

ANDREA LA MATTINA

## L'ARBITRATO MARITTIMO E I PRINCIPI DEL COMMERCIO INTERNAZIONALE

- I. L'arbitrato marittimo: un procedimento "speciale"
- II. La convenzione arbitrale nel commercio marittimo internazionale
- III. La forma della convenzione arbitrale
- IV. La legge applicabile - La *lex maritima*
- V. Il procedimento e il lodo
- VI. Il trasporto di linea e l'arbitrato marittimo

**Contratti & Commercio Internazionale**

**ANDREA LA MATTINA**

**L'ARBITRATO MARITTIMO  
E I PRINCIPI DEL COMMERCIO  
INTERNAZIONALE**



**GIUFFRÈ EDITORE**

*A Tata*

*A Niccolò ed Elena*



## PREMESSA

*A dispetto della sua notevole rilevanza quale mezzo di soluzione delle controversie tra gli operatori del commercio internazionale, l'arbitrato marittimo non ha sinora costituito l'oggetto di un approfondimento monografico da parte della dottrina italiana, la quale gli ha sì dedicato importanti contributi, ma generalmente limitati a singoli e ben specifici aspetti.*

*Nella dottrina straniera l'istituto in esame è stato trattato in misura maggiormente estesa, ma essenzialmente in una prospettiva fenomenica: in altri termini, i contributi — peraltro fondamentali — della dottrina straniera hanno descritto con estrema chiarezza analitica l'arbitrato marittimo, ma hanno omesso di inquadrarlo da un punto di vista dogmatico.*

*Di qui la necessità di un'opera che prendesse in considerazione l'arbitrato marittimo, non solo analizzandone le caratteristiche fondamentali, ma anche (e soprattutto) tentando di costruire una “theory of maritime arbitration”, come autorevolmente suggerito da Lord Mustill nell'ormai lontano 1991, in occasione del X<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators.*

*È stata peraltro la stessa “fenomenologia dell'arbitrato marittimo” che ne ha consentito un immediato inquadramento teorico, e ciò in ragione della evidente specialità di questo tipo di arbitrato rispetto al modello generale dell'arbitrato commerciale internazionale. In particolare, tale specialità trae origine sia dalla disciplina sostanziale che costituisce l'oggetto dell'arbitrato marittimo (ovvero il diritto marittimo, che è materia certamente speciale rispetto al diritto civile e commerciale), sia, più in generale, dal contesto nel quale si muovono gli operatori marittimi internazionali, ove mi pare si possa rinvenire una sorta di “status mercatorio” che caratterizza il loro ambito e che distingue quest'ultimo (almeno in parte) da altri settori del diritto del commercio internazionale. Questi aspetti, da un lato, hanno inciso su alcune rilevanti caratteristiche dell'arbitrato marittimo, determinandone anche significative deviazioni ri-*

*spetto alla fisionomia degli arbitrati relativi ad altri ambiti del commercio internazionale, e, dall'altro lato, devono essere tenuti presenti quale canone ermeneutico attraverso cui interpretare la normativa generale in tema di arbitrato commerciale internazionale (e, precipuamente, la Convenzione di New York del 1958) in occasione della sua applicazione all'arbitrato marittimo.*

\* \* \*

*Questo lavoro non avrebbe potuto essere compiuto senza il costante incoraggiamento e la paziente supervisione del mio Maestro, Sergio Carbone.*

*Sono inoltre a vario titolo debitore nei confronti di diverse persone che non posso esimermi dal menzionare (e ringraziare) in questa sede. In primis, mia moglie Francesca, che non solo ha condiviso con grande affetto tutte le mie "fatiche", ma che inoltre mi ha fornito spunti critici e riflessioni importanti per la stesura. Poi, mio Padre e mia Madre e alcuni cari amici: Paola Ivaldi, Ilaria Queirolo, Giovanni Domenichini, Luca Radicati di Brozolo, Francesco Munari, Marco Arato, Marco Lopez de Gonzalo, Pierangelo Celle e Mario Riccomagno.*

*Un sentito ringraziamento va inoltre a Franco Bonelli e agli altri direttori della rivista *Diritto del commercio internazionale*, che hanno accolto con favore la pubblicazione del presente lavoro in questa Collana, nonché a Silvia Porta, che ha curato con grande solerzia gli aspetti editoriali della pubblicazione.*

*Last but not least, voglio ricordare che fondamentale ai fini del presente lavoro è stato il periodo svolto come *Visiting Foreign Lawyer* presso la sede di Londra di Ince & Co. nel 2010 e, in particolare, la mia collaborazione con Oliver Weiss, David McInnes, Ian Cranston e Jonathan Goldfarb.*

\* \* \*

*Il pittore Henri Matisse una volta scrisse che "si costruisce soltanto nell'amore". Questo libro è dedicato a mia moglie Francesca e ai miei figli, Niccolò ed Elena, che me lo insegnano e ricordano ogni giorno.*

Genova, settembre 2012

## INDICE SOMMARIO

<i>Premessa</i> . . . . .	IX
<i>Abbreviazioni</i> . . . . .	XV

### CAPITOLO I

#### L'ARBITRATO MARITTIMO NEL CONTESTO DELL'ARBITRATO COMMERCIALE INTERNAZIONALE: UN PROCEDIMENTO "SPECIALE"

1. La rilevanza dell'arbitrato quale mezzo di soluzione delle controversie marittime internazionali e l'ambiguità della nozione "arbitrato marittimo" . . . . .	1
2. Il diritto marittimo tra autonomia e specialità . . . . .	5
3. La specialità dell'arbitrato marittimo rispetto all'arbitrato commerciale internazionale e il c.d. "principio di adeguatezza": il senso (e il piano) della presente indagine . . . . .	14
4. L'arbitrato marittimo nella prassi degli operatori del commercio internazionale e nella disciplina uniforme e interna . . . . .	17
A. L'arbitrato nei principali formulari utilizzati dagli operatori marittimi internazionali. . . . .	18
B. Il notevole sviluppo delle istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione di controversie di natura marittima . . . . .	36
C. L'arbitrato nel diritto marittimo uniforme . . . . .	46
D. L'arbitrato nella normativa interna di diritto marittimo . . . . .	50

### CAPITOLO II

#### LA CONVENZIONE ARBITRALE NEI RAPPORTI DEL COMMERCIO MARITTIMO INTERNAZIONALE: PROFILI GENERALI

1. La "forza espansiva" dell'autonomia privata nel contesto dell'arbitrato marittimo quale strumento interpretativo della volontà delle parti . . .	57
2. La convenzione arbitrale come fondamento dell'arbitrato. Sua unità concettuale . . . . .	62
3. "Autonomia" delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo . . .	65

4. (*Segue*). “Strumentalità” delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo . . . . . 77

### CAPITOLO III

#### LA FORMA DELLA CONVENZIONE ARBITRALE

1. Il rilievo delle esigenze dei traffici marittimi internazionali nell’analisi del problema . . . . . 85
2. La “*primauté*” del diritto materiale uniforme della Convenzione di New York del 1958 rispetto alle norme di diritto interno . . . . . 88
3. (*Segue*). L’evoluzione della giurisprudenza italiana in tema di disciplina applicabile alla forma della clausola compromissoria per arbitrato estero . . . . . 95
  - A. Giurisprudenza *anteriore* all’entrata in vigore della Convenzione di New York . . . . . 97
  - B. Giurisprudenza *successiva* all’entrata in vigore della Convenzione di New York . . . . . 100
4. I rapporti tra la Convenzione di New York del 1958 e le altre normative di origine internazionale (ed europea) in tema di arbitrato (e di forma degli accordi di deroga alla giurisdizione) rilevanti in ambito marittimo. 105
5. L’art. II della Convenzione di New York nell’ambito dell’arbitrato marittimo: fra formalismo e (ragionevole) interpretazione evolutiva. . 107
6. L’art. II della Convenzione di New York: problemi della pratica e soluzioni giurisprudenziali. (A) Scrittura e sottoscrizione . . . . . 111
7. (*Segue*). (B) Scambi di comunicazioni a distanza . . . . . 119
8. (*Segue*). (C) Forme tacite di accettazione della (e di rinuncia alla) clausola compromissoria. . . . . 128
9. (*Segue*). (D) Clausole arbitrali *per relationem*. . . . . 132
10. (*Segue*). (E) Convenzioni arbitrali concluse tramite rappresentanti o brokers . . . . . 140
11. Strumenti interpretativi per una lettura in chiave “evolutiva” dell’art. II della Convenzione di New York. (A) La rilevanza di un’applicazione uniforme e di un’interpretazione “autonoma” del testo convenzionale che tenga conto della sua origine internazionale . . . . . 146
12. (*Segue*). (B) L’art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 23 maggio 1969 e il canone ermeneutico della “buona fede”. 153
13. (*Segue*). (C) La raccomandazione dell’UNCITRAL del 7 luglio 2006 sull’interpretazione della Convenzione di New York e la decisione della Corte Internazionale di Giustizia relativa al caso *Costarica v. Nicaragua*. . . . . 161
14. (*Segue*). (D) L’evoluzione della normativa europea in tema di deroga alla giurisdizione . . . . . 165
15. Conclusioni: la forma della clausola compromissoria “nella prospettiva dell’arbitrato marittimo”. . . . . 173



CAPITOLO IV  
LA LEGGE APPLICABILE

1. Conflitti di leggi e arbitrato marittimo . . . . .	177
2. La legge applicabile alla disciplina sostanziale della clausola compromissoria. Il metodo conflittuale tradizionale . . . . .	182
3. ( <i>Segue</i> ). Il metodo delle <i>règles matérielles</i> e il principio di validità della convenzione arbitrare: clausola compromissoria <i>sans loi</i> o <i>favor arbitratus</i> ? . . . . .	196
4. La legge applicabile alla capacità e al potere di compromettere delle parti . . . . .	201
5. La legge applicabile alla arbitrabilità della controversia . . . . .	203
6. La legge applicabile al procedimento arbitrare. La rilevanza della sede nell'arbitrato marittimo . . . . .	205
7. La legge applicabile al merito della controversia. Rilevanza e limiti della <i>lex voluntatis</i> nella prospettiva "conflittuale" . . . . .	208
8. ( <i>Segue</i> ). Sviluppo e significato della c.d. <i>lex maritima</i> ed emersione dello "status mercatorio" con riferimento alla disciplina dei rapporti del commercio marittimo internazionale. . . . .	215

CAPITOLO V  
IL PROCEDIMENTO E IL LODO

1. La determinazione delle regole di procedura relative agli arbitrati marittimi: la (preminente) rilevanza dell'autonomia privata quale (ulteriore) conferma della specialità della materia . . . . .	227
2. Gli arbitri marittimi e la composizione del <i>panel</i> . . . . .	236
3. La fase iniziale del procedimento: necessità e limiti della cooperazione dei giudici statali . . . . .	238
A. L'efficacia "parzialmente" negativa della convenzione arbitrare sulla giurisdizione statale . . . . .	239
B. ( <i>Segue</i> ). Irrilevanza della connessione della controversia assoggettata ad arbitrato con altre controversie di competenza dei giudici statali . . . . .	245
C. Le <i>anti-suit injunctions</i> e la loro incompatibilità con le norme processuali dell'Unione europea. . . . .	248
4. Arbitrato marittimo e misure cautelari . . . . .	259
5. La fase istruttoria nei regolamenti delle principali istituzioni arbitrali marittime . . . . .	275
A. <i>London Maritime Arbitrators Association (LMAA)</i> . . . . .	276
B. <i>Society of Maritime Arbitrators (SMA)</i> . . . . .	280
6. <i>Multi-party disputes e consolidation</i> di arbitrati marittimi. . . . .	282
7. I lodi marittimi inglesi e i problemi relativi al loro riconoscimento in Italia . . . . .	287

## CAPITOLO VI

IL TRASPORTO DI LINEA COME MOMENTO CRITICO DEL SISTEMA:  
CONFERMA DEI RISULTATI DELL'ANALISI

1. Arbitrato marittimo e trasporto di linea: rottura del sistema? . . . . .	291
2. La tutela del contraente debole nell'arbitrato marittimo relativo al trasporto di linea: insufficienza dei controlli puramente formali sulle clausole compromissorie inserite in polizza di carico . . . . .	296
3. Rilievo della natura giuridica della polizza di carico sulla valutazione della validità delle clausole compromissorie inserite in tale documento.	301
4. ( <i>Segue</i> ). Vincolatività per il giratario delle clausole compromissorie inserite in polizza di carico . . . . .	305
5. Strumenti per la ricerca dell'effettivo consenso del soggetto interessato al carico: "ragionevolezza" e prassi del commercio marittimo internazionale. . . . .	312
6. Profili sostanziali: compatibilità dell'arbitrato con la normativa internazionale uniforme sulla responsabilità del vettore di cui alle Regole dell'Aja . . . . .	318
7. ( <i>Segue</i> ). L'arbitrato marittimo nelle Regole di Amburgo e nelle nuove Regole di Rotterdam . . . . .	324
8. ( <i>Segue</i> ). Incompatibilità della <i>Centrocon Arbitration Clause</i> con le regole di responsabilità del vettore di linea. . . . .	331
9. Conclusioni. L'arbitrato marittimo: un sistema "unitario" e "speciale".	335
<i>Bibliografia</i> . . . . .	339

## ABBREVIAZIONI

<i>A.C.</i>	Appeal Cases
<i>A.D.R.L.J.</i>	Alternative Dispute Resolution Law Journal
<i>All ER</i>	All England Law Reports
<i>AMAC</i>	Association of Maritime Arbitrators of Canada
<i>AM. Disp. Res. Law Journ.</i>	American Dispute Resolution Law Journal
<i>Am. Mar. Cases</i>	American Maritime Cases
<i>Am. Jour. Comp. Law</i>	American Journal of Comparative Law
<i>Am. Jour. Int. Law</i>	American Journal of International Law
<i>Arbitration</i>	Arbitration
<i>Arb. Disp. Res. L. Journ.</i>	Arbitration and Dispute Resolution Law Journal
<i>Arb. Int.</i>	Arbitration International
<i>Arch. Giur. oo. pp.</i>	Archivio Giuridico delle opere pubbliche
<i>ASA Bull.</i>	ASA Bulletin
<i>APLPJ</i>	Asian-Pacific Law & Policy Journal
<i>B.B.T.C</i>	Banca, borsa e titoli di credito
<i>CAMP</i>	Chambre Arbitrale Maritime de Paris
<i>Cahiers droit eur.</i>	Cahiers de droit européen
<i>Case West. Res. Journ. Int. Law</i>	Case Western Reserve Journal of International Law
<i>Civ. Just. Quart.</i>	Civil Justice Quarterly
<i>Clunet</i>	Journal du droit international
<i>CMI Yearbook</i>	Yearbook of the Comité Maritime International
<i>Contratto e Impr./Europa</i>	Contratto e impresa Europa
<i>Cornell Intl Law Journ.</i>	Cornell International Law Journal
<i>Corr. giur.</i>	Il corriere giuridico
<i>Dalloz</i>	Recueil Dalloz
<i>Danno e resp.</i>	Danno e responsabilità
<i>Dig. IV</i>	Digesto italiano, quarta edizione

<i>Dir. comm. int.</i>	Diritto del commercio internazionale
<i>Dir. comun. sc. int.</i>	Diritto comunitario e degli scambi internazionali
<i>Dir. e Prat. Trib.</i>	Diritto e Pratica Tributaria
<i>Dir. fall.</i>	Il diritto fallimentare e delle società commerciali
<i>Dir. maritt.</i>	Il Diritto marittimo
<i>Dir. trasp.</i>	Diritto dei trasporti
<i>Dr. mar. fr.</i>	Droit maritime français
<i>Dir. Unione Eur.</i>	Il Diritto dell'Unione Europea
<i>Enc. dir.</i>	Enciclopedia del diritto
<i>E.R.</i>	English Reports
<i>Eur. Law Rev.</i>	European Law Review
<i>Eur. Transp. L.</i>	European Transport Law
<i>EWCA</i>	England and Wales Court of Appeal
<i>EWHC</i>	High Court of England and Wales
<i>FCAFC</i>	Federal Court of Australia Full Court judgments
<i>Foro it.</i>	Il Foro italiano
<i>Foro pad.</i>	Il Foro padano
<i>Gazette de la Chambre</i>	Gazette de la Chambre Arbitrale Maritime de Paris
<i>Giur. comm.</i>	Giurisprudenza commerciale
<i>Giur. Compl. Cass. Civ.</i>	Giurisprudenza Completa della Cassazione Civile
<i>Giur. cost.</i>	Giurisprudenza costituzionale
<i>Giur. it.</i>	Giurisprudenza italiana
<i>Giur. sist. dir. civ. comm.</i>	Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale fondata da BIGIAMI
<i>Giust. civ.</i>	Giustizia civile
<i>GMAA</i>	German Maritime Arbitration Association
<i>Harvard Law Rev.</i>	Harvard Law Review
<i>H.K.C.</i>	Hong Kong Cases
<i>ICC Int. Court Arb. Bull.</i>	ICC - International Court of Arbitration Bulletin.
<i>IMAO</i>	International Maritime Organization ICC-CMI
<i>Indian Jour. Int. Law</i>	Indian Journal of International Law
<i>Int. Arb. L. Rev.</i>	International Arbitration Law Review

<i>Int. Comp. Law Quart.</i>	International and Comparative Law Quarterly
<i>Iowa Law Rev.</i>	Iowa Law Review
<i>J.I.M.L.</i>	Journal of International Maritime Law
<i>J. Law Econ.</i>	Journal of Law and Economics
<i>J.M.L.C</i>	Journal of Maritime Law and Commerce
<i>JO</i>	Journal Officiel de l'Union européenne
<i>Journ. Int. Arb.</i>	Journal of International Arbitration
<i>Journ. World Trade</i>	Journal of World Trade
<i>Lloyd's Rep</i>	Lloyd's Law Reports
<i>LMAA</i>	London Maritime Arbitration Association
<i>L.M.C.L.Q.</i>	Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly
<i>Mass. Foro it.</i>	Massimario de Il Foro italiano
<i>Mass. Giust. civ.</i>	Massimario di Giustizia civile
<i>Netherlands Int. L. Rev.</i>	Netherlands International Law Review
<i>N.G.C.C.</i>	La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata
<i>N.L.C.C.</i>	Le Nuove Leggi Civili Commentate
<i>Nvss. Dig. It.</i>	Il Novissimo Digesto Italiano
<i>Ocean and Coastal L. J.</i>	Ocean and Coastal Law Journal
<i>RabelsZ</i>	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
<i>Raccolta</i>	Raccolta della giurisprudenza della Corte di Giustizia
<i>Rass. arb.</i>	Rassegna dell'arbitrato
<i>Rass. civ.</i>	Rassegna di diritto civile
<i>Rass. giur. energia elettrica</i>	Rassegna giuridica dell'energia elettrica
<i>Recueil des cours</i>	Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye
<i>Rep. Foro it.</i>	Repertorio del Foro italiano
<i>Rep. Giur. it.</i>	Repertorio della Giurisprudenza italiana
<i>Resp. civ. e prev.</i>	Responsabilità civile e previdenza
<i>Rev. arb.</i>	Revue de l'arbitrage
<i>Rev. crit. dr. int. privé</i>	Revue critique de droit international privé
<i>Rev. dr. aff. int.</i>	Revue du droit des affaires internationales
<i>Rev. hellénique</i>	Revue hellénique de droit international

<i>Rev. Scapel</i>	Revue de Droit Commercial, Maritime, Aérien et des Transports
<i>Riv. arb.</i>	Rivista dell'arbitrato
<i>Riv. dir. civ.</i>	Rivista di diritto civile
<i>Riv. dir. comm.</i>	Rivista del diritto commerciale
<i>Riv. dir. int.</i>	Rivista di diritto internazionale
<i>Riv. dir. int. priv. e proc.</i>	Rivista di diritto internazionale privato e processuale
<i>Riv. dir. nav.</i>	Rivista del diritto della navigazione
<i>Riv. dir. priv.</i>	Rivista di diritto privato
<i>Riv. dir. proc.</i>	Rivista di diritto processuale
<i>Riv. giur. sarda</i>	Rivista giuridica sarda
<i>Riv. it. sc. giur.</i>	Rivista italiana di scienze giuridiche
<i>Riv. soc.</i>	Rivista delle società
<i>Riv. trim. dir. e proc. civ.</i>	Rivista trimestrale di diritto e procedura civile
<i>RTD Comm.</i>	Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique
<i>SchiedsVZ</i>	Die neue Zeitschrift für Schiedsverfahren
<i>SCMA</i>	Singapore Chamber of Maritime Arbitration
<i>SMA</i>	Society of Maritime Arbitrators, New York
<i>Syracuse J. Int'l L. &amp; Com.</i>	Syracuse Journal of International Law and Commerce
<i>Temi rom.</i>	Temi romana
<i>Tex. Int. L. J.</i>	Texas International Law Journal
<i>Trasporti</i>	Trasporti - Diritto, Economia, Politica
<i>Tul. Law Rev.</i>	Tulane Law Review
<i>Tul. Mar. L.J.</i>	Tulane Maritime Law Journal
<i>UKHL</i>	United Kingdom House of Lords
<i>UKSC</i>	United Kingdom Supreme Court
<i>Virg. Journ. Int. Law</i>	Virginia Journal of International Law
<i>VMAA</i>	Vancouver Maritime Arbitrators Association
<i>W.L.R.</i>	Weekly Law Reports
<i>Yearbook Private Int. Law</i>	Yearbook of Private International Law
<i>Year. Comm. Arb.</i>	Yearbook Commercial Arbitration
<i>Zaörv</i>	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

CAPITOLO I  
L'ARBITRATO MARITTIMO  
NEL CONTESTO DELL'ARBITRATO COMMERCIALE  
INTERNAZIONALE: UN PROCEDIMENTO "SPECIALE"

SOMMARIO: 1. La rilevanza dell'arbitrato quale mezzo di soluzione delle controversie marittime internazionali e l'ambiguità della nozione "arbitrato marittimo". — 2. Il diritto marittimo tra autonomia e specialità. — 3. La specialità dell'arbitrato marittimo rispetto all'arbitrato commerciale internazionale e il c.d. "principio di adeguatezza": il senso (e il piano) della presente indagine. — 4. L'arbitrato marittimo nella prassi degli operatori del commercio internazionale e nella disciplina uniforme e interna.

1. *La rilevanza dell'arbitrato quale mezzo di soluzione delle controversie marittime internazionali e l'ambiguità della nozione "arbitrato marittimo"*.

L'arbitrato rappresenta lo "strumento privilegiato" di soluzione delle controversie marittime internazionali (1).

Tale circostanza emerge dall'ampia diffusione delle clausole compromissorie nei formulari contrattuali più utilizzati dagli operatori marittimi e dal notevole sviluppo che hanno avuto negli ultimi decenni le istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione di controversie di natura marittima (2). Ciononostante, l'arbitrato in materia marittima non è compiutamente disciplinato né dalle conven-

---

(1) Così CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *N.G.C.C.*, 1993, II, p. 168 ss. Nello stesso senso DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain: le point du vue français*, in *Dir. maritt.*, 2004, p. 436; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2003, p. 743; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, in *Études offertes à René Rodière*, Paris, 1981, p. 401; LEGROS, *Les conflicts de normes juridictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises*, in *Clunet*, 2007, p. 1105.

(2) V. *infra*, § 4.A e B del presente Capitolo.

zioni di diritto internazionale uniforme, né dalle legislazioni statali (3).

La notevole rilevanza dell'arbitrato quale mezzo di soluzione delle controversie marittime internazionali ha condotto parte della dottrina a parlare con sempre maggior frequenza di "arbitrato marittimo" per fare riferimento al fenomeno in esame (4). È peraltro

---

(3) V. *infra*, § 4.C e D del presente Capitolo.

(4) Cfr. ALCANTARA, *An international panel of maritime arbitrators*, in *Journ. Int. Arb.*, 1994, p. 117 ss.; ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, in *J.I.M.L.*, 2007, p. 398 ss.; ÁLVAREZ RUBIO, *Arbitraje marítimo y criterios de selección del Derecho aplicable al fondo de la controversia. Especial referencia al sector del transporte*, in *Revista de la Corte Española de Arbitraje*, 1997, p. 55 ss.; AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3<sup>rd</sup> ed., London, 2009, *passim*; ARRADON, *L'arbitrage maritime: le point de vue du praticien*, in *Dr. mar. fr.*, 2007, p. 389 ss.; ID., *L'incorporation des clauses de charte-partie dans le connaissements*, in *Dr. mar. fr.*, 2004, p. 883 ss.; BARCLEY, *Arbitration and Shipping*, in *Arbitration*, 1967, pp. 3-7; BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, in *J.M.L.C.*, 1979, pp. 199-247; ID., *Trasporto marittimo e arbitrato*, in *Dir. maritt.*, 2004, p. 423 ss.; BERNINI (E.), *L'arbitrato nel diritto marittimo*, in CECHELLA (cur.), *L'arbitrato*, Torino, 2005, p. 583 ss.; BOI, *L'arbitrato marittimo e commerciale in un recente convegno*, in *Dir. maritt.*, 1991, p. 526; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 168 ss.; CARASSO BULOW, *A user's experience of London and New York maritime arbitration*, in *Eur. Transp. L.*, 1998, p. 293 ss.; COHEN, *A New Yorker looks London Maritime Arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1986, pp. 57-79; ID., *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, in *Dr. mar. fr.*, 1996, p. 589 ss.; ID., *Maritime arbitration in Asia*, in *J.M.L.C.*, 1998, p. 117 ss.; CRAIG, PARK e PAULSSON, *International Commercial Arbitration*, I, Dobbs Ferry - New York, 1984, pp. 58-59; CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes - future problems and considerations*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997, pp. 31-64; DE LA VEGA JUSTIBÒ, *El arbitraje en el ámbito marítimo*, in AA.VV., *El Arbitraje en las distintas Áreas del Derecho*, I, Lima, 2007, cap. 13, reperibile sul sito Internet [www.castillofreyre.com / biblio\\_arbitraje / vol4 / capitulo13\\_el\\_arbitraje\\_en\\_el\\_derecho\\_maritimo.pdf](http://www.castillofreyre.com/biblio_arbitraje/vol4/capitulo13_el_arbitraje_en_el_derecho_maritimo.pdf); DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit.; ESPINOSA CALABUIG, *La cláusulas arbitrales marítimas a la luz de los 'usos' del tráfico comercial internacional*, in *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2007, reperibile sul sito Internet [www.reei.org](http://www.reei.org); ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, Navarra, 2007, *passim*; ID., *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, in BASEDOW, MAGNUS e WOLFRUM (eds.), *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2007 & 2008*, Berlin, 2010, p. 119 ss.; FORCE e MAVRANICOLAS, *Two Models of Maritime Dispute Resolution: Litigation and Arbitration*, in *Tul. Law. Rev.*, 1991, p. 1461 ss.; GLATZMAYER, *Arbitration of Marine Controversies*, in *The Arbitration Journal*, 1937, pp. 47-50; HAIGHT, *Maritime Arbitration - the American experience*, in *AM. Disp. Res. Law Journ.*, 1995, pp. 2-15; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 744 ss.; HARRIS, SUMMERSKILL e COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, in *Arb. Int.*, 1993, pp. 275-288; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage international*



necessario precisare preliminarmente che, nel presente lavoro, con l'espressione "arbitrato marittimo" si intende fare riferimento *esclu-*

---

*en droit maritime*, in *Rass. arb.*, 1970, pp. 1-5; ID., *L'arbitrage maritime*, cit., pp. 401-408; JARROSSON, *La spécificité de l'arbitrage maritime*, in *Dir. maritt.*, 2004, pp. 444-449; JARVIS, *Problems with and solutions for New York Maritime Arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1986, pp. 535-538; LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, in *Dir. maritt.*, 1990, p. 326 ss.; ID., *L'esercizio della giurisdizione civile in materia di trasporto marittimo e intermodale*, in *Dir. maritt.*, 2001, p. 530 ss.; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, in *Dir. maritt.*, 2005, p. 787 ss.; MCINTOSH, *The practice of maritime arbitrations in London: recent developments in the law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1983, pp. 235-247; MOON, *New Opportunities for Maritime Arbitration and Arbitrators*, in *Proceedings of the XV<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators - ICMA*, London, 2004, inedito, ma messi cortesemente a disposizione dall'Avv. Mario Riccomagno; MUSTILL, *Maritime arbitration: the call for a wider perspective*, in *Journ. Int. Arb.*, 1992, p. 51 ss.; O'CONNOR, *Maritime arbitration without consent vouching, consolidation and self-execution. Will New York practice migrate to Canada?*, in *Journ. Int. Arb.*, 1993, p. 161 ss.; PHILLIPS, *The Needs of Arbitration from a Maritime Point of View*, in *Arbitration*, 1978, p. 245 ss.; RAMOS MÉNDEZ, *Arbitraje marítimo internacional: Confirmación de la doctrina jurisprudencial*, in *Anuario de Derecho Marítimo*, vol. III, p. 988 ss.; REMOND-GOUILLOUD, *Droit Maritime*, 2<sup>ne</sup> ed., Paris, 1993; RIGHETTI (E.), *L'istruzione probatoria nell'arbitrato internazionale commerciale e marittimo*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 315 ss.; TASSIOS, *Choosing the appropriate venue: maritime arbitration in London or New York?*, in *Journ. Int. Arb.*, 2004, p. 355 ss.; TODD, *Incorporation of arbitration clauses into bill of lading*, in *Journal of Business Law*, 1997, p. 337 ss.; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>th</sup> ed., Cowansville, 2008, p. 1413 ss.; TRAPPE, *Maritime arbitration rules for different arbitral institutions. Some comparative remarks*, in *Arbitration*, 1998, p. 257 ss.; WAGENER, *Legal Certainty and the Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses in Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 2009, p. 115 ss.; ZEKOS, *Maritime Arbitration and the Rule of Law*, in *J.M.L.C.*, 2008, p. 523 ss.; ZUBROD, *The history of maritime arbitration in New York*, in *The Arbitrator*, 2001, vol. 32, n. 2, p. 2 ss.; ZUNARELLI e ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, in *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, a cura di BUONFRATE e GIOVANNUCCI ORLANDI, Torino, 2006, p. 422 ss., cui adde i lavori di RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, in *Trasporti*, 1999, vol. 79, pp. 135-151; ID., *Maritime Arbitration*, in *Arbitration*, 2004, p. 269 ss.; ID., *Maritime arbitration between international commercial arbitration and regional initiatives*, relazione presentata alla *Maritime Arbitration Conference*, Dubai, 5-7 aprile 2008; ID., *Maritime arbitration and international commercial arbitrators*, relazione presentata al *XVII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Hamburg, 5-9 ottobre 2009; ID., *Lecture note on international maritime arbitration*, relazione presentata all'*International Dispute Resolution Institute*, Londra, 29 settembre 2010, questi ultimi inediti, ma cortesemente messi a disposizione da parte dell'Autore.

sivamente all'arbitrato marittimo c.d. "transnazionale" (ossia all'arbitrato tra privati, avente a oggetto questioni inerenti il diritto marittimo e caratterizzato dall'esistenza di elementi di internazionalità) e *non anche* né all'arbitrato marittimo c.d. interstatale (ossia all'arbitrato tra Stati, o tra Stati e privati, relativo al diritto del mare) (5), né all'arbitrato marittimo "interno" (ossia all'arbitrato tra privati, avente a oggetto questioni inerenti il diritto marittimo che si esauriscono nell'ambito di un solo ordinamento giuridico) (6).

L'espressione "arbitrato marittimo" (come sopra intesa) necessita comunque di essere "decodificata", in quanto apre le porte ad una duplice serie di fraintendimenti.

*Da un lato*, si potrebbe sostenere che si è in presenza di un arbitrato *marittimo* semplicemente quando un arbitrato commerciale internazionale "*in some way (...) involves a ship*" (7): tale

---

(5) Sul fatto che la distinzione tra arbitrato "transnazionale" e arbitrato "interstatale" sia "labile" e "incerta", cfr. per tutti TREVES, *Le controversie internazionali. Nuove tendenze, nuovi tribunali*, Milano, 1999, p. 35. Sull'arbitrato interstatale riguardante questioni inerenti il diritto del mare, oltre al citato lavoro di Treves (*ibidem*, p. 102 ss.), cfr., senza pretesa di completezza, ADEDE, *The System for Settlement of Disputes under the United Nations Convention on the Law of the Sea*, Dordrecht-Boston-Lancaster, 1987; BOYLE, *Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1997, p. 37 ss.; CAFLISCH, *Le règlement judiciaire et arbitral des différends dans le nouveau droit de la mer*, in *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Bern, 1980, p. 351 ss.; COQUIA, *Settlement of Disputes in the UN Convention on the Law of the Sea*, in *Indian Jour. Int. Law*, 1985, p. 171 ss.; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale*, cit., p. 788 ss.; SCOVAZZI, *The Evolution of the International Law of the Sea: New Issues, New Challenges*, in *Recueil des cours*, 2000, 53, p. 122 ss.; ZEKOS, *Competition or Conflict in the Dispute Settlement Mechanism of the Law of the Sea*, in *Rev. hellénique*, 2003, p. 153 ss.

(6) Stante il fatto che la stragrande maggioranza dei rapporti inerenti i traffici marittimi si svolge in una dimensione internazionale (v. *infra* alle note da 21 a 24 e testo corrispondente), il rilievo dell'arbitrato marittimo "interno" è del tutto trascurabile ai fini della presente analisi. In questo senso cfr. per tutti HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 744, secondo cui "*The parties to maritime arbitrations are rarely of the same nationality. Frequently both are strangers to the venue chosen. The ventures with which the contracts are concerned often involve a ship flying one country's flag, owned by a corporation which is itself beneficially owned by the residents of another nation and is established in a third country, carrying cargoes between the ports of yet other different countries. For all these reasons, maritime arbitration can be truly said to be international*".

(7) Così HARRIS, SUMMERSKILL e COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 275. La definizione è richiamata ed accolta da AMBROSE, MAXWELL e PARRY,

affermazione potrebbe far ritenere che l'arbitrato marittimo *non esista* come istituto giuridico *a sé*, in nulla distinguendosi da un "comune" arbitrato commerciale internazionale, a parte il fatto di riguardare una controversia marittima.

*Dall'altro lato*, all'opposto, si potrebbe sostenere che l'arbitrato *marittimo* sia un procedimento intrinsecamente diverso e comunque autonomo rispetto all'arbitrato *commerciale internazionale* e ciò in quanto l'oggetto di tale arbitrato, ossia il diritto marittimo (8), è una materia *autonoma* rispetto al diritto "comune" (e, in particolare, rispetto al diritto del commercio internazionale).

Nessuna di tali (opposte) ricostruzioni pare condivisibile. Infatti, come vedremo nel prosieguo:

(a) l'arbitrato marittimo non solo si caratterizza per avere ad oggetto una nave (o, comunque, un rapporto inerente i traffici marittimi), ma è un fenomeno processuale la cui fisionomia discende direttamente ed è influenzata dalle caratteristiche (e dalle peculiarità) del diritto marittimo sostanziale (9) e

(b) l'*autonomia* del diritto marittimo sostanziale è da intendersi in realtà come *specialità*. A questo riguardo, pare opportuno svolgere alcune riflessioni a proposito della "dimensione" in cui collocare il diritto marittimo rispetto al resto dell'ordinamento giuridico (10), e ciò al fine di poter correttamente collocare l'arbitrato marittimo rispetto all'arbitrato commerciale internazionale (11).

## 2. *Il diritto marittimo tra autonomia e specialità.*

Qualunque riflessione sul diritto marittimo che prenda le mosse dall'angolo di visuale dall'ordinamento italiano non può prescindere dal dato fondamentale rappresentato dal codice della navigazione del 1942, il quale ha raccolto in un unico testo normativo gli istituti del diritto marittimo e quelli del diritto aeronautico ed ha posto in

---

*London Maritime Arbitration*, cit., p. 1 e, nella dottrina italiana, da RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 135.

(8) Si veda, a questo riguardo, la definizione di JARROSSON, *La spécificité de l'arbitrage maritime*, cit., p. 444, secondo cui l'arbitrato marittimo è "*celui d'arbitrage portant sur une question du fond qui relève du droit maritime*".

(9) Per considerazioni analoghe a quelle svolte nel testo cfr. DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., p. 435.

(10) V. *infra*, § 2 del presente Capitolo.

(11) V. *infra*, § 3 del presente Capitolo.

apertura — quasi fosse un'epigrafe — una norma concernente la gerarchia delle fonti, dove viene tra l'altro affermato che il ricorso al diritto comune può avvenire soltanto ove (a) manchino disposizioni di diritto della navigazione, tratte dallo stesso codice della navigazione, dalle leggi, dai regolamenti e dagli usi, e (b) non sia possibile disciplinare un determinato istituto ricorrendo all'analogia (art. 1 c. nav.) (12). In questa prospettiva, il diritto della navigazione (marittima, interna ed aerea) — la cui elaborazione si deve al pensiero di Antonio SCIALOJA (il quale fu altresì il “demiurgo” dello stesso codice della navigazione (13)) — parrebbe essere un “sistema a sé stante”,

---

(12) Sull'art. 1 c. nav. cfr., senza pretesa di completezza, ANTONINI, *L'autonomia del diritto della navigazione, banco di prova e fucina dell'ordinamento giuridico*, in *Dir. trasp.*, 2007, p. 731 ss.; BOI, *Profili documentali del trasporto marittimo e brevi riflessioni sulla specialità ed autonomia della materia*, in *Riv. dir. nav.*, 2010, p. 45 ss.; CAMARDA, *Fonti e strutture organizzatorie del diritto della navigazione*, Torino, 1988, p. 91 ss.; CARBONE, *La c.d. autonomia del diritto della navigazione: risultati e prospettive*, in *Dir. maritt.*, 1975, pp. 40-46; ID., *L'internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione nel terzo millennio*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2005, p. 889 ss. e in ANTONINI (cur.), *Trattato breve di diritto marittimo*, I, Milano, 2007, p. 15 ss.; CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo - Attraverso i casi e le clausole contrattuali*, 4<sup>a</sup> ed., Torino, 2011, p. 1 ss.; CASANOVA e BRIGNARDELLO, *Diritto dei trasporti - Infrastrutture e accesso al mercato*, I, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2011, p. 3 ss.; DOMINÈDÒ, *Le fonti del diritto della navigazione*, in *Riv. dir. nav.*, 1950, I, p. 273 ss.; GAETA, *Le fonti del diritto della navigazione*, Milano, 1965, *passim*; GAVOTTI PELLERANO, *Specialità ed autonomia del diritto della navigazione in due recenti sentenze*, nota a Cass. 1 marzo 1986, n. 1306, *Giancarlo Pozzi c. Elicopter S.r.l. e Enrico Pozzi*, in *Dir. maritt.*, 1987, p. 866 ss.; LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 12<sup>a</sup> ed., Milano, 2011, n. 3; LUCIFREDI ENRICO, *Studio sulle fonti del lavoro marittimo*, in *Dir. maritt.*, 1986, p. 61 ss.; PESCATORE, *Diritto della navigazione e principi generali*, in *Foro it.*, 1994, V, 434 e in *Studi in onore di Gustavo Romanelli*, Milano, 1997, p. 971 ss.; ID., *Principi speciali (in materia di navigazione) e principi generali*, in *Dir. trasp.*, 2000, p. 1 ss.; QUERCI, *Analisi del diritto marittimo: definizione e concetti giuridici fondamentali*, Trieste, 1999; ID., *Evoluzione del diritto marittimo: sistematica e dogmatica giuridica marittima*, Trieste, 1999; RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, I, 1, Milano, 1987, pp. 103-221; XERRI, *Diritto della navigazione: attualità e prospettive nel secolo della globalizzazione*, in *Riv. dir. nav.*, 2010, p. 287 ss.; ZUNARELLI e COMENALE PINTO, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, I, Padova, 2009, pp. 41-42.

(13) Sui lavori preparatori del codice della navigazione cfr. LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale*, cit., n. 12. Sul significato scientifico dell'opera di Antonio Scialoja si vedano in particolare gli omaggi resi da CARBONE, *Il diritto marittimo in Italia al momento della sua codificazione ed agli inizi degli anni '80*, in *Dir. maritt.*, 1983, pp. 53-54 e da PESCATORE, *Antonio Scialoja: il sistema e la*

dotato di una propria gerarchia normativa e collocato in una posizione “autonoma” rispetto al resto dell’ordinamento giuridico (14).

È questa — in estrema sintesi — la teoria dell’autonomia del diritto della navigazione (15), nascente dall’idea che gli istituti di diritto marittimo (oltre che aeronautico) avessero bisogno di *proprie* norme in virtù delle peculiarità legate al “*fatto tecnico della navigazione*”, ossia a quel “*trasporto autarchico*”, il quale — stante i rischi peculiari che investono il complesso delle persone e delle cose nell’ambito della spedizione marittima o aeronautica una volta che la nave o l’aereo si sono staccati dalla terraferma — nel pensiero di Antonio Scialoja è sostanzialmente inidoneo ad essere regolato secondo i principi del diritto comune (16).

Il sistema autonomo del diritto della navigazione è stato notevolmente influenzato dall’*humus* storico-politico nel quale esso è

---

*codificazione del diritto della navigazione*, in *Foro it.*, 1985, V, cc. 405-409. Sulla rilevanza dell’autonomia scientifica e didattica del diritto della navigazione cfr. TURCO BULGHERINI, *Il “ricupero” del diritto della navigazione (IUS/06)*, in *Dir. trasp.*, 2007, p. 461 ss., cui *adde* FORTUNATI, *Prime note sulle origini del processo di autonomia didattica e scientifica del diritto marittimo*, in *Riv. dir. priv.*, 1998, p. 433 ss.

(14) Per queste considerazioni si veda, da ultimo, ANTONINI, *L’autonomia del diritto della navigazione*, cit., p. 731 ss.

(15) Le basi della teoria si rinvencono già in SCIALOJA, *La sistemazione scientifica del diritto marittimo*, in *Riv. dir. comm.*, 1928, I, p. 1 ss. e trovano ulteriori sviluppi in *Id.*, *Sistema del diritto della navigazione*, 2<sup>a</sup> ed., Napoli, 1929 e, successivamente alla codificazione, *Id.*, *Corso di diritto della navigazione*, Roma, 1943. Dopo Scialoja hanno sostenuto l’autonomia del diritto della navigazione, tra gli altri, ANTONINI, *Corso di diritto dei trasporti*, Milano, 2004, p. 1 ss.; *Id.*, *L’autonomia del diritto della navigazione*, cit., p. 725 ss.; DOMINEDÒ, *Principi del diritto della navigazione*, I, Padova, 1957, p. 48 ss.; GAETA, *Le fonti*, cit., p. 16 ss.; *Id.*, voce *Diritto della navigazione*, in *Enc. Dir.*, XII, Milano, 1964, p. 1077 ss.; LEFEBVRE D’OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale*, cit., n. 3; PESCATORE, *Diritto della navigazione e principi generali*, in *Foro it.*, 1994, V, c. 434 ss.; PUGLIATTI, *Codice della navigazione e codice civile*, in *Riv. dir. nav.*, I, 1943-1948, p. 11 ss.; SPASIANO, *Il diritto della navigazione come sistema unitario ed autonomo*, in *Riv. dir. nav.*, 1963, I, p. 293 ss.; TULLIO, *Dal diritto marittimo e aeronautico al diritto della navigazione e al diritto dei trasporti*, in *Dir. trasp.*, 2004, p. 1 ss., ma spec. p. 3; VERMIGLIO, *La specialità del diritto della navigazione nelle sentenze della corte costituzionale*, in *Dir. trasp.*, 1999, p. 781 ss.; ZUNARELLI e COMENALE PINTO, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, cit., p. 28.

(16) Così SCIALOJA, *Sistema*, cit., p. 11, cui *adde*, da ultimo, ANTONINI, *L’autonomia del diritto della navigazione*, cit., p. 729 ss.

stato elaborato e si è sviluppato (17), *humus* che ha contribuito ad indirizzare i fautori di tale teoria verso posizioni critiche nei confronti del movimento di unificazione internazionale del diritto marittimo, spingendo invece nel senso di un inquadramento nazionale della materia volto a isolare (invero più a parole che nei fatti (18)) il nostro Paese rispetto al contesto internazionale (19).

Una simile ricostruzione ha peraltro destato perplessità, in quanto essa si pone in contrasto con i “principi della tradizione”, cui, al contrario, si è ispirata (almeno parte del) la dottrina francese del *particularisme*, la quale ha collocato il diritto marittimo in una prospettiva internazionale e ne ha sottolineato il carattere consuetudinario, pur evidenziando che i rapporti relativi a tale ambito normativo presentano caratteristiche peculiari che ne giustificano una disciplina giuridica derogatoria rispetto ai modelli del diritto comune (20).

---

(17) Sul punto cfr. CARBONE, *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, Milano, 1976, pp. 20-24; ID., *La c.d. autonomia del diritto della navigazione*, cit., spec. p. 27 ss.

(18) A questo riguardo cfr. CASANOVA e BRIGNARDELLO, *Diritto dei trasporti*, cit., p. 6, i quali sottolineano correttamente che “*tale momento di isolamento è risultato più teorico che effettivo. Infatti, la regolamentazione fornita dal codice della navigazione a molti istituti della navigazione marittima spesso altro non è stata che la riproduzione, con lievi e poco significativi adattamenti, della normativa internazionalmente uniforme*”.

(19) È nota la polemica tra i due massimi esponenti della c.d. “scuola napoletana” (capeggiata da Scialoja e promotrice dell’autonomia) e di quella c.d. “genovese” (il cui rappresentante più significativo è stato Francesco Berlingieri Sr., uno dei “padri” della Convenzione di Bruxelles del 1924 e, di conseguenza, orientato verso l’apertura internazionalistica del diritto marittimo, di cui è tuttora testimone la rivista da lui fondata nel 1899, *Il diritto marittimo*, che, significativamente, per festeggiare il proprio centenario ha intitolato il convegno celebrativo, svolto a Genova tra il 22-23 gennaio 1999, “Cento anni di lavori per l’unificazione del diritto marittimo”). Al riguardo v. gli “scritti-tenzone” F. BERLINGIERI Sen., *Verso l’unificazione del diritto marittimo. Parole del Prof. A. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1935, p. 449 ss.; ID., *Verso l’unificazione del diritto del mare. Parole in replica al Prof. A. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1936, p. 105 ss.; SCIALOJA, *Utopie. Risposta al Prof. F. Berlingieri*, in *Riv. dir. nav.*, 1936, p. 3 ss.; ID., *Intorno all’unificazione del diritto del mare. Postilla all’articolo di Lefebvre d’Ovidio*, in *Riv. dir. nav.*, 1936, p. 348 ss.

(20) V. da ultimo MONTAS, *Le rapport du droit maritime au droit commun, entre simple particularisme et véritable autonomie*, in *Dr. mar. fr.*, 2008, p. 307 ss. e ivi ampi riferimenti bibliografici circa la dottrina francese del *particularisme*. In argomento v. altresì DELEBECQUE, *Droit maritime et régime général des obligations*, in *Dr. mar. fr.*, 2005, p. 785 ss.

