议'者, 谓») che, a differenza del testo in lingua inglese e russa, paiono riferirsi a un elenco tassativo.

Il conflitto interpretativo non pare tuttavia dirimibile in forza del mero ricorso a un'analisi letterale, giacché ai sensi dell'art. XVI della Convenzione i testi in lingua inglese, francese, russa e spagnola sono egualmente autentici.

Dovrà pertanto essere applicato l'art. 33, 4 comma, della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (ritenuta norma di diritto internazionale consuetudinario) che, in caso di discordanza fra più versioni linguistiche egualmente autentiche di un trattato non risolvibili secondo gli ordinari criteri esegetici, prescrive che sia adottato «il significato che, tenuto conto dell'oggetto e dello scopo del trattato, concili nel migliore dei modi i testi in questione».

Lo scopo primario della Convenzione di New York è favorire lo sviluppo dell'arbitrato quale metodo di risoluzione delle controversie internazionali, da conseguire anche mediante una ragionevole limitazione degli oneri formali imposti agli operatori commerciali internazionali per la validità dei contratti, fine che appare sovraordinato rispetto a quello, pur presente, di conseguire un elevato livello di uniformità di applicazione tra gli Stati contraenti ⁽³⁴⁾. Appare pertanto preferibile l'interpretazione che, ritenendo esemplificativi i casi previsti dall'art. II, secondo comma, consente di ritenere validi patti compromissori conclusi in forma scritta in circostanze diverse da quelle enunciate dalla norma; oltre che sussunta dallo scopo del Trattato, tale soluzione è specificamente accolta dalla Raccomandazione UNCITRAL del luglio 2006 la quale «recommends that article II, paragraph 2, of the

⁽³³⁾ VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 173 ss.

⁽³⁴⁾ DI PIETRO, *Validity of Arbitration Clauses Incorporated by Reference*, in *Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards*, a cura di GAILLARD, DI PIETRO, London, CMP Publishing, 2009, p. 371; SCHRAMM, GEISINGER, PINSOLLE, *Article II*, in *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, cit., p. 48.

Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done in New York, 10 June 1958, be applied recognizing that the circumstances described therein are not exhaustive»⁽³⁵⁾.

Parte della giurisprudenza ha inoltre ritenuto di interpretare i requisiti di forma in maniera estensiva in ossequio al principio generale di buona fede: ciò avviene ad esempio nei casi in cui un comportamento concludente delle parti (esecuzione del contratto) ovvero le circostanze del caso concreto (precorse relazioni commerciali basate sui medesimi formulari marittimi) possano ritenersi sostitutivi del rispetto di requisiti formali⁽³⁶⁾.

ii) Rapporto tra Convenzione di New York e regolazione nazionale.

Un secondo ordine di questioni interpretative riguarda il rapporto tra l'art. II e le disposizioni in materia di forma della clausola compromissoria contenute nelle normative nazionali degli Stati contraenti.

L'inserimento nel testo convenzionale di una previsione diretta a regolare la forma della clausola compromissoria intendeva rimediare alle previsioni disomogenee della regolazione nazionale rimpiazzandole, limitatamente a tale aspetto, con una regola uniforme destinata a prevalere nei casi in cui la convenzione stessa sia applicabile ossia, principalmente, ove sussistano elementi di internazionalità del rapporto dedotto in contestazione⁽³⁷⁾.

Tuttavia se vi è accordo sulla circostanza per cui l'art. II, secondo comma, stabilisce la misura massima dei requisiti di forma consentiti

⁽³⁵⁾ *Recommendation regarding the interpretation of article II, paragraph 2, and article VII, paragraph 1, of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done in New York, 10 June 1958, adopted by the United Nations Commission on International Trade Law on 7 July 2006 at its thirty-ninth session, in Supplement No. 17 (A/61/17), annex II.*

⁽³⁶⁾ In tal senso si pronunciò il Tribunale Federale Svizzero nel caso *Compagnie de Navigation et Transports SA v MSC Mediterranean Shipping Company SA*, (sentenza dd. 16 gennaio 1995, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, vol. XXI, 1996, p. 690 ss.) che ritenne valida ed efficace una polizza di carico contenente nelle condizioni stampate a tergo una clausola arbitrale in assenza della sottoscrizione del caricatore, ciò in ragione del fatto che il vettore aveva ragione di ritenere (in buona fede) che il caricatore, con cui aveva regolari rapporti commerciali, pur non firmando la polizza, avesse espresso implicitamente il suo consenso a vincolarsi alle condizioni contrattuali riportate nella polizza di carico, inclusa la clausola arbitrale.

⁽³⁷⁾ VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 173.

precludendo agli Stati contraenti l'imposizione di maggiori aggravii formali, è invece controverso se la norma abbia una sfera di applicazione esclusiva suscettibile di escludere qualsivoglia normativa nazionale.

L'opinione restrittiva reputa che la norma convenzionale ponga criteri formali esaustivi e inderogabili anche *in melius*, stabilendo altresì la misura minima della forma della convenzione arbitrale⁽³⁸⁾: ciò comporta l'inapplicabilità finanche di disposizioni di legge statali che prevedano requisiti di validità della convenzione arbitrale meno stringenti, incrementando il rischio che il patto compromissorio sia dichiarato invalido, la giurisdizione arbitrale sia contestata, che il lodo sia impugnato ovvero che ne sia negato il riconoscimento ed esecuzione.

Secondo la tesi maggioritaria, al contrario, posto che i requisiti formali indicati dall'art. II debbono essere intesi quali mero elenco esemplificativo, sono validi patti compromissori conclusi a condizioni meno restrittive, qualora queste siano previste dalla legislazione interna di uno Stato membro⁽³⁹⁾. La tesi si fonda sull'art. VII, primo comma, della stessa Convenzione che contiene una clausola del diritto più favorevole secondo cui «Le disposizioni della presente Convenzione non pregiudicano gli accordi multilaterali o bilaterali, conchiusi dagli Stati contraenti, sul riconoscimento e l'esecuzione di sentenze arbitrali, ne privano alcuna parte del diritto di valersi di una sentenza arbitrale nella maniera e nella misura ammesse dalla legislazione o dai trattati del Paese dove la sentenza è invocata». La norma, applicata in combinato disposto con l'art. II, consente di ritenere valide le clausole arbitrali che, pur non stipulate in una delle forme ammesse dalla Convenzione, siano conformi a una previsione normativa di diritto interno ovvero di diritto internazionale⁽⁴⁰⁾.

Quantunque taluno, in virtù del tenore letterale della norma, abbia eccepito che l'art. VII possa applicarsi unicamente al riconoscimento ed esecuzione dei lodi e non anche alla forma della

⁽³⁸⁾ VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., pp. 178-179.

⁽³⁹⁾ DI PIETRO, *Validity of Arbitration Clauses Incorporated by Reference*, cit., p. 371; LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, cit., p. 138.

⁽⁴⁰⁾ BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero. Il sistema delle convenzioni internazionali*, cit., p. 129 ss.; LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 109 ss.; LANDAU, MOOLLAN, *Article II and the Requirement of Form*, cit., p. 252; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 825; POUURET, BESSON, *Comparative Law of International Arbitration*, cit., p. 54; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., pp. 86-88.

convezione arbitrale ⁽⁴¹⁾, un argomento decisivo a favore dell'interpretazione estensiva è dato dalla già citata Raccomandazione interpretativa adottata dall'UNCITRAL ove si precisa che «Article VII, paragraph 1, of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done in New York, 10 June 1958, should be applied to allow any interested party to avail itself of rights it may have, under the law or treaties of the country where an arbitration agreement is sought to be relied upon, to seek recognition of the validity of such an arbitration agreement» ⁽⁴²⁾.

Le più recenti normative nazionali in materia di arbitrato hanno limitato il rigore formale che in precedenza era stato imposto ai fini della validità della clausola compromissoria, vincendo le residue forme di pregiudizio nei confronti dell'istituto arbitrale; esse sono infatti intese a far prevalere la sostanza sulla forma per cui sintanto che è data adeguata prova dell'esistenza del patto compromissorio e, specialmente, del consenso dei contraenti a compromettere le future controversie, la particolare forma in cui la convenzione arbitrale è stata redatta assume un rilievo secondario.

Tale orientamento è peraltro stato conseguenza dell'adozione da parte dei legislatori nazionali dei principi contenuti nella *Model Law UNCITRAL* che, all'art. 7, secondo e terzo comma della versione emendata nel 2006, reca una disposizione in materia di forma della clausola arbitrale secondo cui «An arbitration agreement is in writing if its content is recorded in any form, whether or not the arbitration agreement or contract has been concluded orally, by conduct, or by other means». La *Model Law* ha avuto una rilevante influenza sulle norme statali emanate successivamente alla sua approvazione: talune di queste prevedono, infatti, requisiti formali più favorevoli rispetto alla normativa uniforme, la cui efficacia sul piano transazionale è salvaguardata proprio in virtù del citato art. VII della Convenzione di New York.

A tal riguardo l'*Arbitration Act* (1996) di Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord, recependo i principi della *Model Law* e basandosi su un'interpretazione estensiva dei requisiti di forma di cui alla

⁽⁴¹⁾ POUURET, BESSON, *Comparative Law of International Arbitration*, cit., p. 151 ss.; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 180 ss.

⁽⁴²⁾ *Recommendation regarding the interpretation of article II, paragraph 2, and article VII, paragraph 1, of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done in New York, 10 June 1958.*

Convenzione di New York ⁽⁴³⁾, dà una definizione assai ampia di forma scritta che si intende rispettata sia qualora il contratto sia redatto per iscritto, anche se non sottoscritto dalle parti (come avviene per le polizze di carico), sia quando sia stipulato mediante scambio di comunicazioni scritte (il che ricomprende qualunque mezzo di comunicazione che fornisca una prova scritta) sia, ancora, nei casi in cui il contratto sia provato per iscritto, ossia laddove accordi orali siano trascritti da una delle parti o da un terzo su mandato delle parti (es. accordi conclusi durante il procedimento arbitrale e trascritti dall'arbitro) ⁽⁴⁴⁾.

Parimenti anche l'ordinamento italiano, seppur indirettamente, sembra contraddistinto dalla ricerca di un'attenuazione dei requisiti di forma necessari alla validità dei patti compromissori. L'art. 4, comma 2, della legge n. 218/1995 («Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato») dispone che «La giurisdizione italiana può essere convenzionalmente derogata a favore di un giudice straniero o di un arbitrato estero se la deroga è provata per iscritto e la causa verte su diritti disponibili». Tale norma, applicata in combinato disposto con l'art. VII della Convenzione di New York che fa salve norme nazionali più favorevoli, consente di ritenere prescritta la sola forma *ad probationem* ai fini della validità della convenzione arbitrale per arbitrato estero, onde l'ammissibilità di convenzioni arbitrali stipulate oralmente, purché provate per iscritto ⁽⁴⁵⁾ ⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴³⁾ Nel *Departmental Advisory Committee on Arbitration Law – 1996 Report on the Arbitration Bill, Chapter 2, § 34*, (disponibile al sito internet <http://uk.practicallaw.com/5-386-9575> (ultima visita 07/05/2015)) risulta che «We have, however, provided a very wide meaning to the words "in writing." Indeed this meaning is wider than that found in the Model Law, but in our view, is consonant with Article II.2 of the English text of the New York Convention. The non-exhaustive definition in the English text ("shall include") may differ in this respect from the French and Spanish texts, but the English text is equally authentic under Article XVI of the New York Convention itself, and also accords with the Russian authentic text (" KMqaeT"); see also the 1989 Report of the Swiss Institute of Comparative Law on Jurisdictional Problems in International Commercial Arbitration (by Adam Samuel), at pages 81 to 85. It seems to us that English Law as it stands more than justifies this wide meaning; see, for example, *Zambia Steel v James Clark* [1986] 2 Lloyd's Rep. 225. In view of rapidly evolving methods of recording we have made clear that "writing" includes recording by any means».

⁽⁴⁴⁾ La Section 5 dell'*Arbitration Act*, rubricata «Agreements to be in writing», al secondo paragrafo precisa che «There is an agreement in writing (a) if the agreement is made in writing (whether or not it is signed by the parties), (b) if the agreement is made by exchange of communications in writing, or (c) if the agreement is evidenced in writing».

⁽⁴⁵⁾ BRIGUGLIO, *L'accordo compromissorio e il lodo estero fra la Convenzione di New York e le recenti novità legislative italiane*, in *Giustizia Civile*, 1997, p. 468; CARBONE, QUEIROLO, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 – Sub art. 4 – Accettazione e deroga della giurisdizione*, in *Atti notarili – Diritto comunitario e Internazionale*, I,

Tuttavia va rilevato come la giurisprudenza italiana, specialmente in passato, abbia adottato un'interpretazione restrittiva delle clausole compromissorie, finanche di quelle per arbitrato estero, negando la prevalenza dell'art. II sulle corrispondenti norme nazionali e affermando la giurisdizione del giudice ordinario in caso di dubbio sulla portata della clausola medesima ⁽⁴⁷⁾.

Con specifico riferimento alla questione della sottoscrizione della polizza di carico, tuttavia, le più recenti pronunce, valorizzando il predetto art. 4, comma 2, della legge n. 218/1995, hanno ritenuto opportuno attribuire rilevanza, quale idoneo equipollente della prova della convenzione di deroga costituita dall'atto scritto e sottoscritto da entrambe le parti, al comportamento concludente dei contraenti, ove sussista un uso operante nel settore che preveda che detto comportamento sia idoneo a palesarne la volontà.

Proprio nel campo dei trasporti marittimi internazionali la Corte di Cassazione, recependo la prassi che ritiene valida la polizza di carico sottoscritta dal solo vettore, ha affermato che «appare quindi incongruo, tenuto conto della notoria vigenza di un uso internazionale che non conosce la sottoscrizione della polizza di carico da parte del caricatore, desumere la sussistenza o meno della prova scritta dell'accordo di deroga alla giurisdizione, in virtù di clausola costantemente presente nei moduli correntemente adoperati tra gli operatori commerciali del settore, dalla presenza o meno di una firma, quella del caricatore, che secondo gli usi non viene di regola mai apposta».

Secondo la Corte è dunque valida, sia nei confronti del caricatore, che del terzo giratario, una clausola arbitrale (o di deroga alla giurisdizione) contenuta in una polizza di carico redatta su modulo, predisposto da un solo contraente e dal medesimo soltanto sottoscritto in conformità agli usi commerciali internazionali del ramo, «qualora il caricatore, nella consapevole adesione ad un uso normativo, l'abbia ricevuta senza contestazioni e l'abbia negoziata a favore del ricevitore,

Diritto internazionale privato, a cura di PREITE, GAZZANTI PUGLIESE, Torino, Utet, 2011, pp. 482-501; LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., pp. 112-113.

⁽⁴⁶⁾ Diversa è invece l'ipotesi di arbitrato interno laddove, invece, trova applicazione la norma generale posta dagli artt. 807 e 808 c.p.c. secondo cui «Il compromesso deve, a pena di nullità, essere fatto per iscritto».

⁽⁴⁷⁾ Così la Corte di Cassazione che, nella recente sentenza n. 11529 del 19 maggio 2009, *Soc. Dreyfus Commodities Italia c. Soc. Cereal mangimi*, ha affermato che «I patti volti a derogare alla giurisdizione del giudice ordinario devono interpretarsi restrittivamente»...«dovendosi affermare in caso di dubbio la giurisdizione di tale giudice»; nello stesso senso, *ex multis*, Cass. S.U. sent. n. 7398 del 28 luglio 1998, *Soc. Glencore International c. Soc. Comm. Alluminio Nord*.

ponendo in essere un comportamento implicante l'accettazione del patto di deroga, la cui sussistenza deve quindi ritenersi presunta»⁽⁴⁸⁾.

Anche il *Federal Arbitration Act* statunitense stabilisce requisiti di forma meno stringenti rispetto alla Convenzione di New York in virtù di una formulazione letterale che si riferisce genericamente ad «agreement in writing», espressione interpretata in senso estensivo sì da ritenervi inclusi anche accordi arbitrali privi di sottoscrizione e casi di accettazione orale o tacita di clausole compromissorie⁽⁴⁹⁾; la giurisprudenza maggioritaria, chiamata a considerare i rapporti tra la Convenzione di New York e il *Federal Arbitration Act*, ha inoltre ritenuto prevalenti i requisiti di forma previsti in quest'ultimo⁽⁵⁰⁾, pur

⁽⁴⁸⁾ Così la Corte di Cassazione, in Cass. S.U., sent. n. 731 dd. 17 gennaio 2005, in *Foro Italiano*, 2006, p. 1178 ss.; conforme Cass. S.U., sent. n. 3568 dd. 14 febbraio 2011, *Soc. Fondiaria Sai c. Soc. Coscos*.

⁽⁴⁹⁾ Il Title 9 dell'*U.S. Code* ("*Federal Arbitration Act*"), alla Section 2 sotto la rubrica «Validity, irrevocability, and enforcement of agreements to arbitrate», stabilisce che «A written provision in any maritime transaction or a contract evidencing a transaction involving commerce to settle by arbitration a controversy thereafter arising out of such contract or transaction, or the refusal to perform the whole or any part thereof, or an agreement in writing to submit to arbitration an existing controversy arising out of such a contract, transaction, or refusal, shall be valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any contract».

⁽⁵⁰⁾ Nelle sentenze *Vimar Seguros y Reaseguros S.A. v. M/V Sky Reefer*, (sentenza n. 94-623 del 19 giugno 1995, in *United States Reports*, vol. 515, pp. 528-556 e in *Il Diritto Marittimo*, 1995, pp. 838-858 con nota di BERLINGIERI) nonché *Societe Generale de Surveillance, S.A. v. Raytheon European Management and Systems Company*, (sent. n. 80-1517 del 25 febbraio 1981, in *Federal Supplement*, 2nd Series, vol. 643, p. 863 ss.) l'applicazione del *Federal Arbitration Act* non viene motivata dalla Corte; in altre sentenze essa invece è motivata in riferimento alla Section 202 dell'*U.S. Code* secondo cui «An arbitration agreement or arbitral award arising out of a legal relationship, whether contractual or not, which is considered as commercial, including a transaction, contract, or agreement described in section 2 of this title, falls under the Convention. An agreement or award arising out of such a relationship which is entirely between citizens of the United States shall be deemed not to fall under the Convention unless that relationship involves property located abroad, envisages performance or enforcement abroad, or has some other reasonable relation with one or more foreign states. For the purpose of this section a corporation is a citizen of the United States if it is incorporated or has its principal place of business in the United States»: così nelle sentenze *Siderurgica Del Orinoco (Sidor), C.A. v. Linea Naviera De Cabotaje, C.A.*, sent. dd. 19 agosto 1999 No. 99 Civ. 0075, 1999 U.S. Dist. Lexis 12705, nonché *Paramedics Electromedicina Comercial, Ltda. v. GE Medical Systems Information Technologies, Inc.*, sent. dd. 25 maggio 2004, in *Federal Supplement*, 3rd Series, vol. 369, p. 645 ss.

senza mai fondare tale decisione sulla clausola del diritto più favorevole di cui all'art. VII della Convenzione di New York ⁽⁵¹⁾.

Un ulteriore esempio di normativa nazionale più favorevole è dato dall'*International Arbitration Act* di Singapore che descrive in modo assai ampio il concetto di "forma scritta", da ritenersi assolta in tutti i casi in cui la convenzione arbitrale sia registrata con mezzi idonei, indipendentemente dalle forme in cui è stata conclusa ⁽⁵²⁾.

iii) Art. II e questioni relative all'evoluzione tecnologica: firma elettronica e nuovi mezzi di comunicazione.

Anche nel pur tradizionalista settore marittimo si è gradualmente diffuso l'utilizzo di strumenti negoziali elettronici in ragione degli indubbi vantaggi offerti dalla contrattazione telematica, quali minori costi di gestione, velocizzazione delle transazioni e dei pagamenti.

Considerando in particolare i contratti documentati da polizza di carico, la principale complessità della loro emissione in forma cartacea è rappresentata dalla necessità che le polizze siano rese disponibili per la consegna a destino prima dell'arrivo delle merci corrispondenti. Nel corso degli ultimi decenni i miglioramenti della tecnologia di trasporto hanno reso possibili tempi di navigazioni più rapidi per cui non è infrequente che l'originale della polizza pervenga solo successivamente all'arrivo in porto della nave; tale situazione, che cagiona un pregiudizio economico alle parti, si verifica specialmente nel settore nel commercio di idrocarburi, in cui la polizza di carico è usualmente negoziata plurime volte nel corso del trasporto per mare ⁽⁵³⁾.

A partire dagli anni Ottanta si iniziò a ipotizzare la sostituzione della polizza di carico cartacea, il che avvenne prima con l'approvazione delle *Rules for Electronic Bills of Lading* da parte del *Comité Maritime International* ⁽⁵⁴⁾ e, successivamente, con l'istituzione degli attuali due

⁽⁵¹⁾ SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, cit., p. 109.

⁽⁵²⁾ L'art. 2, commi 3 e 4, dell'*International Arbitration Act* dispone che «(3) An arbitration agreement shall be in writing. (4) An arbitration agreement is in writing if its content is recorded in any form, whether or not the arbitration agreement or contract has been concluded orally, by conduct or by other means».

⁽⁵³⁾ MCGOWAN, *The Dematerialisation of the Bill of Lading*, in *Hibernian Law Journal*, 2007, p. 75 ss.

⁽⁵⁴⁾ Le *Rules for Electronic Bills of Lading* (1990) sono un complesso di norme che le parti possono decidere di incorporare al testo contrattuale al fine di colmare le lacune nella contrattazione telematica e facilitare il riconoscimento di documenti elettronici.

maggiori circuiti internazionali che consentono l'emissione di polizze di carico elettroniche: *Bolero* ⁽⁵⁵⁾ e *Cargo-Docs* ⁽⁵⁶⁾.

Tuttavia ancor oggi la maggior parte dei contratti séguita a essere conclusa in forma cartacea per la riluttanza degli istituti bancari a gestire transazioni elettroniche, per la diffidenza degli operatori dovuta alle limitazioni degli attuali sistemi "chiusi" basati su un registro centrale nonché per l'incertezza del regime giuridico ⁽⁵⁷⁾ ⁽⁵⁸⁾.

Il progresso scientifico degli ultimi decenni e la graduale applicazione dei più moderni ritrovati tecnici alla fase negoziale dei rapporti commerciali internazionali hanno infatti determinato talune difficoltà applicative in relazione ai requisiti di forma stabiliti dall'art. II della Convenzione di New York.

Una prima questione è quella relativa alla forma della sottoscrizione delle parti: se indubbiamente i redattori della Convenzione intesero riferirsi alla firma autografa, aderendo alla già citata tesi secondo cui i requisiti di forma di cui all'art. II non rappresentano un elenco esaustivo, il concetto di firma potrà essere interpretato in senso

⁽⁵⁵⁾ *Bolero (Bill of Lading Electronic Registry Organization)* è un servizio ideato nel 1999 e gestito da una *joint venture* tra SWIFT (*Society for Worldwide Interbank Financial Transaction*) e TT Club (*Through Transport Mutual Insurance Association Ltd.*); esso consente ai soci dell'organizzazione l'emissione di polizze di carico elettroniche utilizzando un registro centralizzato e un sistema di chiavi elettroniche. Si tratta di una soluzione "chiusa" per cui chiunque intenda contrattare nell'ambiente elettronico *Bolero* deve aderire alla *Bolero User Association*, pagando la relativa quota associativa. Per ulteriori informazioni si rinvia al sito internet www.bolero.net.

⁽⁵⁶⁾ *Cargo-Docs Electronic Bill of Lading* è un sistema alternativo a *Bolero* per l'emissione di polizze di carico elettroniche. Istituito nel 2010, è stato sviluppato principalmente per le necessità di trasporto di idrocarburi ed è stato concepito in modo da rendere il passaggio da un sistema cartaceo ad elettronico il più semplice possibile per gli utenti (non richiede l'installazione di software), consentendo a questi di continuare a utilizzare i propri modelli contrattuali. Per ulteriori informazioni <http://www.essdocs.com/edocs/electronic-bills-of-lading>.

⁽⁵⁷⁾ TODD, *Maritime Fraud and Piracy*, London, Informa, 2013, p. 237.

⁽⁵⁸⁾ Sulle polizze di carico elettroniche si veda BOI, *Trasporti ed informatica nella recente disciplina legale*, in *Il Diritto Marittimo*, 2001, p. 1218 ss.; FABER, *Electronic Bills of Lading*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1996, p. 232 ss.; LA CHINA, *La polizza di carico elettronica*, in *Il Diritto Marittimo*, 1990, p. 847 ss.; SALAMONE, *Polizze di carico elettroniche*, in *Diritto dei Trasporti*, 2003, p. 393 ss.; VIRRANKOSKI, *Bolero.net – A solution for electronic trade documentation*, in *Il Diritto Marittimo*, 2000, p. 666 ss.; ZEKOS, *Electronic Bills of Lading and Negotiability*, in *The Journal of World Intellectual Property*, 2001, p. 97 ss.

evolutive in modo da ricomprendersi ogni sotto-scrizione apposta mediante l'utilizzo di firme elettroniche o digitali ⁽⁵⁹⁾.

Appare infatti contrario allo spirito della Convenzione negare la validità del patto compromissorio o, comunque, escludere l'applicabilità della stessa in ragione di un'interpretazione strettamente letterale dell'art. II. Un'esegesi evolutiva pare invero opportuna onde adeguare l'antiquato testo convenzionale al progresso tecnologico e al conseguente impiego di mezzi di comunicazione originariamente non esistenti che, tuttavia, hanno assunto rilevanza nel commercio internazionale quali strumenti di trasmissione della volontà negoziale delle parti ⁽⁶⁰⁾.

L'interpretazione evolutiva dei trattati, per cui tra più significati egualmente plausibili va preferito quello del momento in cui l'interpretazione viene svolta, è stata peraltro riconosciuta dalla Corte internazionale di Giustizia nella recente *Controversia relativa a diritti di navigazione e a diritti connessi* (2009) che ne ha sancito l'ammissibilità ove la prassi successiva alla stipulazione «può risultare in un allontanamento dall'intento originario delle parti» ovvero «l'intento delle parti al momento della conclusione del trattato era, o può presumersi che fosse, di attribuire ai termini usati – o ad alcuni di essi – un significato o un concetto suscettibile di evolvere, non uno fisso una volta per tutte, in modo da tener conto, tra le altre cose, degli sviluppi del diritto internazionale» ⁽⁶¹⁾.

L'ammissibilità della sottoscrizione elettronica trova ulteriore conferma nel principio di equivalenza funzionale tra firme elettroniche e firme autografe sancito sia sul piano transnazionale, nella *Model Law on Electronic Commerce* (1996) ⁽⁶²⁾ e nella *Model Law on Electronic Signatures* (2001), entrambe elaborate dall'UNCITRAL ⁽⁶³⁾, sia a livello

⁽⁵⁹⁾ BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero. Il sistema delle convenzioni internazionali*, cit., p. 132 ss.

⁽⁶⁰⁾ Per ulteriori spunti sulla necessità di interpretazione evolutiva della convenzione v. LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 163 ss.

⁽⁶¹⁾ *Controversia relativa a diritti di navigazione e a diritti connessi (Costa Rica c. Nicaragua)*, sentenza della Corte internazionale di Giustizia dd. 13 luglio 2009, par. 64.

⁽⁶²⁾ L'art. 7, comma 1, della *Model Law on Electronic Commerce* afferma che «Where the law requires a signature of a person, that requirement is met in relation to a data message if: (a) a method is used to identify that person and to indicate that person's approval of the information contained in the data message; and (b) that method is as reliable as was appropriate for the purpose for which the data message was generated or communicated, in the light of all the circumstances, including any relevant agreement».

⁽⁶³⁾ L'art. 6, comma 1, della *Model Law on Electronic Signatures* stabilisce che «Where the law requires a signature of a person, that requirement is met in relation to a data message if an electronic signature is used that is as reliable as

di Unione europea nella direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico⁽⁶⁴⁾, sia sul piano nazionale nel richiamo di cui alle più recenti disposizioni normative statali la cui applicabilità è resa possibile ai sensi dell'art. VII della Convenzione di New York⁽⁶⁵⁾ (66).

Un'ulteriore questione interpretativa è quella relativa alla formulazione dell'art. II nella parte in cui stabilisce che la convenzione arbitrale possa validamente essere contenuta in uno «scambio di lettere o telegrammi». Se tali mezzi di comunicazione erano adeguati alla prassi commerciale dell'epoca in cui il testo convenzionale è stato redatto, è presto apparso evidente come un'interpretazione letterale della norma avrebbe precluso il riconoscimento di convenzioni arbitrali concluse mediante l'utilizzo di mezzi originariamente non previsti, quali il telex, il fax e la posta elettronica.

La dottrina maggioritaria ritiene che i requisiti di cui alla Convenzione di New York debbano essere interpretati estensivamente sì da attenuare il rigore formalistico della norma in considerazione dell'evoluzione tecnica occorsa negli ultimi decenni: clausole arbitrali incluse in contratti negoziati e conclusi in via telematica, o mediante ogni altro strumento idoneo ad esprimere o documentare la volontà negoziale dei contraenti, debbono pertanto essere ritenute conformi ai requisiti di forma scritta⁽⁶⁷⁾. Menzionando espressamente «lettere e

was appropriate for the purpose for which the data message was generated or communicated, in the light of all the circumstances, including any relevant agreement».

(64) L'art. 9, comma 1, della Direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 sul commercio elettronico dispone che «Gli Stati membri provvedono affinché il loro ordinamento giuridico renda possibili i contratti per via elettronica. Essi, in particolare, assicurano a che la normativa relativa alla formazione del contratto non osti all'uso effettivo dei contratti elettronici e non li privi di efficacia e validità in quanto stipulati per via elettronico».

(65) MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 829.

(66) Ad esempio l'*Electronic Communications Act* (2000) del Regno Unito che, all'art. 1, comma 1, stabilisce che «In any legal proceedings (a) an electronic signature incorporated into or logically associated with a particular electronic communication or particular electronic data, and (b) the certification by any person of such a signature, shall each be admissible in evidence in relation to any question as to the authenticity of the communication or data or as to the integrity of the communication or data»; parimenti in Italia il Codice dell'Amministrazione Digitale (D.Lgs. 82/05), agli artt. 20 e ss. disciplina per l'ordinamento italiano il valore legale della firma elettronica (non qualificata, qualificata e avanzata) nonché di quella digitale.

(67) BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., pp. 484-485; BORN, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 597 ss.; HORNING, *The use of new means of communication in aid of acceleration of international arbitration*, in *Liber Amicorum Michel Gaudet*, a cura di DAVIS, Paris, International Chamber of

telegrammi» la Convenzione ha inteso garantire la liceità dell'utilizzo dei più utilizzati e moderni mezzi tecnologici in uso al momento della sua adozione: l'odierno ricorso a mezzi telematici pertanto può essere considerato un equivalente funzionale dei tradizionali mezzi di comunicazione ⁽⁶⁸⁾.

Allo stesso modo anche la maggioranza delle giurisprudenze nazionali ha interpretato l'art. II in senso estensivo, ricomprendendovi qualsiasi scambio di comunicazioni che assicuri una forma di documentazione e ha confermato la validità di dichiarazioni contenute in telefax, telex ed e-mail ⁽⁶⁹⁾, quantunque vada segnalata l'esistenza di rare pronunce di senso contrario ⁽⁷⁰⁾.

L'opportunità di un'interpretazione estensiva appare altresì dall'art. 1 della Convenzione di Ginevra del 1961 che, con una formulazione più ampia rispetto a quella della Convenzione di New

Commerce, 1998, p. 79 ss; LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, cit., p. 126; LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, cit., p. 132; LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, in *Il Diritto Marittimo*, 1990, pp. 326 ss.; POUURET, BESSON, *Comparative Law of International Arbitration*, cit., p. 153; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 204.

⁽⁶⁸⁾ SCHELLEKENS, *Online Arbitration and E-commerce*, in *Electronic Communication Law Review*, 2002, p. 120.

⁽⁶⁹⁾ In giurisprudenza v., *ex multis*, sentenza dd. 4 settembre 2003 dell'*Oberlandesgericht* di Celle, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, XXX, p. 528; sentenza dd. 12 dicembre 2002 dell'*Oberstes Landesgericht* della Baviera, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, XXIX, p. 761; sentenza dd. 30 luglio 1998 dell'*Hanseatisches Oberlandesgericht* di Amburgo, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, XXV, p. 714; sentenza dd. 16 gennaio 1995 del Tribunale Federale Svizzero, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, XXI, p. 690; sentenza del 14 aprile 1983 della Corte d'Appello del Cantone di Ginevra, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, XII, p. 502; sentenza del 26 marzo 1981 del Tribunale di Savona, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, X, p. 455.

⁽⁷⁰⁾ La Corte d'Appello di Hålogaland (Norvegia) addì 16 agosto 1999, pronunciandosi su una controversia avente ad oggetto un contratto di riparazione di una nave concluso mediante uno scambio di posta elettronica con richiamo al *charter-party* GENCON, ritenne che tale scambio di corrispondenza elettronica non costituisca una forma scritta valida ai sensi della Convenzione di New York e, per l'effetto, negò il riconoscimento e l'esecuzione in Norvegia del lodo londinese. In particolare la Corte argomentò che «In this case there is no express arbitral clause signed by the two parties. The Court of Appeal expresses doubt regarding the issue as to whether the existing e-mail transcripts can be held to fall within the definition in Art. II(2)» per cui «the basic requirements of legal protection set up by the Convention Art. II in conjunction with Art. IV(1)(b), for recognition and enforcement are hereby not satisfied» (decisione pubblicata per estratto in *Yearbook of Commercial Arbitration*, 2002, Vol. XXVII, p. 519 ss.).

York, prevede che siano valide clausole arbitrali contenute «in uno scambio di note, telegrammi o comunicazioni tramite telescriventi e, nei rapporti tra paesi le cui leggi non impongono la forma scritta alla Convenzione di arbitrato, ogni convenzione conclusa nelle forme ammesse da dette leggi».

Parimenti anche la *Model Law UNCITRAL*, all'art. 2, comma 4, come modificato a seguito della revisione dell'anno 2006, adotta una definizione generale di forma scritta secondo cui «The requirement that an arbitration agreement be in writing is met by an electronic communication if the information contained therein is accessible so as to be useable for subsequent reference»; inoltre si precisa che «'Electronic communication' means any communication that the parties make by means of data messages; 'data message' means information generated, sent, received or stored by electronic, magnetic, optical or similar means, including, but not limited to, electronic data interchange (EDI), electronic mail, telegram, telex or telecopy».

L'ammissibilità della negoziazione elettronica ha trovato ulteriore conferma nella già citata Raccomandazione UNCITRAL del 2006 avente a oggetto l'interpretazione dell'art. II, secondo comma, della Convenzione di New York secondo cui tale norma dovrebbe essere intesa estensivamente, considerando i casi ivi descritti non esaustivi, nel principio di equivalenza di cui alla *Model Law on Electronic Commerce* dell'UNCITRAL ⁽⁷¹⁾, nonché nei Principi UNIDROIT ove si precisa che «per 'forma scritta' si intende qualsiasi forma di comunicazione che conservi la documentazione delle informazioni contenute e sia riproducibile in forma tangibile» ⁽⁷²⁾.

Anche talune recenti legislazioni nazionali hanno adottato una definizione di forma scritta sufficientemente ampia al fine di garantire l'inclusione dei più moderni strumenti tecnologici tra i mezzi idonei alla trasmissione della volontà compromissoria: tra queste l'*Arbitration Act* (1996) di Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord che, alla Section 5, prevede che il riferimento alla forma scritta si intende diretto «to anything being written or in writing include its being recorded by any means», sicché sono ammesse trasmissioni via fax, telex ed e-mail in cui il patto compromissorio sia stato iscritto ⁽⁷³⁾ ovvero la normativa ita-

⁽⁷¹⁾ L'art. 5 della *Model Law on Electronic Commerce* sancisce che «Information shall not be denied legal effect, validity or enforceability solely on the grounds that it is in the form of a data message», mentre il successivo art. 6 stabilisce che «where the law requires information to be in writing, that requirement is met by a data message if the information contained therein is accessible so as to be usable for subsequent reference».

⁽⁷²⁾ Così all'art. 1.11 («Definizioni») dei Principi Unidroit 2004.

⁽⁷³⁾ AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 48.

liana, contenuta nell'art. 807 c.p.c., secondo cui «la forma scritta s'intende rispettata anche quando la volontà delle parti è espressa per telegrafo, telescrivente, telefacsimile o messaggio telematico nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la trasmissione e la ricezione dei documenti teletrasmessi»⁽⁷⁴⁾.

In tema di forma della convenzione arbitrale anche il Codice di procedura civile tedesco e la legge arbitrale spagnola precisano che la convenzione arbitrale può esser contenuta, oltre che in un documento sottoscritto dalle parti, in uno scambio di lettere, telex, telefax, telegrammi o altri mezzi di comunicazione che forniscano una prova dell'accordo⁽⁷⁵⁾ ⁽⁷⁶⁾.

⁽⁷⁴⁾ Peraltro la giurisprudenza italiana, nel corso dei decenni, ha interpretato in modo estensivo i requisiti di forma di cui alla Convenzione di New York, affermando come sia il telex (Corte d'Appello di Venezia, sent. dd. 26 gennaio 1983, *Cerealsarda Casillo c. Mantovani*, in *Il Diritto Marittimo*, 1984, p. 326 ss.) che il telefax (Cass., sent. n. 13916 dd. 14 giugno 2007, *Rudston Products Ltd. c. Soc. Conceria Buongiorno*, in *Giustizia Civile*, p. 1767 ss.; Trib. Genova, sent. dd. 17 dicembre 1999, *Soc. Adam Shipping & Chartering c. Nautilus Shipping & Trading Ltd.*, in *Diritto dei Trasporti*, 2001, p. 878 ss.) rappresentino validi mezzi di scambio di comunicazioni ai sensi dell'art. II. Tuttavia una posizione restrittiva è invece stata assunta in relazione al requisito dello "scambio" di comunicazioni, ritenendo che in assenza di risposta da parte del ricevente la comunicazione, non si possa inferire un'accettazione tacita della clausola compromissoria contenuta nella proposta, nemmeno in caso in cui sia seguito l'inizio dell'esecuzione della prestazione (Cass., sent. n. 10704 dd. 28 ottobre 1993, *Robobar ltd c. Soc. Finncold*, in *Foro Italiano*, 1995, I, p. 942 ss.; Cass. S.U., sent. n. 749 dd. 25 gennaio 1991, *Marc Rich c. Soc. Italimpianti*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 1991, p. 682 ss.).

⁽⁷⁵⁾ I primi due commi dell'art. 1031 della *Zivilprozessordnung*, sotto la rubrica «Form der Schiedsvereinbarung», stabiliscono che «(1) Die Schiedsvereinbarung muss entweder in einem von den Parteien unterzeichneten Dokument oder in zwischen ihnen gewechselten Schreiben, Fernkopien, Telegrammen oder anderen Formen der Nachrichtenübermittlung, die einen Nachweis der Vereinbarung sicherstellen, enthalten sein. (2) Die Form des Absatzes 1 gilt auch dann als erfüllt, wenn die Schiedsvereinbarung in einem von der einen Partei der anderen Partei oder von einem Dritten beiden Parteien übermittelten Dokument enthalten ist und der Inhalt des Dokuments im Falle eines nicht rechtzeitig erfolgten Widerspruchs nach der Verkehrssitte als Vertragsinhalt angesehen wird».

⁽⁷⁶⁾ L'art. 9, commi 3 e 4 della Ley 60/2003 «de Arbitraje», sotto la rubrica «Forma y contenido del convenio arbitral», dispone che «(3) El convenio arbitral deberá constar por escrito, en un documento firmado por las partes o en un intercambio de cartas, telegramas, télex, fax u otros medios de telecomunicación que dejen constancia del acuerdo. Se considerará cumplido este requisito cuando el convenio arbitral conste y sea accesible para su ulterior consulta en soporte electrónico, óptico o de otro tipo. (4) Se considerará incorporado al acuerdo entre las partes el convenio arbitral que conste en un documento al que éstas se hayan remitido en cualquiera de las formas establecidas en el apartado anterior».

4. *La convenzione arbitrale e i terzi.*

Controversie tra pluralità di parti non sono infrequenti nell'ambito dei trasporti marittimi, in cui soventemente più soggetti sono implicati in dispute aventi il medesimo oggetto. Si consideri l'esempio di un contratto di trasporto di merci regolato da un *charter-party* in forza del quale sono emesse numerose polizze di carico successivamente negoziate durante il trasporto: nel caso in cui insorga lite tra due parti, il convenuto potrebbe avere interesse a chiamare in causa un altro soggetto indicandolo quale responsabile del danno occorso, come in caso di danneggiamento del carico allorché le richieste risarcitorie siano avanzate contro il vettore sia dal noleggiatore che dal possessore di polizza di carico. In talune circostanze possono verificarsi delle dispute "triangolari", laddove il subnoleggiatore dovesse citare sia l'armatore che il noleggiatore a tempo i quali, a loro volta, si attribuissero vicendevoli responsabilità ⁽⁷⁷⁾.

Lo svolgimento di un arbitrato tra più parti trova tuttavia un limite generale nella natura stessa dell'istituto arbitrale che si fonda sul consenso manifestato dalle parti nel patto compromissorio che, di per sé, non può che obbligare unicamente quanti ad esso si siano vincolati, nei limiti della convenzione stipulata ⁽⁷⁸⁾.

I soggetti legittimati a partecipare al procedimento sono determinati esclusivamente su base contrattuale escludendo dunque i "terzi", ossia quanti non abbiano prestato il proprio consenso alla commissione delle controversie ⁽⁷⁹⁾: questi, da un canto, non possono invocare una clausola arbitrale stipulata dalle parti in un rapporto pur collegato, dall'altro non possono essere convenuti dalle parti in un giudizio arbitrale a titolo di litisconsorti o di chiamati in garanzia in tutti i casi in cui l'intervento del terzo sarebbe invece ammesso in un procedimento innanzi al giudice nazionale (es. presenza di un mero interesse di una delle parti, connessione per oggetto o per titolo) ⁽⁸⁰⁾.

⁽⁷⁷⁾ AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 219 ss.

⁽⁷⁸⁾ BAGOT, HENDERSON, *Not Party, Not Bound? Not Necessarily: Binding Third Parties to Maritime Arbitration*, in *Tulane Maritime Law Journal*, 2002, p. 415 ss.

⁽⁷⁹⁾ Come osservato dal Giudice Leggatt nella causa *Oxford Shipping Co. Ltd. v. Nippon Yusen Kaisha*, (The "Eastern Saga") in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 1984, pp. 373 ss., «The concept of private arbitrations derives simply from the fact that the parties have agreed to submit to arbitration particular disputes arising between them and only between them. It is implicit in this that strangers shall be excluded from the hearing and the conduct of the arbitration» (p. 379).

⁽⁸⁰⁾ BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 111.

Tale principio generale subisce tuttavia alcuni contemperamenti determinati sia da meccanismi giuridici che consentono di estendere le obbligazioni a terzi che originariamente non erano parti del contratto (come nel caso dell'incorporazione di clausole *per relationem*), sia da istituti generali in materia di contratti (rapporti di agenzia o rappresentanza tra le parti, come nei contratti conclusi da *brokers marittimi*).

a) Incorporazione di clausole arbitrali per relationem.

i) Le charter-party bills.

Nei rapporti commerciali marittimi accade talora che la clausola arbitrale non sia inclusa nel contratto principale il quale si limita invece a richiamare un altro documento che la contiene, come un precedente accordo, condizioni generali di contratto o formulari in uso tra le parti.

Ciò è quanto avviene con riguardo a una particolare tipologia di polizze di carico, denominate *tramp bills of lading* o *charterparty bills*, la cui emissione avviene in riferimento a rapporti contrattuali già regolati da un *charter-party* e il cui scopo è consentire atti di disposizione del carico, vincolando ai termini del *charter-party* un soggetto estraneo alla sua stipulazione che, in assenza una previsione in tal senso, non vi sarebbe assoggettato. Gli effetti di una *charter-party bill* variano a seconda dell'identità del possessore e, in particolare, della coincidenza o non coincidenza di quest'ultimo con uno dei contraenti del *charter-party*; nel caso di non coincidenza, di gran lunga il più frequente nella pratica commerciale, i rapporti contrattuali tra armatore e noleggiatore rimangono regolati esclusivamente dal *charter-party*, mentre quelli tra l'armatore e il terzo possessore della polizza (ad esempio l'acquirente della merce) sono disciplinati dalla polizza di carico.