In quest’ultimo senso, *in primo luogo*, è stato correttamente evidenziato che, nel contesto dei traffici marittimi, non vi è spazio per un’ottica stato-centrica, in quanto il diritto marittimo ha le sue origini ed è destinato ad operare in un ambiente internazionale, in nessun modo delimitabile nei confini nazionali di un solo Stato (21). Gli strumenti di lavoro ed i mezzi ermeneutici a disposizione degli operatori marittimi devono infatti provenire da esperienze diverse da quelle nazionali: il “centro gravitazionale” del diritto marittimo non è il diritto interno, ma il diritto internazionale uniforme (22), cui deve essere data un’interpretazione “autonoma” (ossia un’inter-

---

(21) COSÌ CARBONE, *Il diritto marittimo in Italia*, cit., p. 60. Nello stesso senso ID., *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all’antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 315 ss., cui adde da ultimo, nella dottrina italiana, XERRI, *Trasporto marittimo tra decodificazione e disciplina comunitaria*, in *Scritti in onore di Francesco Berlingieri*, Genova, 2010, p. 1205 ss. e p. 1211 ss., e, nella dottrina straniera, ALLSOP, *International maritime arbitration*, cit., pp. 413-414 (il quale sottolinea come “*to intrude national or chauvinistic policy into maritime law may reflect a failure to understand its essential character*” e afferma “*the immanent international character of maritime law*”), nonché (in generale, con riferimento a tutta la materia del diritto dei trasporti) MENEZES CORDEIRO, *Introdução ao direito dos transportes*, in *Atti delle Jornadas de Lisboa de Direito Marítimo - O contrato de transporte marítimo de mercadorias*, 6-7 marzo 2008, Coimbra, 2008, p. 37 ss.

(22) Sul punto si vedano, *ex multis*, BERLINGIERI, *Internazionalità del diritto marittimo e codificazione nazionale*, in *Dir. maritt.*, 1985, p. 61; CARBONE, *Il diritto marittimo in Italia*, cit., pp. 54-56; ID., *L’internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione*, cit., p. 896 ss.; GAETA, *Le fonti*, cit., p. 26 ss., nonché TETLEY, *Mixed jurisdictions: common law vs civil law (codified and uncodified)*, disponibile sul sito dell’UNIDROIT ([www.unidroit.org](http://www.unidroit.org)), secondo cui “*Maritime law also consists of modern international Conventions, including Conventions on collision, salvage, the carriage of goods by sea, maritime liens and mortgages, and shipowners’ limitation, for example. Such Conventions have been able to bridge the gap between the two principal Western legal families and are applied similarly by the judicial institutions of different jurisdictions (e.g. France and the United Kingdom). They thereby foster international harmonisation of law, by promoting a constructive synthesis of the legal traditions from which they sprang*”. Già ASCARELLI, *Recensione a Lefebvre d’Ovidio - Pescatore*, *Manuale di diritto della navigazione*, in *Riv. dir. nav.* 1950, I, p. 159 aveva evidenziato che “*l’internazionalismo del diritto della navigazione [...] può permettere al diritto della navigazione di tornare ad assolvere una funzione di pioniere nel progresso del diritto in generale. Forse oggi in nessun ramo del diritto lo spirito internazionale è vivo quanto nel diritto della navigazione [...] e si manifesta nella creazione di un nuovo diritto commerciale internazionale uniforme*”.

pretazione non “appiattita” nella prospettiva interna, ma che tenga conto dell’origine internazionale della normativa *de qua*) (23). Particolare rilievo deve inoltre essere dato alla comparazione giuridica, dal momento che — come è stato affermato dalla Corte Suprema americana già nel 1875 — “*the great mass of maritime law... comes to be the common maritime law of the world*” (24).

*In secondo luogo*, si è inoltre giustamente messo in risalto come il diritto marittimo non possa prescindere da una continua interazione con i principi di diritto comune, in quanto il diritto marittimo non è una disciplina autosufficiente e completa ed, in ogni caso, è inidoneo a regolare in maniera compiuta ogni aspetto dei rapporti giuridici riguardanti i traffici marittimi (25). In quest’ultimo senso si è sostanzialmente pronunciata la giurisprudenza italiana e straniera (segnatamente quella francese), la quale — pur con qualche anche recente incertezza (26) — ha di fatto negato l’autonomia del diritto della navigazione, non esitando ad estendere a fattispecie disciplinate dal codice della navigazione i principi del diritto comune (27). È così che la nostra Corte Costituzionale ha più volte chiarito i limiti

---

(23) Cfr. CARBONE, *Il diritto marittimo uniforme nell’ordinamento italiano tra codificazione e decodificazione*, in *Dir. maritt.*, 1999, p. 99, secondo cui è necessaria una “*valutazione ed un’interpretazione “autonoma” dei concetti e dei termini utilizzati dalle varie normative di diritto uniforme. Solo in tal modo, infatti, si ritiene possibile garantire il rispetto degli impegni assunti dallo Stato e l’uniformità di trattamento dei rapporti da tali discipline regolati nei vari ordinamenti statali ad essi interessati*”.

(24) Così US Supreme Court, *The Lottawanna*, 88 US 558 (1875) at 573.

(25) Per queste considerazioni si veda per tutti CARBONE, *Specialità della disciplina del lavoro nautico, principi di diritto comune e contrattazione collettiva*, in *Dir. maritt.*, 1984, pp. 494-496, dove l’A., prendendo spunto da uno dei punti più delicati della questione dei rapporti fra il diritto della navigazione ed il resto dell’ordinamento (ossia il problema della disciplina giuridica del lavoro nautico), pone le basi per una analisi generale del problema *de quo*. In argomento cfr. da ultimo CUSMAI, *Verso un’ulteriore attenuazione dell’autonomia normativa e della specialità del diritto della navigazione in materia di lavoro nautico*, nota a Cass. Sez. Lav. 30 luglio 2004, n. 14657, in *Dir. trasp.*, 2006, p. 238 ss. Nella dottrina straniera v., da ultimo, DELEBECQUE, *L’arbitrage maritime contemporain*, cit., p. 435-436.

(26) V. le sentenze richiamate *infra* alla nota 28, le quali, peraltro, in realtà non aderiscono alla tesi dell’autonomia del diritto della navigazione.

(27) Sul punto cfr. l’attenta analisi della giurisprudenza italiana compiuta da CARBONE, *L’internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione*, cit., pp. 894-896.



della specialità del diritto del lavoro nautico, precisando come le deroghe al diritto comune operano solo in quanto esse siano effettivamente necessarie rispetto alle caratteristiche peculiari del rapporto di lavoro (28). Analogamente, la Cassazione italiana, in un primo momento, ha affermato che la responsabilità dell'armatore per trasporto di sostanze pericolose non si esaurisce nella disciplina di cui all'art. 274 c. nav., la quale — invece — deve essere integrata dalle rilevanti disposizioni del codice civile (e, in particolare, dai principi di cui agli artt. 2043 ss. c.c.) (29), e, successivamente, ha ritenuto applicabile la disciplina relativa al termine di prescrizione di cui all'art. 2947 c.c. alle fattispecie di danni causati a terzi da un aeromobile sulla superficie (30). La Cassazione francese ha poi ritenuto applicabile alle fattispecie marittimistiche la “*théorie des vices du consentement*” di cui agli articoli da 1382 a 1384 del *code civil* (31). Infine, nessun dubbio è stato mai espresso (neppure in sede comunitaria) rispetto all'applicazione delle norme di diritto internazionale privato e processuale “comune” anche alle fattispecie relative al diritto marittimo (32).

---

(28) Cfr. Corte Cost. 28 dicembre 1962, n. 124, in *Dir. maritt.*, 1962, 522; Corte Cost. 2 marzo 1987, n. 63, in *Dir. maritt.*, 1987, 285; Corte Cost. 3 aprile 1987, n. 96, in *Dir. maritt.*, 1987, 836; Corte Cost. 23 luglio 1991, n. 364, in *Dir. trasp.*, 1992, 517; Corte Cost. 15 marzo 1996, n. 72, in *Dir. trasp.*, 1997, 109. In argomento cfr. VERMIGLIO, *La specialità del diritto della navigazione*, cit., *lc. cit.* Per una recente applicazione dei principi affermati da tale giurisprudenza costituzionale cfr. Cass. Sez. lav. 30 luglio 2004, n. 14657, cit.

(29) Cfr. Cass. 15 luglio 1976, n. 2796, in *Rep. Foro it.*, 1976, voce *Nave*, n. 12.

(30) Cfr. Cass. 1 marzo 1986, n. 1306, in *Dir. maritt.*, 1987, 860.

(31) Cfr. Cass. (fr.) 8 novembre 1984, in *Dr. mar. fr.*, 1985, 266; Cass. (fr.) 29 aprile 2002, in *Dr. mar. fr.*, 2002, 699.

(32) Cfr., nella giurisprudenza italiana, Trib. Firenze 17 maggio 1990, in *Dir. maritt.*, 1992, 725; nella giurisprudenza francese, Cass. (fr.) 16 gennaio 1973, in *Dr. mar. fr.*, 1973, 337, cui *adde*, nella giurisprudenza comunitaria, Corte di Giustizia 5 febbraio 2004, causa C-18/02, *DFDS Torline*, in *Raccolta*, I-1417, par. 44, secondo cui lo specifico criterio di collegamento della legge della bandiera non deve essere in alcun modo privilegiato rispetto agli altri criteri previsti dal diritto internazionale privato e processuale comunitario per individuare il giudice competente a dirimere una determinata controversia. Sulla svalutazione del rilievo della legge della bandiera quale criterio di collegamento internazionale-privatistico, in dottrina, cfr. per tutti CARBONE, *Legge della bandiera e ordinamento italiano*, Milano, 1970, *passim*, ma spec. p. 107 ss., cui *adde*, da ultimo, ID., *Contratto di trasporto marittimo di cose*, 2<sup>a</sup> ed. in collaborazione con LA MATTINA, Milano, 2010, p. 37 ss.

In realtà, al di là di alcune petizioni di principio, lo stesso SCIALOJA non ha mai negato la rilevanza della prassi degli operatori commerciali nell'evoluzione del diritto marittimo (33) e, di fatto, *non solo* ha tenuto ampiamente conto del diritto internazionale uniforme nell'elaborazione del codice della navigazione (34), *ma inoltre* ha esplicitamente riconosciuto che — in diversi casi — il diritto della navigazione (e quindi anche il diritto marittimo), benché asseritamente “autonomo”, è in realtà ampiamente permeabile rispetto ai principi generali del diritto comune (35).

Lungi dal voler negare i meriti di Antonio SCIALOJA e i pregi della sistemazione scientifica da quest'ultimo compiuta con il codice della navigazione (36), a distanza di quasi un secolo dalla sua prima elaborazione è peraltro corretto “rileggere” la teoria dell'*autonomia* del diritto della navigazione, intendendola propriamente come una formula riassuntiva della *specialità* della materia, formula in ogni caso rivolta non già a negare i collegamenti del diritto della navigazione (e, quindi del diritto marittimo) con il diritto comune (o con altre discipline speciali), ma ad evidenziarne sinteticamente alcune caratteristiche peculiari (37). Tale specialità, *da un lato*, consente di

---

(33) V. in proposito SCIALOJA, *Sistema*, cit., pp. 13-18; ID., *Saggi di storia del diritto marittimo*, Roma, 1946, ove in particolare viene affermato che “più ancora del diritto commerciale, il diritto marittimo ha la sua genesi negli usi, nella pratica degli affari, nella natura dei fatti e (...) a tali fattori ha reso omaggio il codice della navigazione, tenendo conto di quel diritto vivente che è contenuto nelle clausole dei contratti tipo, dei formulari, delle polizze di carico e di assicurazione”.

(34) Vedi *retro*, nota 18. Sul punto cfr. anche LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale*, cit., p. 23 ss., cui *adde* il significativo “dialogo” tra LEFEBVRE D'OVIDIO, *Ripresa*, in *Riv. dir. nav.*, 1943-1948, I, p. 4 ss., e BERLINGIERI (G.), *Risposta ad una “Ripresa”*, in *Dir. maritt.*, 1949, p. 204 ss.

(35) Cfr. SCIALOJA, *Sistema*, cit., pp. 24-25. La funzione integratrice del diritto comune rispetto al diritto della navigazione è stata da ultimo confermata da ZUNARELLI e COMENALE PINTO, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, cit., p. 28.

(36) In questo senso appaiono condivisibili le parole di XERRI, *Trasporto marittimo tra decodificazione e disciplina comunitaria*, cit., p. 1214, secondo cui “l'innovazione della materia [dei trasporti marittimi] non consiste nel rinnegare l'impostazione di Scialoja o il codice della navigazione (...) consiste invece nell'adeguamento ad una società che è rapidamente mutata e bisogna prevedere nuove formule”.

(37) Così CARBONE, *Il diritto marittimo in Italia*, cit., p. 49 e, sostanzialmente negli stessi termini, nella dottrina francese, cfr. MONTAS, *Le rapport du droit*

dare atto dell'esistenza di istituti *sui generis* (estranei al diritto comune) quali, ad esempio, l'avaria generale e il soccorso e, *dall'altro lato*, di giustificare alcune rilevanti deroghe al diritto comune, come avviene in relazione alla disciplina delle assicurazioni marittime.

In questa prospettiva, appare peraltro evidente che il diritto marittimo — pur non potendo essere ricostruito in chiave di stretta autonomia (se per questa si intende “impermeabilità” rispetto al diritto comune (38)) — non è per questo “annacquato” nel *mare magnum* dello stesso diritto comune (39): infatti, *in primo luogo*, il

---

*maritime au droit commun*, cit., p. 310. Sempre nel senso della specialità — anziché dell'autonomia — del diritto della navigazione cfr. CASANOVA e BRIGNARDELLO, *Diritto dei trasporti*, cit., p. 7 ss. e (sembra) GRIGOLI, *Note sulla “specialità” del diritto della navigazione*, in *Giur. it.*, 1977, IV, c. 75 ss. In proposito pare inoltre significativo sottolineare che, anche laddove la giurisprudenza italiana è sembrata ritornare su posizioni vicine all'*autonomia* del diritto della navigazione, in realtà, ha inteso sottolinearne semplicemente il carattere *speciale* e derogatorio rispetto al diritto comune e non, invece, affermarne l'autosufficienza rispetto al resto dell'ordinamento giuridico: v. in questo senso Cass. 15 settembre 1997, n. 9164, in *Dir. maritt.*, 1999, 355, che in un *obiter dictum* ha affermato che “*l'art. 1 del codice della navigazione configur[a] un sistema di fonti tali da conferire alla disciplina della navigazione marittima, interna ed aerea, le caratteristiche di corpus in larga misura autonomo (principio di specialità) rispetto al diritto civile*”; Trib. Cagliari 14 febbraio 2006, con nota di CORONA, *L'autonomia del diritto della navigazione e il procedimento esecutivo*, in *Riv. giur. sarda*, 2007, 709 ss., ove è stato affermato che — a dispetto del carattere asseritamente *autonomo* del diritto della navigazione — in assenza di disposizioni *speciali* riguardanti la disciplina dell'espropriazione forzata da attuarsi su una nave, si deve prioritariamente ricorrere alle disposizioni processuali di diritto comune e solo in subordine al procedimento analogico basato su norme del codice della navigazione.

Si noti che, anche con riferimento al diverso problema relativo alla pretesa “autonomia” del diritto commerciale rispetto al diritto civile, la dottrina sostanzialmente considera l'*autonomia* come un sinonimo della *specialità* della materia: sul punto cfr. da ultimo BUTTARO, *L'autonomia del diritto commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, 2002, I, p. 421 ss. Sulla specialità del diritto commerciale e sul suo significato v., *ex multis*, tra i contributi più recenti, MAZZONI, *Le fonti del diritto commerciale tra memorie storiche e scenari futuri*, in *Riv. soc.*, 2001, p. 855 ss. e, da ultimo, MONTALENTI, *Il diritto commerciale dalla separazione dei codici alla globalizzazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2012, p. 379 ss.

(38) Ma ciò non sembra: v. i riferimenti a SCIALOJA e a ZUNARELLI e COMENALE PINTO di cui *retro*, nota 35.

(39) Tale timore viene espresso da RIGHETTI (G.), *Trattato*, cit., I, 1, pp. 53-55, nota 46 nel tentativo di riaffermare l'autonomia del diritto marittimo (si noti che l'A. si riferisce soltanto al diritto marittimo e non al diritto della navigazione *tout court*).

diritto marittimo deve essere appunto inteso come una disciplina “speciale” e quindi (in parte) derogatoria rispetto ai principi di diritto comune (ciò in ragione sia delle proprie specifiche particolarità, sia della matrice internazionale che caratterizza la gran parte dei suoi istituti); *in secondo luogo*, è pacifico — ed è stato ribadito più volte anche dalla Corte Costituzionale (40) — che l'applicazione dei principi di diritto comune nel settore marittimo deve essere realizzata tenendo nel debito conto le esigenze ad esso tipiche (41).

In sintesi, è pertanto possibile affermare che il diritto marittimo si presenta oggi come una disciplina “speciale”, dove si avverte l'esigenza di integrare (ovvero di sostituire) le disposizioni del codice della navigazione e delle leggi che disciplinano particolari aspetti della materia con i principi di diritto comune, principi soventemente rinvenibili in norme di origine internazionale o nella prassi degli operatori commerciali (42).

### 3. *La specialità dell'arbitrato marittimo rispetto all'arbitrato commerciale internazionale e il c.d. “principio di adeguatezza”: il senso (e il piano) della presente indagine.*

La dimensione internazionale del diritto marittimo e la sua “permeabilità” rispetto ai principi del diritto comune rendono evidente che tale materia altro non è che una branca del diritto del commercio internazionale (43).

L'arbitrato marittimo, strumento processuale “privilegiato” del diritto marittimo, rientra pertanto all'interno del più ampio *genus* dell'arbitrato commerciale internazionale (44), dal quale essenzial-

---

(40) V. *retro* nota 28.

(41) Cfr. CARBONE, *Specialità della disciplina del lavoro nautico*, cit., p. 496.

(42) Così CARBONE, *La c.d. autonomia del diritto della navigazione*, cit., p. 45 e, sostanzialmente negli stessi termini, da ultimo DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., pp. 435-436.

(43) Il punto è pacifico. Per una recente (ri)affermazione di tale circostanza cfr. per tutti DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., p. 436.

(44) In questo senso cfr. per tutti la relazione presentata da (Lord) MUSTILL al *X<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 11 settembre 1991, *inedita*, cui *adde* AMBROSE e MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 69; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 168 ss.; DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., p. 436; MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale*, cit., p. 797; ZEKOS, *Maritime Arbitration*,

mente trae la propria disciplina giuridica, in quanto — come vedremo nel successivo paragrafo — la normativa marittima interna e internazionale non fornisce una regolamentazione del fenomeno in esame (45).

Sarebbe peraltro riduttivo non sottolineare che la sopra evidenziata *specialità* del diritto marittimo impone una dimensione processuale “adeguata” alle proprie caratteristiche: in altri termini, in questo ambito emerge in modo particolare la necessità che tra diritto sostanziale e diritto processuale vi sia un rapporto simbiotico e non uno iato (46). L’arbitrato marittimo, quindi, deve farsi (e — come vedremo — in concreto si fa) “strumento” per la più efficace attuazione dei rapporti sostanziali del commercio marittimo internazionale.

Ciò significa che alcune specifiche caratteristiche della materia marittima incidono sulla fisionomia dell’arbitrato marittimo, facen-

---

cit., p. 524, nonché i lavori di RICCOMAGNO, *Maritime arbitration between international commercial arbitration and regional initiatives*, cit.; ID., *Maritime arbitration and international commercial arbitration*, cit.; ID., *Lecture note on international maritime arbitration*, cit. Ad ulteriore conferma si vedano anche le risposte delle principali istituzioni arbitrali marittime ai quesiti di cui al paper di ALCANTARA, *Comparative review of the arbitration schemes available in the main arbitration centres*, in *Proceedings of the XIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Auckland, 1999, inedito, ma gentilmente messi a disposizione dall’Autore.

(45) In questo senso, molto efficacemente, DE LA VEGA JUSTRIBÒ, *El arbitraje en el ámbito marítimo*, cit., loc. cit., sottolinea che “*Atendiendo al aspecto de la regulación, el arbitraje marítimo no presenta especialidad alguna, por lo que es preciso partir del estudio de las normas específicas sobre arbitraje en general*”. A livello di *ius condendum* è poi interessante notare che gli operatori non manifestano l’esigenza che l’arbitrato marittimo sia regolato da fonti normative diverse da quelle dell’arbitrato commerciale internazionale (e, segnatamente, dalla Convenzione di New York del 1958). A quest’ultimo riguardo cfr. per tutti MARRELLA, *Unità e diversità dell’arbitrato internazionale*, cit., p. 787 ss.

(46) È questo il c.d. “principio di adeguatezza” del processo teorizzato da FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, II, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 1968, p. 9. Nello stesso senso cfr. PROTO PISANI, *Tutela giurisdizionale differenziata e nuovo processo del lavoro*, in *Foro it.*, 1973, V, cc. 209-210, il quale evidenzia che “*Non esiste una forma di tutela giurisdizionale, un processo unico, idoneo a garantire adeguatamente qualsivoglia situazione di diritto sostanziale, indipendentemente dal contenuto di questa (e dai soggetti che ne sono titolari); esiste invece una serie molteplice ed articolata di forme di tutela giurisdizionale, di procedimenti diretti a garantire le singole situazioni di diritto sostanziale il cui bisogno di tutela è progressivamente emerso*”.

dolo “deviare” dal modello dell’arbitrato commerciale internazionale “generale”.

Così, ad esempio, in questo ambito non trovano generalmente posto problemi relativi ai conflitti tra leggi sostanziali applicabili, in quanto gli arbitri marittimi decidono le controversie sottoposte al proprio esame sulla base di quella che è stata definita “*lex maritima*” o “*general maritime law*” (47), la quale, pur avendo tra i propri formanti la c.d. *lex mercatoria*, è rappresentata da un *corpus* di principi speciali che si sono alimentati soprattutto della prassi degli operatori marittimi e del diritto uniforme dei trasporti (48).

Con riguardo agli aspetti più squisitamente processuali, in campo marittimo viene poi più frequentemente utilizzata la tecnica della “*consolidation*” tra arbitrati connessi al fine di consentire la partecipazione ad un determinato procedimento di “terzi”, formalmente estranei all’accordo compromissorio, ma “parti” sostanziali dei rapporti del commercio marittimo dedotti in arbitrato (il che accade specialmente nelle controversie relative alla costruzione di navi o in relazione a dispute riguardanti *charter-parties* tra loro collegati) (49). Ancora, le clausole compromissorie circolano generalmente non in base ai meccanismi della cessione del contratto, bensì attraverso lo strumento della girata della polizza di carico (50). Infine, nell’ambito in esame gli arbitri sono prevalentemente “*commercial men*” (e non giuristi) (51) e i procedimenti sono per la maggior parte svolti nell’ambito di istituzioni arbitrali specializzate (e non vengono invece decisi dai *panels* dell’ICC (52)) (53), le quali applicano regole flessibili che vengono modellate soprattutto tenendo conto della volontà delle parti (54).

È proprio la maggiore “flessibilità” delle regole del procedimen-

---

(47) In argomento v. da ultimo CORTAZZO, *Development and Trends of the Lex Maritime from International Arbitration Jurisprudence*, in *J.M.L.C.*, 2012, p. 255 ss.

(48) Vedi *infra*, Capitolo IV, § 8.

(49) Vedi *infra*, Capitolo V, § 6.

(50) Vedi *infra*, Capitolo VI, § 4.

(51) Vedi *infra*, Capitolo V, § 2.

(52) Sulla risoluzione nell’ambito degli arbitrati ICC di controversie marittime v. comunque CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, in *ICC Bull.*, 2011, vol. 22, n. 1, p. 31 ss.

(53) Vedi *infra*, § 4.B del presente Capitolo.

(54) Vedi *infra*, Capitolo V, § 1.

to che caratterizza la specificità dell'arbitrato marittimo rispetto agli altri settori dell'arbitrato commerciale internazionale (55) e che consente di sottolineare l'emergere di precisi “usi” del commercio marittimo internazionale, i quali impongono una maggiore flessibilità interpretativa nell'approcciare rilevanti aspetti di questo tipo di arbitrato, tra cui, in particolare, il tema della validità da un punto di vista formale delle clausole compromissorie (56).

In questo senso risulta evidente che l'arbitrato marittimo va inteso come un *procedimento speciale* rispetto all'arbitrato commerciale internazionale (57), nel quale alcuni rilevanti istituti devono essere riletti non solo al fine di assecondare specifiche esigenze degli operatori marittimi internazionali, ma anche per tenere conto di precisi “usi commerciali” radicati in questo ambito.

Il presente lavoro si propone quindi di raccogliere l'invito di Lord Mustill, il quale in un celebre *speech* ha evidenziato la necessità di costruire una “*theory of maritime arbitration*” (58). Si tenterà quindi di illustrare come la *specialità* del settore marittimo determina la *specialità* dell'arbitrato marittimo rispetto al modello generale dell'arbitrato commerciale internazionale, rendendo in particolare evidente l'esistenza di una sorta di *status mercatorio* che caratterizza gli operatori marittimi e (almeno in parte) li differenzia dagli operatori di altri ambiti del commercio internazionale.

#### 4. *L'arbitrato marittimo nella prassi degli operatori del commercio internazionale e nella disciplina uniforme e interna.*

Chiarito il significato dell'espressione “arbitrato marittimo” e la sua specialità rispetto all'arbitrato commerciale internazionale, pare

---

(55) In questo senso cfr. per tutti MUSTILL, Relazione al *X<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, cit., p. 8.

(56) Cfr. ESPINOSA CALABUIG, *La clàusulas arbitrales marítimas a la luz de los ‘usos’ del tràfico comercial internacional*, cit. In argomento v. *infra*, Capitolo III.

(57) Alle medesime conclusioni pervengono, tra gli altri, CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali, trasporto marittimo e diritto uniforme*, cit., p. 274; DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., p. 436; JARROSSON, *La spécificité de l'arbitrage maritime*, cit., loc. cit.; RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 144; TETLEY, *The General Maritime Law - The Lex Maritima*, in *Eur. Transp. L.*, 1996, pp. 497-504.

(58) In questo senso cfr. per tutti MUSTILL, Relazione al *X<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, cit., p. 8.

ora opportuno dare atto della diffusione di tale fenomeno tra gli operatori ed esaminarne il rilievo nella disciplina uniforme e interna.

A. *L'arbitrato nei principali formulari utilizzati dagli operatori marittimi internazionali.*

L'importanza dell'arbitrato come strumento di risoluzione delle controversie in materia marittima risulta in modo particolarmente evidente soprattutto in considerazione della presenza di clausole compromissorie sostanzialmente in tutti i principali formulari contrattuali (di *charter-party*, di locazione, di compravendita di navi, di costruzione navale, di salvataggio ecc.) utilizzati dagli operatori marittimi internazionali (59).

Sarebbe impossibile in questa sede passare in rassegna singolarmente tutti i formulari esistenti e le clausole compromissorie ivi contenute. È però certamente utile fornire un panorama delle clausole più diffuse e significative nei vari ambiti del commercio marittimo internazionale, premettendo comunque che — da un recente studio condotto presso l'University of Northumbria di Newcastle — è emerso che la grande maggioranza degli arbitrati riguardanti controversie marittime riguarda i *charter-parties* (60).

i) *Time charter-parties.*

Con riferimento ai *time charter-parties*, il formulario più noto e diffuso a prescindere dall'ambito merceologico di impiego è il NYPE 1993 (*New York Produce Exchange Form*), elaborato dalla *Association of Ship Brokers and Agents (USA) Inc.*, il quale prevede che le

---

(59) Cfr. ARRADON, *L'arbitrage maritime: le point de vue du praticien*, cit., p. 390; ESPINOSA CALABUIG, *La clàusulas arbitrales maritimas a la luz de los 'usos' del tràfico comercial internacional*, cit., cui adde ZUNARELLI e ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, cit., pp. 428-429, i quali segnalano i (limitati) casi in cui i formulari non contengono clausole compromissorie.

(60) Cfr. HARKE, *A Comparative Study on the Arbitration Systems of the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) in London and the German Maritime Arbitration Association (GMAA) in Hamburg / Bremen - with a special focus on the level of satisfaction of the Northern German users of the system*, tesi discussa nell'ambito di un LLM in "International Trade Law" presso la School of Law della University of Northumbria di Newcastle, 2007, reperibile sul sito Internet della *German Maritime Arbitration Association (www.gmaa.de)*, passim, ma specialmente p. 26.



parti possano alternativamente scegliere tra due clausole compromissorie, l'una per arbitrato a New York (da condursi da parte di un collegio di tre arbitri che siano “*commercial men, conversant with shipping matters*” (61), secondo le “*rules of the Society of Maritime Arbitrators*” (62): v. clausola 45.a (63)), l'altra per arbitrato a Londra (da condursi da parte di un arbitro unico o, in caso di disaccordo tra le parti, da due arbitri membri della “*Baltic Mercantile & Shipping Exchange*”, con possibilità per questi ultimi di nominare a loro volta un “*umpire*” (64): v. clausola 45.b (65)); entrambe le predette clausole compromissorie prevedono inoltre il

---

(61) A questo riguardo HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 749, peraltro con riferimento ad altra clausola, sottolinea la difficoltà di determinare l'esatto significato di un'espressione riguardante la qualificazione degli arbitri e, in linea generale, auspica che le corti eventualmente chiamate a decidere sulla validità di una determinata nomina adottino una “*fairly liberal view*”.

(62) V. *infra* sub punto “B”.

(63) La clausola 45.a del formulario NYPE 1993 dispone: “*All disputes arising out of this contract shall be arbitrated at New York in the following manner, and subject 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 \$ [TO BE COMPLETED] the arbitration shall be conducted in accordance with the Shortened Arbitration Procedure of the Society of Maritime Arbitrators Inc.”.*

(64) Analogo meccanismo a quello dell'*umpire* fu ampiamente utilizzato nell'arbitrato mercantile della Venezia del 1300: sul punto cfr. per tutti MARRELLA e MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale. L'arbitrato a Venezia tra Medio ed Età moderna*, Padova, 2001, pp. 57-58.

(65) La clausola 45.b del formulario NYPE 1993 dispone: “*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 \$ [TO BE COMPLETED] the arbitration shall be conducted in accordance with the Small Claims Procedure of the London Maritime Arbitrators Association”.*

ricorso a procedure arbitrali semplificate in caso di controversie di valore inferiore ad un determinato ammontare indicato dalle parti nel formulario (66).

L'altro formulario "generale" di *time charter-party* di grande diffusione è il *Baltime* ("*Uniform time charter*"), predisposto dalla BIMCO (67), che — nell'edizione del 1974 — contiene una clausola arbitrale, la quale, salvo diversa indicazione delle parti, prevede Londra quale sede dell'arbitrato ed è evidentemente modellata sulla legge inglese, in quanto dispone che l'arbitrato sia condotto da due arbitri e, solo in caso in cui si renda impossibile raggiungere un accordo sul lodo da parte di costoro, attribuisce a questi ultimi la possibilità di nominare un "*umpire*" (68). La più recente edizione di tale formulario (risalente al 2001) prevede invece un'articolata disciplina — mutuata dalla *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* (69) — in base alla quale le parti possono alternativamente indicare quale sede dell'arbitrato Londra (con arbitrato da svolgersi secondo i "*terms*" della *London Maritime Arbitrators Association*: v. opzione "A" (70)) ovvero New York (con arbitrato da svolgersi secondo le "*rules of the Society of Maritime Arbitrators*": v. opzione

---

(66) Vedi il secondo paragrafo delle clausole 45.a e 45.b riportate *retro* alle note 63 e 65.

(67) BIMCO è la sigla di "*The Baltic and International Maritime Council*", un'associazione indipendente di armatori, brokers, agenti marittimi e altri *players* dell'industria dello *shipping*, fondata a Copenhagen nel 1905 ed accreditata come Organizzazione Non Governativa con il ruolo di osservatore presso le Nazioni Unite. Per maggiori dettagli v. il sito Internet [www.bimco.org](http://www.bimco.org).

(68) La clausola 23 del formulario *Baltime* (ed. 1974) dispone: "*Any dispute arising under the Charter to be referred to arbitration in London (or such other place as may be agreed), 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*".

(69) V. *BIMCO Special Circular*, n. 1/2002, 16 gennaio 2002.

(70) La clausola 23, opzione "A", del formulario *Baltime* (ed. 2001) dispone: "*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.*

“B” (71)) ovvero altro diverso luogo designato dalle parti (con arbitrato da svolgersi secondo *“the procedures applicable there”*: v. opzione “C” (72)), fermo restando che — a prescindere da tale

---

*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 USD 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”.*

Tale clausola compromissoria troverà applicazione in caso di mancata scelta di una delle altre opzioni di cui sub “B” (v. nota 71) o “C” (v. nota 72), secondo quanto previsto dal punto “E” della clausola 23 del formulario Baltime (ed. 2001), il quale prevede che, *“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”*.

(71) La clausola 23, opzione “B”, del formulario Baltime (ed. 2001) dispone: *“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 USD 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”.*

(72) La clausola 23, opzione “C”, del formulario Baltime (ed. 2001) dispone: *“This 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”*.

accordo compromissorio — le parti stesse avranno sempre facoltà di attivare una procedura di “*mediation*” per risolvere le loro liti (73).

Altri formulari di *time charter-party* si riferiscono a particolari tipi di nave ovvero a determinati ambiti merceologici (74).

Esiste così per i c.d. “*supply vessels*”, il formulario *Supplytime 2005* (“*Time Charter Party for Offshore Service Vessels*”), predisposto dalla BIMCO e raccomandato dall’*International Support Vessel Owners’ Association* (75), il quale contiene una clausola compro-

(73) La clausola 23, punto “D”, del formulario *Baltimex* (ed. 2001) dispone: “*Notwithstanding the 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 the 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”.*

(74) Sulla rilevanza dell’arbitrato nelle controversie riguardanti il commercio di “*commodities*” cfr. *ex multis* MACKIE, *Commercial Arbitration in Commodity Trades*, in *L.M.C.L.Q.*, 1976, p. 278 ss., cui adde, da ultimo, FAINT, *Commodity and Maritime Arbitration in London: How the Grain Trade Approaches the Problem*, in *Arbitration*, 2000, pp. 306-309.

(75) Lo sottolinea MARRELLA, *Unità e diversità dell’arbitrato internazionale: l’arbitrato marittimo*, cit., p. 813.

missoria (precisamente, la clausola 34 di tale formulario), modellata sulla *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* (76).

Sempre sulla *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* sono poi basate le clausole compromissorie di altri formulari elaborati dalla BIMCO con riferimento a diversi ambiti merceologici. Si vedano, ad esempio, la clausola 26 del *Boxtime 2004* ("*Standard Time Charter Party for Container Vessels*", relativo alle navi porta-contenitori), nonché la clausola 59 del *Bimchemtime 2005* ("*Time Charter Party for Vessels Carrying Chemicals in Bulk*", relativo alle navi chimichiere).

Un formulario per navi cisterna è lo *STB Time* ("*Tanker Time Charter Party*"), il quale alla clausola 28 prevede la devoluzione delle dispute ad un arbitrato *ad hoc* da svolgersi a New York (77). Sempre per navi cisterna è il formulario *Intertanktime 80* (anch'esso denominato "*Tanker Time Charter Party*"), predisposto dalla Intertanko (78), il quale a sua volta prevede il deferimento delle controversie ad un arbitrato *ad hoc* da svolgersi a Londra (v. clausola 37 (79)). Infine, non è possibile non menzionare i formulari predi-

---

(76) Vedi *retro* i riferimenti di cui alla nota 69 e il testo della clausola riportato nelle note da 70 a 73 (che riproducono tale clausola con riferimento al formulario Baltime, ed. 2001).

(77) La clausola 28 del formulario STB dispone: "*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 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. 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. 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 pursuant 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*".

(78) Intertanko è la sigla della *International Association of Independent Tanker Owners*, un'associazione indipendente che raggruppa armatori indipendenti (ossia diversi dalle *majors* e dalle società petrolifere a partecipazione statale) che hanno l'esercizio di navi cisterna. Per maggiori dettagli v. il sito Internet [www.intertanko.com](http://www.intertanko.com).

(79) La clausola 37 del formulario Intertanktime 80 dispone: "*Any dispute or difference arising out of this Charter Party shall be referred to arbitration in*

sposti da due tra le più importanti industrie petrolifere mondiali per i *time charter-parties* riguardanti il trasporto di idrocarburi: così il *BPtime3* (predisposto dalla BP Shipping Ltd. d'intesa con la BIMCO) prevede in linea generale una clausola di foro esclusivo che rimette le controversie derivanti da tale contratto alla cognizione della High Court di Londra, ma con possibilità per le parti di "*jointly elect*" un collegio di tre arbitri con sede sempre a Londra, i quali dovranno giudicare tali controversie "*under the Terms of the London Maritime Arbitrators Association*" (v. clausola 36 (80)); anche il formulario *Shelltime 4* (predisposto dalla Shell International Trading and Shipping Company Ltd) rimette la risoluzione delle controversie nascenti da tale contratto ad un arbitrato *ad hoc* da svolgersi a Londra, "*in accordance with the Arbitration Act 1996*", e prevede inoltre un'articolata disciplina della procedura di nomina degli arbitri (v. clausola 46.b (81)).

---

*London (unless otherwise specified in Part I(o) 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 judgement of the Court without the merits of the dispute or difference being re-opened. This Charter Party shall be governed by English Law unless otherwise specified in Part I(o)).*

(80) La clausola 36 del formulario BPTIME3 dispone: "*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*".

(81) La clausola 46.b del formulario SHELLTIME 4 dispone: "*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*

Infine, sempre nell'ambito del settore energetico, pare significativo menzionare la "*Litigation Clause*" che la *Vitol* (uno dei più importanti *energy traders* mondiali) inserisce quale "*Additional Clause*" nei *time charter-parties* dalla stessa conclusi: tale singolare clausola prevede che le controversie di valore superiore a USD 50.000,00 siano devolute alla giurisdizione della "*English High Court*", mentre le controversie di valore inferiore o pari al predetto ammontare di USD 50.000,00 siano decise da un arbitro unico con sede a Londra, il quale dovrà giudicare secondo la "*London Maritime Arbitrators Association Small Claims Procedure*" (82).

ii) *Voyage charter-parties*.

Per quanto riguarda i *voyage charter-parties* (83), il formulario più noto e diffuso a prescindere dall'ambito merceologico di impiego è il *Gencon*, il quale, singolarmente, in tutte le versioni anteriori all'ultima (datata 1994) non conteneva nel suo testo standard alcuna clausola compromissoria; le controversie derivanti da tale formulario contrattuale erano comunque solitamente deferite ad arbitrato in quanto nelle clausole aggiuntive ("*rider*") dello stesso erano normalmente inserite clausole compromissorie, spesso in formulazioni assai sintetiche, del tipo "*General Average/Arbitration in London*" ovvero "*Arbitration to be held in London*" ovvero

---

*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 deemed received on the day of transmission".*

(82) La "*Litigation Clause*" utilizzata dalla *Vitol* dispone: "*Any dispute arising out or in connection with this charter, involving amounts in excess of US\$ 50.000, shall be subject to the jurisdiction of the English High Court.*

*Any dispute arising out or in connection with this charter, involving amounts up to and including US\$ 50.000, shall be referred to arbitration by a single arbitrator in London in accordance with the provisions of the London Maritime Arbitrators' Association Small Claims Procedure".*

(83) Per un'analisi dei termini dei principali formulari di *voyage charter-party* cfr. per tutti BERLINGIERI, *Il contratto di noleggio a viaggio nei formulari*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 859 ss., cui adde, più di recente, CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., p. 205 ss.

“*Arbitration in London in the usual manner*” (84). La versione del Gencon del 1994 contiene invece una clausola compromissoria (la clausola 19), basata sulla *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause*, ma non comprendente — a differenza del modello — alcun riferimento alla “*mediation*” (85).

Assai famosa è poi la clausola compromissoria inserita nel formulario *Centrocon* (86), che ha la particolarità di fissare un termine di decadenza di tre mesi dall’evento relativo alla scaricazione della merce per la nomina degli arbitri. Come si vedrà nel prosieguo della presente trattazione, nel caso in cui tale clausola compromissoria sia richiamata in relazione ad un contratto di trasporto marittimo soggetto alla normativa inderogabile di cui alle Regole dell’Aja (ovvero di cui alle Regole di Amburgo), tale termine deve essere considerato nullo in quanto in contrasto con tale normativa; in considerazione di ciò la clausola viene quindi frequentemente modificata, prevedendo un termine di decadenza di dodici mesi (87).

Anche per i *voyage charter-parties* esistono formulari destinati a particolari tipi di navi e/o di merci.

Per le navi cisterna, ad esempio, è molto diffuso il formulario *Asbatankvoy*, che prevede, in alternativa, il deferimento delle controversie ad arbitrato a New York o a Londra e disciplina un articolato meccanismo volto alla nomina degli arbitri in caso di mancata collaborazione da parte del convenuto (88).

---

(84) Lo sottolineano CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 171.

(85) Vedi *retro* i riferimenti di cui alla nota 69 e il testo della clausola riportato nelle note da 70 a 73 (che riproducono tale clausola con riferimento al formulario *Baltimex*, ed. 2001).

(86) La clausola 39 del formulario *Centrocon* dispone: “*All disputes from time to time arising out of this contract shall, unless the parties agree forth-with 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 three 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*”.

(87) Sul punto v. più ampiamente *infra*, Capitolo VI, § 8.

(88) La clausola 24 del formulario *Asbatankvoy* dispone: “*Any and all differences and disputes of whatsoever nature arising out of this Charter shall be*



Per le navi gasiere si usa invece il formulario *Gasvoy* (“*BIMCO Standard Voyage Charter Party*”), la cui clausola arbitrale è basata sulla *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* (89).

Un *wording* sostanzialmente identico a quello utilizzato dal formulario NYPE 1993 (90) è invece impiegato sia nel formulario *Norgrain 89* (“*North American Grain Charterparty*”, il più diffuso formulario utilizzato in relazione ai trasporti di grano dal Nord-America all’Europa), sia nel formulario *Amwelsh93* (“*Americanized Welsh Coal Charter*”, uno dei più diffusi formulari utilizzati in relazione ai trasporti di carbone), entrambi elaborati dalla *Association of Ship Brokers and Agents (USA) Inc.*

Con riferimento al trasporto di carbone è poi da segnalare il formulario *Nipponcoal* (“*Coal Charter Party*”), elaborato dalla *The*

---

*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 above mentioned for the appointment of a third arbitrator, and the appointment of such arbitrator by such Judge on such 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”.*

(89) Vedi *retro* i riferimenti di cui alla nota 69 e il testo della clausola riportato nelle note da 70 a 73 (che riproducono tale clausola con riferimento al formulario *Baltimex*, ed. 2001).

(90) V. *retro* alle note 63 e 65.

*Japan Shipping Exchange, Inc.*, che deferisce le controversie ad un arbitrato da svolgersi a Tokyo “*in accordance with the provisions of the Maritime Arbitration Rules of the Japan Shipping Exchange Inc.*” (91).

Infine, con riferimento al trasporto di cereali, viene in rilievo il formulario SYNACOMEX 2000, predisposto dal *Syndicat National du Commerce Extérieur des Céréales - SYNACOMEX* e dal *Comité Central des Armateurs de France - CCAF* con l'assistenza della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* e della *Chambre Syndicale des Courtiers d'Affrètement Maritime et de Vente de Navires de France*. Tale formulario, approvato dalla BIMCO, prevede l'arbitrato presso la predetta *Chambre Arbitrale Maritime* di Parigi, stabilendo altresì — similmente a quanto previsto dal formulario Centrocon — un termine di decadenza per l'instaurazione del procedimento arbitrale (dodici mesi dal completamento della scaricazione o, in caso di recesso dal contratto, dalla “*cancelling date*”) (92).

### iii) *Polizze di carico.*

Diversamente dai *charter-parties*, nelle polizze di carico generalmente non figurano clausole compromissorie, ma clausole di foro esclusivo (93) ovvero — sempre più frequentemente — richiami alle

---

(91) La clausola 28 del NIPPONCOAL dispone: “*Unless otherwise indicated in Box 44, any dispute arising from this charter party 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*”.

(92) La clausola 28 del formulario SYNACOMEX 2000 dispone: “*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*”.

(93) Cfr. CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali, trasporto marittimo e diritto uniforme*, in *Dir. maritt.*, 1974, p. 262; GARBESI, *Arbitration and Ocean Marine Cargo Subrogation*, in *Arb. Journ.*, 1961, p. 79; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, cit., p. 407; LOPEZ DE GONZALO, *L'esercizio della giurisdizione civile in*

*dispute resolution clauses* contenute nei *charter-parties* nell’ambito dei quali tali polizze vengono emesse (94). Il che rende evidentemente assai rilevante il problema dell’arbitrato marittimo nel trasporto di linea (95).

iv) *Contracts of affreightment* (c.d. “COA”).

Con riferimento ai *contracts of affreightment*, ossia a quei formulari “atipici” che generalmente coniugano aspetti dei *time* e dei *voyage charter-parties* (96), pare sufficiente ricordare il *Gencoa* (“*Standard Contract of Affreightment for the Transportation of Bulk Dry Cargoes*”), elaborato dalla BIMCO in sostituzione del famoso *Volcoa* (“*Standard Volume Contract of Affreightment for the Transportation of Bulk Dry Cargoes*”) e dotato di una clausola compromissoria basata sulla *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* (97).

Inoltre, si noti che — nei casi in cui il *Volcoa* è ancora impiegato nel mercato giapponese — nei c.d. “*Japanese Terms*” è stata opportunamente prevista una clausola che prevede il deferimento delle controversie ad un collegio arbitrale con sede a Tokyo nominato dalla *Arbitration Commission* della *The Japan Shipping Exchange, Inc.* (98).

*materia di trasporto marittimo e intermodale*, cit., p. 530; McMAHON, *The Hague Rules and Incorporation of Charter Party Arbitration Clauses Into Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 1970-71, p. 2; O’HARE, *Cargo Dispute Resolution and the Hamburg Rules*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1980, p. 229, che afferma: “*Commercial arbitration is a common medium for dispute settlement in charterparties, yet not so common in bills of lading*”.

(94) Si vedano, ad esempio, i formulari citati da ESPLUGUES MOTA, *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, cit., p. 127, nota 37.

(95) In proposito v. *infra*, Capitolo VI.

(96) Sul punto cfr. per tutti CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., p. 216 ss.

(97) Vedi *retro* i riferimenti di cui alla nota 69 e il testo della clausola riportato nelle note da 70 a 73 (che riproducono tale clausola con riferimento al formulario *Baltimex*, ed. 2001).

(98) La clausola arbitrale di cui ai c.d. “*Japanese Terms*” dispone: “*Any dispute arising out of this Contract shall be submitted to arbitration in Tokyo, by the Japan Shipping Exchange, Inc., the dispute being settled by three or other odd number of arbitrators appointed by the Arbitration Commission of the Japan Shipping Exchange, Inc. The arbitrators shall be persons appointed from among such persons listed in Panel of Members of the Commission as persons having no*

v) *Bareboat charters.*

Anche il formulario più diffuso di locazione di nave, ossia il *Barecon 2001* (“*BIMCO Standard Bareboat Charter*”), elaborato dalla BIMCO, reca la *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* (99).

vi) *Compravendita di navi.*

Con riferimento ai contratti di compravendita di navi, il formulario più diffuso è il *Saleform 1993* della *Norwegian Shipbrokers' Association*, il quale alla clausola 16 prevede il deferimento delle controversie ad arbitrato da svolgersi, alternativamente, a Londra (secondo un procedimento *ad hoc*) ovvero a New York (“*in accordance with the rules of the Society of Maritime Arbitrators, Inc.*”) ovvero in altro luogo stabilito dalle parti (secondo le regole ivi applicabili) (100).