Come sovente accade nella pratica dei trasporti marittimi, anche per la stipulazione di *charterparty bills* è fatto largo impiego di formulari uniformi: taluni di essi sono predisposti per essere impiegati in congiunzione a un determinato modello di *charter-party* ⁽⁸¹⁾, mentre

⁽⁸¹⁾ A titolo di esempio, la polizza di carico OREVOYBILL precisa «To be used for shipments under the 'OREVOY' Charter»; la polizza NORGRAINBILL «To be used with 'Norgrain' Charterparty 1973, as amended 1989»; la POLCOALBILL «To be used for shipments chartered on the 'POLCOALVOY' Charter»; la NUBALTWOODBILL «To be used for shipments chartered on the 'NUBALTWOOD' Charter Party», la BIMCHEMVOYBILL 2008 «To be used with the BIMCHEMVOY 2008 charter party».

altri sono intesi per un utilizzo generale con qualsivoglia contratto di noleggio, quale ad esempio la polizza CONGENBILL⁽⁸²⁾.

A differenza delle polizze di carico ordinarie, le *charter-party bills* non riportano a tergo le condizioni contrattuali cui sono sottoposte bensì recano una clausola di rinvio diretta a incorporare nella polizza di carico medesima termini e condizioni del *charter-party* cui rimandano, ivi compresa la clausola arbitrale. Ci si riferisce proprio alla predetta ipotesi con il termine di clausola arbitrale incorporata *per relationem*⁽⁸³⁾.

Tale clausola è generalmente del seguente tenore: «All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party, dated as overleaf, including the Law and Arbitration Clause/Dispute Resolution Clause, are herewith incorporated»⁽⁸⁴⁾.

⁽⁸²⁾ La polizza di carico CONGENBILL 2007, non essendo predisposta per l'utilizzo con alcuno specifico *charter-party*, reca un riferimento generico: «To be used with Charter-Parties».

⁽⁸³⁾ Sull'incorporazione mediante richiamo, si veda AMBROSE, MAXWELL, PARRY, London Maritime cit.; BAATZ, *Should Third Parties Be Bound by Arbitration Clauses in Bills of Lading?*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 2015, p. 85 ss.; EDER, BENNETT, BERRY, FOXTON, SMITH, *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading*, 22^a ed., London, Sweet & Maxwell, 2011; GASKELL, ASARIOTIS, BAATZ, *Bills of Lading: Law and Contract*, cit.; LA CHINA, *Variazioni sul tema della clausola compromissoria stipulata per relationem*, in *Il Diritto Marittimo*, 1984, p. 326 ss.; ÖZDEL, *Bills of lading incorporating charterparties*, Oxford, Hart Publishing, 2015; RICCOMAGNO, *The Incorporation of Charter Party Arbitration Clauses Into Bills of Lading (A Comparison Between Authorities of the Courts of Italy, England and the United States)*, in *Il Diritto Marittimo*, 2004, p. 1187 ss.; RIGHETTI, *Clausola compromissoria "per relationem": dai requisiti di forma all'indagine sull'esistenza dell'accordo compromissorio*, cit., p. 1349 ss.; SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, cit.; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4 ed., cit.; TODD, *Incorporation of arbitration clauses into bills of lading*, in *Journal of Business Law*, 1997, p. 331 ss.; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit.; WAGENER, *Legal Certainty and the Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses in Bills of Lading*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2009, p. 115 ss.

⁽⁸⁴⁾ Così nella polizza di carico CONGENBILL 2007. Clausole simili si rinvencono nelle altre polizze di carico, tra cui l'OREVOYBILL («All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party, dated as overleaf, including the War Risks Clause (Clause 16) and the Law and Arbitration Clause (Clause 23) are hereby expressly incorporated. If this Bill of Lading covers a transport for which no Charter Party has been agreed, the terms of the "Orevoy" Charter shall be deemed to be incorporated in this Bill of Lading»), la NORGRAINBILL («All terms conditions and exceptions as per Charterparty dated as overleaf and any addenda thereto to be considered as incorporated herein, including the Law and Arbitration Clause (Clause 45) as if fully written, anything to the contrary contained in this Bill of Lading notwithstanding»), la POLCOALBILL («All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party, dated as overleaf, including War Risk Clause and Arbitration Clause, are

La principale questione giuridica controversa relativa alle *charter-party bills* è quella relativa all'idoneità dell'incorporazione *per relationem* in essi contenuta a estendere l'accordo arbitrale a soggetti terzi non firmatari. Infatti la peculiare caratteristica della polizza di carico, titolo negoziabile e dunque soggetto a circolazione, impone particolari cautele al fine di assicurare nei riguardi del terzo possessore del titolo la conoscibilità delle clausole del contratto richiamato e, in particolare, della clausola compromissoria, in ragione della sua particolare natura e della rilevanza delle conseguenze giuridiche da questa scaturenti (preclusione al ricorso alla giurisdizione ordinaria). Il terzo giratario del titolo, pur avendo negoziato con il proprio dante causa il contratto documentato dalla polizza stessa, non ha concordato i termini dei *charter-party* richiamato dalla polizza e potrebbe non avvedersi dell'esistenza di una clausola arbitrale o, comunque, potrebbe non aver modo di appurarne l'effettivo contenuto.

La tutela del terzo giratario è assicurata principalmente mediante l'apposizione di taluni requisiti formali cui la clausola di incorporazione della convenzione arbitrale deve conformarsi, definiti da fonti internazionali e nazionali e interpretate dalla giurisprudenza dei tribunali statali.

ii) L'incorporazione per relationem nella disciplina transnazionale.

L'art. II della Convenzione di New York non disciplina espressamente il caso dell'incorporazione di clausole arbitrali mediante richiamo, per cui non vi è certezza sulla sua applicabilità, oltre ai casi in cui il patto compromissorio è contenuto nel contratto sottoscritto o scambiato dalle parti, anche a quelli in cui esso contratto si limiti a richiamare espressamente la clausola arbitrale contenuta in altro documento ovvero a quelli in cui non vi sia nemmeno un richiamo espresso ⁽⁸⁵⁾.

herewith incorporated»), la NUBALTWOODBILL («All terms, conditions, liberties and exceptions of the Charter Party dated overleaf are deemed to be incorporated herein, including War Clause (Clause 19) and Law and Arbitration Clause (Clause 28)»), la BIMCHEMVOYBILL 2008 («All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party, dated as overleaf, including the Dispute Resolution Clause, are herewith incorporated»).

⁽⁸⁵⁾ LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, cit., p. 113; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 172.

La necessità di una, seppur generica, forma di richiamo nella polizza di carico può essere tuttavia inferita dall'art. II, secondo comma, laddove si riferisce a «an arbitral clause *in* a contract... or contained *in* an exchange of letters or telegrams» nonché, parimenti, dall'art. I, secondo comma, lettera *a*, della Convenzione di Ginevra che afferma che «The term 'arbitration agreement' shall mean either an arbitral clause *in* a contract (...) or contained *in* an exchange of letters, telegrams, or in a communication by teleprinter»: se non vi fosse alcun richiamo, il patto compromissorio non potrebbe infatti essere considerato *nel* contratto («*in* the contract») ⁽⁸⁶⁾.

Più esplicito è il riferimento contenuto nella *Model Law UNCITRAL* che all'art. 7, comma 6, dispone che «The reference in a contract to a document containing an arbitration clause constitutes an arbitration agreement provided that the contract is in writing and the reference is such as to make that clause part of the contract»: la norma in ogni caso non indica in che termini tale richiamo deve essere formulato per essere ritenuto valido.

Il principio di incorporazione è altresì richiamato dalla Convenzione ONU di Amburgo del 1978 sul trasporto di merci per mare che, all'art. 22, 2 comma, stabilisce che laddove la polizza di carico non contenga un richiamo espresso («special annotation») ⁽⁸⁷⁾ alla clausola arbitrale contenuta nel *charter-party*, il vettore non può far valere la clausola medesima nei confronti del possessore di buona fede ⁽⁸⁸⁾; tale Convenzione che, come già accennato, prevede un regime giuridico particolarmente favorevole agli interessati al carico, è attualmente in vigore in un numero limitato di Stati che rappresentano una percentuale marginale del traffico marittimo globale ⁽⁸⁹⁾.

Anche la Convenzione ONU di Rotterdam del 2009 sui contratti per il trasporto internazionale di merci in tutto o in parte per mare, attualmente non in vigore, menziona l'incorporazione *per relationem*: ai

⁽⁸⁶⁾ VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 210.

⁽⁸⁷⁾ L'espressione «special annotation» è stata interpretata dalla dottrina nel senso di «express reference» o «specific incorporation» (cfr. TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1420; SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, cit., p. 195).

⁽⁸⁸⁾ L'art. 22, 2 comma, delle Regole di Amburgo stabilisce che «Where a charter-party contains a provision that disputes arising thereunder shall be referred to arbitration and a bill of lading issued pursuant to the charter-party does not contain a special annotation providing that such provision shall be binding upon the holder of the bill of lading, the carrier may not invoke such provision as against a holder having acquired the bill of lading in good faith».

⁽⁸⁹⁾ Per considerazioni più generali sulla disciplina dell'arbitrato nelle Regole di Amburgo v. *retro*, cap. II, sez. I, par. 1, lett. *a)*, *ii*).

sensi dell'art. 76, la disciplina uniforme si applica anche ai patti compromissori relativi al trasporto non di linea qualora una convenzione arbitrale in un documento di trasporto o registrazione elettronica di trasporto non identifichi le parti e la data del *charter-party* o altro contratto escluso dall'ambito di applicazione della convenzione e, nel contempo, non incorpori mediante un riferimento specifico la clausola del contratto che contiene i termini della convenzione arbitrale ⁽⁹⁰⁾.

Stante l'assenza di una previsione normativa uniforme in vigore sul piano transnazionale, eccettuate le Regole di Amburgo, e nonostante la tendenza da parte dei legislatori nazionali a interpretare la Convenzione di New York in senso estensivo, le soluzioni giuridiche adottate non sono del tutto omogenee.

Si offre nelle pagine che seguono una disamina della normativa e giurisprudenza dell'ordinamento inglese che, in ragione dell'assoggettamento prevalente alla legge britannica dei contratti marittimi internazionali, assume una rilevanza sovraordinata, comparando le pronunce dei giudici inglesi con quelle, parzialmente difformi, della giurisprudenza di altri Stati, tra cui quella italiana.

iii) Normative nazionali in materia di incorporazione per relationem.

A) Arbitration Act di Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord.

Nell'ordinamento inglese la questione dell'incorporazione *per relationem* di clausole arbitrali è regolata sul piano normativo dall'*Arbitration Act* (1996) che, alla Section 6 (2) stabilisce che «The reference in an agreement to a written form of arbitration clause or to a document containing an arbitration clause constitutes an arbitration agreement if the reference is such as to make that clause part of the agreement».

Pur riconoscendone in termini generali l'ammissibilità, la norma non precisa se l'incorporazione di una clausola compromissoria possa validamente avvenire mediante un richiamo generico alle condizioni del *charter-party*, quale ad esempio «All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party» (come nella polizza Congenbill 1978) ovvero se sia invece necessario un riferimento specifico al patto

⁽⁹⁰⁾ Per una disamina delle Regole di Rotterdam v. *retro*, cap. II, sez. I, par. 1, lett. a), iv).

compromissorio, mediante la precisazione «including the arbitration clause».

Il quesito è stato oggetto di numerose pronunce giurisprudenziali ⁽⁹¹⁾ che, mantenendo un orientamento che non ha subito apprezzabili mutamenti a seguito dell'entrata in vigore dell'attuale normativa nel 1996 ⁽⁹²⁾, hanno adottato una posizione assai restrittiva: con riferimento ai rapporti tra *charter-party* e polizze di carico, è stata infatti posta una distinzione tra clausole contrattuali "germane" al contratto di trasporto (ogni clausola in materia di caricamento, trasporto e consegna e pagamento della merce) per la cui incorporazione è ritenuto bastevole un riferimento generico, e clausole "accessorie" ("ancillary") al contratto, tra le quali è annoverata la clausola compromissoria nonché quella di proroga della giurisdizione, per le quali è invece necessario un richiamo specifico ⁽⁹³⁾ ⁽⁹⁴⁾.

⁽⁹¹⁾ In materia di incorporazione *per relationem* nella giurisprudenza britannica, si vedano, *ex multis*, *The "Portsmouth" (Thomas & Co. Ltd. v. Portsea Steamship Co. Ltd. (The "Portsmouth"), Appeal Cases, 1912, p. 1; The "Merak", in Lloyd's Reports, vol. 2, 1964, p. 527 ss.; The "Annefield", in Lloyd's Reports, vol. 2, 1970, p. 252 ss.; Skips A/S Nordheim and Others v. Syrian Petroleum Co. Ltd. and Petrofina S.A. (The "Varenna") in Lloyd's Reports, vol. 1, 1983, p. 416 ss.; Federal Bulk Carriers Inc v. C. Itoh & Co. Ltd. and Others (The "Federal Bulker"), in Lloyd's Reports, vol. 1, 1989, p. 103 ss.; Daval Aciers D'Usinor Et De Sacilor and Others v. Armare S.R.L. (The "Nerano"), in Lloyd's Reports, vol. 1, 1996, p. 1 ss.; Excess Insurance Co. Ltd. and Another v. Mander, in Lloyd's Reports, vol. 2, 1997, p. 119 ss.; The "Delos", in Lloyd's Reports, vol. 1, 2001, p. 703 ss.; Siboti K/S v. BP France S.A., in Lloyd's Reports, vol. 2, 2003, p. 364 ss.; Welex A.G. v. Rosa Maritime Limited (The "Epsilon Rosa"), in Lloyd's Reports, vol. 2, 2003, p. 509 ss. Per una dettagliata analisi della giurisprudenza britannica si rinvia a TODD, *Incorporation of arbitration clauses into bills of lading*, cit., pp. 331-349 nonché TODD, *Incorporation of charterparty terms by general words*, in *Journal of Business Law*, 2014, pp. 407-424.*

⁽⁹²⁾ AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 53 ss; SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, cit., p. 113.

⁽⁹³⁾ Tale principio, teorizzato per la prima volta dalla giurisprudenza inglese nel caso *The "Portsmouth" (Thomas & Co. Ltd. v. Portsea Steamship Co. Ltd. (The "Portsmouth"), Appeal Cases, 1912, p. 1)* è stato più volte ribadito da successive pronunce, tra cui quella nel caso *The "Annefield" (The "Annefield", in Lloyd's Reports, vol. 1, 1971, p. 1 ss.)*: il caso ebbe origine da un *voyage charter-party* stipulato il 1 marzo 1963 tra S.A. e O. (in base al formulario Centron) per il trasporto sulla nave "Annefield" di un carico di mais dall'Argentina all'Europa, contratto che conteneva una clausola arbitrale. Nel aprile e maggio 1963 il comandante della "Annefield" emise polizze di carico in forza delle quali «All the terms, conditions and exceptions of [the] Charter Party, including the negligence clause, are incorporated herewith». Nella causa che seguì in ragione dei danni occorsi al carico durante le operazioni di scaricamento, la Corte d'Appello, nella persona di Lord Denning affermò (p. 4) «I would say that a clause which is directly

Tuttavia, più che alla distinzione tra clausole germane e clausole accessorie, che appare controversa nei suoi fondamenti, l'aggravio formale va imputato da un lato alle caratteristiche intrinseche del patto compromissorio e alle sue conseguenze giuridiche, dall'altro alle peculiarità della polizza di carico che costituisce titolo di credito negoziabile, con conseguente opportunità di prevedere una tutela rafforzata a favore dei terzi giratari ⁽⁹⁵⁾.

Talune pronunce tuttavia rimarcano come, al di fuori dei casi inerenti il rapporto tra *charter-party* e polizze di carico ove vige un'interpretazione più restrittiva, in linea di principio anche il rinvio in termini generici deve ritenersi sufficiente ai fini di una valida incorporazione, specialmente quando i termini del contratto incorporato siano resi disponibili alla controparte e le controversie siano insorte tra soggetti tra cui abitualmente intercorrono rapporti professionali nel settore di riferimento ⁽⁹⁶⁾. Si tratta, in buona sostanza, di interpretare il contenuto del *charter-party*, al di là del dato formale, tenendo conto

germane to the subject-matter of the bill of lading (that is, to the shipment, carriage and delivery of goods) can and should be incorporated into the bill of lading contract, even though it may involve a degree of manipulation of the words in order to fit exactly the bill of lading. But, if the clause is one which is not thus directly germane, it should not be incorporated into the bill of lading contract unless it is done explicitly in clear words either in the bill of lading or in the charter-party». Nel caso di specie la clausola arbitrale, richiamata mediante un mero riferimento generico, non venne ritenuta validamente incorporata nella polizza di carico.

⁽⁹⁴⁾ A tal riguardo nel caso *The "Federal Bulker"* (1989) la Corte (p. 105) affermò che «Generally speaking, the English law of contract has taken a benevolent view of the use of general words to incorporate by reference standard terms to be found elsewhere. But in the present field a different, and stricter, rule has developed, especially where the incorporation of arbitration clauses is concerned. The reason no doubt is that a bill of lading is a negotiable commercial instrument and may come into the hands of a foreign party with no knowledge and no ready means of knowledge of the terms of the charter-party» (*Federal Bulk Carriers Inc v. C. Itoh & Co. Ltd. and Others (The "Federal Bulker")* in *Lloyd's Reports*, vol. 1, 1989, p. 103 ss.).

⁽⁹⁵⁾ ESPLUGUES MOTA, *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, cit., p. 338 ss.

⁽⁹⁶⁾ Lord Langley, nel caso *The "Athena"* avente ad oggetto contratti di assicurazione marittima, (*Sea Trade Maritime Corporation v Hellenic Mutual War Risks Association (Bermuda) Ltd. (The "Athena")* (No 2), in *Lloyd's Reports*, vol. 1, 2007, p. 280 ss.) sostenne che «In principle, English law accepts incorporation of standard terms by the use of general words and, I would add, particularly so when the terms are readily available and the question arises in the context of dealings between established players in a well-known market. The principle ... does not distinguish between a term which is an arbitration clause and one which addresses other issues. In contrast, and for the very reason that it concerns other parties, a 'stricter rule' is applied in charterparty/bills of lading cases».

della volontà e intenzione delle parti sussumibili dalle circostanze del caso concreto ⁽⁹⁷⁾.

Inoltre, ove sussista un richiamo a un *charter-party* contenuto nella polizza di carico, oltre alla forma del richiamo contenuto nella polizza di carico, la giurisprudenza ha peraltro ravvisato l'opportunità di esaminare anche i termini contrattuali del *charter-party* al fine di stabilire se questi fossero idonei, quantomeno implicitamente, a regolare gli effetti di una polizza di carico emessa in forza del contratto stesso ⁽⁹⁸⁾: la maggior parte delle pronunce ritiene che, in presenza di una valida incorporazione della polizza di carico, la clausola arbitrale contenuta nel *charter-party* sia validamente incorporata anche qualora la formulazione letterale di quest'ultima appaia tale da renderla applicabile al solo *charter-party* (ad esempio qualora sia impiegata l'espressione «Any dispute arising out of this charter» invece che «Any dispute arising out of this charter or any bill of lading issued hereunder») ⁽⁹⁹⁾.

La giurisprudenza delle corti britanniche ha avuto una rimarchevole influenza sulle prassi commerciali internazionali, rendendo necessario l'aggiornamento dei modelli contrattuali uniformi in uso per il trasporto di merci: l'edizione 1994 del diffuso formulario CONGENBILL è stata redatta proprio al fine di conformarsi ai

⁽⁹⁷⁾ In ordine alla necessità di indagare la volontà delle parti Lord Hobhouse, nel caso *The "Varenna" (Skips A/S Nordheim and Others v. Syrian Petroleum Co. Ltd. and Petrofina S.A. (The "Varenna"))* in *Lloyd's Reports*, vol. 1, 1983, p. 416 ss. precisò (p. 419) che «The bill of lading contract is the contract between the parties before the Court and it is in that document that their intention must be found»; Lord Gross nel caso *Siboti K/S v. BP France S.A.* in *Lloyd's Law Reports*, vol. 2, 2003, p. 364 ss., affermò che (p. 372) «In every case, the Court is seeking to ascertain the intention of the parties and, when construing the language, it is necessary to have regard to the individual context and commercial background».

⁽⁹⁸⁾ AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 54.

⁽⁹⁹⁾ Talune risalenti pronunce hanno affermato che qualora i termini del *charter-party* si riferiscano non solo alle controversie sorte in riferimento al *charter-party* medesimo, ma anche alla polizza di carico («Any dispute arising out of this charter or any bill of lading issued hereunder»), anche un richiamo generico nella polizza di carico dovrebbe ritenersi bastevole ai fini una valida incorporazione. (*The "Merak"*, in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 1964, p. 527 ss., v. in particolare p. 223; *The "Annefield"*, in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 1970, p. 252 ss., v. in particolare p. 168) Tuttavia, altre e più recenti sentenze hanno rimarcato come la formulazione della clausola compromissoria contenuta nel *charter-party* non possa consentire di affermare l'esistenza di una valida incorporazione laddove i termini della polizza di carico non contengano di per sé un riferimento specifico (*Skips A/S Nordheim and Others v. Syrian Petroleum Co. Ltd. and Petrofina S.A. (The "Varenna")* in *Lloyd's Reports*, vol. 1, 1983, p. 416 ss., v. in particolare p. 422; *Federal Bulk Carriers Inc v. C. Itoh & Co. Ltd. and Others (The "Federal Bulker")*, in *Lloyd's Report*, vol. 1, 1989, p. 103 ss., v. in particolare p. 108.

precedenti giurisprudenziali e assicurare che la clausola compromissoria contenuta nel *charter-party* fosse validamente incorporata nella polizza di carico mediante il ricorso a un richiamo specifico, normalmente dato dall'inclusione della proposizione parentetica «including the Law and Arbitration Clause»⁽¹⁰⁰⁾. Ad oggi tutti i modelli utilizzati nei traffici marittimi internazionali recano invariabilmente un riferimento specifico al patto compromissorio, prevenendo in tal modo l'insorgere di ulteriore contenzioso sul punto⁽¹⁰¹⁾.

Oltre al requisito del richiamo specifico alla clausola compromissoria, si pone talora un problema più generale riguardo all'individuazione del *charter-party* incorporato, laddove i contraenti abbiano ommesso di compilare il formulario indicando il nome del modello contrattuale e la data del contratto. La giurisprudenza inglese tuttavia ha considerato che, in presenza di una polizza di carico contenente una valida (ossia specifica) clausola di incorporazione, non sia necessario che il *charter-party* incorporato sia altrimenti identificato, ritenendo che l'utilizzo di una polizza di carico contenente una clausola di incorporazione (come la CONGENBILL) rappresenti *per se* una palese manifestazione dell'intenzione delle parti di incorporare i termini del *charter-party*⁽¹⁰²⁾. Tale prassi, assai formalistica, pare porsi in contrasto con l'opportunità di porre il terzo possessore nelle condizioni di avere una conoscenza effettiva del contenuto della clausola compromissoria incorporata ove, peraltro, tra le medesime parti, potrebbero sussistere una molteplicità di distinti rapporti contrattuali.

⁽¹⁰⁰⁾ La clausola di incorporazione del formulario CONGENBILL 1994 è la seguente: «All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party, dated as overleaf, including the Law and Arbitration Clause, are herewith incorporated».

⁽¹⁰¹⁾ Il tenore letterale della formula di incorporazione nel corso degli ultimi secoli peraltro ha subito una progressiva evoluzione: dall'espressione «Freight and all other conditions as per charter» (*Russell v. Niemann* (1864) 17 C.B.N.S. 163), a quella «All conditions and exceptions as per charterparty» (*Finska Cellulosaforeningen v. Westfield Paper Co Ltd.* (1940) 4 All E.R. 473), a «All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party» (CONGENBILL 1978) sino alla formulazione ad oggi generalmente impiegata, che tiene conto delle indicazioni giurisprudenziali «All terms and conditions, liberties and exceptions of the Charter Party, including the Law and Arbitration» (CONGENBILL 2007).

⁽¹⁰²⁾ *Quark Ltd v Chiquita Unifrutti Japan Ltd and Ors (The "Vinson")*, in *Lloyd's Maritime Law Newsletter*, 2005, vol. 1, p. 677.

B) Italia.

La fattispecie dell'incorporazione di clausole arbitrali mediante richiamo non è attualmente regolata da alcuna disposizione normativa di diritto interno.

La gran parte della giurisprudenza nazionale, adottando un approccio formalista originatosi antecedentemente all'entrata in vigore della Convenzione di New York, distingue tradizionalmente due casi, a seconda che il rinvio contenuto nel contratto preveda un richiamo espresso e specifico della clausola compromissoria (cd. rinvio *per relationem perfectam*) ovvero sia generico, cioè si riferisca semplicemente al documento o formulario che contiene la clausola compromissoria (cd. rinvio *per relationem imperfectam*). Nella prima ipotesi, allorché il rinvio, contenuto nel contratto, preveda un richiamo espresso e specifico, la clausola compromissoria si ritiene validamente stipulata, mentre nella seconda ipotesi si nega la sussistenza dei requisiti di forma richiesti dalla convenzione di New York, difettando la piena consapevolezza delle parti in ordine alla deroga alla giurisdizione⁽¹⁰³⁾.

Sussiste tuttavia una giurisprudenza minoritaria, riproposta da una recente pronuncia della Corte di Cassazione, che ammette la validità della *relatio imperfecta*; tale soluzione deriva, *inter alia*, da una reinterpretazione del testo dell'art. II della Convenzione di New York il quale offrirebbe «una definizione così ampia della convenzione scritta, da risultare del tutto compatibile anche con l'ipotesi di rinvio imperfetto»⁽¹⁰⁴⁾.

Appare prematuro determinare se tale recente sentenza costituisca l'avvio di un mutamento nel tradizionale orientamento del Supremo Collegio nel senso di veder attribuito maggior rilievo all'effettivo consenso delle parti e ad altre circostanze del caso concreto, a prescindere dal dato testuale della formula di richiamo, sì da

⁽¹⁰³⁾ Cass. S.U. sent. n. 11529 del 19 maggio 2009, *Soc. Dreyfus Commodities Italia c. Soc. Cereal Mangimi*; nello stesso senso, *ex multis*, Cass. S.U. sent. n. 3029 del 1 marzo 2002, *Soc. Ums c. Soc. Clerici*, in *Il Diritto Marittimo*, 2004, p. 468 ss.; Cass. S.U., sent. n. 1328 del 22 dicembre 2000, *Soc. Granitalia c. Soc. Agenzia Maritt. Sorrentini*, in *Il Diritto Marittimo*, 2002, p. 225 ss.; Cass., sent. n. 1649 del 2 marzo 1996, *Molini Lo Presti c. Soc. Continentale it.*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1996, p. 718 ss.; Cass. S.U. sent. n. 3285 del 3 giugno 1985, *Soc. Zimmer USA c. Cremascoli*, in *Il Diritto Marittimo*, 1986, p. 407 ss.

⁽¹⁰⁴⁾ Cass., sent. n. 13231 del 16 giugno 2011, *Del Medico c. Soc. Iberprotein*, in *Il Diritto Marittimo*, 2012, p. 475 ss.; Cass., sent. n. 14860 del 16 novembre 2000, *Soc. Madera c. Soc. Fortstar Leather*, in *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2001, p. 693; Corte d'Appello di Venezia, sent. dd. 26 gennaio 1983, *Cerealsarda Casillo c. Mantovani*, in *Il Diritto Marittimo*, 1984, p. 326 ss.

garantire una più ampia flessibilità nell'applicazione del testo convenzionale.

Peraltro va considerato come finanche il legislatore della riforma arbitrale del 1994 avesse adottato una posizione di maggior *favor arbitratus*; la questione dell'incorporazione di clausole mediante richiamo era stata oggetto di regolazione normativa all'art. 833, comma 2, c.p.c. che, disciplinando tale fattispecie seppur limitatamente agli arbitrati internazionali soggetti alla legge italiana, e non a quelli esteri regolati dalla Convenzione di New York, stabiliva la validità della «clausola compromissoria contenuta in condizioni generali che siano recepite in un accordo scritto delle parti, purché le parti abbiano avuto conoscenza della clausola o avrebbero dovuto conoscerla usando l'ordinaria diligenza». Come è noto, la cennata disposizione è stata soppressa dal D.Lgs. n. 40/2006; tuttavia appare significativo notare come essa istituisse un regime formale più favorevole volto a superare le rigidità formali, attribuendo rilievo all'effettiva conoscenza della clausola e prescrivendo l'efficacia della semplice *relatio imperfecta*, se rafforzata da elementi o presunzioni idonei a comprovare la conoscenza o conoscibilità delle clausole da parte dei contraenti.

C) *Stati Uniti.*

La giurisprudenza statunitense si discosta in parte da quella britannica giacché, a differenza di quest'ultima, ha manifestato una maggiore propensione a confermare la validità ed efficacia dell'incorporazione *per relationem* delle clausole arbitrali nelle polizze di carico, anche laddove il richiamo sia espresso in termini meramente generici ⁽¹⁰⁵⁾.

⁽¹⁰⁵⁾ TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1449 ss. Il leading case è rappresentato dalla pronuncia nel caso *Son Shipping Co. v. De Fosse & Tanghe*, sentenza dell'*United States Court of Appeals Second Circuit* dd. 12 novembre 1952, in *Federal Supplement*, 2nd Series, vol. 199, p. 688 ss.: il caso si originò da un trasporto di idrocarburi sulla nave "Norita" per il quale era stato concluso addì 29 giugno 1948 un *charter-party* tra la *Son Shipping Company* e la *De Fosse & Tanghe*, il quale conteneva una clausola per arbitrato a New York. Il comandante della "Norita" in data 1 luglio 1948 emise due polizze di carico *giusta* le quali «This shipment is carried under and pursuant to the terms of the charter dated Antwerp, June 29th, 1948 between Son Shipping Company and De Fosse & Tanghe, charterer, and all the terms whatsoever of the said charter except the rate and payment of freight specified therein apply to and govern the rights of the parties concerned in this shipment». A seguito del giudizio cautelare instaurato dalla *De Fosse & Tanghe* il tribunale in prima istanza sancì l'invalidità della clausola arbitrale contenuta nel *charter-party* e incorporata nella polizza di carico; la Corte

Pur in assenza di un richiamo specifico, il patto compromissorio è ritenuto validamente incorporato qualora, sulla base di un'indagine del caso concreto, risulti sussistere un riferimento, seppur generico, al *charter-party* tale da consentirne l'individuazione e, nel contempo, sia provato che il possessore della polizza di carico abbia effettiva o presunta conoscenza dell'incorporazione medesima ⁽¹⁰⁶⁾.

Quanto alla prima condizione la giurisprudenza, al fine di una valida incorporazione, richiede che la polizza di carico identifichi il *charter-party* limitatamente alla data di stipulazione, all'identità dei contraenti e al nome della nave cui il *charter-party* si riferisce ⁽¹⁰⁷⁾; circa la conoscenza dell'incorporazione, essa «can be defined, crudely, as a rule in which 'if you should have known something, you'll be held responsible for what you should have known'» ⁽¹⁰⁸⁾ ed è desunta empiricamente dall'esame delle circostanze oggettive e soggettive del caso ⁽¹⁰⁹⁾.

Va tuttavia segnalato come in taluni casi la giurisprudenza statunitense abbia affermato la validità di clausole di incorporazione generiche finanche in assenza dei predetti requisiti ovvero, in altre ipotesi, abbia interpretato gli stessi in modo estremamente flessibile, esprimendo in tal modo una posizione di marcato *favor arbitratus* ⁽¹¹⁰⁾.

d'Appello tuttavia si pronunciò diversamente, ritenendo valida ed efficace la clausola di incorporazione giacché «These order bills of lading specifically referred to the charter party and, in language so plain that its meaning is unmistakable, incorporated in the bills all the terms 'whatsoever' of the charter party 'except the rate and payment of freight specified therein.' The very breadth of the language of inclusion is emphasized by the specific exception and leaves no fair doubt as to the meaning of the parties»; tra le numerose sentenze successive, *ex multis*, si veda anche *Federal Ins. Co. And Turbana Corp. v. M/V Audacia*, in *American Maritime Cases*, 1987, p. 574 ss.; *Otto Wolff Handelsgesellschaft v. Sheridan*, in *American Maritime Cases*, 1992, p. 2646 ss.; *Duferco Steel Incorporated v. M/V Kalisti*, in *Federal Supplement*, 3rd Series, vol. 121, p. 321 ss.

⁽¹⁰⁶⁾ *Midland Tar Distillers, Inc. v. M/T Lotos*, in *Federal Supplement*, vol. 362, p. 1311 ss. ove (p. 1313) si afferma che «The bill of lading will be found to incorporate an arbitration clause contained in the charter party and will be made subject to it when the bill clearly refers to the charter party and the holder of the bill has either actual or constructive notice of the incorporation».

⁽¹⁰⁷⁾ *U.S. Barite Corp. v. M.V. Haris*, in *Federal Supplement*, vol. 534, 1982, p. 328 ss.; *Federal Insurance Company and Turbana Corp. v. M/V Audacia*, in *American Maritime Cases*, 1987, p. 566; *Platamon de Navegación, S.A. v. Empresa Colombiana de Petróleos and Gerald Asmus*, in *Federal Supplement*, vol. 478, 1979, p. 66.

⁽¹⁰⁸⁾ *Steel Warehouse Co. v. Abalone Shipping Ltd. of Nicosia*, in *Federal Supplement*, 3rd series, vol. 141, 1988, p. 237.

⁽¹⁰⁹⁾ *Castle & Cooke, Inc. v. Etoile Shipping Co., Ltd.*, in *Federal Supplement*, vol. 622, 1985, p. 609 ss.

⁽¹¹⁰⁾ ESPLUGUES MOTA, *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, cit., p. 138 ss.

D) Germania.

La riforma del diritto marittimo tedesco, in vigore dal 25 aprile 2013, ha comportato la riscrittura del libro V del Codice di commercio e ha introdotto una disposizione secondo cui il mero riferimento ad altro contratto non è suscettibile di incorporare validamente la polizza di carico al contratto richiamato ⁽¹¹¹⁾.

Precedentemente la maggior parte della dottrina riteneva ammissibile il richiamo generico in polizza di carico in virtù dell'art. 1031 del Codice di procedura civile che recava due disposizioni in materia di incorporazione *per relationem*: il comma 3, norma generale e ancor oggi vigente, stabilisce la validità di un richiamo "generico" a condizione che il contratto in cui il richiamo è contenuto rispetti i requisiti di forma previsti dal Codice e il rinvio sia di tal fatta da rendere la disposizione richiamata parte del contratto ⁽¹¹²⁾; il comma 4, introdotto nel 1997 e abrogato dalla riforma del 2013, stabiliva la validità dell'accordo arbitrale concluso mediante l'emissione di una polizza di carico contenente un riferimento espresso a una clausola arbitrale ⁽¹¹³⁾.

Sino al 2013, quantunque parte della dottrina ritenesse che, essendo la polizza di carico oggetto di un'apposita disposizione, essa dovesse essere regolata esclusivamente da questa, la lettera della norma suggeriva la possibilità di applicare alle polizze di carico anche il comma 3 dell'art. 1031, ammettendo in tal modo la validità di richiami generici sintanto che essi rispettassero i requisiti imposti dalla norma generale ⁽¹¹⁴⁾. In virtù del citato nuovo art. 522 del Codice di commercio, tuttavia, tale esegesi va oggi esclusa.

⁽¹¹¹⁾ L'art. 522, comma 1, ultima parte, dell'*Handelsgesetzbuch*, introdotto nel 2013, dispone che «Eine Vereinbarung, auf die im Konnossement lediglich verwiesen wird, ist nicht Inhalt des Konnossements».

⁽¹¹²⁾ L'art. 1031, comma 3, della *Zivilprozessordnung* stabilisce che «Nimmt ein den Formerfordernissen der Absätze 1 oder 2 entsprechender Vertrag auf ein Schriftstück Bezug, das eine Schiedsklausel enthält, so begründet dies eine Schiedsvereinbarung, wenn die Bezugnahme dergestalt ist, dass sie diese Klausel zu einem Bestandteil des Vertrages macht».

⁽¹¹³⁾ L'art. 1031, comma 4, della *Zivilprozessordnung*, abrogato dalla riforma del 2013, disponeva che «Eine Schiedsvereinbarung wird auch durch die Begebung eines Konnossements begründet, in dem ausdrücklich auf die in einem Chartervertrag enthaltene Schiedsklausel Bezug genommen wird».

⁽¹¹⁴⁾ SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, cit., p. 114 ss.

E) Cina e Singapore.

La questione dell'incorporazione nella polizza di carico della clausola arbitrale contenuta nei *charter-parties* assume una speciale complessità nell'ordinamento cinese, in ragione della particolare struttura del codice della navigazione che distingue nettamente i *voyage charter-parties*, inclusi tra i contratti di trasporto di merci via mare, dai *time charter-parties*, considerati contratti "ibridi" assimilabili alla locazione. Come conseguenza l'incorporazione di clausole arbitrali nei contratti di *time charter-parties* è ritenuta *per se* inammissibile; l'art. 95 del Codice della navigazione ammette invece l'incorporazione limitatamente ai *voyage charter-parties* ⁽¹¹⁵⁾.

Dal momento che la norma non enumera i requisiti per la validità dell'incorporazione, l'individuazione di questi è stata rimessa alla discrezionalità della giurisprudenza: l'orientamento assunto è assai restrittivo, ritenendosi indispensabile che la clausola di incorporazione menzioni espressamente la clausola arbitrale, la generalità dei contraenti e la data del *charter-party* incorporato, nonché che essa sia riportata sulla facciata principale della polizza di carico e non a tergo; inoltre il testo del *charter-party* deve essere messo a disposizione del possessore della polizza di carico ⁽¹¹⁶⁾.

Anche l'*International Arbitration Act* di Singapore include una disposizione generale sull'incorporazione di clausole arbitrali e una specificamente riferita al caso dell'incorporazione in polizze di carico e per entrambe è prescritta unicamente la necessità di un richiamo generico ⁽¹¹⁷⁾.

⁽¹¹⁵⁾ L'art. 95 del Codice della navigazione cinese, nella sua traduzione in lingua inglese, dispone che «Where the holder of the bill of lading is not the charterer in the case of a bill of lading issued under a voyage charter, the rights and obligations of the carrier and the holder of the bill of lading shall be governed by the clauses of the bill of lading. However, if the clauses of the voyage charter party are incorporated into the bill of lading, the relevant clauses of the voyage charter party shall apply».

⁽¹¹⁶⁾ JIA, *Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses into Bills of Lading: Chinese Cases in Perspective*, in *New Challenges in Maritime Law: De Lege Lata et De Lege Ferenda*, vol. 1, Bologna, Bonomo, 2015, p. 95 ss.

⁽¹¹⁷⁾ L'art. 2, commi 7 e 8, dell'*International Arbitration Act* di Singapore dispone che «(7) A reference in a contract to any document containing an arbitration clause shall constitute an arbitration agreement in writing if the reference is such as to make that clause part of the contract. (8) A reference in a bill of lading to a charterparty or other document containing an arbitration clause shall constitute an arbitration agreement in writing if the reference is such as to make that clause part of the bill of lading».

iv) Conclusioni sull'incorporazione per relationem.

La validità di una clausola arbitrale incorporata *per relationem* non rappresenta tanto un problema di forma, quanto di consenso: oltre ai requisiti formali veri e propri, è pertanto opportuno che la verifica del caso concreto determini l'esistenza di un effettivo accordo compromissorio nonché la reale volontà dei contraenti di compromettere la risoluzione delle loro controversie ⁽¹¹⁸⁾ ⁽¹¹⁹⁾.

Il dato formale, ossia la presenza di un richiamo specifico, è indubbiamente utile ai fini di assicurare la consapevolezza delle parti in ordine alla conseguenze dell'incorporazione e rappresenta un accettabile compromesso tra le esigenze di protezione del terzo giratario della polizza di carico e quelle, opposte, di semplicità e deformalizzazione degli operatori commerciali marittimi: il richiamo avverte il possessore del titolo dell'esistenza di una clausola compromissoria, pur non esimendolo dall'onere di richiedere una copia del *charter-party* al fine di avere contezza del suo contenuto.

Appare dunque opportuno che tra le condizioni contrattuali a tergo della polizza sia espressamente pattuito il diritto del giratario a venire in possesso a richiesta di una copia del *charter-party*, come previsto in talune, seppur rare, polizze di carico che riportano l'indicazione «A copy of the Charter-party may be obtained from the shipper or the charter upon request». L'accesso effettivo al testo del *charter-party* è necessario giacché finanche nel caso in cui il nome del formulario utilizzato fosse riportato sulla polizza di carico, il possessore della polizza non è in grado di avere alcuna certezza in ordine al suo contenuto, da un canto giacché molti formulari di per sé riportano clausole arbitrali con opzioni alternative (specie con riferimento alla sede arbitrale), consentendo ai contraenti di esprimere la propria preferenza, dall'altro in quanto non può escludersi talune delle clausole prestampate siano state alterate o sostituite da *riders clauses* nel corso della negoziazione ⁽¹²⁰⁾.

⁽¹¹⁸⁾ RIGHETTI, *Clausola compromissoria "per relationem": dai requisiti di forma all'indagine sull'esistenza dell'accordo compromissorio*, cit., p. 1353; MARESCA, *Forma della clausola compromissoria secondo l'art. 2 della convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 402.

⁽¹¹⁹⁾ Si consideri l'art. 9, 1 comma, della legge spagnola «de Arbitraje», laddove si precisa opportunamente che «El convenio arbitral, que podrá adoptar la forma de cláusula incorporada a un contrato o de acuerdo independiente, deberá expresar la voluntad de las partes de someter a arbitraje todas o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual».

⁽¹²⁰⁾ GASKELL, ASARIOTIS, BAATZ, *Bills of Lading: Law and Contract*, cit., p. 693.

Si tratta in buona sostanza di contemperare l'esigenza di semplificazione e rapidità delle prassi contrattuali internazionali con la garanzia dell'esistenza di un consenso reale dei contraenti: soluzioni maggiormente garantiste, tra cui quella di riportare la clausola per esteso (e non solo mediante richiamo) su ogni polizza di carico, costituirebbero un inopportuno aggravio formale che pregiudicherebbe le consuete modalità di conclusione dei contratti marittimi; non pare parimenti idonea la soluzione tendente ad inserire nella polizza di carico una clausola arbitrale autonoma e indipendente da quella contenuta nel *charter-party*, giacché un tanto implicherebbe che laddove fossero emesse molteplici polizze di carico aventi clausole arbitrali dal diverso contenuto, il vettore potrebbe essere citato in giudizio dinanzi a collegi arbitrali aventi sede in giurisdizioni diverse in relazione a rapporti aventi la medesima origine negoziale, con notevole aggravio di costi.

Se laddove i contraenti abbiano inserito nel contratto uno specifico richiamo alla clausola arbitrale, tale circostanza è di per sé bastevole a comprovare la volontà di deroga alla giurisdizione ordinaria, l'assenza della *relatio perfecta* non dovrebbe implicare *iuris et de iure* l'intenzione delle parti di escludere la clausola compromissoria, potendo l'assenza al più essere considerata quale presunzione *iuris tantum*, vincibile in presenza di altre circostanze ⁽¹²¹⁾. Il completo esame dei rapporti intercorrenti tra le parti, al di là del dato formale, può infatti concorrere alla valutazione dell'effettivo consenso ove la formulazione testuale della clausola sia ambigua: si tratta di attribuire rilevanza alla qualifica di operatori professionali dei contraenti nonché alle prassi negoziali in vigore tra le parti e, in particolare, all'usualità della presenza di una clausola compromissoria nel tipo di trasporto marittimo oggetto di indagine ⁽¹²²⁾.