---

*connection with the parties in dispute or interested in the subject matter of the controversy. But a person or persons not included in the Panel may be appointed by the Arbitration Commission of the said Exchange as an arbitrator or arbitrators without regard to his or their nationality, when such appointment is deemed desirable.*

*All other arbitration procedure shall be conducted in accordance with the Maritime Arbitration Rules of the said Exchange in force at the time when the application for arbitration is accepted by the said Commission, and the Award given by the arbitrators shall be final and binding”.*

(99) Vedi *retro* i riferimenti di cui alla nota 69 e il testo della clausola riportato nelle note da 70 a 73 (che riproducono tale clausola con riferimento al formulario *Baltimex*, ed. 2001).

(100) La clausola 16 del *Saleform 1993* dispone:

*“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*

Molto meno diffuso è il formulario giapponese *Nipponsale 1993* che contiene una clausola compromissoria per arbitrato da svolgersi a Tokyo, secondo le regole della *Tokyo Maritime Arbitration Commission - TOMAC* (101).

Infine, di qualche rilievo nelle vendite di navi meramente “domestiche”, è il formulario c.d. di “*compromesso di compravendita di nave italiana*”, il quale prevede anch'esso il deferimento di eventuali controversie ad arbitrato, da svolgersi secondo un procedimento *ad hoc* in luogo da concordarsi tra le parti (102).

vii) *Costruzione di navi.*

In materia di costruzione di navi, la rilevanza delle questioni di natura tecnica ha suggerito l'inserimento della previsione di un arbitrato tecnico, affidato ad un esperto, accanto all'arbitrato vero e proprio, sia nello *Standard Shipbuilding Contract* della *Association*

---

*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. 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”.*

(101) La clausola 15 del formulario *Nipponsale 1993* dispone: “*Any dispute arising out of this Agreement 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 amendments thereto, and the award given by the arbitrators shall be final and binding on both parties”.*

(102) La clausola arbitrale del c.d. “*compromesso di compravendita di nave italiana*” (riportata da CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 174) dispone: “*Se dovesse sorgere qualche discussione connessa all'interpretazione o all'adempimento di questo compromesso la stessa dovrà essere arbitrata nella città di [to be completed] e sottoposta al giudizio di un solo arbitro da essere nominato dalle due parti contraenti di questo compromesso; se le suddette parti non saranno d'accordo sulla nomina di un solo arbitro la disputa dovrà essere presieduta da tre arbitri, ogni parte nominando il suo arbitro e il terzo nominato dai due arbitri così eletti (se una delle parti non nominasse il suo arbitro entro 10 giorni dalla notifica, la parte più diligente farà nominare l'arbitro dal Tribunale). La decisione di questo arbitrato sarà finale e definitiva per le parti ed avrà la forza e la validità come se fosse stata emessa dal Tribunale senza possibilità di appello”.*

of *European Shipbuilders and Shiprepairers - AWES* (103), sia nel formulario *NEWBUILDCON* (“*Standard Newbuilding Contract*”) elaborato dalla BIMCO, nel quale è anche previsto uno specifico procedimento riguardante le controversie relative alla “*compliance*” (o “*non compliance*”) della nave agli standard tecnici richiesti dall’ente di classifica (104).

---

(103) Il testo della clausola 15 del formulario AWES è il seguente:

“a) *Law of the contract. This contract and all other agreements relating thereto shall be construed and interpreted under the laws of [to be completed].*

b) *Reference to expert. 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 hereto as to any matter or thing arising out of or relating to this contract or its rescission 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 by registered letter 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 by registered letter 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 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 direct by the party or parties by which such expenses are directed to be paid”.*

(104) Il testo della clausola 42 del formulario NEWBUILDCON è il seguente:

“(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*

viii) *Ship management*.

Con riferimento ai contratti di *ship management*, pare sufficiente richiamare il formulario *Shipman 2009* (“*Standard Ship Mana-*

---

*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 to 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)”.*

Segue poi ai punti da “c” a “e” il testo della *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* (vedi *retro* i riferimenti di cui alla nota 69 e il testo della clausola riportato nelle note da 70 a 73, che riproducono tale clausola con riferimento al formulario *Baltimex*, ed. 2001).

gement Agreement”) della BIMCO, il quale contiene — come la maggior parte dei più recenti formulari elaborati dalla predetta associazione — la *BIMCO Standard Dispute Resolution Clause* (105).

ix) *Soccorso*.

Lo schema negoziale maggiormente utilizzato per il soccorso contrattuale è il *LOF 2011 (Lloyd's standard form of salvage agreement)* (106), il quale stabilisce che le controversie siano devolute ad arbitrato da svolgersi a Londra “*in the manner prescribed by Lloyd's Standard Salvage and Arbitration Clauses and Lloyd's Procedural Rules*” (che prevedono un articolato procedimento per arbitrato amministrato dal *Council of Lloyd's*, strutturato in due gradi di giudizio) (107).

Inoltre, vale la pena segnalare il formulario statunitense *MARSALV (“U.S. Open Form Salvage Agreement”)*, adottato dalla *Society of Maritime Arbitrators* di New York, il quale prevede che le controversie nascenti dal contratto di soccorso siano devolute ad un arbitrato da svolgersi sul territorio degli Stati Uniti d’America, secondo le “*rules*” della stessa *Society of Maritime Arbitrators*, disponendo altresì che l’arbitro (ovvero il collegio arbitrale) “*shall be familiar with maritime salvage*” (108).

---

(105) Vedi *retro* i riferimenti di cui alla nota 69 e il testo della clausola riportato nelle note da 70 a 73 (che riproducono tale clausola con riferimento al formulario Baltimè, ed. 2001).

(106) Si veda a questo riguardo THOMAS, *Reform of LOF Salvage arbitration*, in *J.I.M.L.*, 2009, p. 205.

(107) La clausola “I” del LOF 2011 dispone: “*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. The provisions of the 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.*”.

(108) La clausola *Sixth* del formulario MARSALV dispone: “*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 Arbitrator(s) 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.*”.



Infine, tenuto conto che — come già evidenziato — in base al diritto francese le operazioni di assistenza e salvataggio tra navi francesi in acque territoriali francesi devono essere decise da un tribunale arbitrale con sede in Francia, pare rilevante segnalare che il *Contract d'Assistance Maritime* francese prevede l'arbitrato alla *Chambre Arbitrale Maritime* di Parigi (109).

x) *Assicurazioni*.

Le polizze di *assicurazione corpo e macchine* e quelle merci non contengono normalmente clausole compromissorie (110).

L'arbitrato è invece solitamente previsto (dopo il ricorso a tentativi amichevoli di conciliazione e di “*mediation*”) dalle *Rules dei P&I Clubs* per eventuali controversie tra Club e armatori iscritti diverse da quelle derivanti da eventuali azioni di regresso (che sono invece solitamente assoggettate alla competenza delle corti inglesi, ferma la facoltà per il P&I di adire l'assicurato “*in any jurisdiction*”) (111).

---

(109) La clausola arbitrale del *Contract d'Assistance Maritime* (riportata da CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 177) dispone: “*Le montant de la remuneration d'assistance et/ou celui de l'indemnité spéciale sera fixe par arbitrage qui aura lieu a Paris suivant le règlement de la Chambre Arbitrale Maritime de Paris*”.

(110) Così CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 175.

(111) La regola 25 delle *Rules* dello Standard Club dispone:

“25.1 *All insured parties submit to the jurisdiction of the English courts jurisdiction 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.*

25.2 *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 22.6, 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.*

25.3 *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.*

25.4 *If, after the dispute has been referred to the board in accordance with rule 25.2, 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*

B. *Il notevole sviluppo delle istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione di controversie di natura marittima.*

Circa il 90% degli arbitrati riguardanti controversie di natura marittima si svolge a Londra (la vera e propria capitale mondiale dell'arbitrato marittimo, che concentra il 70% dei procedimenti) e a New York (dove si svolge il 20% degli arbitrati) (112). Il restante 10% degli arbitrati marittimi è equamente distribuito in diversi altri centri quali Parigi, Amburgo e Brema, Tokyo, Rotterdam, Hong Kong, Beijing e Shanghai e, in misura minore, Monaco e Genova (113).

In tali luoghi hanno preso vita, a partire dagli anni '60 del secolo

---

*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.*

*25.5 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.*

(112) Cfr. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., p. 32; TASSIOS, *Choosing the appropriate venue: maritime arbitration in London or New York?*, cit., p. 355, il quale, nel confrontare Londra e New York, efficacemente sottolinea che “*London is the leading arbitral shipping centre in the world; its geographical proximity to European Shipping countries, in combination with the presence of underwriters, trade associations and banks makes it an ideal choice for maritime arbitration*”. A quest'ultimo riguardo v. anche HARRIS, SUMMERSKILL e COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, cit., 1993, p. 275, i quali affermano che il volume degli arbitrati marittimi che vengono instaurati in un anno a Londra supera la somma degli arbitrati pendenti di fronte a tutte le altre istituzioni arbitrali specializzate in controversie marittime del resto del mondo. Per ulteriori riflessioni su un possibile confronto tra Londra e New York come sedi di arbitrati riguardanti controversie marittime cfr. anche i contributi di COHEN, *A New Yorker looks at London maritime arbitration*, cit., pp. 57-79, e di WODEHOUSE, *New York arbitration as seen by a Londoner*, cit., pp. 43-56. In generale, per una recente analisi delle istituzioni e dei luoghi ove hanno sede gli arbitrati commerciali internazionali v. da ultimo JONES, *International arbitration: navigating the arbitral institutions and venues*, in *International law practicum*, 2010, pp. 116-122.

(113) Cfr. HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 745 ss.; RICCOMAGNO, *Maritime Arbitration*, cit., 2004, p. 269 ss. e specialmente p. 273 ove tale A. correttamente sottolinea che “*The culture of maritime arbitration in the Mediterranean seems far from maturity*”.

appena trascorso, alcune importanti istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione delle controversie marittime, istituzioni che nel corso degli anni si sono affermate in maniera preponderante, sostanzialmente concentrando intorno ad esse la quasi totalità degli arbitrati marittimi mondiali (114).

Non è ovviamente possibile passare in rassegna tutte le istituzioni arbitrali “marittime”, ma pare comunque opportuno soffermarsi sulle principali, dando brevemente atto sia di alcuni aspetti organizzativi, sia dei più rilevanti profili inerenti le regole di funzionamento di ciascuna di esse. A quest’ultimo riguardo, occorre sottolineare che la maggioranza degli arbitrati “marittimi” — ancorché venga svolta nell’ambito di istituzioni arbitrali — è rappresentata da arbitrati *ad hoc* (115) e non da arbitrati “amministrati” (116).

---

(114) Un elenco delle principali istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione di arbitrati marittimi è disponibile sul sito Internet dell’*International Congress of Maritime Arbitrators - ICMA* ([www.icmaweb.com](http://www.icmaweb.com)). Per un confronto tra i diversi approcci che caratterizzano alcune fra le più importanti di tali istituzioni cfr. ALCANTARA, *Comparative review of the arbitration schemes available in the main arbitration centres*, cit..

(115) Con la locuzione arbitrato “*ad hoc*” si intende fare riferimento ad un tipo di arbitrato dove non è previsto l’intervento di istituzioni arbitrali volte a gestire tutte o parte delle fasi del procedimento (ad esempio, la nomina degli arbitri). Inutile dire che, laddove (e ciò si verifica di frequente) le parti non abbiano regolato dettagliatamente un aspetto del regolamento arbitrale, la lacuna viene coperta attraverso l’intervento suppletivo delle norme interne dell’ordinamento giuridico statale la cui legge regola il procedimento (in linea di massima, la legge della sede dell’arbitrato: v. *infra*, Capitolo IV, § 6). A questo riguardo, con grande disincanto BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, cit., p. 200, sottolinea che le parti prevedono una regolamentazione completa soltanto “*theoretically*” e conclude affermando che le stesse parti “*practically never do so, and their agreement is supplemented by the statutory rules in force in the country where the arbitration is to be held*”. Sulla prevalenza dell’arbitrato *ad hoc* nelle controversie marittime, oltre al lavoro di Berlingieri da ultimo richiamato, cfr. *ex multis* CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L’arbitrato marittimo*, cit., p. 178 ss.; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 744; RICCOMAGNO, *L’arbitrato marittimo*, cit., p. 141. In generale sull’arbitrato *ad hoc* cfr., per tutti, LALIVE, *Avantages et inconvénients de l’arbitrage ad hoc*, in *Etudes offertes à Pierre Bellet*, Paris, 1991, p. 301 ss.; CARPI, *Riflessioni sull’arbitrato ad hoc*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 241 e ss.

(116) Nell’arbitrato “amministrato”, un’istituzione arbitrale permanente supporta le parti e/o gli arbitri durante tutta o parte del procedimento. Per una ricostruzione sintetica, ma precisa di questo fenomeno cfr. AZZALI, *Arbitrato amministrato ed arbitrato ad hoc*, in ALPA (cur.), *L’arbitrato. Profili sostanziali*, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1999, pp. 807-825, cui *adde* da ultimo

i) *London Maritime Arbitrators Association - LMAA (Londra)*.

La *LMAA* è stata costituita nel 1960 da un gruppo di *brokers* che figuravano in una lista appositamente predisposta dalla *Baltic Exchange* per individuare i soggetti disponibili ad essere nominati arbitri ed è attualmente l'istituzione arbitrale più importante a livello mondiale nel settore delle controversie marittime (117).

Tale associazione è oggi composta da due categorie di membri, ossia i *Full Members* e i *Supporting Members*. I *Full Members* (attualmente 35, dei quali soltanto la metà di formazione giuridica) sono soggetti che l'associazione reputa in grado di “*undertake maritime arbitration of any description or duration*” (118), in quanto dotati di una considerevole esperienza nel settore marittimo. In particolare, tra l'altro, gli aspiranti *Full Members* devono avere svolto per almeno quindici anni ruoli di responsabilità nel mondo dello *shipping* (in ambito commerciale, tecnico o legale) (119), devono avere una buona conoscenza del diritto marittimo e delle regole di procedura applicabili all'arbitrato e devono dimostrare di essere stati coinvolti in modo regolare in collegi arbitrali composti da membri della *LMAA* (120); mentre dapprincipio i *Full Members*

---

BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2008, p. 119-120.

(117) Per ulteriori riferimenti sulla storia e la configurazione della *LMAA* si veda il sito Internet dell'associazione ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)), cui adde AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 2-9, i quali sottolineano che “[t]he *LMAA* plays a central and supportive role in London maritime arbitration. Its members conduct the vast majority of maritime arbitrations in London” (su quest'ultimo aspetto v. *infra* nota 122 e testo corrispondente).

(118) Così AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 2.

(119) In relazione a tale requisito la giurisprudenza inglese ha affermato che i *Full Members* della *LMAA* devono essere considerati “*commercial men*” ai fini di quanto previsto da determinate clausole arbitrali (quale, ad esempio, la clausola 45.a del formulario NYPE 1993: v. *retro*, nota 63): *The Myron (Owners) v Tradax Export SA, The “Myron”* [1969] 1 Lloyd's Rep 411; *Rahcassi Shipping Company SA v Blue Star Line Ltd, The “Bede”* [1967] 2 Lloyd's Rep 261.

(120) Cfr. le “*Guidelines for Full Membership*” pubblicate sul sito della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)). Sul punto HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 755, efficacemente, sottolinea che “*the LMAA is essentially a body that brings together already practising arbitrators*” e che “*the experience has shown that membership of the Association does not help to advance the cause of an individual whose reputation has not otherwise attracted many appointments to him*”.

erano semplicemente soggetti esperti di *shipping* i quali, in ragione del loro prestigio, venivano richiesti di trovare il tempo per svolgere funzioni di arbitri in controversie riguardanti questioni marittime, oggi gli appartenenti a questa categoria sono “professionisti dell’arbitrato marittimo”, che svolgono in via sostanzialmente esclusiva il mestiere di arbitri (121) e che, secondo quanto affermato dalla stessa *LMAA*, nel corso del 2011 hanno ricevuto 3.555 nuove nomine e hanno pubblicato 592 lodi arbitrali (122). Per contro, i *Supporting Members* (attualmente circa 800) sono soggetti o enti anch’essi operanti nel mondo dello *shipping* (armatori, *brokers*, studi legali, *barristers*, assicuratori, etc.) i quali — pur non rivestendo generalmente il ruolo di arbitri (123) — “*are in sympathy with, and wish to lend their support to, the achievement of the objects of the Association*” (124); come è stato correttamente evidenziato, in estrema sintesi i *Supporting Members* della *LMAA* “*represent ‘the users’ of the London maritime arbitration*” (125).

La *LMAA* ha come scopo principale quello di “*advance and encourage the professional knowledge of London maritime arbitrators and, by recommendation and advice, to assist the expeditious procedure and disposal of disputes*” (126), ma nel perseguire tale scopo l’associazione non si è dotata di un apparato volto ad “am-

---

(121) Cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 2, i quali a riguardo affermano che “*more than a half of London maritime arbitrations are being decided by about half a dozen individuals*”.

(122) Si vedano in proposito i dati pubblicati sul sito Internet della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)).

(123) I *Supporting Members* possono peraltro manifestare la propria disponibilità ad essere nominati arbitri. A questo riguardo, sul sito della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)) è pubblicata un’apposita “*List of Supporting Members generally prepared to accept appointments as arbitrators*”.

(124) Così sul sito della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)). Le “*Guidelines for Supporting Membership*” precisano che gli aspiranti *Support Members*: (i) devono avere almeno 28 anni; (ii) devono dimostrare di essere in possesso di appropriata esperienza commerciale o tecnica ovvero essere “*qualified*” come *solicitors* o *barristers* o avvocati stranieri da almeno 5 anni; (iii) al momento della presentazione della domanda di ammissione alla *LMAA* devono essere “*supported by one Full Member or two persons of standing, preferably Supporting Members*”.

(125) Così AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 3.

(126) Così sul sito della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)).

ministrare” gli arbitrati condotti dai propri membri (127), bensì — oltre a tenere seminari e a fornire raccomandazioni e *advice* agli arbitri (128) — ha semplicemente adottato *Terms* per arbitrati *ad hoc* (l’ultima versione dei quali risale al 2012) che regolano il procedimento in conformità a quanto previsto dall’*Arbitration Act* inglese del 1996, meglio specificando — ma con estrema flessibilità — alcuni rilevanti aspetti tra cui, in particolare, la *consolidation* di differenti procedimenti arbitrali connessi (129). La “*standard procedure*” di cui ai predetti *Terms* nel corso del tempo è stata affiancata da regole procedurali semplificate, elaborate soprattutto nell’ottica di contenere i costi (e di restringere la tempistica) dei procedimenti arbitrali di valore limitato, quali la c.d. *Small Claims Procedure* — *SCP* (ideata nel 1989 per *claims* di valore non superiore a \$ 50.000 e discretamente utilizzata nel corso del tempo (130)), il c.d. *Fast and Low Cost Arbitration* — *FALCA* (ideato nel 1997 per *claims* di valore compreso tra \$ 50.000 e \$ 250.000 e poco utilizzato dagli operatori (131)), nonché la *LMAA Intermediate Claims Procedure* (ideata nel 2009 in collaborazione con la *Baltic Exchange* per *claims* di valore non superiore a \$ 400.000 (132)).

---

(127) In realtà, un arbitrato è soggetto al regolamento della *LMAA* (i *Terms* di cui *infra*) non semplicemente per il fatto di essere condotto da uno o più componenti della *LMAA*, bensì per il fatto che le parti hanno richiamato tale regolamento, espressamente (ad esempio nella clausola arbitrale) ovvero implicitamente (laddove gli arbitri nominati dalle parti abbiano accettato l’incarico richiamando il regolamento): v. in questo senso il caso inglese *Fal Bunkering of Sharjah v Grecale Inc of Panama* [1990] 1 Lloyd’s Rep 369.

(128) Cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 2.

(129) Sul punto cfr. *ex multis* ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., p. 36, cui *adde* le considerazioni svolte *infra*, Capitolo V, § 6. L’unica “intrusione” da parte della *LMAA* nei procedimenti arbitrali condotti secondo i propri *Terms* è rappresentata dalla facoltà che le parti hanno di richiedere al Presidente di tale associazione di nominare il terzo *arbitrator* ovvero l’*umpire*.

(130) Dai dati pubblicati sul sito Internet della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)) emerge che negli ultimi 15 anni sono stati avviati in media oltre 120 *Small Claim Proceedings* e sono stati resi circa 100 lodi all’anno. Sulla *Small Claims Procedure* cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 6-7.

(131) Nel corso del 2011 sono stati avviati soltanto 4 procedimenti c.d. *FALCA*: v. il sito Internet della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)). Per un commento alle regole di questo tipo di procedura cfr. sempre AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 7-8.

(132) Nel corso del 2011 sono stati avviati soltanto 3 procedimenti basati sulla *LMAA Intermediate Claims Procedure*: v. il sito Internet della *LMAA* ([www.l-](http://www.l-)

ii) *Society of Maritime Arbitrators - SMA (New York)*.

La SMA è stata costituita nel 1963 da un gruppo di arbitri marittimi operanti a New York con l'intento "to promote sound arbitration and to establish ethical standards for its membership" (133) ed è attualmente l'istituzione arbitrale marittima più importante degli Stati Uniti d'America e la seconda più importante a livello mondiale (134).

Tale associazione è oggi composta da esperti del mondo dello *shipping* con almeno dieci anni di esperienza nei più svariati settori (135), i quali sono indicati in un "roster" per mezzo del quale l'associazione fornisce agli utenti dettagli utili per la scelta degli arbitri (alcuni dei quali hanno formazione giuridica, ma tra cui non figurano avvocati che esercitano la professione (136)).

Le *Maritime Arbitration Rules* della SMA (l'ultima versione delle quali è stata elaborata nel 1994 in collaborazione con l'*Arbitration Committee of the Maritime Law Association of the United States* e successivamente rivista nel 2003) non prevedono forme di arbitrato amministrato, ma forniscono "general guidelines for arbitrators in the conduct of maritime arbitration proceedings" (137), ad integrazione e specificazione di quanto previsto dallo *United States*

---

maa.org.uk). Per un'analisi dei termini principali di questo tipo di procedimento cfr. per tutti ancora AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 8-9.

(133) Così sul sito Internet della SMA ([www.smany.org](http://www.smany.org)), cui si rinvia per ulteriori riferimenti sulla storia e sulla struttura di tale associazione.

(134) Cfr. COHEN, *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, cit., p. 589; IWASAKI, *A survey of maritime arbitration in New York*, in *J.M.L.C.*, 1984, p. 69 ss. Altri rilevanti centri arbitrali degli Stati Uniti d'America sono San Francisco e New Orleans, nonché Miami (su cui v. JARVIS e MELLMANN, *A Comment on the Rules of the Maritime Arbitration Board of Miami*, in *J.M.L.C.*, 1988, pp. 463-472).

(135) Sul sito Internet dell'associazione ([www.smany.org](http://www.smany.org)), tra l'altro, si legge che "The SMA membership is drawn from the following fields: vessel management and owning, chartering management, brokerage, P & I Clubs, insurance, claims management, stevedoring, banking, surveying, engineering, shipbuilding, terminal operations, agency, etc."

(136) Cfr. COHEN, *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, cit., p. 589; ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., p. 38.

(137) Così sul sito Internet della SMA ([www.smany.org](http://www.smany.org)).

*Arbitration Act* di cui al Titolo 9 dello *United States Code* (138). Anche la *SMA* — analogamente alla *LMAA* — ha inoltre previsto delle specifiche *Rules for Shortened Arbitration Procedure* (adottate nel 1991 e da ultimo riviste nel 2001), volte a fornire regole di procedura semplificate in modo da contenere tempi e costi dell'arbitrato.

iii) *Chambre Arbitrale Maritime de Paris - CAMP (Parigi)*.

La *CAMP* è stata costituita nel 1966 da un gruppo di armatori, assicuratori, *brokers* e agenti marittimi operanti sul mercato francese dello *shipping* ed è attualmente organizzata in forma di associazione ai sensi della legge 1 luglio 1901, della quale fanno parte sia membri “*institutionnels*” (quali, ad esempio, l'associazione “*Armateurs de France*”, la *BIMCO*, il *Bureau Veritas*, la *SYNACOMEX*), sia membri “*personnes physiques*” (operatori commerciali, tecnici e giuristi) (139).

L'attività della *CAMP* è organizzata da un Segretariato permanente, il quale, in particolare, tiene la lista degli arbitri di riferimento dell'associazione (divisi in tre categorie: “*praticiens du commerce maritime*”, “*juristes*” e “*techniciens*”) e “amministra” i procedimenti arbitrali, coordinando la fase di nomina degli arbitri e, in generale, sovrintendendo ai rapporti fra le parti e gli arbitri per tutta la durata del procedimento.

Il *Règlement d'arbitrage* della *CAMP* (l'ultima versione del quale è in vigore dall'8 giugno 2011) è redatto sulla base del *Code de Procédure Civile* francese, l'applicazione del quale, peraltro, in taluni casi è espressamente esclusa (come accade, ad esempio, con riferimento all'art. 1444, in materia di designazione degli arbitri da parte del Presidente del *Tribunal de grande instance*). Tale *Règlement* — il quale prevede che la procedura sia appunto “amministrata” da

---

(138) Sulle *Rules* cfr. per tutti CARASSO BULOW, *New York Arbitration under the Rules of the Society of Maritime Arbitrators*, in *Arbitration*, 1999, pp. 186-190.

(139) Sulla *CAMP*, oltre alle informazioni reperibili sul sito Internet istituzionale ([www.arbitrage-maritime.org](http://www.arbitrage-maritime.org)), cfr. ARRADON, *Arbitrage international à Paris et arbitrage à Paris selon la loi française*, in *Dr. mar. fr.*, 2004, p. 231 ss.; DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain*, cit., p. 436 ss.; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 777; DU PONTAVICE, *Un centre spécialisé: La chambre arbitrale maritime de Paris*, in *Rev. arb.*, 1990, p. 239 ss.; RAYMOND, *La Chambre Arbitrale Maritime de Paris (C.A.M.P.)*, in *Dr. mar. fr.*, 1996, p. 561 ss.



parte della *CAMP* — tra l’altro contiene una singolare disposizione riguardante uno speciale procedimento “d’impugnazione” (c.d. “*Examen au second degré*”), avente a oggetto il riesame dei lodi relativi a cause di valore superiore a Euro 30.000,00 da parte di un nuovo collegio arbitrale nominato dal segretariato (v. *article XV*). È poi prevista una “*Procédure arbitrale d’urgence*” (c.d. “*Fast-track arbitration*”), ammissibile nel caso in cui il ritardo del procedimento possa pregiudicare i diritti di una delle parti, la quale dovrebbe essere destinata a concludersi nel giro di tre/quattro mesi al massimo (v. *article XXII*).

iv) *Tokyo Maritime Arbitration Commission - TOMAC (Tokyo)*

La TOMAC è un organo della *The Japan Shipping Exchange, Inc.*, un’organizzazione *non-profit* alla quale aderiscono i principali operatori marittimi giapponesi, che è stata costituita nel 1921 sulla falsariga della *Baltic Mercantile and Shipping Exchange* di Londra al fine di supportare l’industria marittima giapponese con la predisposizione di formulari contrattuali, con la pubblicazione di studi e di analisi sul mercato dello *shipping*, nonché — attraverso la stessa TOMAC — con l’“amministrazione” di arbitrati riguardanti controversie marittime (140).

Nel corso del 2006 sono stati sottoposti alla TOMAC 430 nuovi casi, dei quali 189 sono stati conclusi con un lodo arbitrale definitivo (141).

Attualmente sono inclusi nel *panel of arbitrators* regolarmente aggiornato dalla TOMAC 156 arbitri, provenienti da tutti i principali settori dello *shipping* (compagnie di navigazione, società di spedizioni, cantieri navali, assicuratori, *brokers*, professioni legali). Tra gli arbitri inclusi in tale *panel* vengono di volta in volta scelti dalla TOMAC (e non dalle parti) i componenti del collegio chiamato a decidere una determinata controversia soggetta alle *Rules of arbitration* della stessa TOMAC (elaborate nel 1962 e modificate da ultimo nel 2010).

---

(140) Sul punto v. le informazioni reperibili sul sito Internet della *The Japan Shipping Exchange, Inc.* ([www.jseinc.org](http://www.jseinc.org)). Sull’arbitrato TOMAC v. *ex multis* COHEN, *Maritime Arbitration in Asia*, cit., p. 117 ss.; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 777.

(141) Cfr. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., p. 42.

Accanto a tali “ordinarie” *Rules* (le quali prevedono che il procedimento arbitrale sia completamente amministrato dal Segretariato della *The Japan Shipping Exchange, Inc.* (142), la TOMAC ha predisposto altresì le *Rules of Simplified Arbitration* (utilizzabili in procedimenti di valore fino a 20 milioni di yen), nonché le *Rules of Small Claims Arbitration Procedure* (utilizzabili in procedimenti di valore fino a 5 milioni di yen). Tali ulteriori regole di procedura sono finalizzate — al pari di quelle elaborate dalla LMAA e dalla SMA — al fine di contenere costi e tempi degli arbitrati di minor valore.

v) *German Maritime Arbitration Association - GMAA (Amburgo e Brema).*

La GMAA è stata costituita nel 1983 da un gruppo di operatori e avvocati tedeschi sostanzialmente al fine di contrapporre all'arbitrato marittimo “londinese” (caratterizzato — a loro dire — da tempi lunghi e costi rilevanti) un modello “anseatico” più efficiente e meno costoso (143).

L'associazione non “amministra” gli arbitrati svolti in base alle proprie regole (adottate nel novembre 2004 e in vigore dal 1° gennaio 2005), ma si limita a tenere aggiornato un elenco degli arbitri aderenti all'associazione (attualmente 141) e a fornire alle parti supporto al momento della costituzione del collegio arbitrale.

vi) *Altre istituzioni arbitrali specializzate nella risoluzione delle controversie marittime internazionali.*

Nei precedenti punti del presente paragrafo si è dato atto delle principali istituzioni arbitrali specializzate nella soluzione di controversie marittime internazionali. Accanto a quelle sopra menzionate

---

(142) L'art. 4 delle *Rules of arbitration* della TOMAC dispone infatti che “*The Secretariat of JSE shall assume and conduct for TOMAC or the Tribunal all administrative matters provided for in these Rules or directed by TOMAC or the Tribunal*”.

(143) Per ulteriori informazioni sulla GMAA si veda il sito Internet dell'associazione ([www.gmaa.de](http://www.gmaa.de)). Per un confronto tra la LMAA e la GMAA si veda GERSTENMAIER, *The 'German Advantage' - Myth or Model?*, in *SchiedsVZ*, 2010, p. 21 ss., cui adde HARKE, *A Comparative Study on the Arbitration Systems of the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) in London and the German Maritime Arbitration Association (GMAA) in Hamburg / Bremen*, cit.

ve ne sono diverse altre diffuse in varie altre parti del mondo (144), tra cui pare opportuno segnalare almeno l’olandese *Stichting Transport and Maritime Arbitration Rotterdam Amsterdam (TAMARA)* (145), l’*Hong Kong Maritime Arbitration Group (HKMAG)*, divisione dell’*Hong Kong International Arbitration Centre* (146), la *China Maritime Arbitration Commission (CMAC)* (147), la *Chambre Arbitrale Maritime de Monaco* (148), nonché la Camera arbitrale marittima della Camera di Commercio di Genova (149).

Occorre poi fare riferimento all’*International Maritime Organization ICC-CMI (IMAO)*, una sorta di istituzione arbitrale “*joint-venture*”, costituita a Parigi nel 1978 dall’*International Chamber of Commerce (ICC)* e dal *Comité Maritime International (CMI)* con lo scopo di amministrare i procedimenti arbitrali riguardanti controversie marittime sulla base di apposite *Rules* (150), modellate sulle *Rules of arbitration* della ICC (151), ma contenenti alcune significative modifiche (riguardanti la nomina e il numero degli arbitri, il luogo di svolgimento del procedimento arbitrale, la legge applicabile e la lingua del procedimento), modifiche volte a fornire alle parti un maggior controllo sull’arbitrato (152). Peraltro l’IMAO, avendo

(144) V. i riferimenti di cui *retro*, nota 114.

(145) Su tale fondazione, oltre ai riferimenti contenuti nel sito Internet istituzionale ([www.tamara-arbitration.nl](http://www.tamara-arbitration.nl)), cfr. DEROGEE, *Transport and Maritime Arbitration Rotterdam-Amsterdam (TAMARA)*, in *Dr. mar. fr.*, 2002, p. 983 ss.

(146) Su cui v. [www.hksoa.org/links/maritime\\_arbitration.html](http://www.hksoa.org/links/maritime_arbitration.html), cui *adde* CALDWELL, *Maritime Arbitration in Hong Kong*, in *Tul. Mar. L. J.*, 1997-1998, p. 155 ss.

(147) Cfr. i riferimenti contenuti sul sito Internet [www.cmac-sh.org/en/rules.asp](http://www.cmac-sh.org/en/rules.asp), nonché CONNERTY, *CMAC: The China Maritime Arbitration Commission*, in *Int. Arb. L. Rev.*, 2000, p. 7 ss.; HAMILTON, *Sailing in a Sea of Obscurity: The Growing Importance of China’s Maritime Arbitration Commission*, in *APLPJ*, 2002, p. 477 ss.

(148) Su cui v. [www.arbitragemaritimemonaco.com](http://www.arbitragemaritimemonaco.com).

(149) Su cui v. [www.ge.camcom.gov.it/IT/Page/t01/view\\_html?idp=279](http://www.ge.camcom.gov.it/IT/Page/t01/view_html?idp=279).

(150) Le “*ICC/CMI International Maritime Organization Rules (1978)*” sono edite dalla ICC, pubblicazione n. 324, Paris, 1979 e sono attualmente reperibili anche sul sito Internet [www.jurisint.org/en/ctr/37.html](http://www.jurisint.org/en/ctr/37.html). In argomento cfr. PINEUS, *The ICC/CMI Arbitration Rules*, in *Eur. Transp. L.*, 1979, p. 189 ss. e, da ultimo, DE LA VEGA JUSTRIBÒ, *El arbitraje en el ámbito marítimo*, cit.

(151) V. [www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/rules\\_arb\\_english.pdf](http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/rules_arb_english.pdf).

(152) In proposito cfr. CRAIG, PARK e PAULSSON, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 58, secondo cui “*Although the usual ICC arbitration procedure*

amministrato soltanto pochi procedimenti arbitrali, non ha riscosso il successo sperato e, ancorché tuttora formalmente attiva, non è sostanzialmente più operante (153).

Infine, si deve evidenziare che anche istituzioni arbitrali “non specializzate” (quali la *International Court of Arbitration* della ICC e la *London Court of International Arbitration — LCIA*) sono talora chiamate a dirimere controversie marittime, ma ciò avviene in un numero limitato di casi (154).

### C. *L'arbitrato nel diritto marittimo uniforme.*

Le convenzioni internazionali riguardanti il diritto marittimo — lungi dal disciplinare in maniera esaustiva la risoluzione per via arbitrale delle controversie rientranti nel proprio ambito di applicazione — contengono soltanto sporadici riferimenti all'arbitrato, nonché alcune specifiche precisazioni riguardanti l'utilizzo dello strumento arbitrale.

La Convenzione di Londra del 28 aprile 1989 sul **salvataggio**, ad esempio, conferisce alla sede dell'arbitrato (oltre che al foro giurisdizionale) ove venga instaurata una controversia in materia di salvataggio il rilievo di criterio di collegamento volto a rendere applicabile la Convenzione nella misura in cui tale sede sia localizzata in uno Stato contraente (art. 2). La Convenzione, inoltre, nel fissare in due anni il termine di prescrizione per l'inizio delle azioni per ottenere il pagamento dei compensi derivanti dalle operazioni di salvataggio, fa riferimento non solo alle azioni da instaurate di fronte all'autorità giudiziaria ordinaria, ma anche a quelle da promuovere in sede arbitrale (art. 23). Infine, onde facilitare lo sviluppo di una sorta di “nomofilachia” all'interno della giurisprudenza arbitrale internazionale, la Convenzione dispone che “*States Parties shall encourage, as far as possible and with the consent of the*

---

*may be used in maritime cases, it was thought appropriate to devise an alternative set of rules containing certain modifications intended better to reflect the needs and usages of international maritime litigation”.*

(153) Cfr. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., p. 40; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 744.

(154) Cfr. HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 744, e, con specifico riferimento alla risoluzione delle controversie marittime secondo le *Rules* dell'ICC v. CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, cit., *loc cit.*

*parties, the publication of arbitral awards made in salvage cases*" (art. 27) (155).

In materia di **sequestro**, la Convenzione di Bruxelles del 10 maggio 1952 per l'unificazione di alcune regole sul sequestro conservativo di navi, nel prevedere che "[s]i les conventions des parties contiennent (...) une clause arbitrale, le Tribunal pourra fixer un délai dans lequel le saisissant devra engager son action au fond" (art. 7.3), esclude, *da un lato*, che il deferimento ad arbitrato di una controversia riguardante una nave precluda al giudice dello Stato contraente dove si trova tale nave di disporre il sequestro e, *dall'altro lato*, che l'eventuale concessione del sequestro sulla nave stessa influisca sull'efficacia dell'accordo arbitrale concluso tra le parti della predetta controversia (156). Analoga previsione è sostanzialmente contenuta all'art. 7 della Convenzione di Ginevra del 12 marzo 1999 (non ancora in vigore).

Quanto al **trasporto marittimo di cose**, occorre in primo luogo sottolineare che l'arbitrato non è oggetto di alcun riferimento né da parte della Convenzione di Bruxelles del 25 agosto 1924 sulla polizza di carico, né dei successivi protocolli modificativi della stessa Convenzione di Bruxelles, rispettivamente sottoscritti il 23 febbraio 1968 e il 2 dicembre 1979 (c.d. Regole dell'Aja-Visby), benché le controversie inerenti i rapporti assoggettati alle Regole dell'Aja-Visby (ossia la stragrande maggioranza dei trasporti marittimi di linea internazionali) siano spesso risolte per via arbitrale (anche se con minor frequenza rispetto ai *charter-parties*). Specifiche norme sull'arbitrato sono invece contenute sia nella Regole di Amburgo del 1978 (in vigore dal 1° novembre 1992 tra un limitato numero di Stati, tra cui non è compresa l'Italia (157)), sia nelle

---

(155) Per una ricognizione della giurisprudenza arbitrale in materia di salvataggio anteriore all'entrata in vigore della Convenzione di Londra del 1989 cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., pp. 183-187.

(156) Nello stesso senso di cui al testo cfr. ZUNARELLI e ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, cit., p. 423.

(157) L'elenco degli Stati ove è in vigore la Convenzione delle Nazioni Unite sul Trasporto di Merci per Mare, firmata ad Amburgo il 31 marzo 1978, c.d. Regole di Amburgo, è costantemente aggiornato sul sito Internet dell'Uncitral ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)). Attualmente, tali Stati sono i seguenti: Albania, Austria, Barbados, Botswana, Burkina Faso, Burundi, Camerun, Cile, Egitto, Gambia, Georgia, Giordania, Guinea, Kazakistan, Kenya, Lesotho, Libano, Liberia, Malawi, Marocco, Nigeria, Paraguay, Repubblica Ceca, Repubblica Dominicana, Romania, Saint

Regole di Rotterdam del 2009 (aperte alla firma dal 23 settembre 2009 ed attualmente non ancora in vigore (158)). In estrema sintesi, tali norme — che verranno esaminate nel dettaglio nel prosieguo del presente lavoro (159) — pur non disciplinando esaustivamente ogni aspetto dell'arbitrato, dettano una specifica disciplina sia per quanto riguarda l'indicazione dei luoghi ove può avere sede l'arbitrato, sia con riferimento alla vincolatività della clausola arbitrale, sia, infine, per quanto concerne la possibilità per gli arbitri di applicare norme sostanziali meno favorevoli agli interessati al carico (160).

La Convenzione di Ginevra del 24 maggio 1980 sul **trasporto multimodale di merci** (161) prevede esplicitamente che le parti

---

Vincent e Grenadine, Senegal, Sierra Leone, Siria, Tanzania, Tunisia, Uganda, Ungheria, Zambia.

(158) La Convenzione delle Nazioni Unite “*on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*”, firmata a Rotterdam il 29 settembre 2009, c.d. Regole di Rotterdam attualmente è stata sottoscritta e ratificata soltanto dalla Spagna. Tale Convenzione è stata peraltro già sottoscritta anche dai seguenti Stati: Armenia, Camerun, Congo, Danimarca, Francia, Gabon, Ghana, Grecia, Guinea, Madagascar, Niger, Nigeria, Norvegia, Olanda, Polonia, Senegal, Svezia, Svizzera, Togo e Stati Uniti d'America.

Si noti peraltro che la disciplina sull'arbitrato prevista dal Capitolo 15 delle Regole di Rotterdam (artt. 75-78) è “facoltativa”, essendo consentita agli Stati contraenti la c.d. facoltà di “*opt-in*”. In altri termini, la disciplina sull'arbitrato della nuova Convenzione sarà efficace solo nei confronti degli Stati che dichiareranno di esserne vincolati ai sensi dell'art. 91 delle Regole di Rotterdam.

(159) V. *infra*, Capitolo VI, § 7.

(160) Sul punto cfr. da ultimo CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 617 ss.

(161) Sulle problematiche dell'arbitrato nell'ambito del trasporto multimodale cfr. per tutti RICCOMAGNO, *Arbitration in multimodal transport*, in *Dir. maritt.*, 1997, p. 898 ss. In generale sul trasporto multimodale cfr. ANTONINI, *Il trasporto multimodale: regime normativo e responsabilità del vettore*, in *Dir. maritt.*, 2009, p. 3 ss.; BRIGNARDELLO, *Il trasporto multimodale*, relazione al Convegno dell'Associazione Italiana di Diritto Marittimo “*Il trasporto marittimo di persone e di cose - Novità per la unificazione della loro disciplina*”, Genova, 19 maggio 2006, in *Dir. maritt.*, 2006, p. 1071 ss. (altresi reperibile sul sito Internet [www.aidim.org](http://www.aidim.org)); BUSTI, *Contratto di trasporto terrestre*, Milano, 2007, p. 389 ss.; CASANOVA e BRIGNARDELLO, *Diritto dei trasporti - La disciplina contrattuale*, II, 2ª ed., Milano, 2012, p. 318 ss.; DE WIT, *Multimodal transport*, London - New York - Hamburg - Hong Kong, 1995, *passim*; DA COSTA GOMES, *Do transporte “port to port” ao transporte “door to door”*, in Atti delle *Jornadas de Lisboa de Direito Marítimo - O contrato de transporte marítimo de mercadorias*, 6-7 marzo 2008, Coimbra, 2008, p. 367 ss.; SILINGARDI e LANA, *Il trasporto multimodale*, Roma, 1994, p. 30 ss., cui *adde*, da ultimo, CARBONE e LA MATTINA, *Uniform International Law on the Carriage of Goods by Sea: recent*

possano prevedere di deferire ad arbitrato una controversia rientrante nell'ambito di applicazione della Convenzione, sia anteriormente (art. 27.1), sia successivamente all'insorgere di tale controversia (art. 27.5). Analogamente a quanto disposto nelle (quasi coeve) Regole di Amburgo, sono poi previsti limiti (favorevoli all'attore) riguardanti i luoghi ove può avere sede l'arbitrato, indipendentemente dall'eventuale indicazione nella clausola arbitrale di un luogo dove il procedimento avrebbe dovuto svolgersi "in via esclusiva" (art. 27.2 (162)). La Convenzione prevede infine che gli arbitri dovranno in ogni caso applicare la Convenzione stessa (art. 27.3) e che nessuna previsione contenuta in un accordo arbitrale di qualsivoglia natura può pregiudicare né l'applicazione della Convenzione in base a quanto previsto dall'art. 27.3 (da ultimo richiamato), né la disciplina sui luoghi ove può avere sede l'arbitrato di cui all'art. 27.4.

Infine, la convenzione di Bruxelles del 10 maggio 1952 sulla competenza civile in materia di **urto** fra navi dispone che la previsione dell'art. 1 di tale Convenzione, recante i "fori esclusivi" ove deve essere promossa la controversia derivante da un urto, non esclude l'efficacia di una clausola arbitrale conclusa tra le parti di tale controversia (art. 2).

In conclusione, risulta evidente che nessuna delle convenzioni di

---

*trends towards a multimodal perspective*, in *Riv. dir. nav.*, 2011, p. 571 ss., nonché LA MATTINA, *La responsabilità del vettore multimodale: profili ricostruttivi e de iure condendo*, in *Dir. maritt.*, 2005, pp. 29-49; *Id.*, *Il trasporto multimodale come "chiave di volta" del sistema dei trasporti internazionali: necessità di una disciplina uniforme*, intervento al Convegno dell'Associazione Italiana di Diritto Marittimo "Il trasporto marittimo di persone e di cose", cit., pp. 1105-1111 (altresì reperibile sul sito Internet [www.aidim.org](http://www.aidim.org)); *Id.*, *Il trasporto multimodale nei leading cases italiani e stranieri*, in *Dir. maritt.*, 2007, p. 1010 ss.; *Id.*, *Il trasporto multimodale e le Regole di Rotterdam*, in *Scritti in onore di Francesco Berlingieri*, Genova, 2010, p. 643 ss.

(162) L'art. 27.2 della Convenzione di Ginevra del 1980 dispone: "*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 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*".

diritto marittimo uniforme sopra menzionate disciplina compiutamente il fenomeno arbitrale, con la conseguenza che la validità delle clausole compromissorie inserite nei contratti relativi ai rapporti rientranti nell'ambito di applicazione di tali convenzioni, i procedimenti e i lodi arbitrali resi all'esito di controversie instaurate sulla base di tali clausole compromissorie saranno assoggettati alle norme "generali" in materia di arbitrato internazionale e, in particolare, alle norme di cui alla Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere e alla Convenzione di Ginevra del 1961 sulla disciplina europea dell'arbitrato commerciale internazionale (163). A questo riguardo, occorre peraltro evidenziare che le norme sull'arbitrato contenute nelle convenzioni di diritto marittimo uniforme, laddove — come nel caso di quelle contenute nelle Regole di Amburgo e nelle Regole di Rotterdam — contrastino con le norme "generali" sull'arbitrato internazionale, prevarranno senz'altro su queste ultime, sia in ragione del principio di specialità sia in funzione della *ratio* che le caratterizza (164).

#### D. *L'arbitrato nella normativa interna di diritto marittimo.*

La normativa italiana e straniera regolante il diritto marittimo dei principali Stati "vettori" anch'essa non contiene un'organica disciplina dell'arbitrato, ma soltanto alcuni sporadici riferimenti al fenomeno.

In questo senso pare opportuno richiamare in primo luogo il Title 9, Chapter 1, § 2 dello **U.S. Code**, il quale si limita a prevedere che un accordo arbitrale avente ad oggetto una "*maritime transaction*" (165) è "*valid, irrevocable, and enforceable, save upon such grounds as exist at law or in equity for the revocation of any*

---

(163) Cfr. MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale*, cit., p. 802; ESPINOSA CALABUIG, *Las cláusulas arbitrales marítimas*, cit., loc. cit.

(164) In questo senso cfr. per tutti CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 617.

(165) Il Title 9, Chapter 1, § 1 dello *U.S. Code* chiarisce che "*Maritime transactions, as herein defined, means 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*".



*contract*" (166): in altri termini, il legislatore statunitense chiarisce soltanto che le controversie marittime possono essere validamente deferite ad arbitrato (anche estero) (167), senza peraltro prevedere una disciplina *ad hoc* per gli arbitrati che riguardano tali controversie (alle quali, pertanto, si applicheranno le norme generali di cui al *Federal Arbitration Act* (168)).