⁽¹²¹⁾ BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., p. 488.

⁽¹²²⁾ Si consideri, a titolo di esempio, la sentenza del Tribunale federale svizzero nel caso *Tradax Export S.A. v. Amoco Iran Oil Co.* (sentenza dd. 7 febbraio 1984, in *Yearbook of Commercial Arbitration*, XI, 1986, p. 532 ss.) che ha affermato la validità di un riferimento generico a termini e condizioni di un *charter-party* contenuto in una polizza di carico in ragione della qualifica professionale delle parti e dell'abitudine dell'utilizzo del *charter-party* richiamato per il tipo di trasporto dedotto in contestazione. Questi i termini del caso: l'8 novembre 1978 fu stipulato a New York un *charter-party* basato sul modello "Asbatankvoy" tra la *Amoco Transport Company* e la *Tradax Export S.A.* per il trasporto di idrocarburi sulla nave "Carlantic" il quale conteneva una clausola per cui «The place of General Average and arbitration proceedings to be New York», oltre a far riferimento alle condizioni stampate a tergo del contratto ("Part II"), tra cui vi era l'art. 24 che, sotto la rubrica "Arbitration", ne determinava i termini di svolgimento. Il 7 dicembre 1978, a seguito del caricamento della nave, furono emesse due polizze di carico

È infatti opportuno che l'esegesi di una clausola arbitrale *per relationem* avvenga secondo il principio di buona fede⁽¹²³⁾: nella normalità dei casi il giratario della polizza di carico è infatti un professionista del settore cui è richiesto un elevato grado di diligenza, conoscenza delle più consolidate prassi commerciali e consapevolezza delle conseguenze giuridiche ad esse connesse: se al principio del secolo scorso vi poteva essere una certa qual diffidenza nei confronti dell'arbitrato per cui le parti, non avvezze ai meccanismi dell'incorporazione di clausole, necessitavano di maggior tutela giuridica, tale situazione di fatto è assai mutata nel corso dei decenni.

Non pare pertanto conforme a buona fede che sia eccepita da parte degli operatori marittimi l'impossibilità di avvedersi della possibile esistenza una clausola arbitrale ove, pur in assenza di un richiamo specifico nella polizza di carico, per le circostanze del caso concreto (es. trattative contrattuali, precedenti relazioni contrattuali intercorse) risulti che la clausola arbitrale sia presente per una prassi commerciale che, in quanto tale, dovrebbe essere ben nota a quanti esercitino

sottoscritte sia dal comandante della nave che dallo spedizioniere, secondo le quali la consegna del carico al porto di destino sarebbe dovuta avvenire «in exchange for payment of the cargo in accordance with the conditions of the charter party... including the negligence clause which should be incorporated into the present bill of lading». Nel corso delle operazioni di scaricamento a Houston (USA) si verificò una perdita parziale del carico, a causa della quale la Amoco convenne in giudizio la Tradax innanzi il Tribunale di Prima Istanza di Ginevra, il quale rigettò l'eccezione di carenza di giurisdizione sollevata dalla convenuta in ragione della sussistenza della clausola arbitrale, sentenza che fu confermata dalla Corte di Giustizia in grado di appello. Il Tribunale Federale Svizzero, investito della controversia, al contrario dichiarò valida la clausola incorporata mediante richiamo generico; posto che l'art. II della Convenzione di New York non disciplina tale fattispecie, la validità di una clausola arbitrale incorporata mediante mero richiamo generico deve essere valutata alla luce delle circostanze del caso concreto; nel caso della controversia in esame la Amoco e la Tradex erano soggetti professionali dediti al commercio e il trasporto di idrocarburi, pertanto deve presumersi che essi dovessero essere a conoscenza delle condizioni del *charter-party* basato sul modello "Asbatankvoy", correntemente usato per il trasporto di idrocarburi (ivi inclusa la clausola compromissoria) e che, facendovi riferimento, avessero convenuto di vincolarsi. Il fatto che il richiamo fosse generico e che nemmeno la data del *charter-party* fosse menzionata nella polizza di carico sono state ritenute dal Tribunale circostanze di per sé prive di rilievo.

⁽¹²³⁾ Come affermato da Lord Clarke nel caso *Rainy Sky S. A. v. Kookmin Bank*, sentenza dd. 2 novembre 2011 della *UK Supreme Court* (UKSC 2010/0127) «If there are two possible constructions, the court is entitled to prefer the construction which is consistent with business common sense and to reject the other».

professionalmente l'attività di trasporto marittimo ⁽¹²⁴⁾. Diverso sarebbe il caso di rapporti commerciali in cui la presenza di clausole arbitrale sia inusuale e in cui, dunque, il requisito formale costituirebbe unica e opportuna forma di tutela giuridica.

b) Convenzioni arbitrali concluse tramite *brokers*.

Spesso nell'ambito dei trasporti marittimi internazionali i contratti non sono negoziati o stipulati direttamente dalle parti bensì per il tramite di intermediari (*brokers*) i quali contrattano o concludono contratti di trasporto per conto dell'armatore, assicurando che le navi siano impiegate in modo continuativo o, per conto del noleggiatore, ricercando merci da trasportare (*shipbrokers*) ovvero si occupano di rinvenire per conto del proprietario delle merci imbarcazioni adatte al trasporto delle medesime (*cargo brokers*). Per il loro intervento i *brokers* ricevono una remunerazione denominata *brokerage commission*, il cui ammontare è di norma definito nel contratto.

Il brokeraggio è un istituto di diritto anglosassone, derivante dall'*agency*, per il quale il *broker* mette in relazione le parti per la conclusione di un affare senza essere vincolato da alcun mandato esclusivo con uno dei contraenti (*principal*), potendo concludere contratti per conto d'altri pur se sprovvisto di formali poteri di rappresentanza derivanti da una procura ⁽¹²⁵⁾. Infatti, secondo il diritto

⁽¹²⁴⁾ Al contrario, la giurisprudenza italiana ha sovente assunto una posizione puramente formalistica, giungendo a dichiarare l'invalidità di una clausola arbitrale richiamata *per relationem imperfectam*, pur laddove le circostanze del caso concreto (es. esecuzione del contratto, qualifica professionale dell'operatore, impiego di formulari contrattuali largamente diffusi) inducessero a presumere la consapevolezza delle parti in ordine alle conseguenze giuridiche del richiamo (v. ad esempio Cass. S.U., sent. n. 3620 dd. 13 dicembre 1971, *Ditta Augusto Miserocchi c. S.p.a. Paolo Agnesi*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1972, p. 563 ss.).

⁽¹²⁵⁾ La figura del *broker* costituisce un contratto atipico per il diritto italiano, in quanto non riconducibile al mediatore (art. 1754 ss. c.c.) il quale ha doveri di imparzialità che non gli consentono di agire in rappresentanza di una delle parti. Si consideri a tal riguardo la sentenza della Corte d'Appello di Milano (sent. dd. 8 aprile 2005, *Società Gasbrokers c. Società Holding Mare*, in *Il Diritto Marittimo*, 2007, p. 472 ss.) secondo cui «Le prestazioni svolte da un broker nell'interesse del noleggiante in relazione alla stipulazione e alla successiva esecuzione di contratti di noleggio mentre da un lato non presentano una delle essenziali caratteristiche del contratto di mediazione, non avendo il connotato della imparzialità, dall'altro hanno un contenuto molto più ampio della mediazione e il contratto, in esecuzione del quale esse sono svolte, è atipico, presentando caratteristiche simili a quelle del contratto di brokeraggio assicurativo».

inglese, stipulando un contratto per conto del *principal*, il *broker* garantisce che gli sia stato conferito il relativo potere: l'autorizzazione del *principal* può essere espressa anche oralmente (come laddove l'armatore o il vettore impartisca istruzioni al *broker*) e finanche essere implicita ove il contegno delle parti sia tale da farne presumere l'esistenza ⁽¹²⁶⁾. Diversamente l'ordinamento italiano, all'art. 1392 cc., dispone che la procura debba essere conferita con le forme prescritte per il negozio che il rappresentante deve concludere ossia, nel caso di contratti marittimi internazionali, nella forma scritta prescritta dall'art. II della Convenzione di New York ⁽¹²⁷⁾.

Nel caso di contratto concluso tramite *broker* va inoltre considerata l'idoneità del patto compromissorio a obbligare le parti rappresentate.

Usualmente nel corso delle negoziazioni il *broker* invia al *principal* una *broker's note* (cd. "fissato") in cui è fatta generica menzione del formulario prescelto, senza alcun espresso riferimento alla clausola compromissoria eventualmente presente nel modello contrattuale adottato: il *broker* infatti si limita a precisare i punti oggetto di specifica negoziazione, terminando con la clausola di stile «All other condition as per charter» seguita dal nome del formulario. L'autorizzazione al *broker* a sottoscrivere il contratto, laddove sussista, è data sulla base della *broker's note* senza alcun assenso espresso a stipulare il patto compromissorio ⁽¹²⁸⁾.

A tal riguardo si pone il problema di stabilire se, ai sensi dell'art. II, 2 comma, della Convenzione di New York, l'intervento di un *broker* nella negoziazione e conclusione del contratto consenta di ritenere la convenzione arbitrale validamente conclusa: secondo l'ordinamento

⁽¹²⁶⁾ COOKE, YOUNG, ASHCROFT, TAYLOR, KIMBALL, MARTOWSKI, LAMBERT, STURLEY, *Voyage Charters*, 4^a ed., Abingdon, Informa Law, 2014, pp 60-61; VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, cit., p. 224.

⁽¹²⁷⁾ Peraltro la giurisprudenza italiana, consapevole dei possibili pregiudizi conseguenti all'applicazione dell'art. 1392 c.c. a contratti commerciali internazionali in cui, per prassi, i requisiti di forma assumono connotati meno stringenti, ha più volte affermato come la forma del contratto, in relazione alla quale va verificata la validità della clausola arbitrale, debba ritenersi regolata da una legge straniera (quella inglese) che non impone particolari requisiti formali. Sul punto v. Cass. S.U. sent. n. 470 dd. 27 febbraio 1970, *Louis Dreyfus Corp. c. Oriana Società di Navigazione*; Cass. S.U., sent. n. 3620 dd. 13 dicembre 1971, *Ditta Augusto Miserocchi c. S.p.a. Paolo Agnesi*, cit.; Cass. S.U. sent. n. 1269 dd. 8 aprile 1975, *Agenzia Marittima C. Tomaso v. Sorveglianza*, in *Il Diritto Marittimo*, 1976, p. 21 ss.

⁽¹²⁸⁾ BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, cit., pp. 592-593.

inglese la clausola arbitrale si ritiene conclusa in forma scritta anche qualora sia «recorded... by a third party, with the authority of the parties to the agreement»; quanto all'ordinamento italiano, in assenza di una previsione normativa, parte della giurisprudenza ha invece ritenuto la *broker's note* inadatta a svolgere una funzione equiparabile allo scambio di comunicazione tra le parti ⁽¹²⁹⁾.

Al fine di assicurare che gli effetti giuridici del contratto non si riverberino nella sua sfera giuridica, il *broker* deve inoltre accompagnare la sottoscrizione del contratto con un'espressione che lo qualifichi quale intermediario, quali ad esempio «for», «on behalf of», «as agent» o «as agent only» ⁽¹³⁰⁾.

Laddove infatti egli sottoscriva il contratto senza ulteriori precisazioni, potrà essere considerato contraente in proprio, soggiacendo a responsabilità anche nel caso in cui la controparte fosse a conoscenza della sua qualità di *broker* o nel caso in cui altrove nel contratto vi fosse una clausola volta a precisare che il contratto si intende sottoscritto per conto d'altri ⁽¹³¹⁾.

⁽¹²⁹⁾ Corte d'Appello di Genova, sent. dd. 16 ottobre 1992, *Ionian Company of Maritime Transportation c. Società Kernel*, in *Il Diritto Marittimo*, 1993, p. 391 ss. ove è stato stabilito che «Ai fini della validità della clausola compromissoria per arbitrato estero l'art. 2 della convenzione di New York del 1958 richiede che essa sia contenuta in un contratto o compromesso sottoscritto dalle parti o che comunque il consenso risulti da uno scambio di lettere o telegrammi provenienti dalle parti. Pertanto a tal fine non è sufficiente il telex inviato dal broker alle due parti del contratto di noleggio in cui sono ricapitolati i termini dell'accordo raggiunto telefonicamente». Nello stesso senso Corte d'Appello di Bari, sent. dd. 30 novembre 1989, *Società Finagrain Compagnie Commerciali Agricole c. Società Patano*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1991, p. 307 ss. *Contra*, nel senso di ammettere la validità dello scambio di comunicazioni a mezzo *broker*, Corte d'Appello di Trieste, sent. dd. 22 giugno 1988, *Società Ceres shipping c. Società Variola*, in *Il Diritto Marittimo*, 1990, p. 326 ss. secondo cui «La mancanza di sottoscrizione del 'charter party' contenente una clausola arbitrale non esclude l'esistenza di una convenzione scritta ai sensi della convenzione di New York 10 giugno 1958 qualora il contratto sia stato stipulato mediante l'accettazione da parte dell'armatore di una proposta formulata via telex dal broker del noleggiatore nella quale era fatto riferimento al formulario (Synacomex) sul quale la proposta era basata e specificamente alla clausola arbitrale in esso contenuta, i cui termini venivano anzi modificati. Realizza una ratifica da parte del noleggiatore dell'operato del "broker" la nomina dell'arbitro da parte sua e la prosecuzione della procedura arbitrale».

⁽¹³⁰⁾ Tra la giurisprudenza britannica, v. *Seatrade Groeningen v. Geest Industries* (The 'Frost Express'), in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 1996, p. 375 ss. (p. 379); *Internaut Shipping GmbH and Sphinx Navigation Ltd. v. Fercometal SARL* (The 'Elikon'), in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 2003, p. 430 ss. (§ 46-57); *Finmoon Ltd. v. Baltic Reefers Management Ltd.*, in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 2012, p. 388 ss. (§ 18).

⁽¹³¹⁾ *Finmoon Ltd. v. Baltic Reefers Management Ltd.*, cit., § 18; *Tudor Marine v. Tradax* (The 'Virgo'), in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 1976, p. 135 ss.;

Tuttavia, sia che il *broker* si sia identificato quale intermediario, sia che non l'abbia fatto pur essendogli stato conferito il relativo potere, il *principal* potrà far valere ogni diritto derivante dal contratto, tra cui quello di instaurare o essere convenuto in un procedimento arbitrale, nonostante la sua identità o esistenza fosse ignota alla controparte ⁽¹³²⁾.

Qualora, al contrario, l'agente difettasse dei poteri rappresentativi, il *principal* non sarà invece vincolato al contratto in assenza di una sua successiva ratifica.

Etablissement Biret et Cie SA v. Yukeiteru Kaiun K.K. & Nissui Shipping Corp (The 'Sun Happiness'), in *Lloyd's Reports*, vol. 1, 1984, p. 381 ss.

⁽¹³²⁾ *Teheran-Europe v. Belton* (Tractors) in *Lloyd's Reports*, vol. 2, 1968, p. 37 ss. (p. 41).

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

SOMMARIO: 1. Ruolo e limiti dell'autonomia privata nella stipulazione di convenzioni arbitrali marittime. – 2. Considerazioni generali su limiti attuali e prospettive future dell'arbitrato marittimo. – 3. L'affermarsi della mediazione quale metodo di risoluzione delle controversie alternativo all'arbitrato.

1. *Ruolo e limiti dell'autonomia privata nella stipulazione di convenzioni arbitrali marittime.*

Il presente lavoro ha consentito di verificare il ruolo e i limiti cui soggiace l'autonomia delle parti nell'inserzione nei contratti di clausole per arbitrato marittimo.

In linea generale, può affermarsi che il contratto internazionale è uno degli istituti in cui la volontà dei contraenti si manifesta in maniera più compiuta in ragione del contesto internazionale in cui esso si colloca, principalmente a causa dell'assenza di un ordinamento statale cui possa essere demandata *ex ante* la regolazione integrale dei rapporti giuridici. La negoziazione internazionale ha dunque posto in discussione la tradizionale relazione tra autonomia privata e Stato secondo cui la prima, per produrre gli effetti, deve essere necessariamente ricondotta e riconosciuta in termini assoluti ed esclusivi da un ordinamento giuridico nazionale che la legittimi ⁽¹⁾.

Con specifico riferimento alla clausola compromissoria, le parti di un contratto marittimo internazionale hanno pertanto facoltà di scegliere le fonti di regolazione nell'ambito del sistema normativo ritenuto più adeguato alle finalità economiche da perseguire: tali fonti possono coincidere con norme proprie di uno o più ordinamenti giuridici nazionali ma non solo, giacché le fonti statali possono essere sostituite da fonti a-statali (come la *lex mercatoria* nelle sue varie manifestazioni) o da norme di diritto uniforme, talora estese oltre il loro ambito di applicazione obbligatoria attraverso il ricorso a *paramount clauses* ⁽²⁾.

⁽¹⁾ CARBONE, *Autonomia privata e commercio internazionale*, cit., p. 42.

⁽²⁾ Si consideri l'art. 10 delle Regole dell'Aja, ovvero l'art. 2, par. 1, lett. e) delle Regole di Amburgo, i quali consentono alle parti di estendere pattiziamente l'ambito di applicazione della normativa uniforme a rapporti contrattuali che diversamente non vi sarebbero ricompresi (ad esempio regolando in base alla disciplina convenzionale i *charter-parties*, altrimenti esclusi, ovvero estendendo le Regole a traffici marittimi tra Paesi non ratificanti).

Tuttavia lo studio ha dimostrato che nel commercio marittimo internazionale la volontà delle parti, pur essendo elemento fondante dell'istituto arbitrale, è soggetta a limitazioni e a condizionamenti esterni.

Anzitutto la regolazione della convenzione arbitrale non può prescindere dal riferimento a un *corpus* normativo, sia esso transnazionale, a-nazionale, o nazionale che regoli il potere contrattuale delle parti stesse; è pur vero che, come testé rammentato, i contraenti hanno facoltà di scegliere le fonti di regolazione, dovendo tuttavia soggiacere ai limiti generali derivanti dalle norme di ordine pubblico e di applicazione necessaria del foro.

In ambito marittimo una forma di limitazione è rappresentata dalle norme convenzionali uniformi che, specialmente in materia di trasporto di merci nel traffico di linea, pongono norme inderogabili volte a tutelare la posizione del caricatore, ritenuta contrattualmente debole rispetto a quella del vettore; al riguardo la Convenzione di Amburgo (e, peraltro, anche la Convenzione di Ginevra sul trasporto multimodale nonché quella di Rotterdam, entrambe al momento non in vigore), limitatamente al suo ambito di applicazione, impone requisiti di forma per la clausola compromissoria determinando finanche il contenuto della medesima (in particolare con riferimento al luogo sede dell'arbitrato).

Se tuttavia il trasporto di linea appare regolato in misura crescente sul piano transnazionale da disposizioni normative, la contrattazione nel trasporto non di linea (*tramp*) *prima facie* sembra consentire il libero esplicarsi dell'autonomia privata senza limitazioni apparenti. A ben vedere, tuttavia, ciò non corrisponde al vero.

Un condizionamento cui è soggetta ogni forma di contratto marittimo consegue a quel sistema di prassi originatesi spontaneamente e noto come *lex mercatoria* che, tra le sue varie espressioni, si manifesta in una contrattazione tendenzialmente uniforme: la maggior parte dei negozi marittimi internazionali – siano essi contratti per il trasporto di merci, di costruzione o compravendita di navi, di salvataggio, di assicurazione – sono infatti redatti sulla base di formulari predisposti da organizzazioni del settore e compilati in conformità agli usi in vigore tra gli operatori. Trattandosi di *soft law*, il ricorso a tali moduli standardizzati parrebbe puramente discrezionale e rimesso alla volontà dei contraenti, tuttavia va rilevato come la *lex mercatoria* assuma un carattere *de facto* vincolante nella misura in cui risulta arduo per gli operatori ricusare di conformarvisi. Ad oggi sono difatti infrequenti i casi in cui i testi contrattuali sono negoziati *ex novo* dalle parti, le quali si limitano a sottoscrivere – posto che, come è avuto modo di esaminare,

in alcuni casi difetta persino la sottoscrizione – *forms* già precompilati, tuttalpiù integrati da *rider clauses*.

Di conseguenza, e invero paradossalmente, la *lex mercatoria*, codificata in compilazioni, limita a sua volta l'autonomia privata sostituendosi di fatto alla contrattazione individuale. Quantunque permanga in capo alla parti una certa autonomia nella redazione del contratto, non può dunque affermarsi che il commercio internazionale si collochi in una sfera separata in cui gli operatori agiscono con completa libertà. Al contrario il numero e il rilievo dei limiti posti all'autonomia privata sono tali che, se di libertà si può comunque parlare, non pare fuor di luogo che essa possa essere definita “vigilata”.

2. Considerazioni generali su limiti attuali e prospettive future dell'arbitrato marittimo.

Come più volte asserito, l'arbitrato è il metodo più diffuso di risoluzione delle controversie marittime internazionali. Quantunque il suo successo sia indubbio, non va sottaciuto come vi siano taluni aspetti problematici che potrebbero pregiudicarne le prospettive future ⁽³⁾.

Una recente rilevazione sull'utilizzo dell'arbitrato commerciale internazionale condotta presso un certo numero di società rappresentative dei principali settori economici (ivi compreso quello del trasporto e della logistica) ha confermato come gli operatori commerciali manifestino apprensione per la sempre maggiore “processualizzazione” dell'arbitrato (cd. “judicialisation”) che comporta un incremento dei costi e un ritardo nei tempi delle decisioni ⁽⁴⁾.

Tra le caratteristiche del procedimento arbitrale, la celerità e l'economicità sono state da sempre ascritte a vantaggi nei confronti di un giudizio ordinario gravato da formalismi e lungaggini procedurali; tali qualità hanno tuttavia progressivamente perso le connotazioni positive originarie e oggi costituiscono un aspetto critico. Entrambi i fenomeni (maggiori costi e ritardi procedurali) sono determinati da una molteplicità di fattori, spesso correlati tra loro: dalla formulazione delle

⁽³⁾ Sul punto v. anche GREGORI, *Maritime Arbitration Among Past, Present And Future*, in *New Challenges in Maritime Law: De Lege Lata et De Lege Ferenda*, vol. 1, Bologna, Bonomo, 2015, p. 329 ss.

⁽⁴⁾ GERBAY, MISTELIS, *Corporate choices in International Arbitration: Industry perspectives – 2013 International Arbitration Survey* (School of International Arbitration, Queen Mary University of London), p. 5, consultabile al sito internet <http://www.pwc.com/gx/en/arbitration-dispute-resolution/assets/pwc-international-arbitration-study.pdf> (ultima visita 30/08/2015).

clausole arbitrali, incomplete o suscettibili di contrasti interpretativi ⁽⁵⁾, alla maggiore complessità delle dispute ⁽⁶⁾, alle modalità di selezione degli arbitri ⁽⁷⁾, alle strategie processuali dilatorie dei difensori ⁽⁸⁾ nonché, più in generale, all'evoluzione dell'industria dello *shipping* ⁽⁹⁾.

Dal momento che il cennato incremento dei costi e le lungaggini procedurali sono suscettibili di ridurre progressivamente l'attrattività dell'arbitrato rispetto altri metodi di risoluzione delle controversie, sembra opportuno considerare soluzioni volte a incrementare l'efficienza e la concorrenzialità anche economica del procedimento arbitrale.

⁽⁵⁾ Come già precisato, in ambito marittimo prevalgono le clausole per arbitrato *ad hoc*, in cui le regole che governano il procedimento sono tendenzialmente definite dalle parti nella convenzione arbitrale (v. *retro*, cap. 3, par. 4, lett. a).

⁽⁶⁾ Le controversie deferite ad arbitrato si sono fatte più complesse in termini tecnici e giuridici, tanto da richiedere estese ricerche giurisprudenziali e l'analisi di copiosa documentazione, nonché l'intervento (talora dispendioso) di periti e legali specializzati.

⁽⁷⁾ È controverso se la nomina di giuristi a ruolo di arbitri, a scapito di tecnici e soggetti che vantino esperienza pratica nel settore marittimo (i cosiddetti «commercial men»), sia stata la causa o, invece, la conseguenza della tendenza in atto a trattare in misura maggiore questioni «di diritto» laddove, storicamente, l'arbitrato marittimo è sempre stato diretto in guisa prevalente alla soluzione di problemi «di fatto». In aggiunta, talora gli arbitri sono essi stessi causa dei ritardi sofferti dai procedimenti nella misura in cui i maggiori operatori marittimi internazionali tendono a rivolgersi a un ristretto numero di professionisti, altamente qualificati, affidabili e di comprovata esperienza (e di conseguenza lautamente remunerati) che si trovano a dover amministrare un numero sovrabbondante di procedimenti.

⁽⁸⁾ Le ridondanze processuali sono abitualmente ascritte anche all'accresciuto ruolo dei difensori la cui strategia processuale, in assenza di efficaci argomenti di convincimento, o talvolta anche quando questi sussistono, si caratterizza per l'adduzione di questioni inconferenti rispetto all'oggetto della disputa o per la proposizione di eccezioni procedurali volte a paralizzare o a rallentare il corso del procedimento (ad esempio, eccezioni di giurisdizione del collegio arbitrale, di invalidità della clausola compromissoria, richiesta di misure cautelari e di cauzioni, ovvero istanze istruttorie manifestamente superflue). Se in taluni casi il ricorso ai predetti strumenti risulta necessario o finanche doveroso per un'efficace difesa, sovente il loro utilizzo è dovuto a ragioni di tattica processuale quando non addirittura a una mera «prassi», onde non lasciar intentato nulla di giuridicamente possibile.

⁽⁹⁾ Parte della deriva «processualista» va attribuita ai mutamenti nell'industria dello *shipping*, non più governata da armatori indipendenti e da un *pool* di compagnie aventi sede a Londra legate da rapporti di solidale intesa, bensì dominati da grandi gruppi societari localizzati in misura crescente nei mercati emergenti. Per l'effetto anche l'arbitrato da procedimento informale, in cui la controversia era composta cordialmente in virtù dei «rapporti personali» tra le parti, è ora governato da regole formali modellate su quelle del procedimento giudiziale.

Con specifico riferimento alle fonti dell'arbitrato, paiono anzitutto auspicabili iniziative sul piano internazionale volte a ridurre la frammentazione nell'interpretazione dei testi convenzionali in vigore: si considerino, ad esempio, le considerevoli difformità applicative in materia di forma della clausola compromissoria insorte a causa della formulazione dell'art. II della Convenzione di New York ⁽¹⁰⁾. Potrebbe essere finanche opportuna una maggior armonizzazione normativa da conseguire mediante la regolazione transnazionale di ambiti dell'arbitrato attualmente disciplinati in modo assai disorganico da norme statali: quest'ultime, infatti, sovente prescrivono requisiti differenziati di validità e forma della convenzione arbitrale e pongono norme procedurali assai variegata specie con riferimento all'intervento e all'ausilio del giudice nazionale nel procedimento arbitrale, alle condizioni cui sono assoggettati il riconoscimento e all'esecuzione del lodo e ai mezzi di gravame ammessi avverso la decisione.

L'impulso per una regolazione uniforme, ampiamente auspicato in risposta a quanti al contrario esaltano la "segregazione" dell'arbitrato marittimo trincerandosi dietro alla sua "specialità", deriva direttamente dall'appartenenza di quest'ultimo al *genus* dell'arbitrato commerciale internazionale ⁽¹¹⁾.

È tuttavia opportuno che la disciplina convenzionale sia di tal fatta da non nuocere al principio generale di autonomia delle parti: ciò è, al contrario, quanto è avvenuto con le norme in materia di arbitrato contenute in taluni accordi in materia di trasporto marittimo di cose, in particolare nelle Regole di Amburgo e nelle recenti Regole di Rotterdam, ispirate a un approccio di tutela del contraente ritenuto "debole" a detrimento dei principi di libertà e autonomia negoziale che caratterizzano il diritto marittimo ⁽¹²⁾. Tali forme di regolazione sono destinate a un probabile insuccesso giacché la comunità marittima è maldisposta verso ogni innovazione atta a comportare, anche indirettamente, un contenimento dei poteri di gestione del procedimento spettanti alle parti e, per loro tramite, agli arbitri designati; secondo il convincimento ancora oggi diffuso la regolazione normativa non deve mai sopprimere la volontà delle parti, elemento primario e fondante dell'arbitrato.

Quanto alla funzione dei centri arbitrali marittimi, la prevalenza nel settore marittimo del modello di arbitrato *ad hoc* è conseguenza

⁽¹⁰⁾ Sul punto v. *retro*, cap. IV, par. 3.

⁽¹¹⁾ ALCANTARA, *An International panel of maritime arbitrators*, cit., 1994, p. 118, 126; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 831.

⁽¹²⁾ Per più ampie considerazioni sul regime convenzionale nel trasporto marittimo di cose, v. *retro*, cap. II, sez. I, par. 1.

proprio del rifiuto da parte degli operatori di soggiacere a procedure “amministrate”, mutate dall’arbitrato commerciale internazionale, e parzialmente limitative dei poteri delle parti ⁽¹³⁾. Le organizzazioni arbitrali marittime, da parte loro, si mostrano restie ad innovazioni sostanziali e, pur riconoscendo l’opportunità di rendere l’arbitrato avulso il più possibile da limitazioni nazionali (legislative, interpretative, di prassi) mediante la creazione di liste internazionali di arbitri e lo scambio (informale) di informazioni, non favoriscono la pubblicazione dei lodi ⁽¹⁴⁾ e avversano ogni tentativo di armonizzazione dei regola-

⁽¹³⁾ L’insuccesso dell’arbitrato ICC/CMI ha posto in rilievo ancora una volta come le parti non intendano conferire maggiori poteri agli organismi arbitrali né siano disposte a rinunciare al controllo diretto su tutti gli aspetti del procedimento, assoggettandosi a norme procedurali “cogenti” poste da regolamenti esterni.

⁽¹⁴⁾ La pubblicazione dei lodi, suscettibile di favorire il propagarsi di una giurisprudenza arbitrale marittima, di evitare future potenziali dispute nella misura in cui consente alle parti di avere contezza dei loro probabili esiti, nonché di permettere ai litiganti una scelta ponderata degli arbitri sulla base delle precedenti pronunce dei medesimi, si pone in contrasto con quella garanzia di riservatezza ancor oggi custodita quale essenza stessa dell’arbitrato marittimo: l’assunto, di secolare tradizione britannica, è infatti quello secondo cui salvo che entrambe le parti non autorizzino la sua diffusione, il lodo debba rimanere confidenziale. I consistenti vantaggi derivanti dalla pubblicazione suggeriscono tuttavia il superamento di detto principio e la predisposizione di previsioni regolamentari atte ad assicurare in misura ancor maggiore un *favor* per la diffusione dei lodi arbitrali o, quantomeno, dei loro principi di diritto. Il conflitto tra esigenze di pubblicazione e di riservatezza si manifesta con particolar riguardo nell’arbitrato marittimo londinese; ancor oggi riservatezza e confidenzialità sono elementi ritenuti prevalenti per cui, ai sensi del paragrafo 26 dei più recenti *LMAA Terms* la diffusione dei lodi è consentita soltanto laddove entrambi i litiganti non abbiano manifestato la propria opposizione al momento della richiesta di pubblicazione da parte dell’associazione, onde per cui solo saltuariamente la *London Maritime Arbitrators Association* (LMAA) pubblica (sulla *Lloyd’s Maritime Law Newsletter* o sul *BIMCO Bulletin*) il sunto di talune pronunce considerate di maggior rilievo, pur se in forma tale da non consentire l’identificazione delle parti, delle navi coinvolte e degli arbitri. Appare al contrario più strutturato il servizio offerto dalla *Society of Maritime Arbitrators* di New York (SMA), che cura da oltre trent’anni un proprio servizio di pubblicazione di lodi (denominato *SMA Award Service*) in cui sono divulgati a cadenza quadrimestrale decisioni arbitrali di particolare interesse, la cui diffusione è resa possibile dalla *Section 1* delle *Maritime Arbitration Rules* in base alla quale, richiamando il regolamento, i litiganti consentono a priori a che il lodo sia pubblicato, salvo patto contrario, garantendo in tal modo un certo *favor* per una futura diffusione. Anche la *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* mantiene un servizio di pubblicazione dei lodi mediante un notiziario telamatico (*Gazette de la Chambre*) che si distingue poiché, a norma di regolamento, le parti non hanno il potere di opporsi alla diffusione, fatta salva la garanzia dell’omissione del proprio nominativo e, ove ritenuto opportuno da parte della *Chambre*, del nome delle navi coinvolte.

menti procedurali, sia che ciò avvenga mediante convenzione internazionale, sia in via privatistica ⁽¹⁵⁾.

Tuttavia al fine di contenere i costi e tempi della procedura, i centri arbitrali si sono da tempo dotati di procedure semplificate per la trattazione di cause di ridotto valore economico, quali la *Small Claims Procedure* della *London Maritime Arbitrators Association* o le *Rules for Shortened Arbitration Procedure* della *Society of Maritime Arbitrators* di New York, a loro volta richiamate nei formulari contrattuali ⁽¹⁶⁾.

Londra, ove è condotto tuttora oltre il 70% degli arbitrati marittimi globali, mantiene saldamente il proprio primato e al momento non sembra patire in modo significativo la concorrenza delle piazze orientali (su tutte Hong Kong, Singapore e Shanghai) e mediorientali (si consideri la recente istituzione di un centro arbitrale marittimo a Dubai) che aspirano a captare le istanze dell'industria orientale dello *shipping*; quest'ultima, infatti, séguita a prediligere la capitale britannica quale *locus arbitri*, oltre che per ragioni storiche, anche in forza del prestigio e del senso di affidabilità che l'arbitrato londinese continua indubbiamente ad assicurare.

Nondimeno, al fine di conservare anche in futuro tale attrattività e primazia in relazione a un traffico commerciale e marittimo ormai in buona parte localizzato in aree extraeuropee, si renderanno necessarie adeguate forme di sinergia fra centri arbitrali a livello continentale. Non sembra azzardato immaginare l'istituzione di un organismo arbitrale centrale europeo, di natura privata, amministrato dalle esistenti associazioni arbitrali ma distinto da queste, le cui prerogative potrebbero essere inizialmente limitate alla tenuta di un elenco di arbitri specializzati; progressivamente, una volta vinta l'inevitabile diffidenza da parte degli operatori, restii ad abbandonare un sistema consolidato e prevedibile nei suoi esiti, l'organismo potrebbe essere provvisto di un autonomo regolamento e di un *pool* di arbitri specializzati pronti a servire le necessità della comunità marittima globale in modo efficiente e affidabile.

⁽¹⁵⁾ Questi sono alcuni dei risultati degli studi sulla percezione dell'arbitrato marittimo da parte degli operatori, tra cui quello condotto dal Prof. MARRELLA e dal Prof. FOUCHARD (v. MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 815 ss.) nonché quello denominato *Comparative Review of the Arbitration Schemes Available in the Main Maritime Arbitration Centres*, presentato al *XIII International Congress of Maritime Arbitrators* (v. RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 144 ss.).

⁽¹⁶⁾ Tra questi, *ex multis*, si possono richiamare: SALEFORM 2012, SHIPMAN 2009, BARECON 2001, GENCON 1994, NYPE 93, AMWELSH 93, NORGRAIN 89, GRAINCON.

Appare inoltre essenziale che al centro sia annesso un istituto di ricerca, formazione e certificazione internazionale per gli arbitri marittimi che promuova quella “cultura europea dell’arbitrato”, da più parti invocata ⁽¹⁷⁾, nei confronti dei legislatori nazionali e dei giudici nazionali, affinché riconoscano a pieno titolo la funzione giurisdizionale dell’arbitrato, dei difensori, chiamati a rappresentare processualmente la volontà delle parti, e degli stessi arbitri, dal cui operato dipende in modo diretto l’efficienza e il buon esito del procedimento.

Il futuro dell’arbitrato marittimo, pertanto, deriverà in larga misura dall’attitudine all’innovazione dei centri arbitrali e dalla capacità di adattamento degli stessi alle mutate necessità della comunità marittima internazionale.

3. L’affermarsi della mediazione quale metodo di risoluzione delle controversie alternativo all’arbitrato.

Pur di non ricorrere all’arbitrato, le parti potrebbero ritenere conveniente soprassedere e rinunciare alle reciproche pretese ovvero utilizzare strumenti diversi di risoluzione delle controversie.

La congiuntura economica sfavorevole dell’ultimo quinquennio non appare scevra di conseguenza in relazione alle valutazioni dell’industria del commercio marittimo; risulta infatti accresciuta la propensione a comporre le divergenze in via amichevole, ricorrendo ad accordi transattivi o alla mediazione in ragione della riduzione dei *budget* societari destinati alla risoluzione delle controversie, mentre il ricorso ad arbitrato avviene, eventualmente, solo in caso di insuccesso delle trattative ⁽¹⁸⁾.

Negoziando direttamente gli operatori marittimi aspirano a garantirsi il mantenimento di proficue relazioni commerciali e, specialmente, a conseguire prontamente una parte delle proprie pretese, evitando di dover investire denaro in una procedura arbitrale dagli esiti

⁽¹⁷⁾ FRIGNANI, *L’arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 279 ss.; MARRELLA, *Unità e diversità dell’arbitrato internazionale: l’arbitrato marittimo*, cit., p. 831; RICCOMAGNO, *L’arbitrato marittimo*, cit., p. 145.

⁽¹⁸⁾ Va considerato tuttavia che l’effetto sul ricorso ad arbitrato marittimo di una crisi economico-finanziaria può manifestarsi con un certo ritardo: è stato osservato che nel mercato di vendita di navi un mutamento significativo delle condizioni di mercato sui prezzi storicamente produce, negli anni successivi, un certo incremento del contenzioso arbitrale per l’inadempimento del soggetto in difficoltà finanziaria ovvero per il suo tentativo di rescindere contratti divenuti economicamente insostenibili (in tal senso HARRIS, SUMMERSKILL, COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 276).

incerti ⁽¹⁹⁾. Il buon esito delle trattative tuttavia è rimesso in larga misura alla capacità personale delle parti di comunicare efficacemente e di addivenire a un accordo soddisfacente.

Qualora la trattativa diretta risulti inattuabile o inconcludente, le parti possono incaricare un mediatore professionista, terzo e neutrale che, pur senza avere il potere di porre decisioni vincolanti, eserciti una funzione di assistenza ad indirizzo nel raggiungimento di un accordo. La mediazione ⁽²⁰⁾ si caratterizza proprio per il difetto di potere impositivo in capo al terzo, chiamato a favorire una soluzione non necessariamente giuridica ancorché idonea a soddisfare gli interessi economico-commerciali delle parti ⁽²¹⁾.

Anche il mediatore, come l'arbitro, viene di norma selezionato sulla base delle competenze legali o della specifica esperienza nel settore oggetto di disputa; tuttavia, se la decisione dell'arbitro viene imposta con il lodo, il buon esito del procedimento conciliativo deriva unicamente dalla genuina volontà di cooperazione delle parti ⁽²²⁾.

⁽¹⁹⁾ HARRIS, *Maritime Disputes: Now and in the Future*, in *Arbitration*, 2009, p. 233.

⁽²⁰⁾ Pare opportuna una precisazione linguistica in ordine ai termini “mediazione” e “conciliazione”. Sul piano transazionale le espressioni *mediation* e *conciliation* sono sovente utilizzate quali sinonimi (in tal senso AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 31; FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN on *International Commercial Arbitration*, cit., p. 13). La *Model Law on International Commercial Conciliation* dell'UNCITRAL utilizza il termine *conciliation* attribuendo allo stesso un significato generico atto a ricomprendere anche le espressioni *mediation*, *neutral evaluation* o *mini-trial*, sebbene le legislazioni nazionali di taluni Paesi (es. Francia, Austria) differenzino i due termini in relazione al ruolo del terzo mediatore o al coinvolgimento del giudice. Quanto all'ordinamento italiano, storicamente esso individuava il procedimento in cui un terzo assiste le parti per il raggiungimento di un accordo con il solo termine “conciliazione”, mentre l'istituto della mediazione si riferiva al contratto disciplinato dall'art. 1754 ss. del Codice Civile. In forza del decreto legislativo n. 28/2010, emanato a recepimento della direttiva 2008/52/CE relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale, tuttavia, anche il legislatore italiano ha attribuito al termine “mediazione” il significato derivato dalla tradizione anglosassone, definito come «attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti sia nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, sia nella formulazione di una proposta per la risoluzione delle stessa» (art. 1 del D.Lgs. 28/2010).

⁽²¹⁾ FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN on *International Commercial Arbitration*, cit., p. 12; FRIGNANI, *L'arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 6.

⁽²²⁾ La mediazione viene usualmente distinta in facilitativa (*facilitative mediation*), in cui l'intervento del terzo è finalizzato precipuamente a favorire il raggiungimento dell'accordo, senza ponderazione delle ragioni delle parti, e mediazione valutativa (*evaluative mediation*) in cui il conciliatore fornisce la propria valutazione sul caso, indicando il possibile esito della controversia in caso di arbitrato e proponendo soluzioni per una definizione amichevole. La predetta

Sebbene, al pari dell'arbitrato, la mediazione possa promanare da un'apposita previsione contrattuale, nei contratti marittimi le clausole di mediazione sono ancor oggi poco comuni e la maggior parte dei procedimenti deriva da accordi susseguenti all'insorgere della controversia, regolati sulla base di procedure *ad hoc* predisposte dai centri arbitrali ⁽²³⁾; tra le eccezioni si rammentano la *mediation clause* introdotta nel 1992 nel formulario EUROMED Charter Party ⁽²⁴⁾, seguita nel 2002 da quella incorporata nella *Standard Law and Arbitration Clause* predisposta dalla *Baltic and International Maritime Conference* (BIMCO) e trasposta in vari formulari tra cui BIMCHEMTIME 2005, GASVOY 2005, BARECON 2001 e GRAINCON. Si tratta in entrambi i casi di clausole conciliative aventi natura "ibrida" giacché stabiliscono

distinzione è stata teorizzata da Riskin secondo cui «The mediator who evaluates assumes that the participants want and need her to provide some guidance as to the appropriate grounds for settlement—based on law, industry practice or technology—and that she is qualified to give such guidance by virtue of her training, experience, and objectivity» mentre «the facilitative mediator assumes that his principal mission is to clarify and to enhance communication between the parties in order to help them decide what to do» (RISKIN, *Understanding Mediators' Orientations, Strategies, And Techniques: A Grid for the Perplexed*, in *Harvard Negotiation Law Review*, 1996, p. 7 ss.).

⁽²³⁾ La *London Maritime Arbitrators Association* ha istituito una specifica procedura di mediazione con i *Conciliation Terms* (1991), poi sostituiti dagli *LMAA Mediation Terms* (2002) e dagli *LMAA/Baltic Exchange Mediation Terms* (2009); anche la *Society of Maritime Arbitrators* di New York si è dotata nel 1999 delle *SMA Rules for Mediation*. La principale differenza tra le procedure dei due centri arbitrali consiste nel fatto che mentre i *LMAA Mediation Terms* delineano una forma di mediazione di tipo valutativo (art. 7.3 secondo cui «The Mediator may at any time make proposals for the settlement of disputes»), le *SMA Rules for Mediation*, al contrario, si conformano in linea di principio all'approccio facilitativo (art. 8, lett. *d*) per cui «The mediator shall have no authority to impose a settlement but shall act as a neutral and impartial facilitator to help the parties narrow their differences and reach a resolution of their dispute») salvo che vi sia una comune richiesta delle parti al mediatore di formulare una proposta (art. 8, lett. *e*) secondo cui «If requested by the parties, the mediator may at any stage of the proceedings offer settlement proposals with discretion to provide or not provide reasons therefor»).