Analogamente, con riferimento alla **Cina**, l'Article 257 della *Civil Procedure Law* del 1991 dispone che le controversie "*arising from the foreign economic, trade, transport or maritime activities of China*", in relazione alle quali le parti abbiano previsto una clausola arbitrale, non possono essere decise dalla "*people's court*" (ossia dai tribunali statali): anche per la legislazione cinese, quindi, una clausola arbitrale riguardante una controversia marittima è un valido accordo di deroga alla giurisdizione (169).

---

(166) Il Title 9, Chapter 1, § 2 dello *U.S. Code* dispone: "*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*".

(167) Tale principio è pacificamente seguito dalla giurisprudenza statunitense. In proposito v. per tutti il celebre caso "*Sky Reefer*" (*Vimar Seguros y Reseguros S.A. v. M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528, in *Am. Mar. Cases*, 1995, 1817). Su questa decisione si vedano *ex multis* i commenti di JARVIS, *Sending Disputes Overseas: Does a Foreign-Forum Arbitration Clause Violate the Carriage of Goods?*, (1995) 6 *Preview* 268 e STURLEY, *Bill of Lading Forum Selection Clauses in the United States: the Supreme Court Charts a New Course*, in *L.M.C.L.Q.*, 1995, p. 164 ss., nonché, nella dottrina italiana, BERLINGIERI, *La Supreme Court degli Stati Uniti si pronuncia sull'applicazione dell'art. 3 § 8 delle Regole dell'Aja-Visby alle clausole arbitrali*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 841 ss.; LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico ed usi del commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, in *Dir. maritt.*, 2002, p. 462 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, Milano, 2005, p. 253 ss.

(168) In questo senso v. MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 806, che richiama quanto affermato dalla sentenza *Sky Reefer* citata alla precedente nota 167.

(169) L'Article 257 della *Civil Procedure Law* dispone:

*"With respect to contract disputes arising from the foreign economic, trade, transport or maritime activities of China, if the parties have stipulated clauses on arbitration in the contract or have subsequently reached a written agreement on arbitration, they shall submit such disputes for arbitration to the arbitration agency*

Sempre in questo senso, il *Maritime Transport Act* adottato dalla **Nuova Zelanda** nel 1994 — pur negando la validità delle clausole di deroga alla giurisdizione che abbiano l'effetto di impedire alle corti neozelandesi di conoscere le controversie riguardanti trasporti marittimi documentati da polizze di carico (o da documenti ad esse assimilabili) da e per la Nuova Zelanda — afferma invece la validità degli accordi volti a deferire le predette controversie “*to arbitration in New Zealand or any other country*” (170).

In **Italia**, invece, il codice della navigazione si occupa di arbitrato soltanto in due casi di limitata applicazione pratica. L'art. 494 c. nav. attribuisce la facoltà di deferire ad arbitrato la determinazione del compenso per assistenza e salvataggio, con la precisazione che tale determinazione “*non è efficace nei confronti dei membri dell'equipaggio che non l'abbiano accettata, a meno che sia stata approvata dall'associazione sindacale che li rappresenta*” (171).

---

*on foreign-related disputes of China, and they shall not bring a suit in a people's court.*

*If the parties have not stipulated clauses on arbitration in the contract or have not subsequently reached a written agreement on arbitration, they may file a lawsuit in the people's court”.*

Su tale norma cfr. per tutti TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1424, il quale sottolinea altresì che alcune (limitate) regole speciali sull'arbitrato transnazionale riguardante controversie inerenti il diritto marittimo e dei trasporti sono contenute agli articoli da 65 a 73 della *Arbitration Law* cinese.

(170) La section 210 del *Maritime Transport Act* dispone:

*“(1) An agreement, whether made in New Zealand or elsewhere, has no effect to the extent that it purports to - (a) Preclude or limit the jurisdiction of the Courts of New Zealand in respect of - (i) A bill of lading or a similar document of title, relating to the carriage of goods from any place in New Zealand to any place outside New Zealand; or (ii) A non-negotiable document of a kind mentioned in section 209 (2) of this Act relating to such a carriage of goods; or (b) Preclude or limit the jurisdiction of the Courts of New Zealand in respect of - (i) A bill of lading, or a similar document of title, relating to the carriage of goods from any place outside New Zealand to any place in New Zealand; or (ii) A non-negotiable document of a kind mentioned in section 209 (2) of this Act relating to such a carriage of goods.*

*(2) Nothing in this section shall be construed as limiting or affecting any stipulation or agreement to submit any dispute to arbitration in New Zealand or any other country”.*

Su tale norma cfr. per tutti TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., pp. 1423-1424.

(171) Sulla circostanza che la normativa interna sull'assistenza e il salvataggio sia oggi sostanzialmente sostituita da quella di cui alla Convenzione di Londra

Inoltre, l'art. 619 c. nav., in materia di avaria comune, attribuisce alle parti la possibilità di prevedere nel chirografo di avaria che le cause relative alla formazione del regolamento di contribuzione siano decise da arbitri, stabilendo altresì che la natura del relativo arbitrato sarà rituale o irrituale, a seconda che le stesse parti abbiano specificato o meno nel chirografo che al regolamento dovrà essere conferita l'efficacia di sentenza (172).

Più rilevante da un punto di vista pratico è invece il § 1031, comma 4, del *Zivilprozessordnung* tedesco, il quale prevede che si debba considerare valido (e, quindi, vincolante per il vettore e per il destinatario delle merci) l'accordo arbitrale contenuto in un *charter-party* espressamente richiamato in polizza di carico (173).

Analogamente rilevante è la Section 11 dell'*Arbitration Act* inglese, in quanto tale norma contiene un'articolata disciplina riguardante la sospensione degli *Admiralty proceedings* in conseguenza dell'esistenza di un accordo arbitrale e gli effetti di tale sospen-

---

del 1989 cfr. CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., p. 358; LEFEBVRE-D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., spec. n. 473. Sul fatto che l'art. 494 c. nav. (pur scarsamente applicato) sia peraltro rimasto in vigore nonostante l'introduzione della Convenzione di Londra cfr. per tutti BERLINGIERI, *L'introduzione nell'ordinamento italiano della convenzione del 1989 sul salvataggio: suoi effetti sulla normativa previgente*, in *Dir. maritt.*, 1998, p. 1375.

(172) Sull'art. 619 c. nav. cfr. ANTONINI, *L'arbitrato: spunti interpretativi desumibili dal codice della navigazione*, in *Trasporti*, 1988, pp. 73-76, il quale — indipendentemente da un esplicito incarico delle parti — ritiene che l'opera dei liquidatori abbia sempre natura arbitrale. Nello stesso senso e sulle stesse basi, LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., n. 624, i quali peraltro precisano correttamente che — a differenza del chirografo di cui all'art. 619 c. nav. — il *general average bond* normalmente impiegato nella prassi non dà luogo ad arbitrato (in proposito, nello stesso senso, v. anche ANTONINI, *La liquidazione delle avarie comuni*, Milano, 1992, p. 23 ss.). Per una critica alla rigidità della soluzione adottata dal codice della navigazione rispetto alla prassi del commercio internazionale (e, in particolare, rispetto alle soluzioni adottate nel *Lloyd's Avarage Bond* - c.d. LAB77) cfr. per tutti RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, III, Milano, 1994, pp. 307-311, n. 517, cui adde CARBONE, *Metodi alternativi di soluzione delle controversie: l'evoluzione indicata dal diritto del commercio internazionale e l'esempio dell'average bond*, in *Dir. maritt.*, 1997, p. 322.

(173) Il § 1031, comma 4, del *Zivilprozessordnung* dispone: "*Eine Schiedsvereinbarung wird auch durch die Begebung eines Konnossements begründet, in dem ausdrücklich auf die in einem Chartervertrag enthaltene Schiedsklausel Bezug genommen wird*".

sione sulle misure cautelari concesse *ante causam* ovvero da concedersi durante il procedimento arbitrale (174).

Vanno poi ricordate le norme di alcuni Stati che, pur affermano la validità in linea generale degli accordi arbitrari — in determinati casi — impongono (o consentono) a prescindere da quanto pattuito dalle parti che il procedimento arbitrale debba svolgersi esclusivamente nel territorio di tali Stati.

Così, con riferimento al **Canada** (che si è riservato l'opzione di adottare le Regole di Amburgo e, quindi, di implementare la disciplina delle clausole arbitrari ivi prevista (175)), la Section 18 del *Marine Liability Act* prevede in linea generale che le controversie marittime riguardanti questioni di responsabilità possono essere validamente deferite ad arbitrato (anche estero), secondo quanto previsto dagli accordi intercorsi tra le parti (176). Lo stesso *Marine Liability Act* alla Section 46 prevede peraltro che — indipendente-

---

(174) La Section 11 dell'*Arbitration Act* dispone:

*“(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”.*

(175) La Section 44 del *Marine Liability Act* dispone che *“The Minister shall, before January 1, 2005 and every five years afterwards, consider whether the Hague-Visby Rules should be replaced by the Hamburg Rules and cause a report setting out the results of that consideration to be laid before each House of Parliament”.* Sulla disciplina delle clausole arbitrari di cui alle Regole di Amburgo v. i riferimenti di cui *retro*, nota 157.

(176) La Section 18 del *Marine Liability Act* dispone:

*“A person who is entitled to claim contribution or indemnity under this Part from another person or ship that is or may be liable in respect of a loss may do so (a) by adding the other person or ship as a party to a proceeding pending before a court or an administrative or arbitral tribunal of competent jurisdiction, in accordance with the applicable rules of procedure or arbitration agreement; (b) by commencing a proceeding in a court or an administrative or arbitral tribunal of competent jurisdiction; or (c) if the other person or ship has settled with the person suffering the loss, by commencing or continuing a proceeding before a court or an administrative or arbitral tribunal of competent jurisdiction”.*

mente da quanto disposto nella clausola arbitrale — l’attore possa comunque avviare un arbitrato in territorio canadese qualora la controversia abbia a oggetto un contratto di trasporto marittimo e, alternativamente, (a) il porto di caricazione o scaricazione (“convenzionale” o “effettivo”) sia in Canada, ovvero (b) la persona contro cui l’azione viene esperita abbia la propria residenza o il proprio centro di interessi in Canada, ovvero, infine, (c) il contratto sia stato concluso in Canada (177).

Il *Carriage of Goods by Sea Act* adottato dall’**Australia** nel 1991 (e successivamente modificato nel 1998) afferma poi l’inefficacia delle clausole di deroga alla giurisdizione aventi l’effetto di impedire alle corti australiane di conoscere le controversie riguardanti trasporti marittimi da e per l’Australia ai quali siano applicabili le Regole dell’Aja-Visby (Section 11 (2)), ma dispone che le clausole arbitrali e i compromessi relativi a tali controversie siano efficaci nella misura in cui prevedano che il procedimento arbitrale si svolga in Australia (Section 11 (3)) (178).

---

(177) La Section 46 del *Marine Liability Act* dispone:

“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”.

Su tale norma cfr. per tutti TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., pp. 1424-1425.

(178) La Section 11 del *Carriage of Goods by Sea Act* dispone:

“(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

Con riferimento al **Sudafrica**, il *Carriage of Goods by Sea Act* del 1986 — in relazione a qualsivoglia tipo di trasporto marittimo — consente ad “*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*” di adire le corti sudafricane a prescindere dalla circostanza che nel contratto di trasporto sia stata eventualmente inserita una clausola di deroga alla giurisdizione ovvero una clausola arbitrale, salvo che — in quest’ultimo caso — che tale clausola arbitrale preveda che il procedimento si debba svolgere in Sudafrica (179).

Infine, con riferimento alla **Francia**, l’art. 2 del decreto del 19 gennaio 1968 dispone che le controversie riguardanti operazioni di assistenza e salvataggio tra navi francesi in acque territoriali francesi devono essere decise da un tribunale arbitrale con sede in Francia (180).

---

*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”.*

Su tale norma cfr. per tutti TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1423.

(179) La Section 3 del *Carriage of Goods by Sea Act* dispone:

“(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”.*

Su tale norma cfr. per tutti TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1423.

(180) Cfr. DELEBECQUE, *L’arbitrage maritime contemporain*, cit., p. 436.

CAPITOLO II  
LA CONVENZIONE ARBITRALE  
NEI RAPPORTI DEL COMMERCIO MARITTIMO  
INTERNAZIONALE: PROFILI GENERALI

SOMMARIO: 1. La “forza espansiva” dell’autonomia privata nel contesto dell’arbitrato marittimo quale strumento interpretativo della volontà delle parti. — 2. La convenzione arbitrale come fondamento dell’arbitrato. Sua unità concettuale. — 3. “Autonomia” delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo. — 4. (*Segue*). “Strumentalità” delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo.

1. *La “forza espansiva” dell’autonomia privata nel contesto dell’arbitrato marittimo quale strumento interpretativo della volontà delle parti.*

In linea generale, l’arbitrato è un mezzo di soluzione delle controversie basato sul consenso delle parti a derogare la giurisdizione statale in favore di uno o più arbitri (scelti dalle stesse parti o designati da un’istituzione indicata da queste ultime), i quali emettono una decisione vincolante in merito alla questione ad essi sottoposta. Con buona approssimazione, la sostanza dell’arbitrato è risolta in un broccardo latino: *simul promittere stare sententiae arbitri* (1). In questo senso è stato correttamente evidenziato che l’arbitrato è espressione dell’autonomia privata: “*the arbitrator’s power to make decision binding the parties is entirely dependent on the agreement to arbitrate*” (2).

---

(1) L’espressione è tratta da REDENTI, voce *Compromesso* (*dir. proc. civ.*), in *Nvss. Dig. It.*, vol. III, Torino, 1959, p. 787. Importanti spunti sulle questioni definitorie riguardanti l’arbitrato in generale si ritrovano in MUSTILL e BOYD, *Commercial arbitration*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 1989, pp. 38-50.

(2) Così AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3<sup>rd</sup> ed., London, 2009, p. 19. Nello stesso senso, *ex multis*, VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention of 1958. Towards a Uniform Judicial Interpretation*,

Il rilievo dell'autonomia privata è particolarmente accentuato nell'ambito dell'arbitrato marittimo. Infatti, diversamente da altri settori del diritto del commercio internazionale, nel contesto in esame non vi è posto per forme di arbitrato c.d. "obbligatorio" (dove la rimessione di una determinata controversia alla cognizione degli arbitri non nasce da un atto negoziale, bensì trae origine da una convenzione internazionale (3) ovvero da un provvedimento normativo o regolamentare (4)), essendo nel contesto marittimo la

---

Deventer-Boston, 1981, p. 145: "no arbitration is possible without its very basis, the arbitration agreement"; LUZZATTO, voce *Arbitrato commerciale internazionale*, in *Dig. IV., disc. comm.*, p. 205, dove l'A. afferma che "il fondamento ultimo [dell'arbitrato] risiede [...] nell'autonomia delle parti"; RUSSELL, *On arbitration*, 21<sup>st</sup> ed., London, 1997, p. 4. In generale sul tema cfr. RESCIGNO, *Arbitrato e autonomia contrattuale*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 13 ss.

(3) Tale è il caso dell'arbitrato previsto dagli Accordi di Algeri del 1981 tra Iran e Stati Uniti d'America per la definizione delle pretese dei cittadini statunitensi nei confronti dell'Iran, su cui cfr. BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2008, p. 293 ss.; BROWER, *The Iran-United States Claims Tribunal*, in *Recueil des cours*, 1990, p. 123 ss.; KHAN, *The Iran-United States Claims Tribunal, controversies, cases and contributions*, The Hague, 1990; RADICATI DI BROZOLO, *La soluzione delle controversie tra Stati e stranieri mediante accordo internazionale: gli Accordi tra Stati Uniti ed Iran*, in *Riv. dir. int.*, 1982, p. 299 ss.

(4) Nell'ordinamento italiano l'arbitrato può esistere soltanto nella misura in cui vi sia la volontà delle parti di derogare alla giurisdizione ordinaria e di utilizzare tale strumento alternativo di risoluzione delle controversie (cfr. Corte Cost. 23 febbraio 1994, n. 49 in *Dir. e Prat. Trib.*, 1996, II, 1019 con nota di DAMONTE, dove la Consulta afferma che "la fonte dell'obbligatorietà dell'arbitrato è solo l'autonomia delle parti"): nel nostro sistema non è ammesso il così detto arbitrato obbligatorio, in quanto esso, di fatto limitando *ex imperio* l'accesso al giudice naturale precostituito per legge, confligge con l'art. 25 della Costituzione. Sul punto cfr. Corte Cost. 14 luglio 1977, n. 127, in *Foro it.*, 1977, I, 1859. Più recentemente si vedano Corte Cost. 24 luglio 1998, n. 325, in *Foro it.*, 1998, I, 2332; Corte Cost. 11 dicembre 1997, n. 381, in *Foro it.*, 1998, I, 324. In dottrina cfr. per tutti FAZZALARI, *L'arbitrato*, Torino, 1993, p. 37, cui *adde* per un completo inquadramento della problematica GAGGERO, *L'arbitrato obbligatorio*, in ALPA (cur.), *L'arbitrato. Profili sostanziali*, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.* fondata da Bigiavi, Torino, 1999, pp. 57-83.

Al contrario, nell'ordinamento inglese "l'arbitrato può essere facoltativo ovvero obbligatorio", c.d. "Statutory arbitration" (così ALPA, *Appunti sull'arbitrato inglese*, in ALPA e GALLETTO (cur.), *Casi scelti in materia di arbitrato*, Padova, 1994, p. 443), in virtù della section 94 dell'*Arbitration Act* 1996, che dispone l'applicabilità delle disposizioni della Parte I dell'atto allo *Statutory arbitration* (ossia



scelta dello strumento arbitrale *sempre* rimessa alla volontà delle parti (5).

Inoltre, la grande maggioranza degli arbitrati marittimi (differentemente dagli altri arbitrati commerciali internazionali), ancorché svolti secondo le regole di istituzioni arbitrali, sono arbitrati “*ad hoc*” (6) e non arbitrati amministrati (7), con la conseguenza che le parti mantengono un più forte controllo sul procedimento (8). A questo riguardo, mentre le *Rules of Arbitration* dell’ICC (applicate nella maggior parte degli arbitrati commerciali internazionali *non*

---

l’arbitrato “*that arises not where the parties have agreed to arbitrate their disputes [...] but where an Act or other piece of legislation provides that certain types of dispute arising within its remit should be referred to arbitration*”: così HARRIS, PLANTEROSE e TECKS, *The Arbitration Act 1996 - A commentary*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 2000, pp. 372-373).

(5) Nel senso di cui al testo si veda la recente decisione della Corte Suprema americana resa nel caso *Stolt-Nielsen S.A. v. Animal Feeds International Corp.* [2010] Lloyd’s Rep 360, dove è stato affermato che “*Imposing class arbitration on parties who have not agreed to authorize class arbitration is inconsistent with the Federal Arbitration Act*”: la Corte Suprema ha quindi ulteriormente evidenziato il rilievo centrale dell’autonomia privata in un caso riguardante i rapporti tra un vettore leader mondiale dei trasporti “parcellizzati” su navi cisterna (Stolt-Nielsen S.A.) e un caricatore (Animal Feeds International Corp.), rapporti regolati da due *charter-parties*, redatti rispettivamente sul formulario Vegoilvoy e sul formulario Asbatankvoy ed entrambi contenenti una clausola arbitrale. In tale caso il caricatore agiva in proprio e per conto di “*a class of direct purchasers of parcel tanker transportation services*”, affermando che Stolt-Nielsen avrebbe posto in essere “*a global conspiracy to restrain competition in the world market for parcel tanker shipping services*”, con ciò violando la normativa federale antitrust.

(6) Cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L’arbitrato marittimo*, in *N.G.C.C.*, 1993, II, p. 178 ss.; BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, in *J.M.L.C.*, 1979, pp. 217-247; RICCOMAGNO, *L’arbitrato marittimo*, in *Trasporti*, 1999, p. 141.

(7) In questo senso pare rilevante evidenziare che non tutti gli arbitrati istituzionali sono necessariamente arbitrati amministrati: cfr. LEW, MISTELIS e KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, London, 2003, p. 32, secondo cui “*Institutional arbitration is where parties submit their disputes to an arbitration procedure, which is conducted under the auspices of or administered or directed by an existing institution*”.

Come si è evidenziato *retro*, Capitolo I, § 4.B, peraltro, gli arbitrati svolgentisi secondo le regole della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* e della *Tokyo Maritime Arbitration Commission* sono arbitrati “amministrati” da tali istituzioni arbitrali.

(8) V. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, Navarra, 2007, p. 32 ss., cui *adde* le considerazioni svolte *infra*, Capitolo V, § 1.

*marittimi* (9)) prevedono che le regole del procedimento possano essere stabilite dalle parti soltanto se tali *Rules* presentino una lacuna (10), i *Terms* della *London Maritime Arbitrators Association* (sulla base dei quali si svolge la gran parte degli arbitrati *marittimi*) dispongono invece che “*It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters, but the tribunal will where appropriate have regard to any agreement reached by the parties on such matters*” (così Section 12, lett. a). In proposito occorre notare che, per molti anni, gli arbitrati *marittimi* svolti nell’ambito della *London Maritime Arbitrators Association* si sono sviluppati senza seguire particolari regole procedurali, regole che sono state invece introdotte (pur consentendo alle parti di derogarvi) soltanto a partire dal 1999 (con l’introduzione delle *LMAA Procedural Guidelines*) e che hanno trovato una compiuta realizzazione nei *LMAA Terms* del 2002 (oggi sostituiti dai *LMAA Terms* del 2012) (11).

Analoghe considerazioni possono essere svolte anche in relazione ai procedimenti arbitrali condotti secondo le *Rules of Arbitration* della *German Maritime Arbitration Association* (12), nonché agli arbitrati *marittimi* che si svolgono in base alle *Rules of the Society of Maritime Arbitrators* di New York (dove, peraltro, l’autonomia privata trova un limite nelle disposizioni “*inderogabili*” che conferiscono agli arbitri i poteri “*to administer the arbitration procee-*

---

(9) Sulla risoluzione nell’ambito degli arbitrati ICC di controversie *marittime* v. CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, in *ICC Int. Court Arb. Bull.*, 2011, vol. 22, n. 1, p. 31 ss.

(10) L’art. 15.1 delle *Rules of Arbitration* dell’ICC dispone infatti che “*The proceedings before the Arbitral Tribunal shall be governed by these Rules and, where these 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*”.

(11) Cfr. HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein’s Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2003, p. 762, cui *adde* quanto esposto *infra*, Capitolo V, § 1.

(12) L’articolo 1 delle *Rules of Arbitration* della GMAA dispone: “*Where the parties to a contract have agreed that disputes between them shall be resolved in accordance with the rules of the German Maritime Arbitration Association (GMAA), these rules shall apply in the version in force at the time arbitration proceedings are commenced.*

*The parties may amend or supplement these rules for the purpose of an individual dispute. In the event, however, that arbitrators have already been appointed, such amendments or supplements shall be allowed only with the consent of the arbitrators*”.

*dings*”) (13). Per contro, ovviamente, il rilievo dell’autonomia privata negli arbitrati “amministrati” condotti secondo il *Règlement d’Arbitrage* della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* è estremamente limitato, potendo la scelta delle parti riguardare soltanto l’applicabilità del regolamento in vigore al momento della conclusione della convenzione arbitrale piuttosto che quello vigente quando la controversia è stata introdotta (14). Simile approccio è seguito anche in relazione agli arbitrati soggetti alle *Rules of Arbitration of Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC) of the Japan Shipping Exchange* (15), le quali inoltre stabiliscono espressamente che tali *Rules* possono essere modificate soltanto dalla TOMAC su iniziativa del proprio *Chairman* (16).

Il maggior rilievo dell’autonomia privata nel contesto in esame — oltre a rappresentare una conferma della “specialità” dell’arbitrato marittimo rispetto all’arbitrato commerciale internazionale — consente di individuare un canone ermeneutico fondamentale non solo nell’interpretazione delle convenzioni arbitrali contenute nei formulari utilizzati dagli operatori marittimi internazionali, ma anche, più in generale, nell’approccio che deve caratterizzare la “rico-

---

(13) La Section 1 delle *Rules of the Society of Maritime Arbitrators* dispone: “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”.

(14) L’art. I del *Règlement d’Arbitrage* della CAMP dispone infatti che “Le Règlement applicable à un litige est celui en vigueur au moment où la convention d’arbitrage a été convenue entre parties, à moins que celles-ci par une convention spéciale ne décident que le Règlement applicable sera celui en vigueur lors de l’introduction d’instance”.

(15) L’art. 3 delle *Rules of Arbitration* della TOMAC dispone infatti: “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 (or such version of these 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”.

(16) L’art. 50 delle *Rules of Arbitration* della TOMAC dispone infatti: “Any amendment of these Rules shall be made by TOMAC at the initiative of Chairman of TOMAC”.

struzione” dell’arbitrato marittimo. In questo ambito commerciale la volontà delle parti viene ad assumere un ruolo centrale e, pertanto, la disciplina applicabile ai vari aspetti dell’arbitrato marittimo deve *soprattutto* tenere conto di come le parti hanno inteso regolare un determinato aspetto del fenomeno arbitrale (17).

## 2. *La convenzione arbitrale come fondamento dell’arbitrato. Sua unità concettuale.*

Appurata la centralità della volontà delle parti all’interno dell’arbitrato marittimo, risulta determinante analizzare lo strumento attraverso il quale essa viene esternato nel momento “genetico” dell’arbitrato, ossia la convenzione arbitrale.

All’interno di tale istituto si è soliti distinguere fra compromesso e clausola compromissoria, a seconda che la scelta dell’arbitrato sia fatta in un documento stipulato *dopo* il sorgere di una lite fra le parti (compromesso) ovvero come patto inserito nell’ambito di un contratto, destinato ad operare per regolare le eventuali pendenze che potrebbero nascere da tale contratto, ossia *prima* del loro insorgere (clausola compromissoria) (18). Come è stato osservato, tale distin-

---

(17) *V. Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.* [1992] 1 Lloyd’s Rep 81 (Q.B.), ove viene affermato che “*there is the imperative of giving effect to the wishes of the parties unless there are compelling reasons of principle why it is not possible to do so*”. Nello stesso senso, più di recente, la House of Lords ha sottolineato il “*commercial purpose of the arbitral clause*”, affermando in particolare che nel contesto dell’arbitrato marittimo le clausole arbitrali debbano essere interpretate avendo soprattutto riguardo alla volontà delle parti “*as rational businessmen*”: così *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others* [2008] Lloyd’s Rep 254 (H.L.).

(18) Su tale distinzione cfr., nella giurisprudenza italiana, Cass. 17 dicembre 1969, n. 3992, *Scalera c. Scalera e altro*, in *Rep. Giur. it.*, 1969, voce *Arbitrato*, n. 178. In dottrina, cfr., *ex multis*, REDENTI, *Diritto processuale civile*, III, Milano, 1954, p. 461, che osserva: “*La clausola compromissoria differisce dal compromesso in quanto non demanda a posteriori agli arbitri la decisione di controversie già sorte, identificabili e identificate come tali, bensì stabilisce a priori (cioè preventivamente ed in ipotesi) che viene demandata ad arbitri, nominati o nominandi, la decisione di eventuali controversie*”; *Id.*, voce *Compromesso*, cit., p. 788; ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, IV, Napoli, 1957, p. 746; BIAMONTI, voce *Arbitrato (Dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, vol. II, Milano, 1958, p. 900; interessante appare la visione di CARNELUTTI, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma, 1956, pp. 129 ss., che se, *da un lato*, distingue le due figure facendo perno sul loro

zione, tipica del diritto interno (19), perde significato nell'ambito dell'arbitrato commerciale internazionale (20). Indicativo di ciò è il fatto che le due più importanti convenzioni internazionali di diritto uniforme che regolano la materia *de qua* (Convenzione di New York del 1958 e Convenzione di Ginevra del 1961) non accennino ad alcuna differenza di disciplina fra i due istituti, così come la *Model law* dell'UNCITRAL (21). Nello stesso senso, la dottrina inglese, allineandosi al disposto della Section 6 dell'*Arbitration Act* del 1996, spende pochissime parole sul punto, limitandosi a sottolineare che “*there is no difference in principle between the effect of arbitration [che riguarda “future differences”] and submission*

---

oggetto — che è determinato nel compromesso e determinabile nella clausola compromissoria (la quale, in altra opera, verrà definita “*compromesso generico*”: ID., *Pactum de compromittendo*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1934, II, p. 100) — *dall'altro lato*, ne sottolinea l'identità “causale”.

(19) Significativo il fatto che il *code de procedure civile* francese, conosce la partizione fra *clause compromissorie* e *compromis* solo per l'arbitrato interno (cfr. art. 1442), mentre, con riferimento all'arbitrato internazionale, parla semplicemente di *convention d'arbitrage* (art. 1504). Diversamente, il codice di rito tedesco, pur scindendo, al § 1029 (2) della *Zivilprozessordnung* (ZPO), il concetto di convenzione arbitrale fra *Schiedsabrede* (compromesso) e *Schiedsklausel* (clausola compromissoria), non vi riconduce effetti, così come il *codice di procedura civile* italiano, che, pur effettuando tale distinzione (cfr. artt. 807-808), non vi fa discendere alcun differenza di disciplina. La legge federale svizzera sul diritto internazionale privato non conosce i due termini (l'art. 178 parla genericamente di *convention d'arbitrage*).

(20) Cfr. per tutti BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., pp. 87-89, cui *adde* PARISI e RINOLDI, *La clausola arbitrale nei contratti internazionali*, in ALPA e BESSONE (cur.), *I contratti in generale*, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.* fondata da Bigiavi, Torino, 1991, pp. 464-465, nonché, più di recente, ATTERRITANO, *L'enforcement delle sentenze arbitrali del commercio internazionale - Il principio del rispetto della volontà delle parti*, Milano, 2009, p. 119 ss., e ivi ulteriore dottrina.

(21) La Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere del 1958 parla genericamente di “*convention écrite par laquelle les parties s'obligent à soumettre à une arbitrage tous les différends ou certains de différends qui se sont élevés ou pourraient s'élever entre elles*” (art. II.1) e laddove definisce cosa si intenda per “*convention écrite*” parifica le due figure (art. II.2); la Convenzione europea sull'arbitrato commerciale internazionale firmata a Ginevra nel 1961, delimitando il proprio campo di applicazione, recita, fra l'altro, di trovare applicazione “*alle convenzioni d'arbitrato concluse per risolvere le controversie sorte o che potrebbero sorgere da operazioni di commercio internazionale*” (art. I, 1, lett. a). Interessante sembra, infine, ricordare la *Model law* dell'UNCITRAL (art. 7), che, pure, parla solo di “*arbitration agreement*”.

[che riguarda “*disputes which are already in existence*”] *agreements*” (22).

In ogni caso, pare importante evidenziare come le varie partizioni sopra viste debbano ritenersi superate anche nel diritto interno italiano, in quanto è pacifico che la natura dei due istituti è comune (23): essi sono contratti (24) e, specificamente, in quanto atti sostanziali aventi effetti nel processo, negozi processuali (25); me-

---

(22) Così AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 20. Si noti peraltro che altra autorevole dottrina distingue raffinatamente tali concetti, al fine di porre le basi per ulteriori partizioni: RUSSELL, dopo aver scisso il concetto di *arbitration clause* (riguardante le controversie *future*) da quello di *arbitration agreement* (riguardante le controversie *già* in essere), all'interno di quest'ultima categoria contrappone il *submission agreement* (termine con cui tale A. indica genericamente le convenzioni arbitrali riguardanti “*disputes which are already in existence*”) alla *reference* (termine con cui tale A. indica l'accordo compiuto dalle parti nel rimettere ad arbitrato “*proceedings which follow the commencement of an arbitration*”): così RUSSELL, *On arbitration*, cit., pp. 40-41.

(23) Sulla comune natura dei due istituti si vedano per tutte Cass. S.U. 27 aprile 1951, n. 1030, *Fiamingo c. Cappelli*, in *Mass. Foro It.*, 1951, 250 e *Coll. Arb.* 21 aprile 1986, *Impr. Costruzioni D'Andrea c. Comune S. Teresa Riva*, in *Arch. Giur. oo. pp.*, 1987, 149; in dottrina, v. FERRO, *La clausola compromissoria*, in ALPA, *L'arbitrato. Profili sostanziali*, cit., p. 615.

(24) Cfr. Cass. 20 agosto 1949, n. 2369, *Marchetta c. Lucchese*, in *Giur. Compl. Cass. Civ.*, XXVII, 1949, 3°, 1122, che ha definito il compromesso come un “*contratto di diritto privato, voluto dalle parti per produrre effetti di diritto processuale*”; nello stesso senso, più di recente Cass. 14 aprile 2000, n. 4842, *Rifiuti c. Soc. Costruzioni Ferrero*, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce *Arbitrato*, 588. In dottrina, a favore di questa tesi, fra i più significativi, REDENTI, voce *Compromesso*, cit., p. 789; VECCHIONE, *L'arbitrato nel sistema del processo civile*, Napoli, 1953, p. 120 ss.; MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali nell'arbitrato*, Torino, 1966, p. 96 ss. e p. 150 ss.; CASTELLINI, *La clausola arbitrale*, in ALPA e BESSONE (cur.), *I contratti in generale*, I, cit., p. 449. La dottrina inglese parla di “*arbitration agreement as dispute resolution contract*” (RUSSELL, *On arbitration*, cit., p. 27). In generale, JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, in *Études offertes a René Rodière*, Paris, 1981, p. 405, afferma che “*l'arbitrage [...] est à fondement contractuel*”. *Contra*, ma in posizione isolata, ZACCHEO, *Contratto e clausola compromissoria*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1987, p. 425 ss., il quale sottolinea la carenza nella convenzione arbitrale dell'elemento patrimoniale, indispensabile, ai sensi dell'art. 1174 c.c., per far sussumere l'istituto nella categoria del contratto. Quest'ultima conclusione non appare condivisibile anche tenuto conto di quello che si dirà di seguito circa la *strumentalità* dell'accordo arbitrale rispetto al rapporto sostanziale devoluto alla cognizione degli arbitri (v. *infra*, § 4).

(25) In giurisprudenza, cfr. Cass. 14 aprile 2000, n. 4842, cit. In dottrina si veda DENTI, voce *Negozio processuale*, in *Enc. dir.*, vol. XXVIII, Milano, 1978, pp.

desimi sono, poi, gli effetti che sono in grado di produrre: entrambi segnano un limite alla giurisdizione dello Stato, entrambi vincolano le parti alla risoluzione della controversia per mezzo di uno strumento diverso da quello dell'aula di Tribunale; identico è, poi, il trattamento normativo riservato alle due ipotesi.

Nondimeno, non appare inutile rilevare che nel mondo dei traffici marittimi internazionali si giunge all'arbitrato prevalentemente attraverso clausole compromissorie (26), dal momento che i contratti che hanno per oggetto i traffici marittimi solitamente comprendono tali clausole (27), e che i maggiori problemi che si pongono all'attenzione dell'interprete sono costituiti dalla disciplina delle stesse.

### 3. "Autonomia" delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo.

Alla luce di quanto da ultimo indicato, è opportuno concentrare l'attenzione sulle clausole compromissorie, entrando nel merito dei problemi riguardanti i rapporti intercorrenti tra tali clausole e i contratti nei quali esse sono inserite. La risoluzione di tale problematica è rilevante *non solo* al fine di stabilire se le eventuali invalidità del contratto cui accede una clausola compromissoria si riflettono su quest'ultima, determinandone a loro volta l'invalidità, *ma anche*, più in generale, perché dal corretto inquadramento del rapporto contratto-clausola compromissoria è possibile trarre signi-

---

140-142. In questo senso convergevano già le analisi di MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, III, Milano, s.d., p. 56 e di CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Napoli, 1936, p. 68. *Contra* A. ROCCO, *La sentenza civile*, Torino, 1906, p. 47 e CALAMANDREI, *Studi sul processo civile. Il significato costituzionale delle giurisdizioni di equità*, II, Padova, 1930, pp. 29-30, che riconducevano il rapporto compromissorio alla figura della transazione, sia pure con qualche precisazione.

(26) Cfr. BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, cit., *loc. cit.*; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., pp. 1086-1097. Più in generale, cfr. RUSSELL, *On arbitration*, cit., p. 27, secondo cui "*the majority of arbitration agreements are included in and collateral, or ancillary, to a main contract*".

(27) *V. retro*, Capitolo I, § 4.A. Si noti, peraltro, che il compromesso è ovviamente l'unico possibile tipo di accordo arbitrale in presenza di controversie di natura extracontrattuale (quale, ad esempio, l'urto tra navi).

ficativi spunti interpretativi che saranno fondamentali per il prosieguo del presente lavoro.

In questa prospettiva, si tenterà *in primo luogo* una sintesi dell'evoluzione della giurisprudenza e della dottrina sul tema dell'autonomia della clausola compromissoria rispetto al contratto cui essa accede (28) (29), premettendo sin d'ora che si è limitato

---

(28) L'autonomia della clausola arbitrale è un principio generale dell'arbitrato commerciale internazionale ossia, più incisivamente, "*une véritable règle transnational de l'arbitrage commercial international*": così FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996, n. 398 e, nello stesso senso, DIMOLITSA, *Autonomie et "Kompetenz-Kompetenz"*, in *Rev. arb.*, 1998, p. 223. Tale principio è *implicitamente* contenuto sia nella Convenzione di New York del 1958 (il cui art. V non annovera l'invalidità del contratto contenente la clausola arbitrale tra i motivi in base ai quali può essere escluso il riconoscimento di un lodo straniero: così SCHWEBEL, *International Arbitration: Three Salient Problems*, Cambridge, 1987, p. 21-22), sia nella Convenzione di Ginevra del 1961 (il cui art. V.3 disciplina il connesso problema della competenza degli arbitri a giudicare circa la propria competenza nei casi in cui sia contestata la validità della clausola arbitrale: v. *infra* nota 29), ed è *esplicitamente* affermato dalla *Model Law* dell'UNCITRAL (art. 16). In argomento cfr. per tutti FRANCESKAKIS, *Le principe jurisprudentiel de l'autonomie de l'accord compromissorie*, in *Rev. arb.*, 1974, p. 67 ss. e SANDERS, *L'autonomie de la clause compromissorie*, in *Aa.Vv.*, *Hommage à Frédéric Eisemann*, Paris, 1979, p. 31 ss., cui *adde*, più di recente, POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, Zurich-Bâle-Genève, 2002, p. 133 ss., ove completi riferimenti dottrinali e giurisprudenziali in argomento.

Nell'ordinamento francese l'autonomia della clausola compromissoria è stata affermata per la prima volta nel caso *Gosset*: "*en matière d'arbitrage international l'accord compromissorie, qu'il soit conclu séparément ou inclus dans l'acte juridique auquel il a trait, présente toujours, sauf circonstances exceptionnelles, une complète autonomie juridique excluant qu'il puisse être affecté par une éventuelle invalidité de cet acte*": così Cass. fr., 7 maggio 1963, *Société Gosset c. Carapelli s.p.a.*, in *Clunet*, 1964, p. 82 ss.

Negli Stati Uniti d'America, la Corte Suprema ha affermato che "*Except when the parties otherwise intend, arbitration clauses as a matter of federal law are "separable" from the contracts in which they are embedded*": così *Prima Paint Corp. v. Flood and Confklyn Mfg. Co.*, 388 US 395 (1967).

(29) Problema contiguo a quello dell'autonomia della clausola compromissoria è quello della competenza degli arbitri a decidere le controversie relative alla validità della stessa clausola compromissoria (e, quindi, in definitiva, a conoscere delle controversie riguardanti la propria competenza: c.d. principio della *Kompetenz-Kompetenz*, per una chiara definizione del quale si veda per tutti il sempre attuale lavoro di LATTANZI, *L'impugnativa per nullità nell'arbitrato commerciale internazionale*, Milano, 1989, pp. 111-112). Secondo una parte della dottrina "*la compétence-compétance de l'arbitre peut être considérée comme l'instrument procédural du principe d'autonomie*" (così POUURET e BESSON, *Droit*



l'ambito dell'indagine all'esperienza italiana e inglese. Ciò in quanto (a) l'ordinamento italiano è il naturale punto di partenza di un'indagine condotta da parte di un "giurista italiano" (ossia di un giurista formato al diritto italiano, il quale in primo luogo intende "parlare" ad altri giuristi italiani) e (b) l'ordinamento inglese costituisce il normale "background" della maggior parte degli arbitrati

---

*comparé de l'arbitrage international*, cit., p. 136. Nello stesso senso, *ex multis*, MEZGER, *Compétence-compétence des arbitres et indépendance de la convention arbitrale dans la convention dite européenne sur l'Arbitrage commercial international de 1961*, in *Essais in memoriam Eugenio Minoli*, Torino, 1974, pp. 315-326). In realtà, come è stato evidenziato da altra parte della dottrina, il potere dell'arbitro di decidere in ordine alla propria competenza attiene ad un aspetto diverso da quello dell'autonomia della clausola compromissoria, in quanto il principio di autonomia riguarda il tema della intrasmissibilità delle cause di invalidità dal contratto alla clausola compromissoria, mentre la questione della competenza a giudicare della validità della clausola compromissoria attiene all'estensione dell'ambito di cognizione dell'arbitro, basato sul principio "ciascuno è giudice della propria competenza" (cfr. per tutti BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., pp. 163 ss.). Peraltro, sia il principio di autonomia sia il principio della *Kompetenz-Kompetenz* sono ispirati dalla medesima *ratio* consistente nel *favor arbitratus*: è infatti evidente che, se l'invalidità del contratto determina automaticamente la invalidità della clausola compromissoria ovvero se l'arbitro o il collegio arbitrale non possono conoscere delle questioni attinenti la loro competenza, in entrambi i casi vi è "the unattractive possibility of one party to the arbitration agreement evading [his] obligation to arbitrate by a simple expedient of raising issues which involve indirect challenges to jurisdiction" (così AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 48).

In ambito marittimo il principio "*Kompetenz-Kompetenz*" è pacificamente applicato soprattutto dalla giurisprudenza francese (cfr. *ex multis* Cass. fr. 21 aprile 2006, *Pella*, in *Dr. mar. fr.*, 2006, 379; Cass. fr. 11 luglio 2006, *Turicia*, in *Rev. arb.*, 2006, 977). Secondo i giudici francesi, peraltro, tale principio trova un limite "in negativo" nel caso in cui sia pacifico che la clausola compromissoria non è stata sottoscritta da colui contro il quale è invocata o, comunque, è stata sostituita da altra pattuizione riguardante la risoluzione delle controversie riguardanti un determinato rapporto (così, da ultimo, Cass. fr. 11 luglio 2006, *PT Andhika Lines e Soc. Andhika Chartering PTE Ltd. c. Axa Corp. Sol. Ass. e altri*, in *Dr. mar. fr.*, 2007, 398 dove è stato affermato che il principio "*Kompetenz-Kompetenz*" non si applica quando la clausola compromissoria inserita "*dans les réservations de fret*" è stata poi sostituita da una clausola di deroga alla giurisdizione contenuta in polizza di carico. Nello stesso senso Cass. fr. 23 gennaio 2007, *Soc. Levantina e altri c. Winthertur Seguros e Axa France*, in *Dr. mar. fr.*, 2007, 415, secondo cui il principio in esame non è applicabile laddove ci si trovi in presenza di una "*nullité ou une inapplicabilité manifeste de la clause d'arbitrage*").

marittimi (i quali, appunto, si svolgono prevalentemente a Londra e sono regolati dalla legge inglese).

In **Italia**, tra la fine del 1800 e la prima metà degli anni '30 del secolo appena trascorso, la dottrina e la giurisprudenza sostenevano che la clausola compromissoria fosse “parte integrante” del negozio nel quale veniva a collocarsi e che l’invalidità di tale atto comportasse l’invalidità della clausola, in conseguenza di un vincolo di accessorietà che legava i due rapporti (30).

Successivamente, Francesco Carnelutti ha evidenziato che la clausola compromissoria non ha la medesima funzione del negozio cui aderisce, affermando che tale clausola ha come scopo quello di “*cercare il miglior giudice per la decisione di una certa categoria di liti*”, mentre il contratto che contiene la clausola compromissoria disciplina l’assetto giuridico complessivo che le parti hanno voluto dare ad un determinato rapporto intercorrente fra loro. Secondo tale Autore, peraltro, è comunque pacifico che le parti, con l’inserimento della clausola compromissoria, hanno inteso disciplinare gli esiti del momento patologico del negozio giuridico: pur nella differenza di funzioni, l’accordo compromissorio è quindi “teleologicamente collegato” al contratto cui inerisce (31).

L’intuizione di Carnelutti rappresenta il punto di partenza dell’affermazione nell’ordinamento italiano del principio di “autonomia” della clausola compromissoria, in base al quale tale clausola “*non è già un patto accessorio, ma un negozio giuridico separato, con una propria individualità ed una propria autonomia, distinta dal contratto cui esso accede*” (32). Il principio è stato accolto dalla

---

(30) In questo senso, in dottrina, cfr. per tutti MATTIROLI, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, V, 1, Torino, 1886, p. 686 ss.; AMAR, *Dei giudizi arbitrali*, Torino, 1879, p. 157 ss. In giurisprudenza, v. *ex multis* Cass. 17 febbraio 1932, n. 557, in *Giur. it.*, 1932, I, 1, 692.

(31) Così CARNELUTTI, *Clausola compromissoria e competenza degli arbitri*, in *Riv. dir. comm.*, 1921, II, p. 330. Nello stesso senso Lord Saville ha affermato che: “*An arbitration clause in a commercial contract [...] is an agreement inside an agreement. The parties make their commercial bargain [...] but in addition agree on a private tribunal to resolve any issues that may arise between them*” (così nel caso *Union of India v. McDonnell Douglas Corporation* [1993] 2 Lloyd’s Rep 48).

(32) Così BERLINGIERI (G.), *Note minime sull’autonomia della clausola compromissoria*, in *Dir. maritt.*, 1964, p. 130.

giurisprudenza (anche “marittimistica”) italiana (33) ed è stato poi “consacrato” dal legislatore nell’art. 808, comma 3 (oggi comma 2), c.p.c., che recita: “*la validità della clausola compromissoria deve essere valutata in modo autonomo rispetto al contratto al quale si riferisce*”.

In **Inghilterra** la questione della autonomia (*separability*) della clausola compromissoria è stata oggetto di un interessante cammino giurisprudenziale, i cui risultati sono stati in seguito recepiti dall’*Arbitration Act 1996*.

Il punto di partenza è sintetizzato da Lord Summer, secondo cui “*the arbitration clause is but part of the contract and, unless it is couched in such terms as will except it out of the results which follow from frustration, generally it will come to an end too*” (34): l’ordinamento inglese non conosceva il principio di autonomia e consentiva alla clausola arbitrale di non essere “travolta” dai vizi sopravvenuti del contratto (quale, ad esempio, la “*frustration*”) soltanto laddove le parti avessero esplicitamente fatta salva la sua sopravvivenza rispetto alla “*termination*” del contratto (35). Successivamente cominciò un percorso che avrebbe condotto a risultati diversi.

Nel caso *Heyman v. Darwins* (36) i giudici della *House of Lords*

---

(33) Per una prima affermazione cfr. Cass. 23 giugno 1937, *Soc. Terni c. Soc. Meridionale*, in *Riv. dir. comm.*, 1937, II, 505 con nota di COBIANCHI; più di recente cfr. Cass. 25 febbraio 1995, n. 2147, *Fossati c. Colombo '92 s.p.a.*, in *Riv. arb.*, 1995, 689 con nota di DEL BUFALO e Cass. 20 giugno 2000, n. 8376, *Evoluzione di Sterrantino Aurelio & C. s.a.s. c. Sistema Italia s.r.l.*, in *Giust. civ.*, 2001, I, 1327. La giurisprudenza marittimistica ha pacificamente aderito a tale principio, cfr. fra le altre Trib. Genova 17 marzo 1966, *S.p.A. Odino Valperga Italeuropa e S.p.A. Viglienzona Tirrenia c. S.a.s. Bertorello Febo Amedeo e altri*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1966, 581; Trib. Napoli 15 giugno 1968, *Colasanti F.lli c. The Mediterranean and Overseas Shipping Agency*, in *Dir. maritt.*, 1968, 111; App. Roma 21 gennaio 1991, *Navy Club International c. Soc. Starlauro*, in *Foro it.*, 1992, I, 1915.

(34) *Hirji Mulij v. Cheong Yue Steamship Co. Ltd.* [1926] 24 Lloyd’s Rep 214 per Lord Summer.

(35) Cfr. *Kruse v. Questier & Co. Ltd.* [1953] 1 Lloyd’s Rep 310; *Government of Gibraltar v. Kenny* [1956] 2 Q.B., p. 410. Più recentemente *Bremer Vulkan Schiffbau und Maschinenfabrik v. South India Shipping Corporation* [1981] 1 Lloyd’s Rep 253; *The “Hannah Blumenthal”* [1983] 1 Lloyd’s Rep 103.

(36) *Heyman v. Darwins* [1942] A.C., 356, con il quale la *House of Lords* “*dismissed the theory that an arbitration clause is terminated by breach of the contract of which it is part*” (così RUSSELL, *On arbitration*, cit., p. 33).

sostenero che si dovesse compiere una distinzione fra contratto “*void ab initio*” (nullo) e contratto *voidable* (annullabile) ovvero “*to be terminated*” (risolvibile) per “*breach*”, “*repudiation*” o “*frustration*” (37): nel primo caso, la clausola compromissoria sarebbe non operativa, in quanto anch’essa nulla in ragione del principio *ex nihilo nihil fit*, e, pertanto, gli arbitri non potrebbero conoscere della controversia (38); laddove vi sia un *main contract* “*voidable*” o “*to be terminated*”, invece, gli arbitri hanno cognizione della causa, che, fino a quel momento, conserva efficacia, potendo il contratto essere dichiarato invalido o risolto solo a seguito del lodo (39).

L’affermazione del principio di autonomia è stata compiuta in termini espliciti da una pronuncia del 1968, secondo cui “*an arbitration clause is a separate and severable agreement*” (40). Secondo la giurisprudenza inglese, il principio di autonomia era tuttavia sempre temperato dal fatto che le corti non permettevano agli arbitri di conoscere i casi in cui fosse lamentata una “*initial invalidity*” del contratto cui la clausola arbitrale accede (41): in altri termini

---

(37) Sulla distinzione tra contratto “*void ab initio*” e “*voidable*” cfr. LAWSON, *Remedies of English law*, London, 1980, p. 32 ss. Sull’approssimatività e sui pericoli connessi alla riconduzione a categorie “continentali” di concetti giuridici anglo-sassoni cfr. per tutti LUPOI (M.), *Sistemi giuridici comparati. Traccia di un corso*, Genova, 1998-1999, pp. 27-35.

(38) “*If one party to the alleged contract is contending that it is void ab initio [...] the arbitration clause cannot operate, for, on this view, the clause itself is also void*”: così per Viscount Simon, in *Heyman v. Darwins*, cit.

(39) Sul punto si veda quanto osservato da Lord Denning M.R. in *Mackender Hill and White v. Feldia A.G.* [1966] 2 Lloyd’s Rep 455 in tema di *exclusive jurisdiction clause*; medesima soluzione viene data riguardo alla *arbitral clause* in *Craig v. National Indemnity Co.*, riassunta in *Year. Comm. Arb.*, 1983, VIII, 410. Su questa linea si inserisce *Prodexport State Company for foreign trades v. E.D. & F. Man Ltd.* [1972] 2 Lloyd’s Rep 375, dove viene affermato che la *supervening illegality* del contratto non inficia la validità della clausola compromissoria. Si vedano anche *The “Tradesman”* [1961] 2 Lloyd’s Rep 185; *Overseas Union Insurance Ltd v. AA Mutual International Insurance Co. Ltd.* [1988] 2 Lloyd’s Rep 63.

(40) Così *E.J.R. Lovelock Ltd. v. Exportles* [1968] 1 Lloyd’s Rep 163.

(41) Si noti peraltro che parte della giurisprudenza inglese, nel tentativo di consentire agli arbitri di conoscere anche le cause riguardanti l’*initial invalidity* del contratto cui la clausola arbitrale accede, hanno affermato la c.d. presunzione di “*one-stop adjudication*”. In base a tale presunzione, la clausola arbitrale “sopravviveva virtualmente” all’invalidità del contratto, ciò in quanto con la stipula dell’accordo compromissorio, in ogni caso e a prescindere dall’invalidità del

l'autonomia del negozio compromissorio rispetto al contratto trovava pur sempre un (invero ragionevole) limite nella circostanza che, laddove non vi fosse stato *ab initio* un valido accordo "sostanziale", neppure era possibile ritenere che vi fosse un valido accordo "compromissorio". La situazione è stata efficacemente sintetizzata da Lord Steyn, il quale in una pronuncia del 1991 ha evidenziato come l'evoluzione della *doctrine of separability* fosse "*virtually complete*", ma che rimanesse da superare il limite della *initial invalidity* (42): come è stato osservato, ci si trovava nell'ambito di una "*limited doctrine of separability*" (43).

Il superamento di quella che è stata definita "*dividing line*" tra la piena affermazione del principio di autonomia e, appunto, la "*limited doctrine of separability*" è avvenuto con la decisione resa dalla *Court of Appeal* nel caso *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.* (44). In particolare, secondo tale

---

contratto principale, "*the parties have agreed to one round of dispute resolution, arbitration, and not several, including the courts themselves*": così RUSSELL, *On arbitration*, cit., p. 34. In giurisprudenza cfr. per tutti il caso *Aggeliki Charis Compania Marittima SA v. Pagnan S.p.A. - The "Angelic Grace"* [1994] 1 Lloyd's Rep 168.

(42) Cfr. *Paul Smith v. H & S International Holding* [1991] 2 Lloyd's Rep 130.

(43) Così AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 51. Nel medesimo senso MUSTILL e BOYD, *Commercial arbitration*, cit., p. 7, nota 6: "*The doctrine of separability of the arbitration clause has not been espoused in the widens form in which it is known in other jurisdictions*".

(44) *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.* [1993] 1 Lloyd's Rep 455 (C.A.), su cui cfr., ad esempio, GROSS, *Separability comes of Age in England: Harbour v. Kansa and Clause 3 of the Draft Bill*, in *Arb. Int.*, 1995, p. 85 ss. La fattispecie riguardava una vicenda che vedeva un gruppo di compagnie di assicuratori e riassicuratori finlandesi i quali, volendo allargare il loro portafoglio al mercato riassicurativo londinese, avevano stipulato con la Harbour Assurance Company Ltd. un "*obligatory retrocession agreement*", in base al quale la Harbour Assurance si impegnava a riassicurare il gruppo finlandese relativamente ai rischi di alcune annate pregresse. Non avendo il gruppo finlandese ottenuto l'autorizzazione del Dipartimento del Commercio e dell'Industria per svolgere attività assicurativa nel Regno Unito, la Harbour Assurance agiva in giudizio davanti alla *Queen's Bench*, sostenendo che i contratti assicurativi stipulati dalla controparte fossero nulli e che nullo fosse il negozio che la legava ai predetti soggetti. I finlandesi eccepivano il difetto di giurisdizione del giudice inglese in ragione di un accordo arbitrale inserito nel suddetto "*obligatory retrocession agreement*". In primo grado, la *Queen's Bench division* [1992] 1 Lloyd's Rep 81 (Q.B.) — pur premettendo che la distinzione tra *initial* e *subsequent invalidity*

pronuncia il ragionamento in virtù del quale, se il contratto di cui la clausola arbitrale è *void ab initio*, allora anche la clausola arbitrale è inoperante e, per conseguenza, l'arbitro non può conoscere la controversia, in realtà, non è che una "oversimplification". La Corte afferma invece come la clausola è certamente "parte" del contratto in senso topografico, ma sottolinea che non va dimenticato il fatto che "*parties can include more than one agreement in a single document*", con ciò dimostrando la *separability* dei due accordi (ossia del contratto "principale" e della relativa clausola compromissoria) (45). In tale pronuncia viene poi sottolineato che — se, nei casi in cui ci si trovi di fronte al fenomeno dell'"inesistenza" del contratto "principale" ("*no contract came into existence*"), non può esistere alcun accordo arbitrale relativo a tale contratto (46) — "*there is no reason why every case of initial invalidity should have this consequence*" (47), a quest'ultimo riguardo rinviando a un precedente deciso dalla *Court of Appeal* di Bermuda (48).

Successivamente, la *London Maritime Arbitrators Association*, disciplinando il problema in esame nei suoi *Terms* del 1994, lo ha risolto in modo antitetico rispetto ai risultati cui è giunta la

---

"*runs counter to the reasonable expectations of business-men*", che "*party autonomy therefore militates in favour of the full recognition of the separability principles*" e che "*the separability principle, as applicable also to cases of the initial invalidity of the contract, is sound in legal theory*" — si trova di fronte ad un precedente avverso alle conclusioni raggiunte, un caso del 1953 (*David Taylor & son Ltd v. Barnett Trading Co. Ltd* [1953] Lloyd's Rep 244), che letteralmente costringe il giudice Steyn a non applicare i principi sopra esposti: "*while the distinction between initial invalidity and illegality is not one which in my view should nowadays prevail, I am constrained by high authority to hold that it does prevail*". In realtà, come correttamente chiarito da Lord Legatt in sede di appello, tale precedente affermava la "*limited doctrine of separability*" soltanto a livello di "*obiter dictum*", come tale non vincolante. Per un pregevole commento della sentenza della *Queen's Bench*, corredato di una ricostruzione particolareggiata delle tappe del problema dell'autonomia della clausola arbitrale, si veda SVERNLOV, *The evolution of the doctrine of separability in England: now virtually complete?*, in *Journ. Int. Arb.*, 1992, p. 119 ss.

(45) *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.*, cit.

(46) Tale principio è stato ribadito nel caso *Azov Shipping Co. v. Baltic Shipping Co.* [1999] 2 Lloyd's Rep 159.

(47) *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.*, cit.

(48) *Sojuznefteexport v. JOC Oil Ltd.*, in *Year. Comm. Arb.*, 1990, XV, 384.

giurisprudenza del caso *Harbour Assurance*. La *First Schedule* dei predetti *Terms*, regolando l'ambito della competenza degli arbitri, infatti fra l'altro dispone: "*The tribunal shall have jurisdiction in relation [...] to determine all disputes arising under or in connection with the transaction the subject of the reference, including [...] any application for rectification of the contract and any further disputes arising subsequent to the commencement of the arbitration proceedings. [...] unless the parties otherwise agree, this jurisdiction shall not extend to determination of a dispute as to whether the transaction was the subject of an agreement binding in law upon the parties [...]*". Tale norma rappresenta una chiara applicazione della *limited doctrine of separability*, in quanto non ammette una cognizione degli arbitri circa i fenomeni di invalidità *genetica* del contratto.

In seguito, l'*Arbitration Act* 1996 ha fornito il *background* normativo per la definitiva affermazione del principio di "autonomia" della clausola arbitrale, codificando le soluzioni del caso *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.* e accogliendo i risultati formulati nella *Model Law* dell'UNCITRAL (art. 16, comma 1) (49). La *Section 7* dell'*Arbitration Act* 1996 dispone infatti: "*Unless otherwise agreed by the parties, an arbitration agreement which forms or was intended to form part of another agreement [...] 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*". Tale disposizione si segnala per la notevole chiarezza, nondimeno, appaiono necessarie due precisazioni.

*In primo luogo*, il passaggio dove l'*Arbitration Act* afferma che la clausola compromissoria "*was intended to form part of another agreement*", va interpretato nel senso che il legislatore si è preoccupato di evidenziare che uno dei fondamenti della *doctrine of sepa-*

---

(49) L'ultimo periodo dell'art. 16, comma 1 della *Model Law* dell'UNCITRAL dispone: "*A decision by the arbitral tribunal that the contract is null and void shall not entail ipso iure the invalidity of the arbitration clause*". Si noti peraltro che, secondo BROCHES (*Commentary on the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, Deventer-Boston, 1990, p. 78), la norma non comprenderebbe le ipotesi di invalidità *ab initio* della clausola compromissoria.

*rability* è la c.d. “*presumption of one-stop adjudication*”: laddove non esista un contratto sarebbe ovvio che non possa esservi una clausola compromissoria che ne faccia parte, ma, ciononostante, è comunque opportuno lasciare la cognizione del problema dell'esistenza del contratto (e della relativa clausola arbitrale) agli arbitri stessi (50). In quest'ultimo senso deve essere letta l'ultima versione dei *Terms* della *London Maritime Arbitrators Association*, in base ai quali la cognizione degli arbitri “*shall extend to determining all disputes arising under or in connection with the transaction the subject of the reference*” (51).

*In secondo luogo*, occorre evidenziare il passaggio della predetta Section 7 che afferma che la clausola compromissoria “*shall for that purpose be treated as a distinct agreement*”. Il principio di autonomia consente di rendere effettiva la volontà delle parti di derogare alla giurisdizione statale anche laddove si controverta su questioni di validità del *main contract*, pertanto dispiega i propri effetti in un'ottica di *favor arbitratus*. Tale principio, peraltro, rileva solo “*for that purpose*”, non va, cioè, considerato allorché possa condurre a risultati paradossali: in altri termini, non si può usare il concetto di *separability* per richiedere una specifica approvazione per iscritto della clausola arbitrale, adducendo il fatto che essa è “altro” dal contratto in cui è inserita; parimenti, non è corretto chi, nel mondo dei traffici internazionali, essendo cessionario di un contratto, dopo aver dato esecuzione al negozio giuridico, sollevi la questione della

---

(50) In questo senso AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 55. Si noti che nel caso *Azov Shipping Co. v. Baltic Shipping Co.*, cit., il giudice Colman non ha smentito questa conclusione in una sentenza riguardante l'impugnazione di un lodo annullato in tale sede per non essere l'accordo arbitrale vincolante per una delle varie parti. Sulla “*presumption of one stop adjudication*”, v. *retro*, nota 41.

(51) Così la Section 10 dei *Terms* del 2012, la quale testualmente recita: “*Notwithstanding the terms of any appointment of an arbitrator, unless the parties otherwise agree the jurisdiction of the tribunal shall extend to determining all disputes arising under or in connection with the transaction the subject of the reference, and each party shall have the right before the tribunal makes its award (or its last award, if more than one is made in a reference) to refer to the tribunal for determination any further dispute(s) arising after the commencement of the arbitral proceedings. When and how such dispute is dealt with in the reference shall be in the discretion of the tribunal*”.



inestensibilità degli effetti della clausola arbitrale, affermando che tale clausola sarebbe “autonoma” rispetto a tale contratto (52).

A quest’ultimo riguardo, venendo quindi al “significato” (e agli effetti) del principio di autonomia della clausola compromissoria, occorre rilevare che questo principio non può essere inteso in modo assoluto (53). Ancorché l’autonomia parrebbe implicare che *tutte* le invalidità concernenti il contratto non si riflettano sulla clausola arbitrale in esso contenuta (54), in realtà il campo d’azione del principio in esame va circoscritto, dovendosi ritenere corretta la visione di quella risalente dottrina che ha evidenziato come i motivi di annullamento del contratto — ossia “*incapacità delle parti e vizi del consenso — si ripercuotono mediatamente o immediatamente sulla dichiarazione di volontà, [...] che [...] collega inscindibilmente clausola e contratto*” (55). In altri termini, il principio di autonomia trova un limite in quei casi dove l’invalidità del contratto si riflette sulla (e determina *di per sé* la) invalidità della clausola compromissoria (56). A quest’ultimo riguardo va peraltro compiuto un necessario “distinguo”: come è stato recentemente precisato dalla *House of Lords* in una controversia marittima avente a oggetto la “*rescis-*

---

(52) Cfr. HARRIS, PLANTEROSE e TECKS, *The Arbitration Act 1996*, cit., p. 80, secondo i quali “[t]he words ‘for that purpose’ confine the separability principle to situations concerning the impact of invalidity, non-existence or ineffectiveness of the substantive agreement on the arbitration agreement. They do not therefore affect the question of whether an assignment of rights under the substantive agreement carries with it the right or obligation to submit to arbitration in accordance with the arbitration agreement”. Sul punto v. *amplius* MAYER, *Les limites de la séparabilité de la clause compromissoire*, in *Rev. arb.*, 1998, p. 261-264, cui *adde* le considerazioni di cui *infra*, Capitolo VI, § 4.

(53) Cfr. ancora MAYER, *Les limites de la séparabilité de la clause compromissoire*, cit., loc. cit.

(54) In questo senso, oltre al caso inglese *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.*, cit., cfr. nella giurisprudenza italiana Cass. 25 febbraio 1995, n. 2147, cit.

(55) Così CECCOPIERI MARUFFI, *In tema di autonomia della clausola compromissoria*, in *Giur. it.*, 1949, I, 1, c. 154.

(56) A questo riguardo pare corretta la precisazione di SALVANESCHI, *Commento all’art. 3 [art. 808 c.p.c.]*, in TARZIA, LUZZATTO e RICCI, *Legge 5 gennaio 1994, n. 25 - Nuove disposizioni in materia di arbitrato e disciplina dell’arbitrato internazionale*, Padova, 1995, p. 32, secondo la quale “*in questo caso non si tratta tanto di una deroga [al principio di autonomia], quanto piuttosto dei riflessi che può avere la comunanza del motivo di invalidità sia al contratto che alla clausola compromissoria*”.

sion” di otto *charter-parties* asseritamente conclusi a condizioni non di mercato per essersi verificata un'ipotesi di “*bribery*” (corruzione) da parte dei *charterers* sui preposti degli *owners*, dall'invalidità del contratto principale può discendere anche l'invalidità della clausola compromissoria soltanto nel caso in cui la ragione dell'invalidità del contratto principale sia *effettivamente comune* alla clausola compromissoria. Nel caso in esame, le allegazioni secondo le quali “*the contract was induced by bribery (...) may affect the validity of the main agreement. But they do not undermine the validity of the arbitration agreement as a distinct agreement. The doctrine of separability requires direct impeachment of the arbitration agreement before it can be set aside. (...) The arguments must be based on facts which are specific to the arbitration agreement. Allegations that are parasitical to a challenge to the validity to the main agreement will not do*” (57).

Si deve infine ritenere corretta l'applicazione dell'art. 1419, comma 1, c.c. al fenomeno in esame, applicazione suggerita da autorevole dottrina, secondo la quale, “*postulata per ipotesi la nullità della clausola compromissoria (...), ci si deve domandare se le parti avrebbero o meno stipulato (...) il contratto*” stesso (58). In altri termini, posto che soprattutto nell'ambito del diritto del commercio internazionale la clausola compromissoria è un elemento “essenziale” del regolamento contrattuale (59), il principio di “autonomia” non impedisce di affermare che la nullità della clausola arbitrale determina anche la nullità del contratto cui essa accede; ciò ovviamente laddove sia possibile dimostrare che le parti non si sarebbero determinate a concludere tale contratto in assenza di una valida pattuizione compromissoria il che, in pratica, è forse spesso difficile. Il che è tanto più vero in ambito marittimo, laddove l'arbitrato è veramente la sede “privilegiata” di risoluzione delle

---

(57) *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others* [2008] Lloyd's Rep 254 (H.L.) per Lord Hope of Craighead (punto 35 della motivazione). Nello stesso senso, nella giurisprudenza italiana, cfr. Cass. 8 febbraio 2005, n. 2529, *Fall. SCA Soc. Costruzione Appalti c. Comune di Nuoro*, in *Giust. civ.*, 2006, I, 174.

(58) Così ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, IV, Napoli, 1964, p. 790. Nello stesso senso, in giurisprudenza, cfr. Trib. Milano 20 gennaio 1969, *Wezel c. Buhning*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1969, 820.

(59) Cfr. per tutti POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., p. 135.

controversie, come risulta pacificamente dai formulari contrattuali più diffusi e adottati dagli operatori (60).

4. (Segue). *“Strumentalità” delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo.*

Quanto visto conduce ad alcune ulteriori riflessioni.

La clausola compromissoria, ancorché inserita all'interno del regolamento contrattuale, appare come una clausola *sui generis*. Estremizzando si è arrivati a sostenere che *“la clausola compromissoria, (...) malgrado siffatta definizione, di clausola non ha che il nome e l'apparenza”* (61). Più cautamente vi è chi, distinguendo tra *“clausola-parte”* (intendendo indicare con questa espressione le disposizioni che costituiscono il contenuto del regolamento contrattuale) e *“clausola-negozio”* (che si rinviene allorquando *“una manifestazione del volere privato diretta a dare assetto ad un concreto interesse dei suoi autori ha i tratti di una fattispecie completa di tutti gli elementi necessari alla produzione degli effetti predisposti dall'ordinamento, per i dati fisionomici che la distinguono, i quali permettono di ritenerla quale figura a sé stante, tipica o atipica che sia”*), ha sussunto in quest'ultima categoria la clausola compromissoria (62).

Accogliendo quest'ultima opinione, è possibile affermare che la convenzione arbitrale inserita in un contratto rientri nella categoria dei *“negozi strumentali”* (63). Tale inquadramento appare corretto

---

(60) Sul punto v. *retro* Capitolo I.

(61) Così CECCOPIERI MARUFFI, *In tema di autonomia della clausola compromissoria*, cit., c. 153.

(62) Cfr. FRAGALI, *Clausole, frammenti di clausole, rapporti fra clausole e negozio*, in *Giust. civ.*, 1959, I, p. 313.

(63) Questa ricostruzione è suggerita dall'analisi di MARINI, *Note in tema di autonomia della clausola compromissoria*, in *Riv. arb.*, 1993, pp. 417-418, cui adde, più di recente, POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., p. 135, i quali sottolineano il carattere strumentale ed accessorio della clausola compromissoria rispetto all'intento negoziale perseguito dalle parti. Sul complesso tema dei negozi strumentali cfr. per tutti D'ANGELO (And.), *Contratto e operazione economica*, Torino, 1992, pp. 89-145, che li definisce come *“quelli che costituiscono componente del modello organizzativo dell'operazione economica e sono volti ad attuarla, senza che il loro oggetto ed il loro contenuto la esaurisca, attenendo essi soltanto ad uno o ad alcuni elementi dell'affare”*. Nel senso che la clausola compromissoria sia un negozio *“ancillary”* rispetto al contratto di traspor-

poiché mette in luce la “bivalenza” della clausola compromissoria: *da un lato*, essa ha una funzione (ed una causa) sua propria, distinta dal resto del regolamento contrattuale; *dall'altro lato*, la clausola compromissoria attua il (e fa parte del) programma economico delle parti, poiché la scelta dell'arbitrato costituisce, specie nell'ambito dei rapporti marittimi, un momento fondante il consenso negoziale, permettendo alle parti una “reale sottoposizione di determinati rapporti commerciali internazionali a una disciplina giuridica che, pur difforme da quelle direttamente poste dagli Stati, è destinata a prevalere su queste ultime” (64).

Una simile ricostruzione parrebbe peraltro porsi in antitesi con il principio di autonomia come ricostruito al precedente § 3. Ma non è così.

Strumentalità e autonomia della clausola compromissoria non sono termini da contrapporre (65). È, però, necessario precisarne il significato. “Autonomia” significa che il negozio compromissorio vive in una propria dimensione, senza subire gli stati patologici del contratto che lo contiene; ciò, peraltro, non significa che la clausola compromissoria abbia una collocazione “casuale” all'interno del contratto e che non risenta in alcun modo del fatto di essere inserita nel contratto stesso. In questo senso paiono illuminanti le parole di Lord Hoffmann: “*There is no a single concept of “forming part”*”

---

to marittimo cfr. la giurisprudenza inglese, la quale ha affermato tale principio con riferimento al problema delle clausole arbitrali richiamate *per relationem* in polizza di carico (su tale tema v. *amplius* nel successivo Capitolo III, § 9): *ex multis*, *OK Petroleum A.B. v. Vitol Energy S.A.* [1995] 2 Lloyd's Rep 160 at 167; *Bremer Vulkan Schiffbau und Maschinenfabrik v. South India Shipping Corporation Ltd.* [1981] 1 Lloyd's Rep 253; *Pine Top Insurance Co. Ltd. v. Unione Italiana Anglo Saxon Reinsurance Co. Ltd.* [1987] 1 Lloyd's Rep 476; *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.* [1993] 1 Lloyd's Rep 455 (C.A.); *Excess Insurance Co. Ltd. and another v. Mander* [1997] 2 Lloyd's Rep 119; *Trygg Hansa Insurance Co. Ltd. v. Equitas Ltd.* [1998] 2 Lloyd's Rep 439.

(64) Così CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da RESCIGNO, 13, Torino, 2000, p. 422.

(65) Si vedano in proposito queste efficaci parole di BIANCA, *Se il terzo a favore del quale sia stato stipulato il contratto possa avvalersi della clausola compromissoria contenuta nel contratto medesimo*, in *Rass. civ.*, 1988, II, p. 923: “*pur essendo la clausola compromissoria un negozio distinto rispetto al contratto costitutivo del credito, essa conferisce un diritto, quello di esercitare in sede arbitrale le ragioni inerenti al credito, che è un accessorio di quest'ultimo*”. Nello stesso senso RESCIGNO, *Arbitrato e autonomia contrattuale*, cit., p. 23.

*which will provide the answer in every case. For many purposes a clause may form part of an agreement and for other purposes it may constitute a separate agreement. One must in each case consider the terms and purpose of the rule which makes it necessary to ask the question*" (66). Pare importante rammentare quanto abbiamo detto nel precedente paragrafo in ordine alla Section 7 dell'*Arbitration Act*: il principio di autonomia deve assumere rilievo esclusivamente in ordine alla soluzione di determinati problemi (67). Tale principio è sorto come categoria dottrinale e giurisprudenziale e, successivamente, è stata accolta dai legislatori al fine di consentire che la *ratio* della rapidità del giudizio arbitrale non venisse stravolta o che l'effettività di esso non ne risentisse (68); al di fuori di tale ambito non pare corretto riferirsi ad una simile concezione, in quanto essa conduce a perdere di vista valori interpretativi fondamentali (69). Infatti, se è vero che contratto e clausola compromissoria sono atti formalmente distinti, tuttavia, non è possibile dimenticare che — attraverso tali atti — le parti hanno voluto raggiungere un *unicum* negoziale, in quanto è pacifico che *"con un unico atto possono essere conclusi più contratti che siano collegati tra loro funzionalmente e con reciproca interdipendenza; in tal caso il giudice deve accertare [...] se oltre alle finalità proprie di ciascun contratto, sussista una finalità complessiva, consistente in assetto economico globale ed inscindibile che le parti hanno inteso raggiungere"* (70). Cogliere un "collegamento" fra i due negozi significa, allora, *"superare una concezione puramente formale del contratto"* dando *"rilievo alla 'funzione', allo 'scopo pratico' che le parti intendono*

---

(66) Così *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd*, cit.

(67) V. *retro* § 3, il testo corrispondente alla nota 52.

(68) Sulla *ratio* del principio di autonomia e sui motivi della sua diffusione si veda SCHWEBEL, *International Arbitration: Three salient problems*, Cambridge, 1987, p. 3 ss.; si noti che il lavoro è citato più volte dai (ed ha influenzato notevolmente i) giudici inglesi che si sono occupati del problema *de quo*.

(69) Cfr. Lord SAVILLE, *The Arbitration Act 1996*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997, p. 508.

(70) Così *ex multis* Cass. 18 gennaio 1988, n. 321, *Sciarra c. Begozzi*, in *Giust. civ.*, 1988, I, 1214. Nello stesso senso MESSINEO, voce *Contratto collegato*, in *Enc. dir.* vol. X, Milano, 1962, p. 49, parla di *"unità economica e pluralità giuridica"*.

*realizzare con l'impiego di distinti (ma collegati) schemi negoziali*" (71).

Appare, dunque, necessario andare al di là di un approccio meramente formalistico per comprendere la reale essenza del rapporto tra contratto e clausola compromissoria. In quest'ultimo senso è indispensabile accogliere la ricostruzione dell'istituto del contratto compiuta da un'autorevole dottrina civilistica, la quale ha evidenziato la necessità di passare dalla concezione del *contratto-consenso* (che separa nettamente contratto e operazione economica, evidenziandone la natura di fenomeni distinti ed appartenenti a due diverse sfere della realtà, e che porta a ritenere il contratto come "*formalizzazione giuridica, veste, involucro, sovrastruttura dell'operazione economica e, quindi, altro da essa*") a quella del *contratto-operazione economica*, che si estrinseca in una visione unitaria degli aspetti giuridici ed economici dell'affare: "*il contratto è operazione economica; quest'ultima è in quanto è contratto*" (72).

In questa prospettiva, la "strumentalità" della clausola compromissoria non pare suggerire un rapporto di subordinazione rispetto al contratto in quanto i due negozi sono sullo stesso piano, perché sono entrambi "strumenti" dell'operazione economica: *da un lato*, la clausola compromissoria risponde ad esigenze proprie delle parti in vista dell'oggetto sostanziale del rapporto, *dall'altro lato* (ed è ciò che più conta ai fini del prosieguo del presente lavoro), il contenuto del regolamento negoziale si fa *medium* volto ad illuminare la reale portata della clausola compromissoria. Quest'ultima deve quindi essere considerata *parte* della complessa articolazione negoziale volta a raggiungere gli scopi perseguiti dai paciscenti ed in questo senso la volontà delle parti deve essere parametro ermeneutico

---

(71) Così FERRANDO, *Contratti collegati*, in ALPA e BESSONE, *I contratti in generale*, III, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, fondata da BIGIAVI, Torino, 1991, p. 578.

(72) Cfr. D'ANGELO (AND.), *Contratto e operazione economica*, cit., *passim*, ma specialmente, pp. 47-87. Questa rilettura dell'istituto del contratto non può essere considerata alla stregua di un tentativo di sminuire la portata dell'aspetto giuridico rispetto a quello economico del piano negoziale, al contrario, "[l]a disciplina contrattuale è imprescindibile elemento del piano economico (...), non è l'involucro formale di cui l'affare si veste, ma è l'ossatura della stessa struttura dell'operazione": così CARBONE e D'ANGELO, *Contratti di cooperazione e responsabilità delle imprese (la pratica del commercio internazionale e l'ordinamento italiano)* in *Giur. comm.*, 1984, I, pp. 404-405.

fondamentale per la corretta interpretazione della stessa clausola compromissoria.

Questa ricostruzione pare basare ai fini della migliore comprensione di un fenomeno come l'arbitrato marittimo — che, in ragione della materia trattata — non può essere ridotto a mero “involucro processuale”: la clausola compromissoria per arbitrato marittimo è quindi negozio *autonomo* rispetto al contratto che la incorpora, ma è anche negozio *strumentale* a tale contratto e non può essere avulsa del contesto nel quale viene ad operare, ma — al contrario — necessita una continua interazione con il piano sostanziale e con le concrete esigenze degli operatori del commercio marittimo internazionale. Il che implica — come dicevamo in apertura del presente capitolo — che la clausola arbitrale deve essere interpretata tenendo *in primo luogo* in considerazione tali esigenze.





### CAPITOLO III

## LA FORMA DELLA CONVENZIONE ARBITRALE

*“Solo quando la Forma ti sarà completamente chiara,  
ti si renderà chiaro lo Spirito.”*  
(Robert Schumann, musicista)

SOMMARIO: 1. Il rilievo delle esigenze dei traffici marittimi internazionali nell'analisi del problema. — 2. La “*primaute*” del diritto materiale uniforme della Convenzione di New York del 1958 rispetto alle norme di diritto interno. — 3. (*Segue*). L'evoluzione della giurisprudenza italiana in tema di disciplina applicabile alla forma della clausola compromissoria per arbitrato estero. — 4. I rapporti tra la Convenzione di New York del 1958 e le altre normative di origine internazionale (ed europea) in tema di arbitrato (e di forma degli accordi di deroga alla giurisdizione) rilevanti in ambito marittimo. — 5. L'art. II della Convenzione di New York nell'ambito dell'arbitrato marittimo: fra formalismo e (ragionevole) interpretazione evolutiva. — 6. L'art. II della Convenzione di New York: problemi della pratica e soluzioni giurisprudenziali. (A) Scrittura e sottoscrizione. — 7. (*Segue*). (B) Scambi di comunicazioni a distanza. — 8. (*Segue*). (C) Forme tacite di accettazione della (e di rinuncia alla) clausola compromissoria. — 9. (*Segue*). (D) Clausole arbitrali *per relationem*. — 10. (*Segue*). (E) Convenzioni arbitrali concluse tramite rappresentanti o brokers. — 11. Strumenti interpretativi per una lettura in chiave “evolutiva” dell'art. II della Convenzione di New York. (A) La rilevanza di un'applicazione uniforme e di un'interpretazione “autonoma” del testo convenzionale che tenga conto della sua origine internazionale. — 12. (*Segue*). (B) L'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 23 maggio 1969 e il canone ermeneutico della “buona fede”. — 13. (*Segue*). (C) La raccomandazione dell'UNCITRAL del 7 luglio 2006 sull'interpretazione della Convenzione di New York e la decisione della Corte Internazionale di Giustizia relativa al caso *Costarica v. Nicaragua*. — 14. (*Segue*). (D) L'evoluzione della normativa europea in tema di deroga alla giurisdizione. — 15. Conclusioni: la forma della clausola compromissoria “nella prospettiva dell'arbitrato marittimo”.

#### 1. *Il rilievo delle esigenze dei traffici marittimi internazionali nell'analisi del problema.*

Si è precedentemente sottolineato come il momento genetico dell'arbitrato sia costituito dall'atto attraverso il quale le parti,

derogando alla giurisdizione statale, rimettono la decisione di una determinata controversia nelle mani di uno o più arbitri in vario modo prescelti. A questo riguardo, pare centrale la ricerca del *consenso* delle parti a sottoporsi alla competenza arbitrale.

In linea generale, lo strumento utilizzato dai legislatori per accertare la volontà dei soggetti compromittenti è il ricorso a requisiti formali che l'atto che tali soggetti compiono deve possedere al fine di essere valido (forma *ad substantiam* (1)) o per essere provato (forma *ad probationem* (2)): la forma si fa *presunzione* della volontà; la volontà pare avere rilievo nel mondo giuridico *soltanto* allorché trovi una propria dimensione estrinseca, *soltanto* quando diventi "*volontà esternata*" (3). In proposito, la dottrina ha sostenuto che la "[f]orma è l'espressione della volontà e, come tale, non può mancare in nessun negozio", dal momento che "*ciò che, infatti, è essenziale per l'esistenza del negozio è che la volontà sia consegnata in un atto, trovi in questo l'espressione: l'atto, così inteso, è il secondo elemento costitutivo del negozio, e, come la volontà è il contenuto del negozio, esso ne è la forma*" (4).

---

(1) Chiara pare la definizione di D'ANGELO (AND.), *Promessa e ragioni del vincolo*, Torino, 1992, p. 54, che mette la forma *ad substantiam* in relazione al rilievo del consenso, affermando che essa "*si configura come entità autonoma rispetto al consenso, il quale non è di per se stesso sufficiente a determinare gli effetti*".

(2) BONFANTE, *Istituzioni di diritto romano*, rist. 10<sup>a</sup> ed., Torino, 1957, p. 77, afferma che la forma *ad probationem* può essere considerata come una condizione di esistenza processuale: in altri termini, nella misura in cui un atto non venga "rivestito" della forma richiesta dal legislatore, la situazione giuridica da esso generata si trova priva di tutela giurisdizionale.

(3) Così D'ANGELO, *Promessa*, cit., p. 53. Nello stesso senso SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, rist. 9<sup>a</sup> ed., Napoli, 1989, p. 135: "*la forma [...], portando nel mondo esteriore la volontà del soggetto, la perfeziona, rendendola idonea a produrre gli effetti che si propone, ad assumere rilevanza giuridica*", cui adde IRTI, *Rilevanza giuridica*, in *Jus*, 1967, pp. 55 ss. Sul valore della forma come *medium* tra *cogens* e mondo esterno cfr. CARNELUTTI, *Introduzione allo studio del diritto*, Roma, 1943, p. 31, secondo cui: "*All'insieme dei rapporti che io riesco a rilevare tra un oggetto e gli altri oggetti, ossia tra un oggetto e il resto della realtà, do il nome di forma. Volgarmente si pensa alla forma come allo stampo d'una cosa, cioè a qualcos'altro, entro cui la cosa esattamente si contiene, e così si scambia il contenente per il contenuto: la forma è dentro lo stampo, nel quale la cosa esattamente si contiene, perché e purché lo stampo sia costruito tenendo conto di tutti i suoi rapporti*".

(4) Così ancora SANTORO PASSARELLI, *op. loc. cit.* Nello stesso senso GIORGIANI, voce *Forma degli atti (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. XVII, Milano, 1968, p. 989, secondo cui — in definitiva — "*l'atto giuridico avrebbe sempre carattere formale*".

Gli aspetti formali della clausola compromissoria richiesti dai vari ordinamenti giuridici rappresentano lo strumento di accertamento presuntivo della volontà delle parti di ricorrere all'arbitrato (5). Una parte della dottrina ha acutamente evidenziato che la pratica applicativa ha (ed, in particolare, le decisioni dei giudici italiani hanno) spesso "sovrapvalutato" i requisiti formali della clausola arbitrale a discapito di qualunque ricerca sull'effettivo consenso delle parti a derogare alla giurisdizione in favore dell'arbitrato (6). Tale visione pare ricalcare quanto affermato dai processual-civilisti italiani, i quali sono arrivati a sostenere che la validità e l'efficacia degli atti processuali, mentre dipende dall'osservanza delle forme, non dipende da alcun controllo sulla formazione della volontà (7) e, addirittura, che il "formalismo", necessario ad assicurare il regolare e spedito svolgimento del processo, non consente di dare alcuna rilevanza alla reale volontà delle parti (8). La forma solenne diviene, allora, presunzione *assoluta* del consenso: alla ricerca della volontà effettiva viene sostituita la ricerca della perfezione formale dell'atto; si passa dal "dogma della volontà", vagheggiato dai pandettisti, al "dogma della forma".

È necessario chiedersi se una simile ricostruzione sia coerente

---

(5) Le norme che disciplinano la validità delle clausole compromissorie, siano esse nazionali o si rinvegnano nel diritto uniforme, richiedono generalmente l'uso di forme vincolate, in proposito si veda l'ampia ed esaustiva panoramica di BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2008, pp. 37-85 e pp. 103-106.

(6) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention of 1958. Towards a Uniform Judicial Interpretation*, Deventer-Boston, 1981, p. 177, il quale ha rilevato che, secondo una parte della giurisprudenza, "the form of arbitration agreement does not concern questions concerning its formation".

(7) In questo senso MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, 21<sup>a</sup> ed, Torino, 2011, p. 382.

(8) Cfr. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 1957, p. 189. In verità, in qualche caso, anche i processualisti riconoscono che è consentita un'indagine sulla volontà delle parti. Sul punto si veda per tutti REDENTI, voce *Atti processuali civili*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959, pp. 115-116, secondo cui "anche nel campo del processo poss[on]o essere consentite talvolta delle indagini circa la simulazione, il dolo, la collusione, ma quegli accidenti patologici non vengono di solito in considerazione per i singoli atti delle parti come tali, bensì in quanto abbiano sviata, traviata o inquinata la decisione finale del giudice".

con il contesto della presente analisi. La risposta è negativa e nasce da due diversi ordini di considerazioni.

*In primo luogo*, si è visto nel precedente Capitolo I che la convenzione arbitrale ha natura di contratto e, pur rientrando nella categoria dei c.d. “negozi processuali”, essa non costituisce un atto *del processo*, bensì un atto *sostanziale con rilevanza processuale* (9).

*In secondo luogo*, il mondo dei traffici marittimi internazionali ha peculiarità proprie che rendono necessario un ripensamento dei criteri ermeneutici comunemente invalsi in altri settori (10). Infatti:

(i) non pare ragionevole “imbrigliare” gli operatori del commercio internazionale con prescrizioni formali che mal si conciliano con le esigenze di speditezza che caratterizzano i loro rapporti (11);

(ii) la funzione fondamentale che il requisito della forma esplica in questo campo consiste nell'accertamento che la clausola arbitrale abbia effettivamente costituito oggetto del consenso (12).

---

(9) In questo senso cfr. Trib. Roma 26 settembre 1980, *Ditta Bartolomei Ferrina c. Soc. comp. Comm. Kreglinger*, in *Temi rom.*, 1980, 520, cui adde, in dottrina, BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, in *Dir. maritt.*, 1984, p. 480-481, nota 6, nonché DENTI, voce *Nullità degli atti processuali civili*, in *Nvss. Dig. It.*, XI, Torino, 1965, p. 467 ss. *Contra* v. peraltro CARNELUTTI, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma, 1956, p. 265, che afferma: “*La processualità dell'atto non è dovuta al suo compiersi nel processo, ma al suo valere per il processo*”.

(10) Significativo in proposito pare il richiamo agli insegnamenti di CARBONE, *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, Milano, 1976, pp. 78-83, il quale evidenzia come nell'interpretare le norme di diritto uniforme che possano incidere sui rapporti *de quibus* (nel caso considerato dall'A. si trattava della Convenzione di Bruxelles del 1924 sulla polizza di carico) si vada sempre maggiormente affermando come canone ermeneutico fondamentale la aderenza alle “*reali esigenze del traffico marittimo internazionale*”.

(11) In questo senso già VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, IV, *Obbligazioni*, 5<sup>a</sup> ed., Milano, 1926, p. 67, n. 1572 affermava che “[*n*]ei contratti commerciali la parola basta di regola a creare un'obbligazione”.

(12) Cfr. Cass. S.U. 14 novembre 1981, n. 6035, *Jauch & Huebener c. S.tè de Navigation Transoceanique*, in *Dir. maritt.*, 1982, 391 ss., con nota adesiva di MARESCA (M.), il quale ribadisce che “*lo scopo del requisito di cui all'art. II della Convenzione di New York [...] è quello di consentire all'interprete un effettivo controllo sulla esistenza del consenso dei contraenti*”. Nello stesso senso cfr. Cass. 12 ottobre 1982, n. 5244, *Soc. Air India c. Avanzo*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1983, 149, dove si afferma che “*è legittima una indagine ermeneutica volta a ricavare dallo scritto la comune intenzione delle parti contraenti di deferire alla cognizione dell'arbitro straniero l'esame delle eventuali controversie derivanti dall'esecuzione del contratto*”.

In quest'ottica, come si vederà nei seguenti paragrafi, la giurisprudenza (per lo più straniera) e la dottrina interpretano le regole disciplinanti la materia *de qua* nella maniera più liberale possibile, affinché la forma possa trovare la propria corretta dimensione: strumento al servizio del diritto, non sovrastruttura o, peggio, "idolo" (13). Coerentemente con tale impostazione, si tenterà di spiegare perché vanno superate le incertezze interpretative che affliggono la giurisprudenza (soprattutto italiana) che ha affrontato il tema della validità delle clausole arbitrali marittime attraverso ricostruzioni ermeneutiche che non tengono conto della sostanza economica degli interessi delle parti.

Quanto sopra vale ovviamente per quel settore dei traffici marittimi che si svolgono fra soggetti di pari forza contrattuale e dove tutte le parti conoscono "le regole del gioco".

Maggiori cautele dovranno invece essere riservate a quei settori dove vi è una sproporzione di forze fra le due parti contraenti, dove un soggetto può prevaricare la sua controparte negoziale a causa di vari fattori, dimensione economica e conoscenza di prassi commerciali *in primis*. In una simile dimensione le considerazioni sopra esposte devono subire un temperamento, la tutela della parte debole dovrà avere prevalenza. Anche in questo ambito, peraltro, si noterà che nel sistema che maggiormente ha avuto riguardo alla tutela del contraente debole, ossia gli Stati Uniti d'America, si è ritenuto più significativo "*anziché tener conto della forma, dare rilievo alla sostanza dell'accordo e alla posizione sociale dei contraenti*" (14).

È alla luce di queste ultime considerazioni che si è deciso di trattare separatamente il problema dell'arbitrato nell'ambito del trasporto marittimo di cose su polizza di carico. Esso, *da un lato*, rappresenta il "momento *problematico*" del sistema, poiché si pone in antitesi rispetto al sopra descritto approccio "liberale" al tema di forma della clausola compromissoria, *dall'altro*, però, è "momento *caratterizzante*" la materia perché la sua presenza (e il suo rapporto con il resto della trattazione) conferma ulteriormente che l'arbitrato marittimo è un "procedimento speciale", ossia un procedimento con

---

(13) La suggestione è ovviamente tratta da IRTI, *Idola libertatis. Tre esercizi sul formalismo*, Milano, 1985, *passim*.

(14) Così EPSTEIN, *Unconscionability: A Critical Reappraisal*, in *J. Law Econ.*, 1975, p. 293 (trad. it. di Alpa).

peculiarità sue proprie che in parte deroga a principi generali applicabili agli altri tipi di arbitrato commerciale internazionale.

Tenendo conto di queste differenze, è possibile superare il “problema della forma” (15) attraverso la comprensione della sua *strumentalità* rispetto all’esistenza del consenso (sostanziale) delle parti a concludere l’accordo compromissorio (16). È in questa prospettiva che va quindi “riletta” la normativa di riferimento applicabile all’arbitrato marittimo internazionale, che ci apprestiamo a esaminare qui di seguito.

## 2. *La “primauté” del diritto materiale uniforme della Convenzione di New York del 1958 rispetto alle norme di diritto interno.*

Per individuare quale disciplina giuridica regoli l’arbitrato marittimo è necessario ricordare, ancora una volta, che ci troviamo nel contesto del diritto del commercio internazionale: l’arbitrato marittimo è materia che si caratterizza per la propria spiccata vocazione internazionale, nell’ambito della quale assai raramente i rapporti giuridici si esauriscono all’interno di un unico ordinamento statale (17).

La Convenzione di New York del 10 giugno 1958 sul riconoscimento e l’esecuzione di sentenze arbitrali straniere è pertanto il testo normativo fondamentale cui fare riferimento quanto alla forma delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo, le quali — dal punto di vista dell’ordinamento italiano — sono tutte clausole

---

(15) Problema correttamente definito da CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L’arbitrato marittimo*, in *N.G.C.C.*, 1993, II, p. 178 come “*conflitto in larga misura irrisolto, tra l’intento di garantire l’esistenza di un effettivo consenso delle parti al deferimento delle controversie ad arbitrato e le contrapposte esigenze di rapidità e semplificazione tipiche della contrattazione del commercio internazionale*”.

(16) Sulla “strumentalità” della clausola compromissoria rispetto al contratto cui essa accede v. *retro*, Capitolo II, § 4.