⁽²⁴⁾ La clausola n. 6 del formulario EUROMED Charter Party 1983 (Revised 1997), sotto la rubric «Law & Arbitration Clause», stabilisce che «*a*) This contract is governed by and construed in accordance with English Law. *b*) Should the parties fail to reach a prompt amicable settlement the parties hereby agree to refer all disputes to mediation under the model mediation procedure of CEDR (Centre for Dispute Resolution), London. The parties hereby agree that CEDR, on request of either party, is to select an appropriate mediator. *c*) In the event that mediation does not lead to a mutually signed settlement agreement within 35 days after the appointment of a mediator any dispute shall be resolved by London arbitration as provided below [...]

che, in caso di mancato successo della procedura di mediazione, la disputa sia deferita ad arbitrato ⁽²⁵⁾.

L'impiego della mediazione nelle controversie marittime, come già accennato, costituisce un fenomeno piuttosto recente. Tradizionalmente le parti ritenevano che qualora esse non fossero riuscite a raggiungere un accordo negoziando direttamente, il ricorso all'ufficio di un mediatore non avrebbe avuto maggiori possibilità di successo ⁽²⁶⁾. Negli ultimi decenni, tuttavia, la mediazione ha costituito una crescente attrattiva per la comunità marittima internazionale che ne ha apprezzato i vantaggi, tra cui la possibilità di comporre la lite in modo rapido, economico e non dannoso per le relazioni commerciali nonché quella di influire direttamente sui termini dell'accordo, laddove nel procedimento arbitrale le parti sono mere destinatarie di una decisione "imposta" ⁽²⁷⁾.

In definitiva, quale reazione ad un arbitrato marittimo percepito in misura crescente come costoso e inefficiente nei tempi, il ricorso alla mediazione in ambito marittimo denota, *mutatis mutandis*, un certo auspicio per un ritorno "alle origini", ossia a quei tempi, peraltro non troppo lontani, in cui le dispute commerciali marittime venivano composte in modo rapido e frugale, con ragguardevole risparmio di tempo e denaro per le parti.

Se i pur comprensibili istinti nostalgici sono destinati a soggiacere innanzi all'inarrestabile mutamento dei costumi sociali ed economici della società contemporanea, nondimeno l'arbitrato, per garantirsi un futuro conforme alla gloria passata, dovrà captare le istanze di cambiamento, approntandosi per tempo ad un'autoriforma sostanziale. In altre parole, parafrasando un celebre detto, tutto dovrà cambiare, affinché tutto rimanga com'è.

⁽²⁵⁾ In base ai predetti formulari il ruolo di arbitro è assunto da persona diversa dal mediatore (*mediation-then-arbitration*); sono tuttavia ipotizzabili clausole che prevedano che l'ufficio di mediatore e quello di arbitro siano ricoperti dal medesimo soggetto (*mediation-arbitration*). La differenziazione soggettiva tra le due funzioni appare tuttavia opportuna al fine di conservare la garanzia dell'imparzialità del mediatore e garantire alle parti che le risultanze delle trattative non siano utilizzate ai fini della decisione in sede arbitrale.

⁽²⁶⁾ MEASTER, SKOUFALOS, *The Increasing Role of Mediation in Resolving Shipping Disputes*, in *Tulane Maritime Law Journal*, 2002, p. 521.

⁽²⁷⁾ AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 32.

BIBLIOGRAFIA

ALCANTARA, *An International panel of maritime arbitrators*, in *Journal of International Arbitration*, 1994, pp. 117-126.

ALCANTARA, HUNT, JOHANSSON, OLAND, PYSDEN, RAMBERG, SCHMITT, TETLEY, VIDAL, *Particular concerns with regard to the Rotterdam Rules*, in *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, n. 2, 2010, pp. 5-15.

ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, in *Journal of International Maritime Law*, 2007, pp. 397-415.

AMBROSE, MAXWELL, PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3^a ed., London, Informa, 2009.

ANTONINI, *Corso di Diritto dei Trasporti*, 2^a ed., Milano, Giuffrè, 2008.

ANTONINI, *Il trasporto multimodale: regime normativo e responsabilità del vettore*, in *Il Diritto Marittimo*, 2009, pp. 3-15.

ANTONINI, *L'Arbitrato: spunti interpretativi desumibili dal codice della navigazione*, in *Trasporti*, 1988, p. 70 ss.

ANTONINI, *La liquidazione delle avarie comuni*, Milano, Giuffrè, 1992.

AUDIT, *Arbitration and the Brussels Convention*, in *Arbitration International*, 1993, pp. 1-26.

AZUNI, *The Maritime Law of Europe*, vol. 1, New York, I. Riley & Co., 1806, traduzione a cura di W. JOHNSON dall'originale francese *Droit Maritime de l'Europe*, vol. 1, Paris, De Charles, 1805.

BAATZ, (*Chapt. 14*) *Jurisdiction* – (*Chapt. 15*) *Arbitration*, in BAATZ, DEBATTISTA, LORENZON, SERDY, STANILAND, TSIMPLIS, *The Rotterdam Rules: A Practical Annotation*, London, Informa Law, 2009, pp. 211-242.

BAATZ, *Forum Selection in Contracts for the Carriage of Goods by Sea: The European Dimension*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 2011, pp. 208-226.

BAATZ, *Should Third Parties Be Bound by Arbitration Clauses in Bills of Lading?*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 2015, pp. 85-123.

BAGOT, HENDERSON, *Not Party, Not Bound? Not Necessarily: Binding Third Parties to Maritime Arbitration*, in *Tulane Maritime Law Journal*, 2002, pp. 413-461.

BATESON, *Borough Customs*, vol. 2, London, Selden Society, 1906.

BENEDETTELLI, *Ordinamento comunitario e arbitrato commerciale internazionale: favor, ostilità o indifferenza?*, in *Verso un "ordine comunitario" del processo civile: pluralità di modelli e tecniche processuali nello spazio europeo di giustizia*, a cura di BOSCHIERO, BERTOLI, Napoli, Editoriale Scientifica, 2008, pp. 111-129.

BENSON, *The Spontaneous Evolution of Commercial Law*, in *Southern Economic Journal*, 1989, pp. 644-662.

BERGER, *The creeping codification of the new Lex Mercatoria*, 2^a ed., Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2010.

BERLINGIERI, *Arbitrato marittimo e Regole di Rotterdam*, in *Il Diritto Marittimo*, 2011, pp. 387-397.

BERLINGIERI, *Charter-party e Paramount Clause*, in *Il Diritto Marittimo*, 1997, pp. 1010-1024.

BERLINGIERI, *Il progetto UNCITRAL per la nuova regolazione del trasporto marittimo internazionale di merci: ambito applicativo e libertà contrattuale*, in *Trattato breve di diritto marittimo*, a cura di ANTONINI, vol. 2, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 209-252.

BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1979, pp. 199-247.

BERLINGIERI, *L'introduzione nell'ordinamento italiano della convenzione del 1989 sul salvataggio: suoi effetti sulla normativa previgente*, in *Il Diritto Marittimo*, 1998, pp. 1369-1380.

BERLINGIERI, *La nuova convenzione sul trasporto di merci per mare*, in *Il Diritto marittimo*, 1978, pp. 185-213.

BERLINGIERI, *Le convenzioni internazionali di diritto marittimo e la loro attuazione nel diritto interno*, in *Il Diritto Marittimo*, 1999, pp. 54-85.

BERLINGIERI, prefazione a MANCA, *International Maritime Law*, vol. 1, Antwerpen, European Transport Law, 1970.

BERLINGIERI, *Ratifica delle convenzioni di Bruxelles 10 maggio 1952 in tema di competenza civile e penale in caso di urto e in tema di sequestro conservativo di navi*, in *Il Diritto Marittimo*, 1978, pp. 148-154.

BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, in *Il Diritto Marittimo*, 1991, pp. 583-597.

BERLINGIERI, *The Effect on Arbitration of Recent International Maritime Law Conventions*, in *Rassegna dell'arbitrato*, 1982, pp. 265-271.

BERLINGIERI, *Trasporto marittimo e arbitrato*, in *Il Diritto Marittimo*, 2004, pp. 423-434.

BERLINGIERI, *Uniformità e armonizzazione del diritto marittimo*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, 2012, pp. 445-464.

BERLINGIERI, ROVELLI, *La nuova Convenzione sul sequestro di navi*, in *Il Diritto Marittimo*, 2000, pp. 1-32.

BERLINGIERI, ZUNARELLI, ALVISI, *La nuova convenzione UNCITRAL sul trasporto internazionale di merci "wholly or partly by sea" (Regole di Rotterdam)*, in *Il Diritto Marittimo*, 2008, pp. 1161-1265.

BERMANN, *Navigating EU Law and the Law of International Arbitration*, in *Arbitration International*, 2012, pp. 397-445.

BERMAN, KAUFMAN, *Law of International Commercial Transactions (Lex Mercatoria)* in *Harvard International Law Journal*, 1978, pp. 221-277.

BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2^a ed., Milano, Giuffrè, 2008.

BERNARDINI, PILLITTERI, *L'arbitrato commerciale internazionale negli Stati Uniti: recenti sviluppi giurisprudenziali*, in *Diritto del commercio internazionale*, 1991, pp. 15-48.

BERNINI, *L'arbitrato: diritto interno, convenzioni internazionali*, Bologna, Clueb, 1993.

BLACKABY, HUNTER, PARTASIDES, REDFERN, *Law And Practice Of International Commercial Arbitration*, London, Sweet & Maxwell, 2004.

BOI, *Formulari marittimi, prassi operative e lex mercatoria*, in *Trattato di diritto marittimo*, a cura di ANTONINI, vol. 1, Milano, Giuffrè, 2007, pp. 39-54.

BOI, *I contratti marittimi: la disciplina dei formulari*, Milano, Giuffrè, 2008.

BOI, *Trasporti ed informatica nella recente disciplina legale*, in *Il Diritto Marittimo*, 2001, pp. 1218-1226.

- BONELL, *La moderna lex mercatoria tra mito e realtà*, in *Diritto del commercio internazionale*, 1992, pp. 315-332.
- BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, in *Il Diritto Marittimo*, 1984, pp. 478-491.
- BORN, *International Arbitration: Cases and Materials*, New York, Wolters Kluwer Law, 2011.
- BORN, *International Commercial Arbitration*, vol. 1, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International, 2009.
- BORN, *International Commercial Arbitration in the United States*, Deventer, Kluwer, 1994.
- BRIGUGLIO, *L'accordo compromissorio e il lodo estero fra la Convenzione di New York e le recenti novità legislative italiane*, in *Giustizia Civile*, 1997, pp. 467-478.
- BRIGUGLIO, *L'arbitrato estero. Il sistema delle convenzioni internazionali*, Padova, Cedam, 1999.
- BROCHES, *Commentary on the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, Boston, Kluwer Law, 1990.
- BRUNELLI, *L'arbitrato commerciale negli Stati Uniti e i metodi di risoluzione alternativa delle controversie*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1987, pp. 1015-1045.
- BULAY-PATY, *Corso di diritto commerciale marittimo*, Livorno, Bertani, Antonelli & C., 1841.
- CAIMO, voce *Dieteta*, in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti*, vol. XII, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 1950, p. 783.
- CALLANDER WADE, *Acta Curiae Admirallatus Scotiae: 6th Sept. 1557 – 11th March 1561*, vol. 2, Edinburgh, Robert Maclehose, 1937.
- CAMARDA, *Convenzione "Salvage 1989" e ambiente marino*, Milano, Giuffrè, 1992.
- CAMPANALE, *La lex mercatoria maritima (il diritto marittimo vivente)*, in *Trasporti*, 2010, pp. 17-102.
- CANCIANI, *Barbarorum leges antiquae cum notis et glossarii*, vol. V, Venezia, 1792.

CARBONE, *Autonomia privata e commercio internazionale*, Milano, Giuffrè, 2014.

CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, 2^a ed., Milano, Giuffrè, 2010.

CARBONE, *L'internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione nel terzo millennio*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2005, pp. 889-906.

CARBONE, *Metodi alternativi di soluzione delle controversie: l'evoluzione indicata dal diritto del commercio internazionale e l'esempio dell'average bond*, in *Il Diritto Marittimo*, 1997, pp. 317-324.

CARBONE, *Principi dei contratti internazionali e norme di origine internazionale (con particolare riguardo al diritto uniforme)*, in *Contratti commerciali internazionali e Principi UNIDROIT*, a cura di BONELL, BONELLI, Milano, Giuffrè, 1997, pp. 23-38.

CARBONE, CELLE, LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo attraverso i casi e le clausole contrattuali*, 4^a ed., Torino, Giappichelli, 2011.

CARBONE, LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *Arbitrato: profili di diritto sostanziale e di diritto processuale*, a cura di ALPA E VIGORITI, Milano, Utet Giuridica, 2013, pp. 1293-1313.

CARBONE, LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, II, 1993, pp. 168-188.

CARBONE, QUEIROLO, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 – Sub art. 4 – Accettazione e deroga della giurisdizione*, in *Atti notarili – Diritto comunitario e Internazionale*, I, *Diritto internazionale privato*, a cura di PREITE, GAZZANTI PUGLIESE, Torino, Utet, 2011, pp. 482-501.

CARBONNEAU, *Cases and materials on the law and practice of arbitration*, New York, Juris, 2000.

CELLE, *La Paramount clause nell'evoluzione della normativa internazionale in tema di polizza di carico*, in *Il Diritto Marittimo*, 1988, pp. 11-36.

CELLE, *Note sull'applicazione della Convenzione di Londra del 1989 sul soccorso in mare*, in *Il Diritto marittimo*, num. spec., 2010, I, pp. 328-336.

CERISOLA, *Gli statuti di Celle Ligure (1414)*, Genova, Istituto Internazionale di Studi Liguri, 1971.

CESAROTTI, *Le Opere di Demostene tradotte ed illustrate*, Tomo V, Firenze, Molini, Landi e Co. ed., 1807.

CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Napoli, Jovene, 1935.

CIBRARIO, *Della Economia politica del medio evo*, tomo III, Torino, Eredi Botta Editori, 1861.

CICERONE, *Difesa di Roscio*, in CICERONE, *Orazioni*, vol. 1, a cura di BELLARDI, Torino, Utet, 1996.

COHEN, *A New Yorker looks at London Maritime Arbitration*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1986, pp. 57-79.

COHEN, *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, in *Droit Maritime Français*, 1996, pp. 589-595.

COLLINS, *Provisional and protective measures in international litigation*, in *Recueil des Cours*, 1992, pp. 98-105.

CONTALDI, *Le clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizze di carico ed il nuovo testo dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1998, pp. 79-106.

COOKE, YOUNG, ASHCROFT, TAYLOR, KIMBALL, MARTOWSKI, LAMBERT, STURLEY, *Voyage Charters*, 4^a ed., Abingdon, Informa Law, 2014.

CORTAZZO, *Development and Trends of the Lex Maritime from International Arbitration Jurisprudence*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2012, pp. 255-277.

COSTA, voce *Arbitrato nel commercio internazionale*, *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti*, vol. II, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 1988.

CREMADES, PLEHN, *The New Lex Mercatoria and the Harmonization of the Laws of International Commercial Transactions*, in *Boston University International Law Journal*, 1984, pp. 317-348.

CRIFÒ, voce *Arbitrato – diritto romano*, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1958, pp. 893-895.

CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes – future problems and considerations*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1997, pp. 31-64.

CURTIS, *The Law of Shipbuilding Contracts*, 4^a ed., Abingdon, Informa Law, 2012.

D'ALESSANDRO, *Processo arbitrale e diritto comunitario*, in *Giustizia Civile*, 2000, pp. 1903-1914.

DELEBECQUE, *Anti-Suit Injunction and Arbitration: What Remedies?*, in *Il Diritto Marittimo*, 2007, pp. 979-983.

D'OTTAVI, MASTROCOLA, MELE, RACCO, *Manuale teorico-pratico dell'arbitrato*, Padova, Cedam, 2007.

DANI, *La Convenzione di Atene, 1974, sul trasporto marittimo di passeggeri e bagaglio*, in *Trasporti*, 1976, p. 101 ss.

DENNING, *Choice of Forum Clauses in Bills of Lading*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1970, pp. 17-39.

DI PIETRO, *Validity of Arbitration Clauses Incorporated by Reference, in Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards*, a cura di GAILLARD, DI PIETRO, London, CMP Publishing, 2009, pp. 355-380.

DIMOLITSA, *Separability and Kompetenz-Kompetenz*, in *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*, a cura di VAN DEN BERG, in *ICCA Congress Series*, Vol. 9, pp. 217-256.

DOCKRAY, *Cases and Materials on the Carriage of Goods By Sea*, 3^a ed., London, Cavendish Publishing Limited, 2004.

DOMKE, *Domke on Commercial Arbitration (The Law and Practice of Commercial Arbitration)*, Wilmette, Callaghan, 1984.

DRISCOLL, LARSEN, *The Convention on International Multimodal Transport of Goods*, in *Tulane Law Review*, 1982, pp. 193-281.

EDER, BENNETT, BERRY, FOXTON, SMITH, *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading*, 22^a ed., London, Sweet & Maxwell, 2011.

ESPLUGUES MOTA, *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, in *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2007 & 2008* a cura di BASEDOW, MAGNUS, WOLFRUM, Heidelberg, Springer, 2010, pp. 119-175.

FABER, *Electronic Bills of Lading*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1996, pp. 232-244.

FADDA, GARELLI, *Il controllo di gestione nelle imprese di shipping*, Torino, Giappichelli, 2010.

FAGHFOURI, *UNCTAD and its role in regulation of liability for carriage of goods by sea and multimodal transport*, in MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Serving the Rule of International Maritime Law: Essays in Honour of Professor David Joseph Attard*, Abingdon, Routledge, 2010, pp. 255-273.

FALKANGER, BULL, BRAUTASET, *Introduction to Maritime Law: The Scandinavian Perspective*, Oslo, Tano Aschehoug, 1998.

FALL, *Defence and Illustration of Lex Mercatoria in Maritime Arbitration*, in *Journal of International Arbitration*, 1998, pp. 83-94.

FORCE, MAVRONICOLAS, *Two models of maritime dispute resolution: litigation and arbitration*, in *Tulane Law Review*, 1991, pp. 1461-1518.

FORCE, YIANNOPOULOS, DAVIES, *Admiralty and Maritime Law*, Washington, Beard Books, 2006.

FOUCHARD, GAILLARD, GOLDMAN on *International Commercial Arbitration*, The Hague, Gaillard and Savage, 1999.

FRANZESE, *Contratto negozio e lex mercatoria tra autonomia ed eteronomia*, in *Rivista di diritto civile*, 1997, pp. 771-780.

FRIGNANI, *L'arbitrato commerciale internazionale*, Padova, Cedam, 2004.

GAJA, *Convenzione di New York sull'arbitrato e anti-suit injunctions*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, 2009, pp. 503-506.

GALGANO, *Diritto ed equità nel giudizio arbitrale*, in *Contratto e impresa*, 1991, pp. 461-478.

GALGANO, *Lex mercatoria*, Bologna, Il Mulino, 2010.

GALGANO, *Trattato di diritto civile*, vol. 1, Padova, Cedam, 2010.

GALGANO, MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, Padova, Cedam, 2010.

GASKELL, ASARIOTIS, BAATZ, *Bills of Lading: Law and Contract*, London, LLP Professional Publishing, 2000.

GERBAY, MISTELIS, *Corporate choices in International Arbitration: Industry perspectives – 2013 International Arbitration Survey* (School of International Arbitration, Queen Mary University of London), consultabile al sito internet <http://www.pwc.com/gx/en/arbitration->

dispute-resolution/assets/pwc-international-arbitration-study.pdf (ultima visita 30/08/2015).

GILMORE, BLACK, *The Law of Admiralty*, 2^a ed., New York, Foundation Press, 1975.

GOLDMAN, *Lex Mercatoria*, Deventer, Kluwer, 1983.

GRAM, *Chartering Problems from an International Point of View*, in *Tulane Law Review*, 1975, pp. 1076 - 1092.

GRAVESON, *Conflict of Laws*, 7^a ed., London, Sweet and Maxwell, 1974.

GREGORI, *L'applicazione del diritto dell'Unione da parte degli arbitri - Riflessioni e prospettive in tema di rinvio pregiudiziale*, in *Ricerche Giuridiche*, 2014, pp. 101-118.

GREGORI, *Maritime arbitration among past, present and future*, in *New Challenges in Maritime Law: De Lege Lata et De Lege Ferenda*, vol. 1, Bologna, Bonomo, 2015, pp. 329-349.

GU, *Development of Maritime Arbitration in China*, in *Arbitration: The Journal of the Chartered Institute of Arbitrators*, vol. 78, n. 3, 2012, pp. 260-268.

HARRIS, *Maritime Arbitration in the U.S. and in the U.K., Past, Present and Future: The View from London*, 2008, paper presentato dall'autore quale lecture al Tulane Maritime Law Center addì 4 marzo 2008, consultabile al sito internet www.mcgill.ca/maritimelaw/maritime-admiralty/standardlectures (ultima visita 30/08/2015).

HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY, MARRIOT, *Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, vol. 1, London, Sweet & Maxwell, 2003, pp. 741-778.

HARRIS, *Maritime Disputes: Now and in the Future*, in *Arbitration*, 2009, pp. 231-234.

HARRIS, PLANTEROSE, TECKS, *Arbitration Act 1996, A Commentary*, 5^a ed., Oxford, Wiley, 2014.

HARRIS, SUMMERSKILL, COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, in *Arbitration International*, 1993, pp. 275-288.

HETHERINGTON, *The elusive panacea of uniformity: is it worth pursuing?*, paper presentato da Stuart Hetherington, in qualità di Presidente del *Comite Maritime International*, all'*Australian Maritime and Transport Arbitration Commission (AMTAC) Annual Address 2013*

(Sydney 18 September 2013), consultabile al sito internet <http://www.amtac.org.au/assets/media/Papers/AMTAC-Address-2013-The-Elusive-Panacea-of-Uniformity.pdf>. (ultima vista 30/08/2015).

HOLDSWORTH, *The Development of the Law Merchant and its Courts*, in *Select Essays in Anglo-American Legal History*, vol. 1, Boston, Little, Brown, and Company, 1907, consultabile al sito internet <http://oll.libertyfund.org/pages/holdsworth-on-the-law-merchant> (ultima visita 21/08/2015).

HOLTZMANN, NEUHAUS, *A guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: legislative history and commentary*, Boston, Kluwer Law, 1989.