(17) Si veda *retro*, Capitolo I, § 1 e ivi i riferimenti ad HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein’s Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2003, p. 744, secondo cui “*The parties to maritime arbitrations are rarely of the same nationality. Frequently both are strangers to the venue chosen. The ventures with which the contracts are concerned often involve a ship flying one country’s flag, owned by a corporation which is itself beneficially owned by the residents of another nation and is established in a third country, carrying cargoes between the ports of yet other different countries. For all these reasons, maritime arbitration can be truly be said to be international*”.

per arbitrato estero (18). Tale Convenzione — per mutuare una felice espressione riferita alla Convenzione di Bruxelles del 1968 (e oggi al Regolamento c.d. “Bruxelles I”) sulla competenza giurisd-

---

(18) La Convenzione di New York è stata giustamente definita “*the cornerstone of international disputes resolution*” (così DEPARTMENTAL ADVISORY COMMITTEE ON ARBITRATION LAW-DAC, *Report on the Arbitration Bill*, London, 1996, § 347), nonché il “ferro da lavoro essenziale per l’operatore e per il teorico che debbano occuparsi degli aspetti internazionalistici dell’arbitrato privato” (così BRIGUGLIO, voce *Arbitrato estero*, in *Enc. dir.*, Agg. III, Milano, 1999, p. 216). Su tale Convenzione cfr., *ex multis*, BERNARDINI, *L’arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 28 ss.; BERTHEAU, *Das New Yorker Abkommen vom 10. Juni 1958 über die Anerkennung und Vollstreckung auslaendischer Schiedsprueche*, Zurich, 1965; BREDIN, *La Convention de New York du 10 juin 1958 pour le reconnaissance et l’exécution des sentences arbitrales étrangères*, in *Jour. dr. int.*, 1960, p. 1002 ss.; CANSACCHI, *Considerazioni sulla Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l’esecuzione delle sentenze arbitrali straniere*, in *Rass. arb.*, 1968, p. 122; CONTINI, *International Commercial Arbitration - The United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, in *Am. Jour. Comp. Law*, 1959, p. 283 ss.; FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l’arbitrage commercial international*, Paris, 1996; GAILLARD e DI PIETRO (cur.), *Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards: The New York Convention in Practice*, London, 2008; LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato: la Convenzione di New York del 1958*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1968, p. 24 ss.; ID., *International commercial arbitration and law of States*, in *Recueil des cours*, 1977, IV; VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit.; ID. (cur.), *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*, The Hague-London-Boston, 1999; ID., *New York Convention Revisited*, in *Swiss Arbitration Association special series*, n. 15, 2001. Con esplicito riferimento al tema della forma della clausola arbitrale nel sistema della Convenzione di New York cfr., *ex multis*, BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., 478 ss.; GAJA, *Forma dell’accordo arbitrale e riconoscimento del lodo straniero secondo la Convenzione di New York*, in *Riv. dir. int.*, 1972, p. 725; KAPLAN, *Is the need for writing as expressed in the New York Convention and the Model Law out of step with commercial practice?*, in *Arb. Int.*, 1996, p. 727; LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell’arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2002, p. 991 ss.; LUZZATTO, *Una questione sempre aperta: la forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, in *Dir. maritt.*, 1977, p. 403 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, in *Dir. maritt.*, 1990, p. 425; MARESCA (M.), *Forma della clausola compromissoria secondo l’art. II della convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, in *Dir. maritt.*, 1982, p. 392 ss.; MORVIDUCCI, *La forma della clausola compromissoria secondo la Convenzione di New York del 1958*, in *Riv. dir. int.*, 1973, p. 273 ss.

zionale e il riconoscimento delle decisioni straniere — ha infatti un carattere “doppio”, in quanto, *da un lato*, individua i requisiti di validità dell'accordo compromissorio per arbitrato estero (art. II) e, *dall'altro lato*, prevede le modalità per il riconoscimento e l'esecuzione dei lodi arbitrali stranieri (artt. III-V).

In particolare, i commi 1 e 2 dell'art. II della Convenzione di New York disciplinano la forma della clausola compromissoria. Le predette norme di diritto materiale uniforme — essendo state recepite con legge dello Stato (19) — regolano in maniera pressoché esaustiva i profili formali delle clausole arbitrali (20), prevalendo

---

(19) La Convenzione è entrata a far parte dell'ordinamento italiano attraverso la legge 19 gennaio 1968 n. 62, in *Gazz. Uff.* 21 febbraio 1968, n. 46; l'ordinamento inglese si è conformato al documento internazionale con l'*Arbitration Act 1975*. Per quanto riguarda i profili di diritto intertemporale si rinvia a GIARDINA, *L'applicazione in Italia della Convenzione di New York sull'arbitrato*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1971, pp. 268-300. Sul punto si veda Cass. S.U. 8 aprile 1975, n. 1269, *Agenzia marittima Costantino Tomaso Ltd. c. Sorveglianza S.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 1976, 21, che ha risolto il problema affermando che “*La Convenzione di New York [...] trova applicazione, quale jus superveniens, anche nelle controversie instaurate precedentemente la sua entrata in vigore per l'Italia ma in corso in tale momento*”. Nel diritto inglese cfr. per tutte la pronuncia resa nel caso *Nova (Jersey) Knit Ltd. v. Kamngarn Spinnerei GmbH* [1977] 2 Lloyd's Rep 463, dove viene affermato che il contenuto dell'*Arbitration Act 1975* (che — come detto — ha recepito la Convenzione di New York) ha effetti retroattivi.

(20) In questo senso cfr. CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, 2<sup>a</sup> ed. in collaborazione con LA MATTINA, Milano, 2010, p. 612, il quale afferma che “*si è riconosciuta alla norma in esame [art. II della Convenzione di New York] l'idoneità a disciplinare compiutamente ed esaurientemente i profili formali relativi all'accertamento di un'effettiva volontà derogatoria della giurisdizione dei giudici nazionali a favore di arbitri, in un'ottica rivolta a recepire e normativizzare le esigenze antiformalistiche proprie dei rapporti del commercio internazionale. Così che solamente sulla base di quanto dispone la norma in esame deve essere valutata l'idoneità e validità di clausole arbitrali a derogare la giurisdizione nazionale a favore della competenza esclusiva di organi arbitrali, a loro volta destinati ad operare secondo i criteri direttamente ed autonomamente indicati dalla stessa normativa di diritto uniforme*”. Nello stesso senso cfr. BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., p. 482; LUZZATTO, voce *Arbitrato commerciale internazionale*, in *Dig. IV., disc. comm.*, p. 199 ss. e ivi ampi richiami in dottrina e giurisprudenza. In generale, sulla esaustività della regolamentazione di cui alle norme di diritto uniforme rispetto alla corrispondente disciplina interna, si veda ancora CARBONE, *Legge della bandiera e ordinamento italiano*, Milano, 1970, p. 87, secondo cui: “*Le norme poste attraverso una convenzione internazionale provvedono a disciplinare direttamente ed in modo completamente autonomo tutti gli aspetti del rapporto di cui si propongono di realizzare una uniformità di regolamentazione*”.



(per quanto ivi previsto inderogabilmente) e coordinandosi (con riferimento alle lacune ivi lasciate aperte) sulle corrispondenti disposizioni di diritto interno. Ciò ovviamente con riguardo all'ambito di applicazione della Convenzione, la quale opera solo con riferimento agli arbitrati "esteri" (o che comunque presentino elementi di estraneità) rispetto all'ordinamento nel quale viene sollevato un problema di forma della clausola arbitrale (21).

Sono peraltro necessari alcuni chiarimenti.

Originariamente, la dottrina affermava la "prevalenza" del diritto pattizio sulla base della specialità *ratione materiae* della disciplina internazionale rispetto alle norme interne *anteriori* (22), ovvero tramite l'argomento interpretativo della "presunzione di conformità", secondo cui alle disposizioni di una legge interna *posteriore* ad un trattato oggetto di ratifica ed ordine di esecuzione non si può attribuire altro significato che quello compatibile con il testo internazionale (23). In quest'ultimo senso, tale dottrina aveva altresì suggerito la risoluzione delle eventuali antinomie tra le disposizioni previste da un trattato e le corrispondenti norme interne mediante una lettura "internazionalmente orientata" di queste ultime (24).

Oggi non è peraltro più possibile risolvere i rapporti tra diritto uniforme e diritto interno in chiave di assoluta "prevalenza" del primo sul secondo. È così che il diritto interno dovrà "cedere" ai contenuti costituenti l'ambito di applicazione inderogabile del diritto internazionale e (solo) in questo caso si potrà senz'altro parlare di "prevalenza" della fonte internazionale. Ma in tutti gli altri casi (ove

---

(21) Cfr. BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., p. 484; BRIGUGLIO, voce *Arbitrato estero*, cit., p. 229-230.

(22) Sul punto cfr. per tutti CONFORTI, *La "specialità" dei trattati internazionali eseguiti nell'ordinamento interno*, in *Studi in onore di Balladore Pallieri*, Milano, 1978, p. 178 ss.; ID., *Diritto internazionale*, rist. 5<sup>a</sup> ed., Napoli, 1999, pp. 309-321; CANNIZZARO, voce *Trattato internazionale (adattamento al)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992, spec. pp. 1420-1422; JACOBS e ROBERTS (ed.), *The effect of treaties in domestic law*, London, 1987, *passim*. Con precipuo riguardo alla Convenzione di New York cfr. Cass. S.U. 9 ottobre 1984, n. 5028, *V.O. Sojuzchi-mexport c. Calmon Hill Trading Corp.*, in *Dir. maritt.*, 1986, 86.

(23) Cfr. ANZILOTTI, *Il diritto internazionale nei giudizi interni* (1905), in ID., *Scritti di diritto internazionale pubblico*, I, Milano, 1956, p. 459 ss.

(24) Cfr. ancora ANZILOTTI, *Il diritto internazionale nei giudizi interni*, cit., *loc. cit.* Nello stesso senso v. DONATI, *Gli organi dello Stato e il diritto internazionale* (1908), in ID., *Scritti di diritto pubblico*, II, Milano, 1966, p. 458 ss.

è lo stesso diritto internazionale pattizio a sancire il proprio carattere “cedevole” o meramente suppletivo) è pacifico che i rapporti tra diritto uniforme e diritto interno debbano essere piuttosto ripensati in chiave di “coordinamento” (25).

In questo senso deve essere interpretato il rilievo sistematico dell'art. 2 della legge 218/1995 — norma dall'intento “pedagogico”, volta ad aprire l'ordinamento italiano al diritto pattizio al fine di prevenire possibili *misunderstandings* giurisprudenziali (26) — dalla quale si desume chiaramente l'intento di “coordinare” le norme di diritto internazionale privato (nonché le norme di diritto interno da quest'ultimo richiamate) con l'ambito di applicazione del diritto uniforme: l'art. 2 in esame, infatti, non risolve la questione dei rapporti tra diritto internazionale pattizio e diritto internazionale privato in termini di “prevalenza”, ma si limita a prevedere che la normativa interna di diritto internazionale privato “non pregiudica” l'applicazione delle convenzioni internazionali in vigore nel nostro Paese, rendendosi in tale caso necessario il filtro interpretativo del giudice, volto a garantire la coesistenza dei due ordini di disciplina (27).

La prevalenza delle (sole) disposizioni inderogabili di diritto materiale uniforme rispetto alle corrispondenti norme di diritto interno è oggi definitivamente confermata — quanto meno all'interno dell'ordinamento italiano — dall'art. 117, comma 1, della Costituzione, come modificato dall'art. 3 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 e recentemente applicato in due importanti sentenze della Corte Costituzionale (28). Come noto, infatti, la

---

(25) Così CARBONE e IVALDI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 2 - Convenzioni internazionali*, in PREITE e GAZZANTI PUGLIESE DI COTRONE (cur.), *Atti notarili - Diritto Comunitario e Internazionale, I, Diritto internazionale privato*, Torino, 2011, pp. 462-463.

(26) In questo senso si esprimono MOSCONI e CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, I, 2<sup>a</sup> ed., Torino, 2001, p. 13, secondo cui: “*In presenza di una giurisprudenza che talora ignora (consapevolmente o meno) una convenzione applicabile; che spesso richiama i precetti convenzionali solo ad abundantiam, per convalidare o rafforzare soluzioni già racchiuse nelle preleggi; che talora applica convenzioni non ancora ratificate senza fornire in proposito spiegazione alcuna, [...] lo sforzo « pedagogico » del legislatore non sembra certo da biasimare*”.

(27) Così CARBONE e IVALDI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 2*, cit., p. 466.

(28) Si tratta di C. Cost., 24 ottobre 2007, n. 348, in *Giur. cost.* 2007, 5; C. Cost., 24 ottobre 2007, n. 349, *ibidem*. Per un primo commento di tali sentenze v.,

norma richiamata prevede il vincolo del rispetto degli obblighi internazionali (e dell'ordinamento comunitario) con riguardo all'esercizio della potestà legislativa, non soltanto "regionale", ma anche "statale" (29). Per effetto di tale disposizione, la Corte Costituzionale ha affermato che le convenzioni internazionali — una volta rese esecutive nell'ordinamento italiano in base ai normali procedimenti di adattamento (30) — assumono il rango di "norme

---

*ex multis*, CAPPUCCIO, *La Corte costituzionale interviene sui rapporti tra convenzione europea dei diritti dell'uomo e Costituzione*, in *Foro it.*, 2008, I, c. 47 ss.; CANNIZZARO, *Sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano in due recenti decisioni della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 138 ss.; GAJA, *Il limite costituzionale del rispetto degli « obblighi internazionali »: un parametro definito solo parzialmente*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 136 ss.; GHERA, *Una svolta storica nei rapporti del diritto interno con il diritto internazionale pattizio (ma non in quelli con il diritto comunitario)*, in *Foro it.*, 2008, I, c. 50 ss.; IVALDI, *La posizione della CEDU e della giurisprudenza di Strasburgo nel sistema interno di tutela dei diritti*, in CARBONE e QUEIROLO (cur.), *Diritto di famiglia e Unione Europea*, Torino, 2008, p. 92 ss.; LUZZATTO, *Il diritto europeo e la Costituzione dopo la riforma dell'art. 117*, in *Dir. Unione Eur.*, 2008, p. 1 ss.; PADELLETTI, *Indennità di esproprio e obblighi internazionali dopo le sentenze della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 143 ss.; PERSANO, *Il contrasto fra Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e la legge interna ad essa precedente alla luce della sentenza della Corte costituzionale n. 39/2008*, in *Dir. fall.*, 2009, p. 145 ss.; SACCUCCI, *Illegittimità costituzionale di leggi incompatibili con la Convenzione europea e possibili ripercussioni sull'esigenza del previo esaurimento dei ricorsi interni*, in *Riv. dir. int.*, 2008, p. 150 ss.

(29) Sul punto cfr. per tutti CANNIZZARO, *La riforma « federalista » della Costituzione e gli obblighi internazionali*, in *Riv. dir. int.*, 2001, p. 931 ss.; CARETTI (cur.), *Osservatorio delle fonti 2002*, Torino, 2003, p. 2.

(30) Sulla circostanza che l'art. 117, comma 1, Cost. non rappresenti una norma di adattamento al diritto pattizio e, pertanto, non deroghi ai normali strumenti di adattamento presenti nel nostro ordinamento, cfr. per tutti IVALDI, *L'adattamento al diritto internazionale*, in CARBONE, LUZZATTO e SANTA MARIA (cur.), *Istituzioni di diritto internazionale*, 3<sup>a</sup> ed., Torino, 2006, p. 137 e 156, cui *adde*, da ultimo, quanto affermato dalla stessa A. in altra sede (*La posizione della CEDU e della giurisprudenza di Strasburgo nel sistema interno di tutela dei diritti*, cit., p. 104), secondo cui « tale disposizione si presta ad essere considerata alla stregua di una norma sulla produzione giuridica "interna", volta a fissare un limite alla potestà legislativa spettante a Stato e Regioni ». Nel senso che i trattati internazionali costituiscono un vincolo per il legislatore italiano, ai sensi dell'art. 117, comma 1, Cost., soltanto qualora essi siano stati assunti nel puntuale rispetto delle procedure costituzionali previste nel nostro ordinamento cfr. CASSESE, *Diritto internazionale. I lineamenti*, Bologna, 2003, p. 278; STROZZI, *Intervento*, in ZICCARDI CAPALDO

*interposte*" (31), di norme cioè di cui la Costituzione prescrive il rispetto da parte del legislatore, ma che sono a loro volta sottoposte ad una verifica di compatibilità con la stessa Costituzione. Da tale ricostruzione consegue, da un lato, che le norme di diritto internazionale pattizio (e, tra queste, le norme di diritto materiale uniforme presenti nei trattati internazionali), non possono essere derogate da leggi, statali o regionali (32), dall'altro, che, qualora una norma interna "non possa essere interpretata in maniera compatibile" con tali norme di diritto internazionale pattizio, il giudice dovrà "investire la Corte Costituzionale della relativa questione di legittimità costituzionale rispetto al parametro dell'art. 117, comma 1, Cost." (33).

Come è stato correttamente evidenziato, peraltro, la modifica del testo costituzionale nel senso sopra richiamato non fa venir meno il rilievo del necessario "coordinamento" — confermato dal disposto dell'art. 2 della legge 218/1995 — tra l'ambito di applicazione "non inderogabile" del diritto uniforme e quello delle corrispondenti norme di diritto interno (34).

In conclusione, quindi, si può ragionevolmente affermare la "primauté" della Convenzione di New York del 10 giugno 1958

---

(cur.), *Attuazione dei trattati internazionali e costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003, p. 107; (implicitamente) TREVES, *Diritto internazionale. Problemi fondamentali*, Milano, 2005, p. 693 ss.

(31) In questo senso, anteriormente alle predette pronunce della Corte Costituzionale, si era espresso FERRARI, *Il primo comma dell'art. 117 della Costituzione e la tutela internazionale dei diritti*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2002, p. 1852, che aveva attribuito in virtù dell'art. 117, comma 1, Cost., « rango superlegislativo », ma comunque « infracostituzionale » alle norme pattizie. In generale sulle c.d. "norme interposte" cfr. per tutti, da ultimo, PIGNATELLI, *Le norme interposte*, in *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, in ROMBOLI (cur.), Napoli, 2006, p. 297 ss.

(32) In questo senso cfr. IVALDI, *La posizione della CEDU e della giurisprudenza di Strasburgo nel sistema interno di tutela dei diritti*, cit., p. 102, cui adde, anteriormente alle sentenze in commento, CARETTI, *Intervento*, ZICCARDI CAPALDO (cur.), *Attuazione dei trattati internazionali e costituzione italiana*, cit., p. 98; PICCIONE, *I trattati internazionali come parametro e come criterio di interpretazione nel giudizio di legittimità costituzionale*, in PACE (cur.), *Corte costituzionale e processo costituzionale nell'esperienza della Rivista « Giurisprudenza costituzionale » per il cinquantésimo anniversario*, Milano, 2006, p. 831 ss.

(33) Così C. Cost., 24 ottobre 2007, n. 349, cit.

(34) Così CARBONE e IVALDI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 2*, cit., p. 464 ss.

quale testo normativo fondamentale cui fare riferimento quanto alla forma delle clausole compromissorie per arbitrato marittimo. E ciò nel senso che le disposizioni contenute in tale Convenzione “prevarranno” sulle corrispondenti norme di diritto interno solo con riferimento all’ambito di applicazione inderogabile della stessa Convenzione, dovendo invece “coordinarsi” con la disciplina interna (e con i principi desumibili dagli usi del commercio internazionale) con riferimento a tutti quei profili che non trovano una compiuta disciplina nella Convenzione ovvero avuto riguardo agli ambiti dove quest’ultima rinvia a fonti ad essa esterne.

3. (Segue). *L’evoluzione della giurisprudenza italiana in tema di disciplina applicabile alla forma della clausola compromissoria per arbitrato estero.*

La “*primaute*” (nel senso chiarito nel paragrafo precedente) della disciplina sulla forma della clausola compromissoria di cui alla Convenzione di New York non sempre ha trovato riscontri conformi da parte dei giudici italiani, restii ad “aprire” all’arbitrato commerciale internazionale un ordinamento che per lungo tempo ha concepito l’esercizio della giurisdizione attraverso una visione pubblicistica (35), espressa, in particolare dall’art. 2 del codice di procedura civile (36). Tale norma escludeva, in via di principio e con limitate eccezioni, che il funzionamento della giurisdizione italiana potesse essere condizionato (o comunque dipendere) da preventive determinazioni delle parti interessate; quanto meno nella generalità dei casi infatti (e con la sola eccezione delle controversie su rapporti obbligatori tra stranieri o tra uno straniero ed un italiano non residente), i soggetti privati direttamente coinvolti nelle situazioni

---

(35) Così CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, Torino, 6<sup>a</sup> ed. in collaborazione con AMALFITANO e TUO, 2009, p. 159. Sull’impostazione pubblicistica della giurisdizione che ha caratterizzato per molti anni il nostro ordinamento giuridico e sul suo superamento v., da ultimo, CARBONE e QUEIROLO, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 4 - Accettazione e deroga della giurisdizione*, in PREITE e GAZZANTI PUGLIESE DI COTRONE (cur.), *Atti notarili - Diritto Comunitario e Internazionale*, I, *Diritto internazionale privato*, Torino, 2011, p. 482 ss. e ivi ulteriori riferimenti.

(36) L’art. 2 del codice di procedura civile è stato abrogato dall’art. 73 della legge 31 maggio 1995 n. 218 di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato.

giuridiche di cui erano titolari non potevano incidere sull'ambito di operatività della giurisdizione statale italiana (37).

In tale contesto — differente da quello di altri Paesi quali, ad esempio, l'Inghilterra (38) — l'affermazione della normativa di cui alla Convenzione di New York ha ovviamente incontrato notevoli difficoltà in sede di applicazione da parte della giurisprudenza italiana (39). Ancorché oggi, specialmente a seguito dell'entrata in vigore della legge

---

(37) Vedi, in generale, AMATO, voce *Inderogabilità convenzionale della giurisdizione*, in *Nvss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1962, p. 599 ss.; ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, I, 3<sup>a</sup> ed., Napoli 1957, p. 27 ss.; GIULIANO *La giurisdizione civile italiana e lo straniero*, 2<sup>a</sup> ed., in collaborazione con POCAR, Milano, 1970, specialmente p. 54 ss.; JACCARINO, *Il cosiddetto atto di « deroga » alla giurisdizione italiana*, Napoli, 1960, *passim*; MORELLI, *Diritto processuale civile internazionale*, 2<sup>a</sup> ed., Padova 1954; STARACE, voce *Giurisdizione (limiti della)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano 1969, p. 446 ss. e, soprattutto, GAJA, *La deroga alla giurisdizione italiana*, Milano 1971, specialmente p. 22 ss. Con specifico riferimento alle « ideologie » che hanno favorito la scelta « pubblicistica » adottata nel codice di procedura relativamente all'esercizio della giurisdizione civile cfr. TARELLO, *L'opera di G. Chiovenda nel crepuscolo dello Stato liberale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica* (raccolti da G. Tarello), Bologna 1973.

(38) In Inghilterra l'affermazione dell'art. II della Convenzione di New York (come recepito dall'Arbitration Act 1975) quale unica fonte normativa regolante la forma della clausola compromissoria per arbitrato estero non è mai stata posta in discussione né dalla giurisprudenza né dalla dottrina. Sul punto cfr. *ex multis* le decisioni rese nei casi *Nova (Jersey) Knit Ltd. v. Kamngarn Spinnerei GmbH* [1977] 1 Lloyd's Rep 463; *The "Jocelyne"* [1977] 2 Lloyd's Rep 121; *Dalmia Dairy Industries Ltd. v. National Bank of Pakistan* [1978] 2 Lloyd's Rep 223; *Bremer Vulkan Schiffbau und Maschinenfabrik v. South India Shipping corp.* [1981] 1 Lloyd's Rep 253 (HL); *Pioneer Shipping BTP Tioxide Ltd, The "Nema"* [1981] 3 W.L.R. 292; *The "Antaios"* [1984] 2 Lloyd's Rep 235, nonché in dottrina, per tutti, RUSSELL, *On arbitration*, 23<sup>rd</sup> ed. (a cura di SUTTON, GILL e GEARING), London, 2007, p. 22; THOMAS, *International commercial arbitration agreements and the enforcement of foreign arbitral awards - A commentary on the Arbitration Act 1975*, in *L.M.C.L.Q.*, 1981, pp. 17-39.

(39) In argomento cfr. *ex multis* BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., p. 479 ss.; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 177 ss.; LUZZATTO, *La Corte di Cassazione e la "forma" della clausola compromissoria per arbitrato estero: forza di una tradizione ed equivoci di una massima*, in *Rass. arb.*, 1976; ID., *Una questione sempre aperta: la forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., *lc. cit.*; ID., *International commercial arbitration and law of States*, cit., *lc. cit.*; ID., voce *Arbitrato commerciale internazionale*, in *Dig. IV, disc. comm.*, vol. I, Torino, 1987; MIRABELLI, *Application of New York Convention by the italian Courts*, in *Year. Comm. Arb.*, IV, 1979, p. 371 ss.

218/1995, l'ordinamento italiano è pacificamente ispirato a principi opposti rispetto a quelli sopra richiamati (prevedendo, in particolare, l'art. 4 della stessa legge 218/1995 che la giurisdizione italiana possa essere convenzionalmente derogata purché sia rispettato il requisito della forma scritta *ad probationem* e la controversia riguardi diritti disponibili (40)), pare comunque utile ricostruire il (faticoso) cammino di affermazione dell'art. II della Convenzione di New York come norma di riferimento in merito alla forma della clausola arbitrale in seno alla giurisprudenza italiana, e ciò anche al fine di evidenziare come le decisioni in tema di arbitrato marittimo rappresentano indiscutibilmente veri e propri *leading cases* in materia.

#### A. *Giurisprudenza anteriore all'entrata in vigore della Convenzione di New York.*

Anteriormente all'entrata in vigore della Convenzione di New

---

(40) L'art. 4 della legge 218/1995 è stato salutato dalla dottrina "come una vera e propria prova dell'apertura verso norme e valori stranieri": così POCAR, *Il nuovo diritto internazionale privato italiano*, Milano, 1997, p. 27. Su tale norma cfr., *ex multis*, ATTARDI, *La nuova disciplina in tema di giurisdizione internazionale e di riconoscimento delle sentenze straniere*, in *Riv. dir. civ.*, 1995, p. 755 ss.; BIAVATI, *Giurisdizione civile, territorio e ordinamento aperto*, Milano, 1997, p. 30 ss.; CAMPEIS e DE PAOLI, *Il processo civile italiano e lo straniero*, Milano, 1996, p. 74 ss.; EID., *La procedura civile internazionale*, Padova, 1996, p. 136 ss.; EID., *La nuova disciplina della giurisdizione nella riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato (l. 31 maggio 1995 n. 218)*, in *Foro pad.*, 1995, II, c. 107; CARBONE, *La (nuova) disciplina italiana della deroga alla giurisdizione*, in *Dir. comm. int.*, 1995, p. 553 ss.; ID., *Commento all'art. 4*, in *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, a cura di BARIATTI, in *N.L. C.C.*, 1996, p. 1159; LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico ed usi del commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, in *Dir. maritt.*, 2002, p. 441 ss.; LUPOI (M.A.), *Conflitti transnazionali di giurisdizioni*, tomo I, Milano, 2002, p. 608 ss.; LUZZATTO, *Riforma del sistema di diritto internazionale privato: legge 31 maggio 1995, n. 218 - Commentario sub articolo 3*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1995, p. 938 ss., ora in AA.VV., *Commentario al nuovo diritto internazionale privato*, Padova, 1996, p. 33 ss.; QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., p. 198 ss.; EAD., *Accordi sulla competenza giurisdizionale: riflessioni a margine di alcune recenti decisioni*, in *Dir. maritt.*, 2001, p. 57 ss.; RIGHETTI (E.), *La deroga alla giurisdizione*, Milano, 2002, p. 197 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 *Dir. maritt.*, 2006, p. 196 ss.; STARACE, *La disciplina dell'ambito della giurisdizione (artt. 3-11)*, in *Corr. giur.*, 1995, p. 1235 ss., nonché, da ultimo, CARBONE e QUEIROLO, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 4*, cit., loc. cit.

York, la giurisprudenza risolveva il problema dell'inquadramento normativo della forma della clausola compromissoria attraverso le norme di diritto internazionale privato, allora contenute nelle disposizioni preliminari al codice civile (c.d. preleggi), dal momento che il Protocollo di Ginevra del 24 settembre 1923 sulla clausola arbitrata (in vigore in Italia a seguito della l. 8 maggio 1927, n. 783) non disciplinava tale problema.

Inizialmente, facendo riferimento alla efficacia processuale della clausola compromissoria, la giurisprudenza sosteneva che la sua forma dovesse essere regolata in base alla legge regolatrice del processo, individuata tramite l'art. 27 prel. (oggi abrogato), ossia in base alla *lex fori* (41). Pertanto, per escludere la giurisdizione del giudice italiano, una convenzione arbitrata doveva sottostare ai severi requisiti di forma previsti dalla legge italiana (art. 2 c.p.c. e artt. 1341 e 1342 c.c.), comportando per gli operatori pratici notevoli difficoltà, specie per l'applicazione degli artt. 1341 e 1342 c.c., i quali come noto — nei casi in cui la clausola compromissoria sia contenuta (a) in un contratto per adesione predisposto da una sola delle parti ovvero (b) in condizioni generali di contratto — impongono il requisito della specifica approvazione per iscritto di tale clausola, pratica, quest'ultima, sconosciuta nell'ambito dei traffici marittimi internazionali (42).

In seguito si verificò un significativo *revirement* operato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione nel 1960 (43), le quali, osservando che l'applicazione dell'art. 27 prel. si prestava a creare

---

(41) Cfr. nella giurisprudenza di legittimità Cass. 23 maggio 1955, n. 1515, *The Sea Insurance Company Ltd. c. Ditta Trumpy*, in *Riv. dir. nav.*, 1956, II, 20 con nota di JACCARINO; Cass. 18 maggio 1953, n. 1434, *Ditta Trumpy c. Ufficio federale svizzero per i viveri e altri*, in *B.B.T.C.*, 1954, II, 187; nella giurisprudenza di merito cfr. App. Genova 27 giugno 1957, *Salgoil S.p.a. c. Damps A/S Songa*, in *Dir. maritt.*, 1958, 499; App. Bologna 13 giugno 1957, *Bassani S.p.A. ed altri c. Ditta Ferruzzi & Benini*, in *Dir. maritt.*, 1957, 535; Trib. Genova 28 settembre 1956, *Salgoil S.p.a. c. Ditta Hugo Trumpy*, in *Dir. maritt.*, 1957, 221; App. Genova 4 febbraio 1954, *The sea Company Ltd. c. Soc. Agenzia marittima Olandese*, in *Dir. maritt.*, 1955, 131, con nota critica di MANCA.

(42) Lo sottolinea BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., p. 480.

(43) Cass. S.U. 2 maggio 1960, n. 968, *Ditta Hugo Trumpy c. Soc. Salgoil*, in *Dir. maritt.*, 1960, 375 con nota di SATTÀ e MANCA, *Luogo di svolgimento dell'arbitrato e legge regolatrice della forma della clausola compromissoria*.



situazioni di incertezza giuridica (44), affermarono che la clausola compromissoria andasse ricondotta al *genus* degli atti negoziali e, pertanto, che la legge applicabile ai profili formali di tale clausola dovesse essere individuata non tramite il sopra richiamato art. 27 prel., bensì per mezzo dell'art. 26 prel., anch'esso oggi abrogato. Quest'ultima norma prevedeva — in un'ottica ispirata al *favor validitatis* (45) — il concorso cumulativo di tre criteri di collegamento (*lex loci actus*, *lex causae* e legge nazionale dei contraenti, se comune) per l'individuazione della legge applicabile alla forma degli atti (46). Come è stato correttamente evidenziato (47), questa decisione *non solo* era corretta da un punto di vista giuridico formale (in quanto la clausola compromissoria non costituisce un atto *processuale*, sibbene un atto *sostanziale* con *rilevanza processuale* (48)), *ma inoltre* presentava il vantaggio di fare sì che il ricorso alla specifica approvazione per iscritto della clausola arbitrare *ex artt.* 1341 e 1342 c.c. fosse limitato ai casi in cui alla forma della clausola arbitrare non fosse applicabile altra legge all'infuori di quella italiana. In questo modo la Cassazione — che in motivazione fa riferimento anche alla Convenzione di New York del 1958 (non ancora in vigore e richiamata “*come semplice valore interpretativo*”) — “*viene a porre termine alla situazione di grave isolamento in cui l'Italia si trovava per quanto concerne il regolare svolgimento dei traffici internazionali*” (49).

---

(44) “*Le parti, per cautelarsi circa la piena validità della clausola, dovrebbero osservare le disposizioni di numerose leggi, cioè delle leggi di tutti i paesi in cui eventualmente, secondo le norme del contratto, potrebbero in astratto essere convenute in giudizio*”: così Cass. S.U. 2 maggio 1960, n. 968, cit., loc. cit.

(45) Così BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., p. 480.

(46) In argomento cfr. per tutti BALLARINO, *Forma degli atti e diritto internazionale privato*, Padova, 1970, *passim*; ID., voce *Forma degli atti nel diritto internazionale privato*, in *Dig. IV - Disc. civ.*, vol. VIII, Torino, 1992, p. 416 ss.; CARBONE, *Problemi in tema di legge regolatrice della forma degli atti nella giurisprudenza italiana (1960-1965)*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1967, p. 20 ss.; STARACE e DE BELLIS, voce *Rappresentanza (dir. intern. priv.)*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano, 1987, pp. 496-497.

(47) Così, ancora, BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., p. 480.

(48) V. *retro*, nota 9 e testo corrispondente, nonché Capitolo II, § 2, spec. nota 25 e giurisprudenza e dottrina ivi richiamata.

(49) Così LUZZATTO, *Una questione sempre aperta: la forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., p. 406.

Questo indirizzo, che era già stato accolto da alcuni giudici di merito (50), pur continuando ad operare fino a dopo l'entrata in vigore nell'ordinamento italiano della Convenzione di New York (51), è stato sostanzialmente disatteso da una successiva pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione del 1969, la quale — benché isolata — pare opportuno richiamare in quanto particolarmente indicativa dell'atteggiamento che per lungo tempo ha caratterizzato i giudici italiani rispetto all'arbitrato commerciale internazionale (52). Quest'ultima sentenza — ancorché abbia ribadito che la legge applicabile ai profili formali della clausola compromissoria deve essere individuata tramite l'art. 26 prel. — ha comunque negato l'operatività della clausola oggetto della controversia sulla base dell'art. 2 c.p.c. In altri termini, secondo la Cassazione, ancorché una clausola arbitrale possa essere ritenuta formalmente valida in base ad una legge diversa da quella italiana, ciò non implica di per sé che tale clausola possa costituire una valida deroga alla giurisdizione italiana in assenza dei (rigidi) presupposti di cui all'art. 2 c.p.c.

B. *Giurisprudenza successiva all'entrata in vigore della Convenzione di New York.*

Anche successivamente alla sua entrata in vigore vi è una sorta di impermeabilità da parte della Suprema Corte ai principi di cui alla Convenzione di New York. Pur essendo riconosciuta l'operatività dell'art. II, si cerca di svilirne la portata e di ridurne il più possibile l'impatto innovativo, trovando in norme interne la soluzione con-

---

(50) Lo sottolinea LUZZATTO, *Una questione sempre aperta*, cit., p. 405, nota 7. Fra i casi più significativi si vedano Trib. Genova 24 febbraio 1953, *The Sea Insurance Company Ltd. c. Agenzia Marittima Olandese*, in *Dir. maritt.*, 1953, 322; App. Genova 15 dicembre 1950, *Compagnia Genovese di Armamento c. Helvetia Compagnia Generale di Assicurazioni*, in *Dir. maritt.*, 1951, 202; Trib. Trieste 27 febbraio 1953, *Le Assicurazioni d'Italia c. Compagnia di navigazione Florencia*, in *Giur. it.*, 1953, II, 956 con nota di GENOVESE.

(51) Si veda ad esempio Cass. S.U. 2 marzo 1964, n. 466, *Shipping Company Greek American Line c. Rizzi*, in *Giust. civ.*, 1964, I, 1158; Cass. S.U. 13 marzo 1973, n. 670, *The London and Overseas Insurance Company c. F.lli D'Amico S.r.l.*, in *Dir. maritt.*, 1973, 259.

(52) Cass. S.U., 12 maggio 1969, n. 1617, *Assicurazioni Generali c. Agenzia Marittima Tirreno*, in *Dir. maritt.*, 1969, 279 e ss., con nota critica di F. BERLINGIERI.

creta della controversia. In particolare, in diverse pronunce, pur essendo stato affermato che la questione della forma della clausola arbitrale deve essere decisa in base al predetto art. II della Convenzione di New York, è stato altresì sostenuto che l'accertamento della sussistenza dei requisiti di forma richiesti da tale norma deve essere compiuto tramite la legge individuata secondo le norme interne di conflitto (in particolare, secondo la legge individuata in base all'art. 26 prel.) (53).

Tale ricostruzione non è corretta in quanto — come si è sottolineato in precedenza (54) — l'art. II della Convenzione di New York detta una disciplina materiale uniforme regolante in maniera sostanzialmente esaustiva il problema della forma della clausola compromissoria per arbitrato estero (55). Tale norma inoltre delimita autonomamente il proprio ambito di applicazione inderogabile imponendo a “ciascuno Stato contraente” di declinare la propria giurisdizione in presenza di una convenzione arbitrale che soddisfi i requisiti formali ivi previsti. È pertanto pacifico che nessuno spazio residua per l'applicazione di altre normative, salvo con riferimento alla possibilità (non esclusa dallo stesso art. II e, anzi, confermata dall'art. VII.1 della Convenzione di New York) di meglio precisare il significato dei predetti requisiti formali attraverso l'intervento in

---

(53) Cfr. Cass. S.U. 25 maggio 1976, n. 1877, cit., su cui si legga il pungente commento di LUZZATTO, *La Corte di Cassazione e la “forma” della clausola compromissoria per arbitrato estero: forza di una tradizione ed equivoci di una massima*, cit., pp. 157-166. Nello stesso senso di cui alla predetta sentenza delle Sezioni Unite v. Cass. S.U. 27 febbraio 1970, n. 470, *Louis Dreyfus Corp. of New York c. Oriana Società di Navigazione S.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 1970, 80; Cass. S.U. 8 aprile 1975, n. 1269, *Agenzia marittima Costantino Tomaso Ltd. c. Sorveglianza S.i.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 1976, 21; Cass. 7 ottobre 1980, n. 5378, *Casillo c. Getreide Import Gesellschaft*, in *Dir. maritt.*, 1982, 68; Cass. 17 marzo 1982, n. 1727, *F.lli Variola S.p.A. c. S.r.l. Kampffmeyer*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1983, 615. In dottrina, a favore di questo indirizzo, cfr. MIRABELLI, RECCHIA e ZUCCONI GALLI FONSECA, *I giudici italiani e l'arbitrato commerciale internazionale*, in *Rass. arb.*, 1978, p. 29 ss.

(54) V. *retro* § 2 e i riferimenti ivi contenuti a CARBONE e IVALDI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 2*, cit., p. 462.

(55) V. la dottrina richiamata *retro*, nota 20. In proposito cfr. altresì FOUCHARD, *L'arbitrage commercial international*, Paris, 1965, p. 80, il quale giustifica la soluzione adottata dalla Convenzione di New York affermando che “*En présence de sérieuses divergences des droits nationaux sur la forme de la convention arbitrale (...) [i]l a paru préférable aux négociateurs de New York de procéder à une unification du droit interne*”.

senso “suppletivo” sia delle norme di diritto interno, sia dei principi desumibili dagli usi del commercio internazionale.

In quest'ultimo senso era orientata una parte della giurisprudenza di merito, la quale si era espressa nel senso che la “*Convenzione di New York 10 giugno 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere deroga agli art. 1341 e 1342 c.c., poiché detta una norma (art. II, n. 1) uniforme, valida per tutti gli stati aderenti e che prevale sulle norme degli ordinamenti statali*” (56).

Alla luce di quanto sopra, la Corte di Cassazione ha successivamente mutato indirizzo, “comprendendo” la portata sostanzialmente esaustiva dell'art. II della Convenzione di New York in ordine alla disciplina della forma della clausola compromissoria. Dapprima si notano pronunce che, pur non facendo enunciazioni di principio, di fatto utilizzano nelle *rationes decidendi* soltanto le disposizioni della convenzione di New York (57). In seguito si osserva l'affermarsi della seguente massima: “*La Convenzione di New York 1° giugno 1958 pone in essere una disciplina di diritto uniforme e, pertanto, al fine di stabilire la validità ed operatività di una clausola compromissoria per arbitrato estero in un rapporto contrattuale in cui sia parte un cittadino o un ente italiano, occorre fare esclusivo riferimento all'art. II della convenzione medesima*” (58). Tale affermazione è stata ribadita anche da una celebre pronuncia delle Sezioni Unite della Cassazione, la quale ha ricostruito in modo sintetico e rigoroso i termini normativi del problema *de quo*, risolvendolo definitivamente e affermando in particolare che “*la norma fondamentale in materia è contenuta nell'art. II, in base al quale gli Stati contraenti hanno assunto l'obbligo di riconoscere ogni clau-*

---

(56) Così App. Napoli 20 febbraio 1975, *Soc. Carters Merchants Ltd. c. Ferraro*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1977, 839. Nello stesso senso App. Torino 30 marzo 1973, *Barthl Mayer O.H.G. c. Pannelli F.G.B.*, *ibidem*, 1974, 126; App. Napoli 13 dicembre 1974, *Frey e altri c. Cuccaro e figli*, *ibidem*, 1975, 552; Trib. Genova 3 marzo 1973, *Soc. Atlas c. Soc. Concordia Line*, inedita.

(57) Cfr. Cass. S.U. 18 maggio 1978, n. 2392, *Soc. Atlas c. Soc. Concordia Line*, in *Dir. maritt.*, 1978, 658.

(58) Cfr. Cass. 19 novembre 1987, n. 8499, *Soc. Mara confez. c. International Alltex corp.*, in *Dir. maritt.*, 1988, 1133; Cass. S.U. 11 settembre 1979, n. 4746, *S.a. di Assicurazioni e Riassicurazioni Lloyd Continental c. Navigazione Alga S.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 1980, 31; Cass. S.U. 18 settembre 1978, n. 4167, cit.

sola arbitrale contenuta in forma scritta” e che “non è possibile fare riferimento ad altri criteri di collegamento” (59).

4. *I rapporti tra la Convenzione di New York del 1958 e le altre normative di origine internazionale (ed europea) in tema di arbitrato (e di forma degli accordi di deroga alla giurisdizione) rilevanti in ambito marittimo.*

Una volta riscontrato il riconoscimento, anche a livello giurisprudenziale, della “*primauté*” della disciplina uniforme della Convenzione di New York in tema di forma delle clausole arbitrali sulle norme interne, occorre porsi il problema dell’esistenza di altre normative di origine internazionale e/o europea che possano eventualmente interferire con (e/o sovrapporsi a) tale disciplina con riferimento ai rapporti del commercio marittimo internazionale (60).

A questo riguardo pare opportuno considerare la Convenzione europea sull’arbitrato commerciale internazionale firmata a Ginevra il 21 aprile 1961, il *Code of Conduct for Liner Conferences* adottato il 6 aprile del 1974 dalla Conferenza delle Nazioni Unite, la Convenzione delle Nazioni Unite sul trasporto marittimo di merci firmata ad Amburgo nel 1978 (c.d. Regole di Amburgo) e la Convenzione delle Nazioni Unite “*on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*” firmata a Rotterdam 2009 (c.d. Regole di Rotterdam), nonché, infine, il Regolamento CE n. 44/2001 sulla competenza giurisdizionale e l’esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale.

La disciplina sulla forma della clausola compromissoria di cui all’art. 1.2 della Convenzione di Ginevra sull’arbitrato commerciale internazionale non “interferisce” con quanto previsto dall’art. II della Convenzione di New York, *non solo* in quanto l’ambito di

---

(59) Cass. S.U. 4 novembre 1981, n. 6035, cit. La sentenza non fa che “recepire” l’insegnamento proveniente da Cass. 22 giugno 1961, n. 1505, *American Export Lines c. Fiat*, in *Dir. maritt.*, 1961, 601, in tema di prevalenza della Convenzione di Bruxelles 1924 in tema di polizza di carico sulle norme interne di d.i.p.

(60) In argomento, con specifico riguardo ai rapporti fra diritto materiale uniforme marittimo e arbitrato si veda BERLINGIERI, *The effect on arbitration of recent international maritime law conventions*, in *Rass. arb.*, 1982, pp. 265-271.

applicazione della Convenzione di Ginevra (essendo limitato ad alcuni Stati europei) è più ristretto rispetto a quello della Convenzione di New York (in vigore in oltre 140 Stati di tutto il mondo (61)), *ma soprattutto* perché i due testi in esame regolano in maniera sostanzialmente analoga il problema della forma della clausola compromissoria (62).

Neppure rileva il *Code of Conduct for Liner Conferences*, (il quale anch'esso nulla dispone in tema di forma, ma agli articoli 23-25 prevede soltanto limiti temporali per la *submission* ad arbitrato di una determinata controversia).

Al contrario, la disciplina in tema di arbitrato contenuta nelle Regole di Amburgo del 1978 (in vigore dal 1° novembre 1992 tra un limitato numero di Stati, tra i quali non è compresa l'Italia (63) e nelle nuove Regole di Rotterdam del 2009 (aperte alla firma dal 23 settembre 2009 ed attualmente non ancora in vigore (64)), pur non recando alcuna norma in materia di forma della clausola compromissoria, si pone in contrasto con (e limita notevolmente l'operati-

---

(61) L'elenco degli Stati ove è in vigore la Convenzione di New York è reperibile sul sito Internet dell'UNCITRAL al seguente link: [www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/arbitration/NYConvention\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html).

(62) Nel senso di cui al testo cfr. per tutti LUZZATTO, *Una questione sempre aperta*, cit., p. 414, nota 24, secondo cui “[s]carsa importanza ha, rispetto a tale norma [art. II della Convenzione di New York], quella contenuta nell’art. 1. 2. della Convenzione di Ginevra sull’arbitrato commerciale internazionale del 21 aprile 1961: sia perché la sfera di applicazione della stessa è assai più limitata, sia perché, comunque, la norma in questione non è in grado di innovare sensibilmente rispetto allo stato del diritto italiano quale risultante dall’adattamento alla Convenzione di New York”; ID., *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato: la convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1971, p. 47.

(63) L'elenco degli Stati ove sono in vigore le Regole di Amburgo è costantemente aggiornato sul sito Internet dell'Uncitral ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)). Attualmente, tali Stati sono i seguenti: Albania, Austria, Barbados, Botswana, Burkina Faso, Burundi, Camerun, Cile, Egitto, Gambia, Georgia, Giordania, Guinea, Kazakistan, 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.

(64) L'elenco degli Stati che hanno sottoscritto le Regole di Rotterdam è costantemente aggiornato sul sito Internet dell'Uncitral ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)). Attualmente, tali Stati sono i seguenti: Armenia, Camerun, Congo, Danimarca, Francia, Gabon, Ghana, Grecia, Guinea, Madagascar, Niger, Nigeria, Norvegia, Olanda, Polonia, Senegal, Spagna, Svizzera, Togo e Stati Uniti d'America.

vità del) l'art. II della Convenzione di New York del 1958 sul quale, peraltro, sono destinate a prevalere in funzione della stessa specialità della materia regolata. In particolare, le Regole di Amburgo (65) e le Regole di Rotterdam (66) dettano una specifica disciplina — sia per quanto riguarda l'indicazione dei luoghi ove può avere sede l'arbitrato, sia con riferimento alla vincolatività della clausola arbitrare, sia per quanto concerne la possibilità per gli arbitri di applicare norme sostanziali meno favorevoli agli interessati al carico — la quale prevale in quanto *lex specialis* sulla disciplina (meno rigorosa) in tema di validità ed efficacia della clausola arbitrare prevista dalla Convenzione di New York. Tale “prevalenza” non determina per gli Stati contraenti delle predette convenzioni in tema di trasporto marittimo la violazione degli impegni assunti in sede internazionale al momento della ratifica della Convenzione di New York, in quanto ai sensi di quest'ultima è ben possibile per gli Stati contraenti considerare parzialmente “*caduques, inoperantes ou non susceptibles d'être appliquées*” le intese arbitrali in virtù di autonomi parametri valutativi (v. art. II, comma 3) (67).

Infine, non sussiste alcun “*overlapping*” tra l'art. II della Convenzione di New York e la disciplina in tema di forma delle clausole di deroga alla giurisdizione di cui all'art. 23 del Regolamento CE n. 44/2001 (c.d. Bruxelles I) (68). L'art. 1, comma 2, lett. “d” del

---

(65) In merito a questi aspetti della disciplina delle Regole di Amburgo vedi, per tutti, anche con specifico riguardo all'andamento delle discussioni in occasione dell'elaborazione dei lavori preparatori, AUCHTER, *La Convention des Nations-Unies sur le transport des marchandises par mer de 1978*, in *Eur. Transp. L.*, 1978, p. 403 ss. e, più di recente, LÜDDEKE e JOHNSON, *The Hamburg Rules*, 2<sup>nd</sup> ed., London-New York-Hamburg-Hong Kong, 1995, pp. 37-39; nella dottrina italiana, CARBONE e FADDA, voce *Trasporto - VI) Trasporti marittimi - Dir. Int.*, in *Enc. giur.*, Roma, 1994, *ad vocem*; ZUNARELLI, voce *Trasporto marittimo*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992, pp. 1220-1221, nonché, da ultimo, CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 617 e ss.

(66) La disciplina dell'arbitrato prevista dalla Convenzione di Rotterdam (artt. 75-78) è peraltro “facoltativa”, essendo stato previsto all'art. 78 che le disposizioni in tema di arbitrato ivi previste “*shall bind only Contracting States that declare (...) that they will be bound by them*”. In proposito v. *infra*, Capitolo VI, § 7.

(67) Cfr. ancora CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., pp. 617-618.

(68) Adottato il 22 dicembre 2000, pubblicato in *GUCE*, L 12 del 16 gennaio 2001, p. 1 e modificato da ultimo, dal Regolamento n. 280/2009, in *GUCE*, L 93 del 7 aprile 2009, p. 13. Il Regolamento Bruxelles I, a partire dal 1°

Regolamento Bruxelles I, infatti, esclude espressamente dal proprio campo di applicazione la materia arbitrale (69). Ancorché, quindi, l'art. 23 del Regolamento Bruxelles I potrebbe in linea teorica trovare applicazione con riferimento alle clausole compromissorie per arbitrato marittimo in base all'art. VII della Convenzione di New York (in quanto l'art. 23 è “*most favourable right provision*” in tema di forma degli accordi di deroga alla giurisdizione statale rispetto all'art. II della stessa Convenzione di New York), tale circostanza è esclusa dalla previsione sopra richiamata del Regolamento che non consente di estenderne l'ambito applicativo alla materia arbitrale. A questo riguardo si noti altresì che tale conclusione non dovrebbe mutare neppure nel caso in cui la recente proposta di modifica del Regolamento Bruxelles I avanzata dalla Commissione Europea (70)

---

marzo 2002, si applica ai rapporti tra Stati membri della Comunità (con l'eccezione della Danimarca) e, a partire dagli ultimi allargamenti della stessa Comunità, realizzatisi il 1° maggio 2004 e il 1° gennaio 2007, vincola anche i dodici nuovi Stati comunitari (cfr., per l'allargamento del 1° maggio 2004, l'atto relativo alle condizioni di adesione della Repubblica ceca, della Repubblica di Estonia, della Repubblica di Cipro, della Repubblica di Lettonia, della Repubblica di Lituania, della Repubblica di Ungheria, della Repubblica di Malta, della Repubblica di Polonia, della Repubblica di Slovenia e della Repubblica slovacca e agli adattamenti dei trattati sui quali si fonda l'Unione, in *GUUE*, L 236 del 23 settembre 2003, p. 33, spec. p. 715 ss.; per l'allargamento del 1° gennaio 2007, il Regolamento n. 1791/2006 del Consiglio del 20 novembre 2006 che adegua, tra l'altro, il reg. n. 44/2001 a motivo dell'adesione della Bulgaria e della Romania, in *GUUE*, L 363 del 20 dicembre 2006, p. 1 ss., spec. p. 61).

Come noto, il Regolamento Bruxelles I si pone in un rapporto di “assoluta continuità” con la Convenzione di Bruxelles del 1968 che ha sostituito all'interno dell'Unione Europea (con l'eccezione della Danimarca) e di cui riproduce, in linea di massima, il contenuto (come avviene, ad esempio, nel caso dell'art. 23 del Regolamento in esame, che è identico all'art. 17 della Convenzione), codificando altresì alcune soluzioni giurisprudenziali elaborate dalla Corte di Giustizia in relazione all'interpretazione della stessa Convenzione di Bruxelles.

(69) Su tale esclusione cfr. *ex multis*, tra i contributi più recenti, CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, cit.; CONSOLO, *Arbitration and EC Law - An Italian Reaction in the Heidelberg Colloquium*, in *Int. Arb. Law Rev.*, 2009, n. 4, p. 49 ss.; DRAETTA e SANTINI, *Arbitration Exception and Brussels I Regulation: no Need for Change*, in *Dir. comm. int.*, 2009, p. 547 ss.; KESSEDIAN, *Le Règlement 44/2001 et l'arbitrage*, in *Rev. arb.*, 2009, p. 669 ss., nonché HESS, PFEIFFER e SCHLOSSER, *The Brussels I Regulation 44/2001. Application and Enforcement in the EU (National Reports)*, München-Oxford, 2008, p. 31 ss.

(70) Cfr. il documento COM (2010) 748 definitivo/2, reperibile sul sito Internet dell'Unione europea ([www.europa.eu](http://www.europa.eu)).



dovesse venire recepita dal Parlamento e dal Consiglio (il che pare allo stato improbabile); infatti — ancorché la Commissione abbia sottolineato l'importanza di migliorare il rapporto tra il Regolamento Bruxelles I e l'arbitrato e abbia a tal fine predisposto una disciplina volta a reprimere l'abuso di procedimenti statali “paralleli” volti a compromettere l'efficacia delle convenzioni arbitrali (71) — nella proposta viene espressamente previsto che il Regolamento non si applicherà “*alla forma, all'esistenza, alla validità e all'efficacia delle convenzioni arbitrali*”, con ciò confermando anche rispetto alla disciplina europea in tema di esercizio della giurisdizione la “*primauté*” della Convenzione di New York del 1958. Cionondimeno, come si vedrà nel prosieguo, l'art. 23 del Regolamento Bruxelles I rappresenta un indispensabile strumento interpretativo volto a “svecchiare” la previsione in tema di forma della clausola compromissoria di cui all'art. II della Convenzione di New York, adeguandola alle esigenze della prassi del commercio marittimo internazionale (72).

In conclusione, quindi, è possibile affermare che — attualmente, non essendo ancora entrate in vigore in Italia né le Regole di Amburgo, né le Regole di Rotterdam — la validità delle clausole compromissorie attraverso le quali le parti intendano deferire le loro controversie ad arbitrato estero vada parametrata esclusivamente sulla base della Convenzione di New York del 1958 e, segnatamente, dell'art. II, che ci apprestiamo ad esaminare.

5. *L'art. II della Convenzione di New York nell'ambito dell'arbitrato marittimo: fra formalismo e (ragionevole) interpretazione evolutiva.*

L'art. II della Convenzione di New York del 1958 al comma 1 dispone che ciascuno Stato contraente è tenuto a riconoscere gli effetti di deroga alla giurisdizione statale contenuti in una convenzione scritta con la quale le parti si obbligano a sottoporre ad arbitrato una controversia presente o futura su materia arbitrabile.

---

(71) In argomento cfr. per tutti LEANDRO, *La proposta per la riforma del Regolamento “Bruxelles I” e l'arbitrato*, in *Riv. dir. int.*, 2011, p. 177 ss. e RADICATI DI BROZOLO, *L'arbitrato e la proposta di revisione del Regolamento Bruxelles I*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 187 ss.

(72) In proposito v. le considerazioni svolte *infra* § 14.

Tale disposizione precisa al comma 2 il significato da attribuire al termine “convenzione scritta”, specificando che essa può consistere in un compromesso o in una clausola compromissoria firmati dalle parti o contenuti in uno scambio di lettere o telegrammi.

La norma in esame indica che l'accordo compromissorio necessita della forma scritta *ad substantiam* per essere riconosciuto valido e dispiegare effetti positivi (attribuzione della cognizione della lite al collegio arbitrale o all'arbitro singolo) e negativi (effetti derogativi della giurisdizione). La “lettera” della norma è chiara nel senso che il requisito formale non deve semplicemente *risultare* da un atto “scritto” a fini probatori, ma deve essere *contenuto* in uno “scritto” affinché possa *esistere giuridicamente* (73). Non sono pertanto da accogliere né la tesi di chi ha visto nel requisito formale richiesto dall'art. II della Convenzione di New York l'indicazione di una forma *ad probationem* (74), né quella di chi ha considerato l'atto “scritto” come requisito massimo che i giudici nazionali possono richiedere per riconoscere l'operatività della clausola compromissoria, ben potendo essi accontentarsi di un minore rigore formale (75).

Ad un primo sguardo, l'art. II parrebbe quindi porsi in antitesi con il *favor arbitratus* di cui la Convenzione di New York è intrisa: il requisito della solennità formale è, infatti, estraneo al mondo del commercio internazionale e, in particolare, con la prassi dei traffici marittimi. In proposito, parte della dottrina ha correttamente rilevato un conflitto tra “*la rigidità della norma che, a tutela dell'effettività del consenso, impone la forma scritta*” e “*le contrapposte*

---

(73) Nel senso della natura “*ad substantiam*” del requisito di forma previsto dall'art. II della Convenzione di New York, in giurisprudenza v. da ultimo Cass. 19 maggio 2009, n. 11529, *Louis Dreyfus Commodities s.p.a. c. Cereal Mangimi s.r.l.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010, 443; Cass. S.U. 28 luglio 1998, n. 7398, *Glencore International c. Soc. Commerciale Alluminio Nord*, in *Giust. civ.*, 1999, I, 2760; in dottrina cfr. per tutti VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 178-180.

(74) Cfr. ROBERT, *Arbitrage civil et commercial*, Paris, 1967, n. 140.

(75) Cfr. BERTHEAU, *Das New Yorker Abkommen vom 10. Juni 1958 Über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedsprüche*, Winterthur, 1965, pp. 30-31 e la relativa critica (nel senso di cui al testo) di VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 178-180.

*esigenze di rapidità e semplificazione tipiche della contrattazione del commercio internazionale*" (76).

È, però, necessario valutare la Convenzione di New York, da un lato, effettuandone una lettura "sistematica" e, dall'altro lato, tenendo conto della necessità di interpretarne "evolutive" il testo.

*In primo luogo*, quindi, occorre ricordare che la disposizione in tema di forma della clausola arbitrale contenuta nell'art. II della Convenzione di New York deve essere letta in combinato disposto con l'art. VII di tale Convenzione, il quale contiene una "clausola del diritto più favorevole" ("*most favourable right-provision*"). In base all'art. VII devono essere considerati validi anche i patti compromissori non stipulati nella forma "solenne" prevista dall'art. II, ma secondo quanto previsto dagli ordinamenti interni degli Stati contraenti della Convenzione di New York o da altri accordi internazionali di cui sono parti tali Stati (77). In altri termini, la Convenzione di New York non è di ostacolo al superamento del rigido requisito della forma scritta *ad substantiam* nel caso in cui la normativa statale applicabile ad una determinata clausola arbitrale preveda, ad esempio, che tale clausola debba essere semplicemente "provata" per iscritto (il che è il caso della normativa italiana in tema di deroga alla giurisdizione di cui all'art. 4 della legge 218/1995). In questo senso, l'art. II prevede che la forma scritta *ad substantiam* sia

---

(76) COSÌ LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, nota ad App. Trieste 22 giugno 1988, *Bravo Ceres Shipping Corp. S.A. c. Fratelli Variola S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 1990, p. 327.

(77) In verità l'art. VII della Convenzione di New York si riferisce soltanto alla circolazione del lodo, ma è stato osservato che ciò è frutto di dimenticanza e che pertanto la sua portata vada estesa anche all'ambito del riconoscimento delle clausole arbitrali. In questo senso cfr. in giurisprudenza *Genesco, Inc v. Kakiuchi & Co.*, 815 F 2d 840 (US, Court of Appeals for the Second Circuit, 1 aprile 1987); *XL Insurance Ltd v. Owens Corning* [2000] 2 Lloyd's Rep 500. In dottrina v. BRIGUGLIO, voce *Arbitrato estero*, cit., p. 226, il quale richiama VON HÜLSEN, *Die Gültigkeit von internationalen Schiedvereinbarungen*, Berlin, 1973, p. 53, e SANDERS, *The Consolidated commentary of Courts Decisions on the New York Convention 1958*, in *Year. Comm. Arb.*, 1981, p. 217. In argomento si rinvia comunque a VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 192. Tale ricostruzione è oggi confermata dalla raccomandazione adottata dall'UNCITRAL il 7 luglio 2006 e riguardante l'interpretazione dell'art. II, comma 2, e dell'art. VII, comma 1, della Convenzione di New York (v. *Official Records of the General Assembly, Sixty-first Session, Supplement No. 17 (A/61/17), annex II*), su cui v. *infra*, § 13.

il requisito “massimo” cui gli Stati contraenti (ma non anche i giudici (78)) possono subordinare la validità e l'efficacia di un accordo compromissorio, impregiudicata la loro potestà normativa nel senso di riconoscere gli effetti di accordi compromissori che non siano stipulati in tale forma (79).

*In secondo luogo*, come si vedrà meglio nel prosieguo del seguente capitolo (80), il requisito di forma previsto dall'art. II della Convenzione di New York deve essere riletto in chiave “evolutiva”, tenendo conto non solo delle esigenze manifestate dalla (e degli usi consolidati all'interno della) prassi del commercio internazionale, ma anche degli sviluppi dei mezzi di comunicazione che rendono necessario un adattamento del testo pattizio del 1958. In questo senso, come è stato correttamente rilevato dalla Suprema Corte di Hong Kong, si deve tenere presente che la definizione di “convenzione scritta” di cui all'art. II “*is not exclusive*”, ma può essere opportunamente integrata alla luce delle predette esigenze (81).

Alla luce di queste brevi considerazioni sarà opportuno interpretare l'art. II della Convenzione di New York nella prospettiva dell'arbitrato marittimo tenendo conto che — come è stato correttamente evidenziato da parte della dottrina — al di là del dato letterale, “*ciò che più rileva ai fini dell'applicazione dell'art. II non è tanto il rigore formale [...] bensì il sostanziale accertamento che [una determinata clausola compromissoria] è stata voluta e negoziata dalle parti*” (82). In altri termini, ciò che contraddistingue il sistema della Convenzione di New York non è bizantinismo nella forma e contrapposizione con i valori dei traffici internazionali, semmai ricerca sostanziale di un consenso effettivo dei paciscenti dell'accordo compromissorio.

---

(78) V. *retro* il testo corrispondente alla nota 75.

(79) Sul punto v. più in generale GIARDINA, *L'applicazione in Italia della Convenzione di New York*, cit., p. 196.

(80) V. *infra* § 11.

(81) Così Supreme Court (H.K.), 6 aprile 1996, *Jiangxi Prov'l Metal & Minerals Imp. & Exp. Corp. v. Sulanser Co.*, in *Year. Comm. Arb.*, 1996, 546.

(82) Così MARESCA (M.), *Forma della clausola compromissoria secondo l'art. II della Convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 399. Nello stesso senso BERLINGIERI, *L'exécution en Italie des sentences arbitrales étrangères*, in *Études offertes à René Rodière*, Paris, 1981, p. 372, che, in proposito, afferma che “*la conclusion ne doit pas [...] être fondée sur des éléments formels, mais sur la recherche, dans le cas concret, de l'intention réelle des parties*”; LUZZATTO, *Una questione sempre aperta*, cit., p. 415.

6. *L'art. II della Convenzione di New York: problemi della pratica e soluzioni giurisprudenziali. (A) Scrittura e sottoscrizione.*

Come si è visto nel precedente paragrafo, l'art. II della Convenzione di New York prevede che la clausola arbitrale debba essere conclusa in forma scritta *ad substantiam*. La già evidenziata "rigidità" della norma in esame può peraltro essere superata attraverso una lettura "sistematica" di tale Convenzione.

*In primo luogo*, la circostanza che l'art. II, secondo comma, della Convenzione di New York preveda, quale alternativa alla *sottoscrizione* dell'accordo arbitrale, lo scambio fra le parti di documenti (anche *non* sottoscritti dalle parti (83)) dai quali sia possibile desumere la volontà di deferire la lite ad arbitri (84), è indice della possibilità di interpretare l'art. II della Convenzione di New York in maniera più flessibile e aderente alle necessità degli operatori del commercio internazionale (i quali, assai sovente, non hanno la concreta possibilità di sottoscrivere i documenti contenenti le convenzioni arbitrali) (85).

*In secondo luogo*, occorre tenere presente che l'art. VII della Convenzione di New York contiene una "clausola del diritto più favorevole" ("*most favourable right-provision*") e consente pertanto di considerare valide le clausole compromissorie, le quali — ancorché non stipulate nella forma "solenne" prevista dall'art. II — siano ritenute tali in base a quanto previsto dagli ordinamenti interni degli (o da altri accordi internazionali di cui sono parti gli) Stati contraenti della Convenzione di New York che presentano collegamenti

---

(83) In questo senso VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 191. *Contra* FOUCHARD, *L'arbitrage*, cit., n. 140.

(84) Su questo tema v. *infra*, § 7 del presente Capitolo.

(85) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 191, secondo cui "*the purpose of the addition of the second alternative to enlarge the possibilities of concluding arbitration agreements in international trade is an important factor for interpreting Article II (2)*". Sul punto v. quanto affermato nel recente caso inglese *Oceanografica S.A. v. DSND Subsea A.S.* [2007] 1 Lloyd's Rep 37, cui *adde* RUSSELL, *On arbitration*, cit., § 2-043, secondo cui "[s]ignature of a written agreement by the parties is not (...) a mandatory requirement of the New York Convention", nonché FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996, p. 392, secondo cui "*si la convention orale était, par la suite, mentionnée dans un échange de télex, télégrammes, ou instrument équivalent, elle acquerrait la régularité en la forme permettant de satisfaire aux exigences de la Convention de New York*".

con un determinato procedimento arbitrale (86). A quest'ultimo riguardo vanno prese in considerazione le norme dell'ordinamento italiano e di quello inglese che disciplinano i requisiti di forma delle clausole compromissorie e, in genere, degli accordi di deroga alla giurisdizione (87).

Quanto all'**ordinamento italiano**, occorre fare riferimento all'art. 4 della l. 218/1995, il quale prevede che gli accordi di deroga alla giurisdizione italiana debbano semplicemente "risultare" da atto scritto. La miglior dottrina è concorde nel ritenere che, attraverso la norma in esame, l'ordinamento italiano, aprendosi ad una concezione della giurisdizione maggiormente attenta all'autonomia delle parti, si accontenta della forma scritta *ad probationem*, cioè al fine di "*tendere all'accertamento dell'effettiva esistenza di una volontà delle parti intesa ad escludere la giurisdizione italiana per attribuire ad un giudice o ad un arbitro estero il potere di risolvere la lite, al di fuori di formule precostituite e stereotipate*" (88). In altri termini, come è stato correttamente sottolineato, la norma italiana di diritto internazionale privato in combinato disposto con l'art. VII della Convenzione di New York, "*consente (...) che la giurisdizione statutale italiana sia esclusa sulla base della semplice prova scritta della esistenza dell'accordo compromissorio per arbitrato estero, pur se questo sia venuto in essere in forma diversa da quella scritta o comunque diversa da quella tipizzata dall'art. II, comma 2°, della Convenzione di New York*" (89). Alla luce di quanto sopra, è

---

(86) V. *retro*, nota 77.

(87) Come si è evidenziato in precedenza (v. *retro*, Capitolo II, § 3, testo corrispondente alla nota 29), la presente analisi è volutamente limitata all'esperienza italiana e inglese.

(88) Così LUZZATTO, *Riforma del sistema di diritto internazionale privato*, cit., p. 940; nello stesso senso CARBONE, *La (nuova) disciplina italiana della deroga alla giurisdizione*, cit., pp. 556-562; QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., pp. 230-231.

(89) Così BRIGUGLIO, *L'accordo compromissorio e il lodo estero fra la Convenzione di New York e le recenti novità legislative italiane*, in *Giust. civ.*, 1997, p. 468. Non pare invece da condividersi l'affermazione di pur autorevole dottrina che svaluta la portata dell'art. 4, sostenendo che tale norma "*è una disposizione sulla prova, non sulla forma della deroga*" alla giurisdizione (così LA CHINA, *L'arbitrato e la riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 638). Infatti, stante il principio di "libertà delle forme" che caratterizza il nostro ordinamento (in proposito, v. per tutti già MESSINEO, voce *Contratto (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. IX, Milano, 1961, p. 839), in presenza di una disposizione che si

ragionevole ritenere che le clausole compromissorie per arbitrato estero sono valide in base all'ordinamento italiano laddove siano semplicemente "provate" per iscritto. Insomma, con riferimento al tema della validità delle clausole compromissorie, allo stato attuale la legislazione italiana è caratterizzata da un notevole "*favor arbitrati*".

L'**ordinamento inglese** — pur essendo in linea generale caratterizzato da un atteggiamento di ancor maggiore apertura verso l'arbitrato (90) — prevede soluzioni normative sostanzialmente analoghe a quelle italiane. Infatti — ancorché in base al *common law* siano valide anche le clausole compromissorie concluse oralmente (91), clausole, queste ultime, invero rare in ambito maritti-

---

limita a prescrivere un requisito formale solo per la *prova* di un determinato negozio giuridico (forma *ad probationem*), si deve ritenere che il legislatore abbia inteso escludere la necessità che tale negozio debba essere rivestito di una determinata forma anche per la sua intrinseca validità (forma *ad substantiam*): in altri termini, non ha senso considerare separatamente — come fa La Cina — il piano "probatorio" rispetto a quello "formale" in quanto ben può una norma prescrivere semplicemente che un determinato atto debba soddisfare un requisito *formale* solo per la sua prova e non anche per la sua validità; in tal caso la norma sulla "prova" riguarda evidentemente anche la "forma" dell'atto che è libera per la *sostanza* (con la conseguenza che l'atto può non essere compiuto per iscritto), ma è vincolata quanto alla sua *prova* (con la conseguenza che deve sussistere la prova scritta della conclusione dell'atto: ad esempio, una conferma scritta di tale circostanza). Il punto è pacifico ed è ben chiarito, *ex multis*, da SACCO, *La forma*, in SACCO e DE NOVA, *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da RESCIGNO, 10, 2<sup>a</sup> ed., Torino, 1995, p. 267 ss. Per analoghe conclusioni relativamente alla portata dell'art. 4 della legge 218/1995 cfr., in dottrina, PARISI, *La clausola arbitrale nei contratti internazionali*, in ALPA e BESSONE, *I contratti in generale*, Agg. 1991-1998, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.* Torino, 1999, p. 1769 e, da ultimo, CARBONE e QUEIROLO, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 4 - Accettazione e deroga della giurisdizione*, cit., *loc. cit.*, nonché, in giurisprudenza, Cass. S.U. 19 maggio 2009, n. 11529, *Louis Dreyfus Commodities s.p.a. c. Cereal Mangimi s.r.l.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010, 445.

(90) Cfr. ad esempio le *rationes decidendi* dei casi *London Underground Ltd. v. Citylink Telecommunications Ltd.* [2007] EWHC 1749 (TCC), *Fiona Trust & Holding Corp. v. Yuri Privalov* [2007] EWCA Civ 20 e *Premium Nafta Products Ltd. v. Fili Shipping Co. Ltd.* [2007] UKHL 40. *Contra*, nel senso che nell'ordinamento inglese "*there is no presumption either in favour of or against arbitration*", cfr. RUSSELL, *On arbitration*, cit., § 2-069.

(91) Cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3<sup>rd</sup> ed., London, 2009, pp. 48-49. Il fatto che il *common law* consideri valide le clausole compromissorie concluse oralmente ha condotto autorevole dottrina ad affermare

mo, eccezion fatta per i contratti di salvataggio (92) — l'*Arbitration Act* del 1996 (93) prevede alla Section 5 che un determinato accordo compromissorio sia valido qualora esso, alternativamente, (a) sia concluso “*in writing (whether or not it is signed by the parties)*”, (b) sia concluso “*by exchange of communications in writing*”, ovvero (c) sia “*evidenced in writing*” (94). Insomma, in base al combinato disposto della predetta Section 5 e dell’art. VII della Convenzione di New York, pertanto, anche in base al diritto inglese una clausola compromissoria per arbitrato commerciale internazionale è valida allorché sia soltanto “provata per iscritto”, a prescindere dalla circostanza che tale clausola sia inserita in un documento sottoscritto dai paciscenti.

Nonostante la normativa italiana e quella inglese risolvano in

---

che “*English law prescribes no formal requirements for a valid arbitration agreement*” (così MUSTILL e BOYD, *Commercial arbitration*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 1989, p. 6). La validità di tali clausole compromissorie è confermata anche dalla Section 81 dell’*Arbitration Act* del 1996 (testo normativo inglese di riferimento in materia), la quale dispone che “*nothing in this Part [parte I dell’Arbitration Act 1996] shall be construed as excluding the operation of any rule of law consistent with the provisions of this Part, in particular, any rule of law as to [...] the effect of an oral arbitration agreement*”. Come è stato correttamente sottolineato da parte della dottrina, l’accordo compromissorio “*può essere effettuato in forma orale, ma la scelta di non impiegare la forma scritta può comportare alcuni rischi: ad esempio, l’agreement non può essere registrato e la Corte non può nominare l’arbitro, ove ve ne fosse necessità*” (così ALPA, *Appunti sull’arbitrato inglese*, in ALPA e GALLETTO (cur.), *Casi scelti in materia di arbitrato*, Padova, 1994, p. 443). Infine, si noti che la Section 5 (3) dell’*Arbitration Act* del 1996 considera alla stregua di accordo concluso “*in writing*” anche l’“*oral agreement*” che incorpora tramite *relatio* termini contrattuali scritti (quali, ad esempio, i *LMAA Terms* ovvero il *Lloyd’s Open Form* in tema di salvataggio).

(92) In generale, cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 22, secondo i quali “[o]ral agreements to arbitrate which are not recorded in writing are rare in the shipping context”. Con riferimento alla circostanza che i contratti di salvataggio sono frequentemente conclusi oralmente cfr. RUSSELL, *On arbitration*, cit., § 2-041, il quale richiama la sentenza resa nel caso *The Owners of the Motor Vessel Tojo Maru v. NV Bureau Wijsmuller. The “Tojo Maru”* [1972] A.C. 242, avente a oggetto l’appello di un lodo arbitrale.

(93) Per un primo inquadramento dell’*Arbitration Act* del 1996 cfr. Lord SAVILLE, *The Arbitration Act 1996*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997, pp. 509-511.

(94) La Section 5 (4) dell’*Arbitration Act* del 1996 precisa che “*an agreement is evidenced in writing if an agreement made otherwise than in writing is recorded by one of the parties, or by a third party, with the authority of the parties of the agreement*”.



modo sostanzialmente analogo il problema della forma della clausola compromissoria, consentendo — in combinato disposto con l'art. VII della Convenzione di New York — di ritenere valide ed efficaci clausole arbitrali che non sarebbero tali in base all'art. II della stessa Convenzione di New York, i risultati cui giunge la giurisprudenza italiana sono notevolmente differenti da quelli della giurisprudenza inglese (95).

La **giurisprudenza italiana**, infatti, generalmente interpreta in modo restrittivo le clausole compromissorie per arbitrato estero, escludendo la deroga alla giurisdizione in caso di dubbio circa la loro validità (96). Non solo. Come evidenziato da parte della dottrina, i giudici italiani, nell'interpretare l'art. II della Convenzione di New York, hanno spesso seguito un approccio "formalistico", il quale — lungi dall'essere orientato alla ricerca dell'effettivo consenso dei paciscenti rispetto all'accordo compromissorio — è inoltre sostanzialmente impermeabile alle esigenze degli operatori del commercio internazionale (97). In questo senso, si veda ad esempio

---

(95) Per una sintetica panoramica della giurisprudenza applicativa dell'art. II di tale convenzione v. il documento UNCITRAL A/CN.9/WG.II/WP.139 del 14 dicembre 2005, recante *Preparation of uniform provisions on written form for arbitration agreements - Article II (2) of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958)*, e reperibile sul sito Internet [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org).

(96) A questo riguardo cfr. per tutte Cass. S.U. 28 luglio 1998, n. 7398, *Soc. Glencore International c. Soc. Commerciale Alluminio Nord*, in *Giust. civ.*, 1999, I, 2760, la quale ha affermato: "A norma del disposto uniforme dell'art. II della Convenzione di New York [...] agli arbitri può deferirsi, in via preventiva eventuale, la decisione delle controversie non ancora insorte, tramite una clausola compromissoria redatta in forma scritta ad substantiam, che identifichi con esattezza le future controversie siccome aventi origine dal contratto principale. Trattandosi di patto, che comporta la deroga alla giurisdizione del giudice ordinario, la portata della clausola deve essere espressa in modo chiaro ed univoco e, in caso di dubbio, deve interpretarsi restrittivamente ed affermarsi la giurisdizione del giudice ordinario". Nello stesso senso, più di recente, cfr. Cass. 28 giugno 2002, n. 9493, *Sherwood Producers & Exporters Limited c. Soc. Conceria Tre Emme*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2003, 497; Cass. 14 giugno 2007, n. 13916, *Rudston Products (int.) Limited c. Conceria Fratelli Buongiorno S.p.A.*, in *Mass. Giur. it.*, 2007 e, da ultimo, Cass. S.U. 19 maggio 2009, n. 11529, *Louis Dreyfus Commodities s.p.a. c. Cereal Mangimi s.r.l.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010, 443.

(97) Nel senso di cui al testo cfr. l'accurata analisi di VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 181-182. I risultati di tale analisi non sono contraddetti dall'affermarsi della seguente massima: "In base alla Convenzione di

quanto affermato da una ormai risalente pronuncia di merito, secondo cui “*per la convenzione arbitrale non sono possibili succedanei o interpretazioni evolutive legate alla pratica del commercio internazionale che attenuino i requisiti di forma; la legge dello stato nel quale l'arbitrato deve aver luogo, così come la legge dello stato che gli arbitri sono tenuti ad applicare, non hanno alcuna incidenza sui requisiti di forma richiesti dalla convenzione internazionale di New York del 1958 per la clausola compromissoria*” (98). Tale sentenza — oltre a contravvenire a canoni di interpretazione delle convenzioni internazionali oggi affermati anche dalla Corte Internazionale di Giustizia, canoni che pacificamente consentono un'interpretazione “evolutive” delle convenzioni internazionali al fine di adattarne il contenuto a condizioni sopravvenute rispetto al momento della loro stipulazione (99) — erra nel trascurare ogni riferimento all'art. VII della Convenzione di New York, il quale, come si è visto sopra, a prescindere dal rispetto dei requisiti formali di cui all'art. II di tale Convenzione, consente di affermare la validità di una convenzione arbitrale non solo sulla base della *lex arbitratus* e della *lex causae*, ma anche della *lex fori* del giudice innanzi al quale sia stata sollevata un'eccezione di arbitrato.

Il fatto che la giurisprudenza italiana ignori l'art. VII della Convenzione di New York e la sua rilevanza con riferimento ai

---

*New York 10 giugno 1958 la clausola compromissoria non richiede l'uso di formule sacramentali o predeterminate, essendo sufficiente che da essa emerga la inequivoca volontà delle parti di deferire alla cognizione di arbitri stranieri le eventuali controversie derivanti dall'esecuzione del contratto*” (così Cass. S.U. 20 novembre 1992, n. 12385, Fratelli Pozzoni S.p.A. c. Grapic Security Systems Corp., in *Dir. maritt.*, 1993, 1014, con nota di RIGHETTI (E.)); in realtà, al di là di tale petizione di principio, il ragionamento seguito dai giudici della Cassazione rimane saldamente ancorato ad un atteggiamento interpretativo di tipo formalistico, in nessun modo rivolto a ricercare l'effettivo consenso dei paciscenti a derogare alla giurisdizione italiana in favore dell'arbitrato.

(98) Così App. Bari 30 novembre 1989, *Soc. Finagrain comp. comm. agr. c. Soc. Patano*, in *Riv. arb.*, 1991, 307, con nota di DELI.

(99) Cfr., ad esempio, quanto affermato dalla Corte Internazionale di Giustizia nel caso *Costarica v. Nicaragua*, su cui v. *infra* sub § 13. In generale, sulla necessità di un'interpretazione evolutiva delle convenzioni internazionali cfr. per tutti BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme*, Padova, 1986, pp. 201-202, che richiama gli insegnamenti di BERNHARDT, *Interpretation and Implied (Tacit) Modification of Treaties*, in *ZaöRV*, 1967, p. 496.

problemi di forma delle clausole compromissorie (100) è particolarmente grave in quanto impedisce l'applicazione dell'art. 4 della legge 218/1995, con la conseguenza che le clausole compromissorie, per essere ritenute valide da parte dei giudici italiani, non devono essere semplicemente "provate" per iscritto, ma — fuori dei casi in cui tali clausole siano concluse mediante scambio di comunicazioni a distanza (101) — esse devono avere forma scritta *ad substantiam*, ossia devono essere redatte all'interno di un atto pubblico ovvero di una scrittura privata (e, quindi, devono almeno essere redatte per iscritto ed essere sottoscritte dalle parti) (102).

Con riferimento al tema della "sottoscrizione", la giurisprudenza italiana, avendo pacificamente escluso la necessità di specifica approvazione *ex art.* 1341 c.c. delle clausole compromissorie soggette alla Convenzione di New York (103), ha chiarito che, ai fini di soddisfare il requisito della forma scritta, non è necessario che la clausola arbitrale sia "*autonomamente sottoscritta*", essendo sufficiente la firma del contratto (104). Inoltre, a conferma del formalismo che caratterizza l'approccio dei nostri giudici, in un caso risaltante la Cassazione ha affermato che anche una firma illeggibile o una sigla (ovunque localizzati all'interno del documento recante la clausola compromissoria) sono sufficienti a soddisfare il requisito di cui all'art. II della Convenzione di New York (105): questa sentenza è emblematica dell'atteggiamento della giurisprudenza italiana, che non sembra volta a ricercare che le parti abbiano effettivamente prestato il proprio consenso a derogare alla giurisdizione, bensì si limita a compiere soltanto mere verifiche formali.

Insomma — a dispetto del quadro normativo sopra rappresentato (106) — i giudici italiani dimostrano un atteggiamento di sostanziale "chiusura" nei confronti dell'arbitrato commerciale in-

---

(100) Sul punto v. *retro* nota 77 e testo corrispondente.

(101) Su questo tema v. *infra*, § 7.

(102) V., da ultimo, Cass. S.U. 19 maggio 2009, n. 11529, *Louis Dreyfus Commodities s.p.a. c. Cereal Mangimi s.r.l.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010, 443.

(103) Sull'irrilevanza dell'art. 1341 c.c. ai fini della valutazione della validità delle clausole compromissorie per arbitrato estero — oltre a quanto indicato *retro*, paragrafo 3.B — cfr. per tutte Cass. S.U. 22 maggio 1995, n. 5601, *Micheletti c. Ditta Jazirah Marble Company Ltd.*, in *Riv. dir. int.*, 1995, p. 817.

(104) Così Cass. S.U. 18 maggio 1978, n. 2392, cit.

(105) Si veda per tutte Cass. 11 settembre 1979, n. 4746, cit.

(106) V. *retro*, il testo corrispondente alle note 88 e 89.

ternazionale (e dell'arbitrato marittimo in particolare), *non solo* interpretando in modo restrittivo i requisiti di forma richiesti dall'art. II della Convenzione di New York, *non solo* non tenendo conto delle esigenze della prassi degli operatori commerciali internazionali, *ma inoltre* omettendo una lettura sistematica della stessa Convenzione di New York che consentirebbe di applicare alle clausole arbitrali le più favorevoli disposizioni in tema di forma previste dalla normativa italiana (e, segnatamente, l'art. 4 della legge 218/1995).

Differentemente pare invece orientata la **giurisprudenza inglese**, la quale interpreta con notevole flessibilità il requisito della forma scritta richiesto dall'art. II della Convenzione di New York (107). Ad esempio, i giudici d'oltremarica hanno ritenuto provata per iscritto una clausola compromissoria contenuta in un contratto della cui esistenza veniva semplicemente dato atto in un telegramma inviato da una sola delle parti (non contestato dall'altra parte) (108). Inoltre, in una celebre (e ormai risalente) sentenza si è arrivati ad affermare che *"if it is established that a document with an arbitration clause in writing forms part of a contract between the parties, the assent by one party orally to the contract is sufficient"* (109).

Più in generale — come meglio si vedrà nel successivo paragrafo dedicato allo scambio di comunicazioni a distanza — quello che caratterizza l'atteggiamento della giurisprudenza inglese (e che distingue quest'ultima dalla giurisprudenza italiana) è la ricerca dell'effettivo consenso dei contraenti alla clausola arbitrale, e ciò a discapito di mere verifiche formali e al fine di venire il più possibile incontro alle esigenze degli operatori del commercio marittimo internazionale (110).

---

(107) Per una recente rassegna della casistica in materia cfr. LANDAU, *The Requirement for a Written Form of Arbitration Agreement: when Written means Oral*, in *ICCA Congress Series*, 2003, n. 11, p. 19 ss.

(108) Cfr. *Frank Fehr & Co. v. Kassam Jivraj & Co. Ltd.* [1949] 82 Lloyd's Rep 673.

(109) *Zambia Steel & Building Supplies Ltd v James Clark & Eaton Ltd* [1986] 2 Lloyd's Rep 229. *Contra*, in dottrina, v. MANN, *An 'Agreement in Writing' to Arbitrate*, in *Arb. Int.*, 1987, pp. 171-172.

(110) Tale differenza rispetto all'atteggiamento della giurisprudenza italiana è sottolineata dagli stessi giudici inglesi, i quali hanno correttamente affermato che, mentre in Inghilterra la validità delle clausole compromissorie è un tema di

## 7. (Segue). (B) *Scambi di comunicazioni a distanza.*

L'art. II, comma 2, della Convenzione di New York considera che il requisito della forma scritta *ad substantiam*, previsto dal comma 1 di tale disposizione, è soddisfatto anche in presenza di un compromesso o di una clausola compromissoria contenuti in uno scambio di lettere o telegrammi. In altri termini, la disposizione in esame considera equivalente alla sottoscrizione contestuale del contratto, contenente la clausola compromissoria, la proposta scritta seguita da un'accettazione egualmente formulata per iscritto, ancorché tali documenti non contengano la firma autografa di ciascuna delle parti (111). Quello che conta è, quindi, che vi sia un incontro del consenso dei contraenti sull'accordo compromissorio e che tale consenso risulti documentato da atti provenienti da entrambe le parti. Come è stato chiarito dalla giurisprudenza italiana, infatti, *“laddove il mezzo (...) per la sua stessa struttura, non comporti la sottoscrizione personale e autografa (...) l'esigenza della forma scritta [deve] intendersi, tuttavia, osservata, se e in quanto sia accertabile concretamente, in altro modo, la provenienza personale delle vicendevoli pur sempre specifiche dichiarazioni scritte”* (112).

---

“sostanza”, *“in Italy, the topic is apparently regarded as one of procedure, subject to Italian law, which treats Art. II of the New York Convention for its domestic purposes as requiring some form of specific, and (normally at least) separately and contemporaneously signed, agreement on arbitration”*: così *Toepfer International G.m.b.H. v. Molino Boschi S.r.l.* [1996] 1 Lloyd's Rep 510. Sul fatto che la giurisprudenza inglese sia sensibile alle esigenze degli operatori del commercio (marittimo) internazionale v. i casi richiamati *retro*, nota 90.

(111) Nel testo si è parlato di “documenti” al plurale, in quanto non pare necessario che lo stesso testo della proposta contrattuale venga rispedito dall'accettante al proponente: v. VAN DEN BERG, *Consolidated commentary on Court decisions on New York Convention - vol. XX-XXI*, in *Year. Comm. Arb.*, 1996, p. 423. *Contra* v. peraltro la decisione resa dalla Corte d'Appello di Halogaland (Norvegia) il 16 agosto 1999 (e riportata sullo *Stockholm Arbitration Report*, 1999, Vol. 2, 121) dove è stato affermato che un contratto concluso a mezzo scambio di e-mail nel quale era richiamato il formulario di *charter party* “GENCON” (che non era firmato e che conteneva una clausola compromissoria) non soddisfa i “*basic requirements of legal protection set up by the Convention*”.

(112) Così Cass. S.U. 13 dicembre 1971, n. 3620, *Miserocchi c. Agnesi*, in *Dir. maritt.*, 1972, 563. Nei medesimi termini cfr. *ex multis* Cass. S.U. 25 maggio 1976, n. 1877, cit.; Cass. S.U. 14 novembre 1981, n. 6035, cit.; Cass. 28 gennaio 1982, n. 563, *Soc. Variola c. Soc. Danaos Shipping co.*, in *Rep. Giur. it.*, 1982, voce *Arbitrato*, n. 100; Cass. 19 novembre 1987, n. 8499, cit.; App. Genova 20 luglio

Occorre a questo punto chiedersi quali siano i *media* attraverso i quali può compiersi uno “scambio di comunicazioni” che integri il requisito della forma scritta richiesto dall’art. II della Convenzione di New York. In proposito non pare dubbio che — oltre alle lettere ed ai telegrammi — espressamente richiamati dall’art. II, siano ammessi altri supporti.

Tra essi va ricordato, in primo luogo, il *telex*, con riferimento al quale la giurisprudenza italiana ha affermato che “*i telex scambiati dalle parti costituiscono atto scritto ai sensi ed agli effetti previsti dalla Convenzione di New York*” (113). La stessa giurisprudenza italiana ha inoltre ampliato in senso analogico l’ambito dell’art. II, comma 2, della Convenzione di New York affermando che anche lo scambio di messaggi *telex* “*rientra nel concetto di convenzione scritta*” di cui alla predetta norma (114). I risultati cui perviene la

---

1989, *IOTC c. Schenker*, in *Dir. maritt.*, 1990, 348; App. Genova 3 febbraio 1990, *Della Sanara Kustvaart c. Fall. Cap. Coppola*, in *Dir. maritt.*, 1990, 707.

In generale, sul fatto che l’evoluzione tecnica abbia condotto al superamento del requisito della “sottoscrizione” in vari ambiti del mondo giuridico cfr. per tutti IRTI, *Idola libertatis*, cit., p. 25, il quale ha correttamente evidenziato che “*il vincolo tra autore e testo è stabilito dall’uso dell’apparato tecnico, che così assolve la funzione attributiva già soddisfatta dalla firma autografa. Il ritmo intenso degli affari e la distanza tra i soggetti comunicanti determinano, in una, l’espansione dell’attività documentatrice (non parole dette ma parole scritte) e la crisi della firma autografa*”.

(113) Così App. Venezia 26 gennaio 1983, *Cerealsarda c. Ditta Mantovani*, in *Dir. maritt.*, 1984, 333, con nota di LA CHINA. Nello stesso senso, nella giurisprudenza inglese, cfr. i casi *The “Sargasso”* [1994] 1 Lloyd’s Rep 162 e *Abdullah M Fahem v. Mareb Yemen Insurance Co.* [1997] 2 Lloyd’s Rep 738. In dottrina cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 204-205; BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., pp. 484-485; TRANQUILLI-LEALI DE ANGELIS, *Rilievi sulla disciplina giuridica dei messaggi telex*, in *B.B.T.C.*, 1983, I, p. 228. In generale sull’uso del telex nei contratti internazionali cfr. BECKER, *International telex contracts*, in *Journ. World Trade*, 1983, p. 106 ss., nonché, con specifico riferimento ai contratti del commercio marittimo, TRANQUILLI-LEALI DE ANGELIS, *L’uso dei messaggi telex per la conclusione di ‘charter parties’ e loro efficacia probatoria*, in *Trasporti*, 1982, fasc. 27, p. 70.

(114) Così Cass. 14 giugno 2007, n. 13916, *Rudston Products Ltd. c. Soc. Conceria Buongiorno*, in *Giust. civ.*, 2008, I, 1767; Trib. Genova 17 dicembre 1999, *Adam Shipping c. Nautilus Shipping*, in *Dir. maritt.*, 2001, 768; App. Genova 20 luglio 1989, cit. In dottrina si vedano BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., pp. 484-485; VAN DEN BERG, *Consolidated commentary on Court decisions on the New York Convention - vol. XIII-XIV*, in *Year. Comm. Arb.*, 1989, p. 550. LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra*

giurisprudenza italiana sono da condividersi in quanto entrambi tali strumenti di comunicazione sono mezzi comunemente utilizzati nel commercio internazionale per la conclusione di contratti i quali offrono una ragionevole certezza circa la provenienza personale delle dichiarazioni dei paciscenti (115).

Le medesime considerazioni possono essere svolte anche con riferimento agli scambi di *e-mail*, che sono ormai il mezzo di comunicazione più utilizzato non solo nell'ambito dei traffici commerciali internazionali, ma anche tra i privati (116). Ancorché in passato siano stati avanzati alcuni dubbi circa l'idoneità dei messaggi elettronici a soddisfare i requisiti di forma di cui all'art. II della Convenzione di New York (117), oggi tali dubbi parrebbero essere superati alla luce della raccomandazione adottata dall'UNCITRAL il 7 luglio 2006 e riguardante l'interpretazione dell'art. II, comma 2, e dell'art. VII, comma 1, della stessa Convenzione di New York. In tale raccomandazione — come si dirà meglio nel prosieguo (118) — è stato precisato il carattere non tassativo dell'elencazione delle modalità espressive contenute a proposito della forma scritta nell'art. II, comma 2, e, a questo riguardo, sono stati compiuti diversi

---

*formalismo e prassi del commercio internazionale*, cit, p. 328; MONTESANO, *Aspetti problematici di forma e di prova nel compromesso per arbitri e di controllo giudiziario sull'equità arbitrale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1989, pp. 899-900 e, da ultimo, MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, in *Dir. maritt.*, 2005, p. 821 ss. In generale sulla idoneità del messaggio telefax a costituire prova scritta cfr. PATTI, *Sull'efficacia probatoria del telefax*, in *B.B.T.C.*, 1990, p. 437; CLARIZIA, voce *Contratto informatico*, in *Enc. dir.*, Agg. II, Milano, 1998, p. 250; FROSINI, voce *Telematica*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992, p. 75; PASCUZZI, voce *Telefax e telex*, in *Dig. IV, Disc. civ.*, XIX, Torino, 1999, p. 282.

(115) COSÌ BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., p. 485.

(116) Cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 48. Ma v. sul punto la decisione norvegese richiamata *retro*, nota 111.

(117) In argomento cfr. *ex multis* KAPLAN, *New developments on written form*, in *Enforcing Arbitration Awards under the New York Convention - Experience and Prospects*, paper redatto a cura delle Nazioni Unite, New York, 1999, p. 17 ss.; VALERINI, *L'accordo compromissorio alla prova delle nuove tecnologie*, in *Riv. arb.*, 2004, p. 163 ss., cui *adde*, con specifico riferimento all'ambito in esame, MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, cit., p. 823 ss.