HOOVER, *Arbitration in The Rotterdam Rules 2008: Commentary to the United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*, a cura di ZIEGLER, SCHELIN, ZUNARELLI, Austin, Kluwer Law International, 2010, pp. 321-330.

HOOVER, *Forum Selection and Arbitration in the Draft Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea or The Definition of Fora Conveniens Set Forth in the Rotterdam Rules*, in *Texas International Law Journal*, 2009, pp. 417-426.

HORNING, *The use of new means of communication in aid of acceleration of international arbitration*, in *Liber Amicorum Michel Gaudet*, a cura di DAVIS, Paris, International Chamber of Commerce, 1998, pp. 79-87.

HOWARTH, *Lex Mercatoria: Can General Principles of Law Govern International Commercial Contracts?*, in *Canterbury Law Review*, 2004, pp. 36-76.

JALILI *Kompetenz-Kompetenz: Recent US and UK Developments*, in *Journal of International Arbitration*, 1996, pp. 169-178.

JIA, *Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses into Bills of Lading: Chinese Cases in Perspective*, in *New Challenges in Maritime Law: De Lege Lata et De Lege Ferenda*, vol. 1, Bologna, Bonomo, 2015, pp. 95-123.

KADENS, *The Myth of the Customary Law Merchant*, in *Texas Law Review*, 2012, pp. 1153-1206.

KAPLAN, *Is the Need for Writing as Expressed in the New York Convention and the Model Law Out of Step with Commercial Practice?*, in *Arbitration International*, 2002, pp. 27-46.

- IANNOTTA, *I diritti universali degli Stati*, Milano, Giuffrè, 2010.
- IVALDI, *La volontà delle parti nel contratto di trasporto marittimo: note sulla Paramount clause*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1985, pp. 799-812 .
- LA CHINA, *Due novità (d'antica data!) nel campo del diritto processuale civile internazionale marittimo: le convenzioni di Bruxelles del 10 maggio 1952*, in *Foro italiano*, V, 1978, pp. 253-264.
- LA CHINA, *L'arbitrato, il sistema e l'esperienza*, 4^a ed., Milano, Giuffrè, 2011
- LA CHINA, *La polizza di carico elettronica*, in *Il Diritto Marittimo*, 1990, pp. 847-854.
- LA CHINA, *Variazioni sul tema della clausola compromissoria stipulata per relationem*, in *Il Diritto Marittimo*, 1984, pp. 326-336.
- LA MATTINA, *L'arbitrato marittimo e i principi del commercio internazionale*, Milano, Giuffrè, 2012.
- LA MATTINA, *La responsabilità del vettore multimodale: profili ricostruttivi e de iure condendo*, in *Il Diritto Marittimo*, 2005, pp. 29-49.
- LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2002, pp. 991-1010.
- LANDAU, MOOLLAN, *Article II and the Requirement of Form*, in *Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards*, a cura di GAILLARD, DI PIETRO, London, CMP Publishing, 2009, pp. 189-256.
- LANDO, *The Lex Mercatoria in International Commercial Arbitration*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1985, pp. 747-768.
- LEFEVRE D'OVIDIO, *La disciplina convenzionale della responsabilità del vettore marittimo*, Roma, Foro Italiano, 1939.
- LEFEVRE D'OVIDIO, PESCATORE E TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 12^a ed., Milano, Giuffrè, 2011.
- LEW, MISTELIS, KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, The Hague, Kluwer International Law, 2003.
- LIN, *Shining Light on Maritime Arbitration*, in *Singapore Nautilus*, 2014, pp. 26-28.

LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione e arbitrato*, in *Il Diritto Marittimo*, 2006, pp. 1048-1052.

LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, in *Il Diritto Marittimo*, 1990, pp. 326-335.

LOWENFELD, *Lex Mercatoria: An Arbitrator's View*, in *Arbitration International*, 1990, pp. 133-150.

LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato. La Convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1971, pp. 47-82.

MAFFI, *L'arbitrato nell'esperienza giuridica greca e romana*, in HENGSTL e SICK, *Current Issues in the Analysis of Semitic Grammar and Lexicon II: Oslo-Goteborg Cooperation 4th-5th November 2005*, Wiesbaden, Harrassowitz Verlag, 2005.

MANDARAKA-SHEPPARD, *Modern Maritime Law Volume 2: Managing Risks and Liabilities*, 3^a ed., Abingdon, Informa Law, 2013.

MANIRUZZAMAN, *The Lex Mercatoria and International Contracts: A Challenge for International Commercial Arbitration?*, in *American University International Law Review*, 1999, pp. 657-734.

MANKABADY, *Comments on the Hamburg Rules*, in *The Hamburg Rules on the Carriage of Goods by Sea*, a cura di MANKABADY, Boston, Sijthoof and Leyden, 1978, pp. 27-123.

MANN, *An "Arbitration in Writing" to Arbitrate*, in *Arbitration International*, 1987, pp. 171 -172.

MANTICA, *Arbitration in Ancient Egypt*, in *The Arbitration Journal, A quarterly of the American Arbitration Association*, n. 3, 1957, pp. 155-163.

MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali dell'arbitrato*, Torino, Unione Tipografico-editrice Torinese, 1966.

MARESCA, *Forma della clausola compromissoria secondo l'art. 2 della convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, in *Il Diritto Marittimo*, 1982, pp. 391-414.

MARIOTTI, *Le orazioni di Demostene tradotte e illustrate dall'avvocato Filippo Mariotti*, vol. 3, Firenze, Barbera, 1877.

- MARRELLA, *International business law and international commercial arbitration: the Italian approach*, in *Arbitration and Dispute Resolution Law Journal*, 1997, pp. 25-36.
- MARRELLA, *La Lex mercatoria*, in *Atti notarili nel diritto comunitario e internazionale - Vol. I: Diritto internazionale privato*, Torino, Utet, pp. 169-200.
- MARRELLA, *La nuova Lex Mercatoria – Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, Padova, Cedam, 2003.
- MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, in *Il Diritto Marittimo*, 2005, pp. 787-832.
- MARRELLA, MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale. L'arbitrato a Venezia tra Medio evo ed Età moderna*, Padova, Cedam, 2001.
- MARRONE, *Sull'arbitrato privato nell'esperienza giuridica romana*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1996, consultabile al sito internet http://www1.unipa.it/dipstdir/pub/marrone/arbitrato_privato.htm (ultima visita 18/08/2015).
- MARKIANOS, *The Athens Convention relating to the Carriage of Passengers and their Luggage by Sea 1974*, in *Il Diritto Marittimo*, 1975, pp. 135-139.
- MARSDEN, *Select Pleas in the Court of Admiralty*, vol. 1, London, Selden Society, 1894.
- MARTINEZ, *Implementation of the Arrest Convention*, in *Il Diritto Marittimo*, 2007, pp. 681-693.
- MAURER, *Lex Maritima: Grundzüge eines transnationalen Seehandelsrechts*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2012.
- MCGOWAN, *The Dematerialisation of the Bill of Lading*, in *Hibernian Law Journal*, 2007, pp. 68-104.
- MEASTER, SKOUFALOS, *The Increasing Role of Mediation in Resolving Shipping Disputes*, in *Tulane Maritime Law Journal*, 2002, pp. 515-561.
- MEIJER, *The Rotterdam Rules and Arbitration*, in *European Journal of Commercial Contract Law*, 2010, pp. 42-50.
- MENGANO, *Le Regole di Amburgo e la responsabilità del vettore*, Napoli, Il Cerchio, 1983.

MIGLIORINO, voce *Diritto mercantile*, in *Enciclopedia Italiana di Scienze, Lettere ed Arti, VIII Appendice*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 2012, consultabile al sito internet [http://www.treccani.it/enciclopedia/diritto-mercantile_\(Il_Contributo_italiano_alla_storia_del_Pensiero:_Diritto\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/diritto-mercantile_(Il_Contributo_italiano_alla_storia_del_Pensiero:_Diritto)/) (ultima visita 18/08/2015).

MORTARA, *Commentario del Codice e della Leggi di Procedura civile*, 5^a ed., III, Milano, Vallardi, 1923.

MORTARI, voce *Arbitrato – diritto intermedio*, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1958, pp. 893-899.

MOROLLI, *Prodromi di “diritto della navigazione” nel Vicino Oriente Antico con particolare riferimento ai “Codici” mesopotamici*, in *Iura Orientalia*, 2009, pp. 15-22.

MOSTACCI, *La soft law nel sistema delle fonti: uno studio comparato*, Padova, Cedam, 2008.

MUNARI, *Competition in Liner Shipping*, in *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2009 & 2010*, a cura di BASEDOW, MAGNUS, WOLFRUM, Heidelberg, Springer, 2012, pp. 3-28.

MUNARI, *Il diritto comunitario antitrust nel commercio internazionale: il caso dei trasporti marittimi*, Padova, Cedam, 1993.

MUNARI, *Regole e organizzazione dei trasporti marittimi internazionali*, Giuffrè, Milano, 1990.

MUSTILL, *Arbitration: History and Background*, in *Journal of International Arbitration*, 1989, pp. 43-56.

MUSTILL, *Maritime Arbitration: The Call for a Wider Perspective*, in *Journal of International Arbitration*, vol. 9, 1992, pp. 5-30.

MUSTILL, *The New Lex Mercatoria: The First Twenty-five Years*, in *Arbitration International*, 1988, pp. 86-119.

MUSTILL, BOYD, *Commercial Arbitration*, London, Butterworth, 1989.

ÖZDEL, *Bills of lading incorporating charterparties*, Oxford, Hart Publishing, 2015.

PALMIERI, voce *Lex Mercatoria*, in *Lessico del XXI Secolo*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 2013, consultabile al sito internet [www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_\(Lessico_del_XXI_Secolo\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_(Lessico_del_XXI_Secolo)/) (ultima visita 30/08/2015).

- PAULSEN, *An Historical Overview of the Development of Uniformity in International Maritime Law*, in *Tulane Law Review*, 1983, pp. 1065-1087.
- PERTILE, *Storia del Diritto Italiano, vol. VI, parte I. Storia della Procedura*, Bologna, Arnaldo Forni Editore, 1966.
- PETTINATO, *Provvedimenti provvisori ed arbitrato nella Convenzione di Bruxelles*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1999, pp. 313-333.
- PIERGROSSI, *L'Italia e la convenzione di Ginevra del 1961 sull'arbitrato commerciale internazionale*, in *Rivista di diritto processuale*, 1971, pp. 707-715.
- POLLASTRELLI, *Il contratto di trasporto marittimo di persone*, Milano, Giuffrè, 2008.
- POTHIER, *Le Pandette di Giustiniano*, vol. 2, Prato, 1833.
- POUDRET, BESSON, *Comparative Law of International Arbitration*, 2^a ed., London, Sweet & Maxwell, 2007.
- PREDELLI, SACERDOTI, *Gli statuti marittimi veneziani fino al 1255*, Venezia, ed. Visentini Cav. Federico, 1903.
- PUNZI, *Disegno sistematico dell'arbitrato*, vol. 1, Padova, Cedam, 2012.
- PUNZI, *Luci e ombre nella riforma dell'arbitrato*, in *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 2007, pp. 395-438.
- RADICATI DI BRONZOLO, *Requiem per il regime dualista dell'arbitrato internazionale in Italia? Riflessioni sull'ultima riforma*, in *Rivista di diritto processuale*, 2010, pp. 1267-1282.
- RASIA, *Tutela giudiziale europea e arbitrato*, Bologna, Bup, 2010.
- RECCHIA, *L'arbitrato nel diritto comparato*, Padova, Cedam, 2014.
- REDFERN, HUNTER *on International Arbitration*, New York, Oxford University Press, 2009.
- RÉMOND-GOUILLOUD, *Jurisdiction and Arbitration. Articles 21 and 22 of the Hamburg Rules*, in *The Hamburg Rules: a Choice for the EEC? International Colloquium held on 18 and 19 November 1993*, a cura di BERLINGIERI, Antwerpen, Maklu, 1994.
- RESCIGNO, voce *Lex Mercatoria*, in *XXI Secolo*, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 2009, consultabile al sito

internet [www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_\(XXI-Secolo\)/](http://www.treccani.it/enciclopedia/lex-mercatoria_(XXI-Secolo)/) (ultima visita 30/08/2015).

RICCOMAGNO, *Arbitration in multimodal transport*, in *Il Diritto Marittimo*, 1997, pp. 898-905.

RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, in *Trasporti*, 1999, vol. 79, pp. 135-151.

RICCOMAGNO, *The Incorporation of Charter Party Arbitration Clauses Into Bills of Lading (A Comparison Between Authorities of the Courts of Italy, England and the United States)*, in *Il Diritto Marittimo*, 2004, pp. 1187-1198.

RIGHETTI, *Clausola compromissoria "per relationem": dai requisiti di forma all'indagine sull'esistenza dell'accordo compromissorio*, in *Il Diritto Marittimo*, 1998, pp. 1349-1362.

RIGHETTI, *La validità della clausola arbitrale nelle polizze di carico*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 2014, pp. 505-519.

RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, II, Milano, Giuffrè, 1990.

RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, III, Milano, Giuffrè, 1994.

RISKIN, *Understanding Mediators' Orientations, Strategies, And Techniques: A Grid for the Perplexed*, in *Harvard Negotiation Law Review*, 1996, pp. 7-51.

ROCCATAGLIATA, *Gli Statuti di Varazze*, Genova, Regione Liguria ed., 2001.

ROCCO, *La sentenza civile: studi*, Torino, F.lli Bocca, 1906.

ROMANO, *La composizione dei conflitti fra privati nell'area italiana, tra medioevo ed età moderna*, in *L'assistance dans la résolution des conflicts – Assistance in conflicts resolution*, vol. 4, Bruxelles, DeBoeck Université, 1998, pp. 167-175.

ROSSINI, *Brevi note in tema di requisiti della clausola di deroga alla giurisdizione italiana contenuta in polizza di carico ex art. 4 legge 218/1995*, in *Il Diritto Marittimo*, 2006, pp. 196-206.

RUBINO-SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato: disciplina comune e regimi speciali*, 6ª ed., Padova, Cedam, 2010.

SALAMONE, *Polizze di carico elettroniche*, in *Diritto dei Trasporti*, 2003, pp. 393-447.

SAMUEL, CURRAT, *Jurisdictional problems in international commercial arbitration: a study of Belgian, Dutch, English, French, Swedish, Swiss, U.S. and West German law*, Zürich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1989.

SANCHEZ CALERO, *Le Regole di Amburgo: una valutazione critica*, in *Studi marittimi: economia, diritto e tecnica della navigazione e dei porti*, 1981, pp. 3-16.

SANDERS, voce Arbitrato, in *Enciclopedia delle scienze sociali*, vol. I, Roma, Istituto della Enciclopedia Italiana fondata da G. Treccani, 1991, pp. 276-285.

SCHELLEKENS, *Online Arbitration and E-commerce*, in *Electronic Communication Law Review*, 2002, pp. 113-125.

SCHRAMM, GEISINGER, PINSOLLE, *Article II*, in *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, a cura di KRONKE, NACIMIENTO, OTTO, PORT, The Hague, Kluwer Law International, 2010, pp. 37-114.

SCHWEBEL, *International Arbitration: Three Salient Problems*, Cardiff, Grotius Publications Limited, 1987.

SCOTT, *Tramp Shipping - its profile in today's markets*, in *Hellenic Shipping News Worldwide*, 22 april 2015, consultabile al sito internet www.hellenicshippingnews.com/tramp-shipping-its-profile-in-todays-markets/ (ultima visita 01/08/2015).

SINGH, *The Law of Carriage of Goods by Sea*, Haywards Heath, Bloomsbury Professional Ltd., 2011.

SMITH, NONAKA, *Chapter III.7 "Japan"*, in *Practitioner's Handbook on International Arbitration and Mediation*, a cura di CHERNICK, KOLKEY, NEAL, New York, Juris, 2012, pp. 856-896.

SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents: A Comparative Analysis*, Berlin, Springer, 2010.

STORM, *The Precarious Relationship between the Court of Justice of the European Communities and Arbitration*, in *Essays on International & Comparative Law in honour of Judge Erades*, The Hague, Martinus Nijhoff Publishers, 1983, pp. 144-177.

SUTTON, GILL, GEARING, *Russell on Arbitration*, 23^a ed., London, Sweet & Maxwell, 2007.

TANIMOTO, *Sources of Law relating to Maritime Arbitration in Japan*, in *Journal of International Arbitration*, 1995, pp. 101–111.

TAO, *Arbitration Law and Practice in China*, 2^a ed., Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2008.

TASSIOS, *Choosing the Appropriate Venue: Maritime Arbitration in London or New York?*, in *Journal of International Arbitration*, 2004, pp. 355-365.

TELLARINI, *La vendita marittima in Trattato breve di diritto marittimo*, vol. 3, a cura di ANTONINI, Milano, Giuffrè, 2010, pp. 129-162.

TETLEY, *A Summary of General Criticisms of the UNCITRAL Convention (The Rotterdam Rules)*, 2008, p. 2-3, consultabile al sito internet https://www.mcgill.ca/maritimelaw/sites/mcgill.ca.maritime-law/files/Summary_of_Criticism_of UNCITRAL_No_1.pdf (ultima visita 30/08/2015).

TETLEY, *International Conflict of Laws: Common, Civil and Maritime*, Montréal, International Shipping Publications, 1994.

TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4^a ed., Cowansville, Editions Yvon Blais, 2008.

TETLEY, *Mixed Jurisdictions: Common Law v. Civil Law (Codified and Uncodified)*, in *Louisiana Law Review*, 2000, pp. 677-738.

TETLEY, *The general maritime law – the lex maritima*, in *Syracuse Journal of International Law and Commerce*, 1994, pp. 105-143.

TETLEY, voce *Maritime Transportation*, in *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. IV, a cura di DROBNIG, Inst. 12, Nijhoff, 1981, pp. 33-44.

THOMAS, *Arbitration agreements and anti-suit injunctions under EC Regulation 44/2001*, in *Journal of International Maritime Law*, 2009, pp. 122-124.

THOMAS, *Reform of LOF Salvage arbitration*, in *Journal of International Maritime Law*, 2009, pp. 205-206.

THOMAS, *The Arbitration Exclusion in the Brussels Convention 1968: An English Perspective*, in *Journal of International Arbitration*, 1990, pp. 43-52.

TODD, *Incorporation of arbitration clauses into bills of lading*, in *Journal of Business Law*, 1997, pp. 331-349.

TODD, *Incorporation of charterparty terms by general words*, in *Journal of Business Law*, 2014, pp. 407-424.

TODD, *Maritime Fraud and Piracy*, London, Informa, 2013.

TRACKMAN, *From the Medieval Law Merchant to E-merchant Law*, in *University of Toronto Law Journal*, vol. LIII, n. 3, 2003, pp. 265-304.

TRAPPE, *The Arbitration Clause in a Bill of Lading*, in *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, 1999, pp. 337-343.

TULLIO, *Contratto di noleggio*, Milano, Giuffrè, 2006.

TULLIO, *Responsabilità del vettore nel trasporto marittimo di cose* in *Trattato breve di diritto marittimo*, a cura di ANTONINI, vol. 2, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 155-208.

TURCI, *Riflessioni in tema di responsabilità vettoriale secondo le Convenzioni di Bruxelles-Visby e di Amburgo*, in *Il Diritto marittimo*, 1990, pp. 33-46.

UGONI, *I Commentarii di C. Giulio Cesare recati in italiano*, in *Biblioteca latina italiana ossia Raccolta di classici latini*, vol. V, Napoli, Morelli ed., 1863.

VAN DEN BERG, *The New York arbitration convention of 1958: towards a uniform judicial interpretation*, The Hague, Kluwer, 1981.

VIGORITI, *Riflessioni comparative sull' "Arbitration Act" 1996*, in *Rivista dell'Arbitrato*, 1997, pp. 37-52.

VINCENZINI, *La Convenzione internazionale di Londra del 1989 sul salvataggio ed il contratto L.O.F. 1990*, Milano, Giuffrè, 1992.

VIRRANKOSKI, *Bolero.net – A solution for electronic trade documentation*, in *Il Diritto Marittimo*, 2000, pp. 666-677.

VON MEHREN, *International Commercial Arbitration: The Contribution of the French Jurisprudence*, in *Louisiana Law Review*, vol. 46, 1986, pp. 1045-1059.

WAGENER, *Legal Certainty and the Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses in Bills of Lading*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2009, pp. 115-124.

WERTHMAR-LEMMER, *The development of the modern lex mercatoria: a historical perspective*, in *Fundamina: A Journal of Legal History*, 2005, pp. 183-199.

WINKLER, *West Tankers: la Corte di Giustizia conferma l'inammissibilità delle anti-suit injunctions anche in un ambito escluso dall'applicazione del Regolamento Bruxelles I*, in *Diritto del Commercio Internazionale*, 2008, pp. 729-743.

ZEKOS, *Electronic Bills of Lading and Negotiability*, in *The Journal of World Intellectual Property*, 2001, pp. 97-1015.

ZEKOS, *International Commercial and Marine Arbitration*, Abingdon, Routledge Cavendish, 2008.

ZUBROD, *Maritime Arbitration in New York*, in *The Arbitration Journal*, 1984, pp. 16-21.

ZUCCONI GALLI FONSECA, *La convenzione arbitrale rituale rispetto ai terzi*, Milano, Giuffrè, 2004.

ZUCCONI GALLI FONSECA, *La nuova disciplina dell'arbitrato amministrato*, in *Rivista trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 2008, pp. 993-1012.

ZUNARELLI, *La disciplina della responsabilità del vettore nel trasporto multimodale in Trasporto multimodale e sviluppo dell'economia nell'area del Mediterraneo, Atti dell'incontro di studio di "Villaggio Marispica", Ispica-Ragusa, 30 agosto - 3 settembre 1993*, Messina, CUST, 1994, pp. 151-174.

ZUNARELLI, voce *Trasporto Internazionale* in *Digesto delle discipline privatistiche, Sez. commerciale*, XVI, Utet, Torino, 1999, pp. 88-102.

ZUNARELLI, ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, in *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR* a cura di BUONFRATE e GIOVANNUCCI ORLANDI, Torino, Utet, 2006, pp. 422-434.