(118) V. *infra*, § 13.

riferimenti all'evoluzione degli sviluppi del c.d. commercio elettronico (119).

Le conclusioni sopra raggiunte sono oggi confermate sia a livello internazionale sia a livello interno.

A livello *internazionale*, oltre alla raccomandazione relativa all'interpretazione della Convenzione di New York predisposta dall'UNCITRAL e da ultimo richiamata, occorre fare riferimento ad altri due strumenti elaborati sempre in sede UNCITRAL. Si tratta, in particolare, della *Model Law on Arbitration* del 1985 (revisionata nel 2006) e della *Model Law on Electronic Commerce* del 1996 (revisionata nel 1998) (120). Non verranno invece prese in considerazione in questa sede né la *UN Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts* del 2005 (non ancora in vigore) (121), né la Direttiva 2000/31/CE (122), in

---

(119) In senso conforme cfr. CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 157 ss.

(120) Per un commento all'*UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce* si vedano *ex multis* DRAETTA, *Internet e commercio elettronico nel diritto internazionale dei privati*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2001, pp. 86-93; FODELLA, *Verso una legislazione internazionale uniforme?*, in SACERDOTI e MARINO (cur.), *Il commercio elettronico - Profili giuridici e fiscali internazionali*, Milano, 2001, pp. 61-75; MARCONI, *La Legge Modello UNCITRAL sul commercio elettronico*, in *Dir. comm. int.*, 1997, p. 137 ss.; MARINI, *Il commercio elettronico - Profili di diritto comunitario*, Padova, 2000, pp. 18-20; ID., *Profili giuridici del commercio elettronico nel diritto internazionale e comunitario*, in *Dir. comm. int.*, 2000, pp. 337-339; ZEKOS, *The Use of Electronic Technology in Maritime Transport: the Economic Necessity and the Legal Framework in European Union Law*, in *Web Journal of Current Legal Issues*, 1998 (l'articolo è disponibile anche sul sito [www.diavlos.com/zekos](http://www.diavlos.com/zekos)).

(121) Per un commento alla *UN Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts* cfr., da ultimo, CAPRIOLI, *Droit matériel international du commerce électronique*, in *Droit international de l'économie numérique*, 2<sup>a</sup> ed., Paris, 2007, pp. 81-98; POLANSKI, *International electronic contracting in the newest UN Convention*, in *Journal of International Commercial Law and Technology*, 2007, pp. 112-120; IORIO FIORELLI, *La Convenzione UNCITRAL sull'uso delle comunicazioni elettroniche nei contratti internazionali tra ricognizione e rivoluzione*, in *Dir. comm. int.*, 2006, p. 735 ss.. Secondo BRUNNER, *Electronic transport documents and shipping practice not yet a married couple*, in *Eur. Transp. L.*, 2008, p. 128 la *UN Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts* non pone una disciplina dei documenti di trasporto elettronici in quanto non è stata trovata in sede di lavori preparatori una "agreeable solution for the electronic transfer of bills of lading".

(122) Su tale direttiva cfr. *ex multis* ANTONUCCI (cur.), *E-commerce - La direttiva 2000/31/CE e il quadro normativo della rete*, Milano, 2001, *passim*, e, da



quanto tali strumenti escludono espressamente dal proprio ambito di applicazione i documenti di trasporto, ossia i documenti nei quali solitamente sono contenute la clausole compromissorie per arbitrato marittimo.

La *UNCITRAL Model Law on Arbitration*, nel fornire ai legislatori nazionali uno “spunto” relativo alla regolamentazione dei requisiti di forma dell’accordo compromissorio (123), prevede che tale accordo debba essere provato “*in writing*” e che quest’ultimo requisito sia rispettato laddove “*its content is recorded in any form*”, incluse le “*electronic communication*” (ossia, a titolo esemplificativo, per mezzo di “*electronic data interchange (EDI), electronic mail, telegram, telex or telecopy*”): v. art. 7, “*Option I*” (124).

Significativo è poi fare riferimento alla *UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce*, la quale — come è stato correttamente affermato — è “*probably the most comprehensive single work actually dealing with the legal barriers to electronic commerce*” (125), il quale ha notevolmente influenzato diverse legislazioni statali (tra cui quella degli Stati Uniti d’America e del Canada). In questa sede non è ovviamente possibile dare atto dei contenuti di questo importante strumento, ma occorre comunque sottolineare che, in linea di principio, esso adotta quello che è stato definito “*functional equivalent approach*” (126). In altri termini, secondo la legge modello in esame, il *medium* attraverso il quale un determinato messaggio viene scambiato è *indifferente* nel mondo del commercio internazionale, essendo rilevante esclusivamente l’assolvi-

---

ultimo, BRUNNER, *Electronic transport documents and shipping practice not yet a married couple*, cit., p. 127 ss. e ivi ampi riferimenti.

(123) Sulla rilevanza dell’art. 7 della *Model Law on Arbitration* come strumento interpretativo dell’art. II della Convenzione di New York cfr. per tutti REDFERN e HUNTER (in collaborazione con BLACKABY e PARTASIDES), *On International Arbitration*, Oxford, 2009, § 2.16.

(124) La *Model Law on Arbitration* prevede inoltre una seconda opzione relativa all’art. 7, la quale non fa neppure esplicito riferimento alla circostanza che l’accordo compromissorio sia redatto o comunque provato “*in writing*”, bensì prevede che le parti debbano comunque poter dimostrare l’esistenza di un “*agreement by the parties to submit to arbitration all or certain disputes*”.

(125) Così HOWLAND, *Uncitral Model Law On Electronic Commerce*, in *CMI - Yearbook*, 1997, p. 260.

(126) Sull’utilizzo del c.d. “*functional equivalent approach*” nella disciplina dei documenti di trasporto di cui alle Regole di Rotterdam del 2009 cfr. per tutti CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 157 ss.

mento della funzione di trasmissione dei contenuti (127): allorché assolva alla medesima “funzione”, il supporto elettronico dovrà quindi essere equiparato al (e non potrà essere discriminato rispetto al) supporto “tradizionale” (128).

Anche la normativa *interna* degli ordinamenti italiano e inglese conferma l'interpretazione “estensiva” dell'art. II, comma 2, della Convenzione di New York, il quale — per effetto dell'art. VII di tale Convenzione — deve comunque lasciare posto a tale più favorevole disciplina.

Gli artt. 807 e 808 del codice di procedura civile italiano (da ultimo modificati nel 2006 (129)) prevedono che il requisito della forma scritta di cui devono essere munite le clausole compromissorie è rispettato “*anche quando la volontà delle parti è espressa per telegrafo, telescrivente, telefacsimile o messaggio telematico*” (130). Proprio quest'ultima precisazione pare rilevante ai fini della presente analisi: la normativa italiana amplia il disposto dell'art. II, comma 2, della Convenzione di New York, considerando valide non soltan-

---

(127) Significativamente, CHANDLER, *Maritime electronic commerce for the twenty-first century*, in *CMI - Yearbook*, 1997, p. 221, intitolando un paragrafo, afferma che “[i]t is the information important, not the paper” ed in seguito riflette sul fatto che nessun mezzo di comunicazione garantisce in modo assoluto l'assenza di frodi o errori di trasmissione.

(128) L'art. 5 della *Model Law on Electronic Commerce* vieta la “discriminazione” del supporto elettronico, in particolare prevedendo che non può essere negata la produzione di effetti giuridici ad un documento per il solo fatto che esso abbia natura di “*data message*”. Su questa linea si colloca inoltre l'art. 6 che equipara “condizionatamente” il documento elettronico a quello scritto, “*if the information contained therein is accesible so as to be usable for subsequent reference*”. Importante infine è l'art. 9 che disciplina l'efficacia processuale del “*data message*”, ribadendo, da un lato, il divieto di “discriminazione” rispetto al supporto tradizionale e, dall'altro, statuendo esplicitamente che non può esserne negata l'ammissibilità se esso costituisce la miglior prova che un soggetto può ragionevolmente fornire.

(129) In argomento cfr. *ex multis* CONSOLO, BENEDETTI e RADICATI DI BROZOLO (cur.), *Codice dell'arbitrato*, Padova, 2010, *ad vocem*; RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*, 6<sup>a</sup> ed., Padova, 2010, p. 441.

(130) Anche anteriormente alle modifiche della normativa interna sull'arbitrato di cui agli artt. 807 e 808 c.p.c. la giurisprudenza italiana considerava valide le clausole compromissorie anche quando tali clausole non erano contenute in un unico documento, bensì scambiate tramite messaggi: v. Cass. 24 luglio 2007, n. 16332, *Fall. Soc. Lucania Cavi c. Min. Attività Produttive*, in *Mass. Giust. civ.*, 2007, 7-8, cui *adde* da ultimo Cass. 30 settembre 2010, n. 20504, *Fall. Soc. Alimer c. Min. Attività Produttive*, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, 9, 1273.

to le clausole compromissorie contenute in uno scambio di lettere o telegrammi, ma anche quelle inserite in messaggi telex, fax o e-mail (o in qualsivoglia altro genere di messaggi telematici) (131). A quest'ultimo riguardo occorre precisare che — non essendo richiesto dall'art. II della Convenzione di New York che gli scambi di comunicazioni debbano contenere la sottoscrizione delle parti (132) — in caso di scambio di comunicazioni elettroniche non si renderà necessario che tali comunicazioni siano munite di “*firma elettronica qualificata*” ovvero di “*firma digitale*” ai sensi del Codice dell'Amministrazione Digitale di cui al d. lgs. 82/2005, tenendo peraltro presente che — in base all'art. 20, comma 1, dello stesso Codice dell'Amministrazione Digitale — in assenza di “*firma elettronica qualificata*” ovvero di “*firma digitale*”, “*l'idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta è liberamente valutabile in giudizio, tenendo conto delle sue caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità e immodificabilità*”.

La Section 5 (6) dell'*Arbitration Act* inglese del 1996, nel fare riferimento al fatto che un accordo arbitrale può essere concluso mediante “*exchange of communications in writing*”, precisa che lo scambio di comunicazioni può avvenire “*by any means*”: pertanto, anche in base al diritto inglese, sono valide le clausole compromissorie contenute in *qualsivoglia* genere di scambi di comunicazioni e non soltanto in quelli di cui all'elencazione contenuta nell'art. II, comma 2, della Convenzione di New York (133).

---

(131) Tale conclusione può essere raggiunta anche tramite la lettura fornita dalla giurisprudenza più recente interpretativa dell'art. 4 della legge 218/1995 (applicabile alle clausole arbitrali per arbitrato estero: v. *retro*, § 5): in particolare, la Cassazione ha affermato che “*poiché la polizza di carico, per notoria prassi invalsa, che ha determinato la formazione di un uso normativo, è sottoscritta dal solo vettore, la valutazione circa la sussistenza di una idonea prova dell'accordo di deroga della competenza, contenuta nelle condizioni di una polizza di carico sottoscritta dal solo vettore può essere basata sul fatto che il caricatore, nella consapevole adesione ad un uso normativo, l'abbia ricevuta senza contestazione e l'abbia negoziata a favore del ricevitore, ponendo in essere un comportamento implicante l'accettazione del patto di deroga*” (così Cass. S.U. 17 gennaio 2005, n. 731, S.G.L. Carbon SpA c. Agenzia Marittima La Rosa Srl, in *Dir. maritt.*, 2006, 154).

(132) V. *retro*, note 111 e 112 e testo corrispondente.

(133) Sul punto cfr. per tutti HARRIS, PLANTEROSE e TECKS, *The Arbitration Act 1996 - A commentary*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 2000, p. 74. Sul fatto che l'ampia definizione di “*agreement in writing*” prevista dal diritto inglese sia compatibile con la *ratio* dell'art. II della Convenzione di New York cfr. il *DAC Report*, cit., § 34, ove

Insomma, *sia* a livello internazionale, *sia* a livello interno è ormai pacifico che una clausola compromissoria per arbitrato estero è validamente conclusa ai sensi dell'art. II, comma 2, della Convenzione di New York qualora essa sia contenuta in uno scambio di messaggi inoltrati tramite qualsivoglia *medium* attualmente diffuso (lettere, telegrammi, telex, telefax, e-mail, EDI, etc...) o che potrà in futuro affermarsi all'interno dei traffici commerciali internazionali.

La panoramica qui sopra condotta illumina di un colore nuovo il tema della forma della clausola compromissoria per arbitrato estero. È evidente che lo sviluppo tecnologico porta ad una svalutazione dei negozi formali. Le ragioni del commercio campeggiano, i mezzi tradizionali di comunicazione paiono obsoleti: al "dogma della forma" si sostituisce quello della prassi degli operatori. La Convenzione di New York non può quindi non essere oggetto di un'"interpretazione evolutiva" che tenga conto che la forma deve essere intesa semplicemente come "strumento" e, pertanto, la seconda parte dell'art. II, comma 2, di tale Convenzione rappresenta un "punto di apertura" del sistema che consente — e, anzi, impone — di adeguare il requisito formale richiesto dalla norma in esame ai costanti progressi della tecnologia in tema di comunicazioni a distanza (134). E ciò tenendo conto della stessa *ratio* della Conven-

---

viene affermato che "*We have, however, provided a very wide meaning to the words "in writing". Indeed, this meaning is [...] consonant with Art. II (2) of the English text of the New York Convention*".

(134) In proposito pare significativo richiamare quanto affermato da COSTA (*Il credito documentario nell'era dei computers*, in *B.B.T.C.*, 1989, I, pp. 602-603) circa il ruolo dell'interprete di fronte a settori del diritto toccati dall'incessante sviluppo tecnologico: "[l]a presenza di norme sovente inadeguate alla nuova realtà è, probabilmente, un fenomeno ineliminabile in una società in rapidissima trasformazione, fenomeno, questo, che risulta accentuato in quei settori ove si assiste ad un incessante sviluppo tecnologico. La funzione del giurista, e dell'interprete, risulta, in questo contesto, ampliata e modificata: ampliata perché maggiore risulta il campo lasciato scoperto dalla normativa, modificata perché in una società tecnologica in continua evoluzione l'acritico ricorso a modelli teorici ricevuti e ad opinioni consolidate risulta, almeno nella generalità dei casi, estremamente pericoloso, e deve lasciare necessariamente il posto ad una maggiore attenzione al dato economico e "tecnico" da un canto, e ad una interpretazione delle norme esistenti maggiormente "elastica" e meno condizionata dai "precedenti" dall'altro". Non esiste, quindi, l'inadeguatezza delle norme, esiste, semmai, l'inadeguatezza dell'interprete, il cui compito principale è applicare "*old principles to new circumstances*", come correttamente sottolineato da Lord Simonds nel caso *Midland Silicones Ltd. v. Scruttons Ltd.* ([1962] A.C. 446, at 467-468).

zione in esame, che è quella di agevolare la diffusione dell'arbitrato commerciale internazionale, in quanto tale strumento “*si conferma la sede più appropriata al fine di realizzare, nella massima misura possibile, la più compiuta ed autosufficiente disciplina del rapporto oltretché dei valori normativi della pratica del commercio internazionale*” (135).

In quest'ultimo senso, al di là del *medium* impiegato per lo scambio di comunicazioni a distanza, grande flessibilità deve caratterizzare anche il *contenuto* di tali comunicazioni. In particolare, pare corretto interpretare l'art. II, comma 2, della Convenzione di New York nel senso che, in presenza di una proposta di accordo contenente una clausola compromissoria, è sufficiente che l'oblatto accetti tale proposta senza ritrascriverla e senza fare specifico riferimento alla clausola compromissoria (136). Questa conclusione è pacifica per la giurisprudenza inglese, la quale in diversi casi ha sottolineato l'importanza di verificare la prassi commerciale invalsa tra le parti (137), mentre non è accolta da parte della giurisprudenza italiana, che — anche in questo contesto — ha adottato un approccio di tipo strettamente “formalistico” (138).

---

(135) Così CARBONE e D'ANGELO, *Cooperazione tra imprese e appalto internazionale*, Milano, s.d., ma 1991, p. 188.

(136) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 199.

(137) Cfr., *ex multis*, i casi *The “Sargasso”* [1994] 1 Lloyd's Rep 162; *Arab African Energy Corp. Ltd v. Olieprodukten Nederland B.V.* [1983] 2 Lloyd's Rep 419.

(138) Cfr. ad esempio Cass. S.U. 10 marzo 2000, n. 58, *Krauss Maffei Verfahrenstechnik GmbH c. Soc. Bristol Meyers Squibb*, in *Foro it.*, 2000, I, 2226, secondo cui “*Stabilito che entrambe le parti devono sottoscrivere la clausola compromissoria e che la volontà univoca di deferire agli arbitri la controversia deve emergere in modo certo, segue che siffatta clausola compromissoria non può considerarsi operante, qualora essa sia contenuta [...] solamente nei documenti redatti e sottoscritti dal venditore straniero, ma non risulti enunciata nel documento sottoscritto dall'acquirente [...], con il quale egli ha accettato la proposta di vendita senza fare alcun riferimento alla clausola compromissoria*”. Nello stesso senso si veda Cass. S.U. 25 gennaio 1991, n. 749, *March Rich Co. A.G. c. Soc. Italimpianti*, in *Foro it.*, 1991, I, 1439. La prospettiva adottata in queste decisioni non è condivisibile, in quanto non tiene conto di diversi aspetti. Innanzi tutto, il ragionamento seguito dai giudici della Cassazione sembra adombrare la necessità della specifica approvazione per iscritto della clausola compromissoria di cui all'art. 1341 c.c., che è pacificamente esclusa dall'art. II della Convenzione di New York, come da tempo riconosciuto anche dalla giurisprudenza italiana (v. *retro*, il testo

8. (Segue). (C) *Forme tacite di accettazione della (e di rinuncia alla) clausola compromissoria.*

Anche in assenza di un accordo arbitrale contenuto in un contratto ovvero oggetto di scambio di comunicazioni a distanza, a determinate condizioni, la prassi giurisprudenziale ha ritenuto operante il deferimento di una controversia alla cognizione degli arbitri ai sensi dell'art. II della Convenzione di New York. In particolare, in diversi casi è stato dato rilievo al comportamento di una determinata parte che — pur non avendo manifestato per iscritto la propria adesione alla clausola compromissoria — di fatto ha tacitamente riconosciuto la competenza arbitrale, alternativamente, (i) producendo in giudizio (al fine di avvalersene) un documento sottoscritto dall'altra parte e contenente la clausola compromissoria ovvero (ii) non contestando in giudizio la competenza degli arbitri a conoscere della controversia. In questi due casi siamo di fronte a quella che è stato correttamente definita “formazione giudiziale” dell'accordo arbitrale (139). Inoltre, (iii) è possibile considerare valida ed efficace una pattuizione compromissoria contenuta in un contratto che, pur essendo stato sottoscritto solo da una parte, è stato comunque puntualmente eseguito anche dall'altra parte.

Con riferimento alla **conclusione dell'accordo arbitrale tramite produzione in giudizio di un documento contenente la clausola compromissoria** sottoscritto dall'altra parte, occorre notare che la giurisprudenza italiana — abbandonando l'approccio “formalistico” che spesso caratterizza i propri interventi nel presente ambito — ha correttamente proceduto a rigorose analisi volte a verificare “caso per caso” la sussistenza di un effettivo consenso rispetto alla pattuizione compromissoria. In particolare, è stato giustamente affermato che la produzione in giudizio di un documento contenente la clausola compromissoria vale quale accettazione della stessa soltanto

---

corrispondente alla nota 56). Inoltre, le conclusioni raggiunte da queste sentenze sembrano violare il combinato disposto dell'art. VII della Convenzione di New York e dell'art. 4 l. 218/1995, dal momento che — nei predetti casi — la prova per iscritto dell'accordo arbitrale poteva ritenersi sufficientemente fornita. Infine, le *rationes decidendi* della Cassazione non sembrano porre sufficientemente in rilievo la necessità di compiere un accertamento circa l'effettiva sussistenza del consenso all'accordo compromissorio.

(139) Così Cass. S.U. 6 luglio 1982, n. 4039, *Soc. Colella c. Carey Hirsch Lumber Co.*, in *Foro it.*, 1983, I, 736.

laddove la parte che abbia prodotto il documento manifesti di volersi avvalere della clausola arbitrale e non anche quando, ad esempio, la predetta parte abbia attivato la giurisdizione statale (140) (141). In tali circostanze è pacifico che, nella prospettiva dell'ordinamento italiano, siamo in presenza di una clausola compromissoria "provata" per iscritto ai sensi del combinato disposto dell'art. 4 della legge 218/1995 (142) e dell'art. VII della Convenzione di New York (143). Analoghe considerazioni valgono, quanto

---

(140) V., ad esempio, Cass. S.U. 18 maggio 1978, n. 2392, cit., secondo cui, "se è vero che nei contratti per i quali è richiesta la forma scritta, l'eventuale mancanza della sottoscrizione di una delle parti può essere sostituita dalla inequivocabile manifestazione di volontà di avvalersi del negozio documentato dalla scrittura incompleta, e, in particolare, dalla produzione in giudizio del documento, fatta allo scopo di servirsi dei suoi effetti negoziali [...], nella specie la detta esibizione nel giudizio promosso davanti al giudice italiano si poneva in irrimediabile contrasto con una volontà della parte di sottrarre, in forza della clausola compromissoria, la controversia a quel giudice, che invece essa adiva". Nello stesso senso cfr. Cass. 12 febbraio 1985, n. 1168, *Ditta Egel c. Ditta Sea Containers inc.*, in *Rep. Foro it.*, 1985, voce *Arbitrato*, n. 56, ove è stato affermato che "la produzione in giudizio del documento, da parte del contraente di cui manchi la sottoscrizione, può ritenersi equipollente della sottoscrizione medesima solo quando evidenzi l'inequivoca volontà di avvalersi del suddetto patto, e non anche, pertanto, ove sia effettuata dal contraente che abbia adito il giudice italiano". V. anche, *ex multis*, Cass. S.U. 18 settembre 1978, n. 4167, *Pagnan c. Butera*, in *Dir. maritt.*, 671, con nota di F. BERLINGIERI; Cass. S.U. 6 luglio 1982, n. 4039, *Soc. Colella c. Carey Hirsch Lumber Co.*, in *Foro it.*, 1985, I, 736 e, più di recente, Cass. S.U. 26 giugno 2001, *American Bureau of Shipping c. Soc. Tencara*, in *Dir. maritt.*, 2002, 241; Trib. Roma 10 febbraio 2009, *Soc. Serendipity Management c. Fall Soc. Intratec*, in *Foro it.*, 2009, I, 2534.

(141) Sul fatto che, in caso di non contestazione, la produzione in giudizio del documento dove è riportata la clausola arbitrale non sia necessaria, cfr. Cass. 27 dicembre 1948, n. 1937, *Fratelli Rizzuto c. Odino & C. e Ufficio Svizzero di guerra per i viveri*, in *Dir. maritt.*, 1949, p. 27 con nota critica di BERLINGIERI (G.), secondo cui, "essendo le parti pienamente d'accordo sul contenuto della clausola compromissoria apposta al contratto, giustamente rilevò la Corte genovese l'inutilità della produzione del contratto stesso in giudizio, non servendo esso a giustificare né la pretesa dell'attore, né quella del convenuto". Tale pronuncia ha confermato quanto stabilito da App. Genova 6 maggio 1946, *Odino & C. e Ufficio Svizzero di guerra per i viveri c. Fratelli Rizzuto*, in *Dir. maritt.*, 1944-1946.

(142) In proposito cfr. CARBONE, *La (nuova) disciplina italiana della deroga alla giurisdizione*, cit., p. 559, secondo cui, in base all'art. 4 della legge 218/1995, "sembra sufficiente la prova scritta dell'accordo di deroga manifestata per facta concludentia".

(143) V. *retro*, note 88 e 89 e testo corrispondente.

all'ordinamento inglese, tenendo conto della Section 5 (4) dell'*Arbitration Act* 1996 (144).

La **mancata proposizione dell'eccezione di incompetenza degli arbitri** è invece un meccanismo di formazione dell'accordo compromissorio oggi esplicitamente codificato sia dal diritto italiano (v. art. 817, comma 2, seconda parte, c.p.c. (145)), sia dal diritto inglese (v. Sections 5 (6) e 73 (1) dell'*Arbitration Act* del 1996 (146)). Pertanto, anche in questo caso si può affermare la validità e l'efficacia di una convenzione arbitrale ai sensi dell'art. VII della Convenzione di New York. Per analogia, la giurisprudenza ha affermato che anche la **richiesta di costituzione del collegio arbitrale** effettuata dalla parte "non sottoscrittrice" della clausola compromissoria rappresenta pacificamente adesione a tale clausola (147).

---

(144) V. *retro*, nota 94 e testo corrispondente.

(145) L'art. 817, comma 2, seconda parte, c.p.c. dispone: "*La parte che non eccepisce nella prima difesa successiva all'accettazione degli arbitri l'incompetenza di questi per inesistenza, invalidità o inefficacia della convenzione d'arbitrato, non può per questo motivo impugnare il lodo, salvo il caso di controversia non arbitrabile*".

(146) La Section 5 (5) dell'*Arbitration Act* del 1996 dispone: "*An exchange of written submission in arbitral or legal proceedings in which the existence of an agreement otherwise than in writing is alleged by one party against another party and not denied by the other party in his response constitutes as between those parties an agreement in writing to the effect alleged*".

La Section 73 (1) di tale *Act* dispone:

*"If a party to arbitral proceedings takes part, or continues to take part, in the proceedings without making, either forthwith or within such time as is allowed by the arbitration agreement or the tribunal or by any provision of this Part, any objection*

(a) *that the tribunal lacks substantive jurisdiction,*

(b) *that the proceedings have been improperly conducted,*

(c) *that there has been a failure to comply with the arbitration agreement or with any provision of this Part, or*

(d) *that there has been any other irregularity affecting the tribunal or the proceedings,*

*he may not raise that objection later, before the tribunal or the court, unless he shows that, at the time he took part or continued to take part in the proceedings, he did not know and could not with reasonable diligence have discovered the grounds for the objection*".

(147) Cfr., nella giurisprudenza italiana, Cass. 22 febbraio 2000, n. 1989, *Fin. A. Gest. Costruzioni Edili s.r.l. c. Cooperativa Edilizia XVI Novembre a.r.l.*, in *Riv. arb.*, 2001, 35; Cass. 2 febbraio 2007, n. 2256, *Soc. O.R.E.S.T. c. Comune di Bastia Umbra*, in *DeJure*; nella giurisprudenza inglese, *Westminster Chemical & Produce Ltd. v. Eicholz & Loeser* [1954] 1 Lloyd's Rep 99; *Luanda Exportadora*



Più complesso è il problema della **conclusione della clausola compromissoria per “fatti concludenti”** relativi all’esecuzione del contratto cui tale clausola accede. Tale mezzo di conclusione dell’accordo arbitrale è stato sempre riconosciuto da parte della giurisprudenza inglese (si veda, da ultimo, un recente caso in cui i giudici d’oltremarica hanno affermato la validità e l’efficacia di una clausola arbitrale contenuta in un *charter-party* sottoscritto solo da una parte, ma eseguito anche dall’altra parte “non sottoscrittrice” (148)). Maggiori incertezze hanno invece caratterizzato l’evoluzione della giurisprudenza italiana, la quale — dopo alcune pronunce in senso negativo (149) — ha più di recente riconosciuto la conclusione delle clausole compromissorie “per fatti concludenti” (150).

Infine, la rilevanza dei comportamenti delle parti rileva non solo in senso “positivo”, ma anche in senso “negativo” rispetto al deferimento delle controversie alla competenza arbitrale. La giurisprudenza italiana ha infatti affermato che la circostanza che una parte abbia posto in essere atti incompatibili con la volontà di attivare lo strumento arbitrale rappresenta *rinuncia alla clausola compromissoria* in precedenza conclusa. In particolare, la Cassazione ha recentemente ribadito tale principio in un caso dove uno dei due paciscenti aveva proposto ricorso per accertamento tecnico preventivo e, successivamente, aveva promosso un arbitrato (151).

---

*SARL and others v. Wahbe Tamari & Sons Ltd.* [1967] 2 Lloyd’s Rep 353; *The “Tuyuti”* [1984] 2 Lloyd’s Rep 51; *The “Almare Prima”* [1989] 2 Lloyd’s Rep 376; *The “Amazonia”* [1990] 1 Lloyd’s Rep 236 e, da ultimo, *Gulf Import & Export Co. v. Bunge SA* [2008] 1 Lloyd’s Rep 316, ove è stato peraltro evidenziato che la “*submission*” della controversia agli arbitri non dimostra la conclusione dell’accordo arbitrale qualora la parte che ha attivato l’arbitrato si riservi il diritto di adire la giurisdizione ordinaria.

(148) Cfr. *Oceanografica S.A. v. DSND Subsea A.S.* [2007] 1 Lloyd’s Rep 37, cui *adde* i casi richiamati da AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 44-45.

(149) Cfr. Cass. S.U. 28 ottobre 1993, n. 10704, *Robobar Ltd. c. Soc. Finncoold*, in *Foro it.*, 1995, I, 942; App. Bari 28 ottobre 1983, *Soc. Hackenberg c. Soc. Ventrella*, in *Riv. dir. int.*, 1983, 943.

(150) Cfr. Cass. 4 agosto 2009, n. 17935, *Ciranni c. Franzoni*, in *Mass. Giust. civ.*, 2009, 9; App. Trieste 22 giugno 1988, cit.; App. Roma 2 aprile 1990, *Min. difesa c. Soc. Page Europa*, in *Giust. civ.*, I, 1600.

(151) Cfr. Cass. S.U. 21 ottobre 2009, n. 22236, *S.N.A.D. - Società di Navigazione Antincendio e Disinquinamento s.p.a. c. Rana s.r.l.*, in *Dir. maritt.*, 2011, 844 con nota di Tuo: sul punto v. *amplius infra*, Capitolo V, § 4.

9. (Segue). (D) *Clausole arbitrali per relationem*.

Con tale espressione si intende fare riferimento al caso in cui la convenzione arbitrale non si trova nel documento sottoscritto o scambiato dalle parti, ma in un testo diverso, che è richiamato da tale documento (152). In ambito marittimo tale situazione si verifica con notevole frequenza nei casi in cui una polizza di carico rinvia ai “*terms*” di un determinato *charter-party* contenente una clausola compromissoria ovvero a “*standard conditions*” invalse nella pratica commerciale ovvero predisposte da una delle parti contrattuali (153).

---

(152) Sulle clausole arbitrali *per relationem* cfr., *ex multis*, BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., pp. 105-106; BOUCOBZA, *La clause compromissorie par référence en matière d'arbitrage commercial international*, in *Rev. arb.*, 1998, p. 300 ss.; BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., p. 486 ss.; CARBONE (cur.), *La giurisprudenza italiana in tema di trasporti*, Milano, 1988, p. 36 ss.; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 180 ss.; DI PIETRO, *Incorporation of Arbitration Clauses by Reference*, in *Journ Int. Arb.*, 2004, p. 439 ss.; FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, cit., p. 290 ss.; LA CHINA, *Variazioni sul tema della clausola compromissoria stipulata per relationem*, nota a App. Venezia 26 gennaio 1983, *Cerealsarda c. Mantovani*, in *Dir. maritt.*, 1984, n. 8, p. 78 ss.; LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 995 ss.; LANFANG, *A review of judicial attitudes towards the incorporation of arbitration clauses into bills of lading in China*, in *J.I.M.L.*, 2009, p. 99 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Continuità e discontinuità nella giurisprudenza in tema di clausole compromissorie stipulate per relationem*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2001, p. 921 ss.; LUZZATTO, *La Corte di Cassazione e la “forma” della clausola compromissoria per arbitrato estero: forza di una tradizione ed equivoci di una massima*, cit., p. 159 ss.; ID., *International commercial arbitration and law of States*, in *Recueil des cours*, 1977, IV, p. 41, ss.; MARESCA (M.), *Forma della clausola compromissoria*, cit., p. 400 ss. MIRABELLI, *Clausole compromissorie per relationem ed arbitrato commerciale internazionale*, in *Rass. arb.*, 1977, p. 57 ss.; OPPETIT, *La clause arbitrale par référence*, cit., p. 551 ss.; 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 *Dir. maritt.*, 2004, p. 1187 ss.; RIGHETTI (E.), *Clausola compromissoria “per relationem”: dai requisiti di forma all'indagine sull'esistenza dell'accordo compromissorio*, nota a Eastern District Court of New York 1 maggio 1996, *Stony Brook Marine Transportation Corp. v. Leslie Wilton and others*, in *Dir. maritt.*, 1998, p. 1349 ss.; WAGENER, *Legal Certainty and the Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses in Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 2009, p. 115 ss.

(153) Cfr. JOSEPH, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement*, 1<sup>st</sup> ed., London, 2005, p. 137 ss. e 148 ss.

Come è stato correttamente sottolineato, la validità di una clausola compromissoria richiamata “*per relationem*” da un altro documento non costituisce tanto un problema di *forma* della stessa clausola compromissoria, quanto un problema di *consenso*: si tratta invero di stabilire se le parti abbiano inteso o meno effettuare un richiamo anche alla clausola compromissoria contenuta in un diverso documento cui tali parti hanno rinviato all’atto della stipula del negozio (154).

La Convenzione di New York non risolve esplicitamente questo problema, che è stato fonte di notevoli incertezze giurisprudenziali (155). La validità delle clausole arbitrali *per relationem* è invece affermata dalla Section 6 (2) dell’*Arbitration Act* inglese del 1996 (156) ed era altresì stabilita, con esclusivo riferimento al c.d. “arbitrato internazionale”, dall’art. 833, comma 2, c.p.c. (oggi abrogato) (157). È pertanto rilevante osservare il differente approccio al tema che ha caratterizzato la giurisprudenza italiana rispetto a quella inglese, nonché dare atto di quanto in proposito sostenuto dalla dottrina.

---

(154) Così BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., p. 487. Nello stesso senso MARESCA (M.), *Forma della clausola compromissoria*, cit., p. 402.

(155) Sul punto cfr. per tutti LOPEZ DE GONZALO, *Continuità e discontinuità nella giurisprudenza in tema di clausole compromissorie stipulate per relationem*, cit., *passim*.

(156) La Section 6 (2) dell’*Arbitration Act* dispone: “*The reference in an agreement to a written form of arbitration clause or to a document containing an arbitration clause constitutes an agreement if the reference was such as to make that clause part of the agreement*”. Il wording adottato da tale disposizione è sostanzialmente analogo a quello dell’art. 7 (6), 1<sup>a</sup> opzione, della *UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration* del 1985 (revisionata nel 2006), il quale prevede che “*The reference in a contract to any document containing an arbitration clause constitutes an arbitration agreement in writing, provided that the reference is such as to make that clause part of the contract*”.

(157) L’art. 833, comma 2, c.p.c. disponeva: “È valida la 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”. Tale norma, introdotta dall’art. 24 l. 5 gennaio 1994, n. 25, è stata successivamente abrogata dall’art. 28 d. lgs. 2 febbraio 2006, n. 40, che ha soppresso tutte le disposizioni del codice di procedura civile riguardanti il c.d. “arbitrato internazionale” (ossia la disciplina speciale prevista dal codice in relazione agli arbitrati interni — e non esteri — connotati da elementi di internazionalità riguardanti la localizzazione delle parti ovvero delle prestazioni oggetto del rapporto controverso).

I **giudici italiani** hanno interpretato il problema in chiave formalistica, distinguendo i casi in cui le parti di un determinato contratto abbiano richiamato *genericamente* i termini e le condizioni contenuti in un altro documento contenente una clausola arbitrale (*relatio imperfecta*) dai casi in cui le parti abbiano *specificamente* richiamato la predetta clausola arbitrale (*relatio perfecta*), e hanno affermato l'efficacia dell'accordo arbitrale richiamato soltanto in quest'ultima situazione. A questo riguardo, la Cassazione ha tra l'altro sottolineato una “*radicale antitesi concettuale, tra la stipulazione attraverso la necessaria forma scritta costitutiva di una clausola compromissoria e (o) di deroga alla giurisdizione, e la stipulazione o accettazione di quella stessa clausola a mezzo di relazione meramente generica contenuta in un contratto*” (158). In particolare, la stessa Cassazione ha affermato che una clausola compromissoria contenuta in un *charter party* è efficace nei confronti del portatore della polizza di carico soltanto nel caso in cui in tale polizza la clausola compromissoria sia stata *specificamente* indicata come oggetto di richiamo, non essendo

---

(158) Così Cass. S.U. 13 dicembre 1971, n. 3620, *Miserocchi c. Agnesi*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1972, 563, che — come ha evidenziato BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, in *Dir. maritt.*, 1991, p. 585 — costituisce il *leading case* italiano in materia. Nello stesso senso, tra le altre, Cass. S.U. 22 aprile 1976, n. 1439, *Junakovic c. Seagull Shipping Co. Ltd. e altri*, in *Dir. maritt.*, 1978, 436; Cass. S.U. 18 settembre 1978, n. 4167, *Pagnan c. Butera*, in *Dir. maritt.*, 1978, 671, con nota di BERLINGIERI; Cass. S.U. 20 dicembre 1983, n. 7497, *Soc. Unione italiana proteine e Alhimex Allgemeine Handels Import and Export Aktiengesellschaft c. EPCHAP*, in *Foro it.*, 1984, I, 1319 con nota di DI VIRGILIO; Cass. civ., 3 giugno 1985, n. 3285, *Soc. Zimmer Usa Europa c. Ditta Cremascoli*, in *Dir. maritt.*, 1986, 407, dove, con esplicito riferimento alla Convenzione di New York, è stato affermato che “*il requisito della forma scritta della clausola compromissoria, previsto dall'art. 2 della convenzione di New York del 10 giugno 1958, postula che il consenso delle parti risulti da specifiche dichiarazioni scritte; ne consegue la inoperatività di richiami generici a condizioni generali di altri contratti*”; Cass. 2 marzo 1996, n. 1649, *Molini Lo Presti S.p.a c. Continentale Italiana S.p.A.*, in *Riv. arb.*, 1996, 718 con nota di MONDINI; Cass. S.U. 22 dicembre 2000, n. 1328, *Granitalia S.p.A. c. Agenzia Marittima Sorrentini*, in *Dir. maritt.*, 2002, 225; Cass. S.U. 1 marzo 2002, n. 3029, *UMS Generali Marine s.p.a. c. Clerici Agenti s.r.l. e Lombardi*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2002, 1047; Cass. 7 agosto 2002, n. 11891, *Prov. Ragusa c. Palma*, in *Giur. it.*, 2003, 1018; Cass. 19 maggio 2009, n. 11529, cit.

sufficiente un mero rinvio ai termini e alle condizioni contenute nel *charter party* (159).

In questo contesto si pone in posizione isolata una pronuncia risalente a una decina di anni fa, la quale ha affermato che “*il richiamo per relationem imperfectam utilizzato (...) nei contratti commerciali è idoneo a configurare una valida clausola compromissoria*” (160). Tale sentenza, facendo perno sia sull’art. 833, comma 2, c.p.c. (oggi abrogato (161)) sia sull’art. 17 della Convenzione di Bruxelles (oggi sostituito dall’art. 23 del Regolamento Bruxelles I (162)), evidenziava “*una evoluzione volta, in particolare nel settore del commercio internazionale, a mitigare le esigenze formali*” con riferimento ai controlli sulla validità delle clausole arbitrali e di deroga alla giurisdizione, dando invece sempre maggior rilievo a verifiche basate sulla ricerca dell’effettivo consenso dei contraenti rispetto a tali clausole (163). Peraltro, probabilmente anche a causa della abrogazione dell’art. 833 c.p.c., la *ratio decidendi* della pronuncia in esame non ha avuto alcun seguito nel panorama giurisprudenziale italiano successivo (164).

L’orientamento espresso dalla maggioranza della giurisprudenza italiana non è peraltro condivisibile. La distinzione fra *relatio perfecta* ed *imperfecta* è stata elaborata anteriormente all’entrata in vigore della Convenzione di New York (165) e non trova riscontro nel testo dell’art. II di tale Convenzione, il quale, come si è più volte sottolineato e come si vedrà meglio nel prosieguo, consente soluzio-

---

(159) Così Cass. S.U. 1 marzo 2002, n. 3029, cit.; App. Torino 8 maggio 2007, *UMS c. Meridian Shipping*, in *Dir. trasp.*, 2008, 565; Trib. Genova 23 aprile 2008, *Superbeton S.p.A. c. Panamax Jupiter Maritime Company Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2010, 132. In dottrina v. per tutti RICCOMAGNO, *The incorporation of Charter Party Arbitration Clauses into Bills of Lading*, cit., loc. cit.

(160) Così Cass. 16 novembre 2000, n. 14860, *Madera S.r.l. c. Fortstar Leather Ltd.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2001, 693 con nota di LOPEZ DE GONZALO.

(161) V. *retro*, nota 157.

(162) V. *infra*, § 14.

(163) In argomento cfr. per tutti CARBONE, *La (nuova) disciplina italiana*, cit., pp. 561-562.

(164) In precedenza App. Venezia 26 gennaio 1983, cit., in un caso di *relatio imperfecta*, ha affermato la validità di una clausola compromissoria in quanto i giudici ritennero che nella specie le parti avevano prestato il loro “consenso” a tale clausola.

(165) Cfr. LUZZATTO, *La Corte di Cassazione e la “forma” della clausola compromissoria per arbitrato estero*, cit., loc. cit.

ni interpretative più flessibili e maggiormente ancorate alle esigenze degli operatori (166). A quest'ultimo riguardo è stato infatti correttamente precisato che, specialmente nell'ambito del commercio internazionale, “*the interpretation [...] that a general reference to standard conditions including an arbitral clause to be found in a separate document which is already in possession of the other party would comply with article II (2)*” (167).

La **giurisprudenza inglese** distingue invece (i) i casi in cui le parti abbiano compiuto un rinvio a condizioni generali di contratto predisposte da associazioni di operatori (quali, ad esempio, la GAFTA) ovvero redatte da uno dei contraenti, (ii) dai casi in cui venga richiamato un altro contratto (168).

Nella prima ipotesi, i giudici inglesi ritengono sufficiente un mero richiamo *generico* alle condizioni generali, senza riferimenti *specifici* alla clausola arbitrale (169), con la precisazione che — nel caso di rinvio a condizioni generali predisposte da uno dei due contraenti — è necessario compiere accertamenti in merito all'effettiva conoscenza (*rectius*, conoscibilità in astratto) di tali condizioni da parte dell'altro contraente: in particolare, nel caso in cui la parte

---

(166) Cfr. LUZZATTO, *International commercial arbitration*, cit., p. 41, il quale osserva che l'art. II della Convenzione di New York “*does not seem to exclude that a general reference to standard forms of contracts containing arbitral clauses can be taken as a valid consent to arbitration, even if there is no explicit reference to the clause itself*”. Nello stesso senso MARESCA (M.), *Forma della clausola compromissoria*, cit., p. 402 afferma che, “*una volta che sia riconosciuto che l'interprete è tenuto ad applicare direttamente l'art. II della Convenzione senza la “mediazione” dell'art. 26 disp. prel., la teoria della relatio perfecta [...] sembra sicuramente inapplicabile*”. In senso conforme, nella dottrina straniera, cfr. per tutti OPPETT, *La clause arbitrale par référence*, cit., p. 562.

(167) COSÌ VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 221.

(168) Cfr. JOSEPH, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement*, cit., p. 136 ss., cui adde l'interessante *excursus* compiuto nel caso *Sea Trade Maritime Corp. v. Hellenic Mutual War Risks Association (Bermuda) Ltd., The “Athena”* [2006] EWHC 2530.

(169) Cfr. da ultimo *7E Communication Ltd. v. Vertex Antennentechnik GmbH* [2007] 1 W.L.R. 2175, nonché, con specifico riguardo all'ambito marittimo, *The “St Raphael”* [1985] 1 Lloyd's Rep 403 (dove venne riconosciuta la validità di una clausola arbitrale contenuta nel formulario GAFTA 14, richiamato genericamente in una *broker's note*); *The “Sabah Flour”* [1988] 2 Lloyd's Rep 18 (CA) (dove venne riconosciuta la validità di una clausola arbitrale contenuta nel formulario *Australian Wheat Charter 1983*, richiamato genericamente in una *fixture note*).

che ha predisposto le condizioni generali non provi che l'altra parte ha avuto copia di tali condizioni, i giudici inglesi negano l'efficacia del richiamo alla clausola arbitrale ivi contenuta (170); inoltre, la giurisprudenza d'oltremarina considera determinante verificare che in questo caso le condizioni generali fossero conosciute nella fase di *formazione* del contratto e non soltanto nella fase di *esecuzione* dello stesso (171).

Nella diversa ipotesi in cui le parti abbiano compiuto un rinvio a un altro contratto (il che accade tipicamente, in ambito marittimo, quando una polizza di carico richiama un contratto di *charter party*), la giurisprudenza inglese prevalente non considera sufficiente un mero richiamo *generico* (172). In particolare, l'analisi della casistica in tema di "*incorporation by reference*" dei termini del *charter party*

---

(170) Cfr., *ex multis*, *C R Smith Glaziers (Dunfermline) Ltd. v. Toolcom Supplies Limited and Fit-Lock Systems Ltd.* [2010] CSOH 7; *J Murphy & Sons Ltd. v. Johnston Precast Ltd.* [2008] EWHC 3024 (TCC); *Poseidon Freight Forwarding Co. Ltd. v. Davies Turner Southern Ltd.* [1996] 2 Lloyd's Rep 388. In senso analogo si veda anche la decisione resa dalla *Federal Court of Appeal* del Canada nel caso *Mariana Maritime S.A. v. Stella Jones Inc.* [2002] F.C.A. 215 dove è stata esclusa l'incorporazione di una clausola arbitrale contenuta in condizioni generali di contratto richiamate da una *booking note*. In tale caso, le condizioni generali erano poste sul retro di una polizza di carico, il cui (solo) frontespizio era stato trasmesso via fax all'altra parte.

(171) Cfr. *Bahamas Oil Refinery Co. v. Kristiansands Tankrederei A/S, The "Polyduke"* [1978] 1 Lloyd's Rep 211, dove è stato affermato che un documento firmato dal comandante della nave prima dell'ingresso nel porto rappresenta "*a document that purports to have effect in the making of the contract*".

(172) Cfr., *ex multis*, *Thomas & Co. v. Portsea Steamship Ltd* [1912] A.C., p. 1; *The "Annefield"* [1971] 1 All ER, p. 394; *The "Rena K"* [1978] 1 Lloyd's Rep 545; *The "Federal Bulker"* [1989] 1 Lloyd's Rep 103; *The "Nerano"* [1996] 1 Lloyd's Rep 1; *The "Delos"* [2001] 1 Lloyd's Rep 703; *Siboti v. BP France S.A.* [2003] 2 Lloyd's Rep 364 (*obiter dictum*, in quanto tale caso riguardava una clausola di deroga alla giurisdizione); *The "Epsilon Rosa"* [2003] 2 Lloyd's Rep 509; *The "Skier Star"* [2008] 1 Lloyd's Rep 652. *Contra* si veda peraltro *Habas Sinai Ve Tibbi Gazlar Isthisal Endustri A.S. v. Sometal SAL* [2010] EWHC 29 (Comm.), dove è stato ritenuto sufficiente un rinvio generico ("*all the rest will be same as our previous contracts*") in una fattispecie in cui le parti del contratto oggetto della controversia avevano precedentemente concluso altri contratti (contenenti clausole compromissorie) per regolare i loro rapporti. In particolare, in tale caso il giudice Clarke ha ritenuto che, in considerazione del complessivo assetto dei rapporti negoziali, emergesse chiaramente la volontà delle parti di derogare alla giurisdizione statale in favore dell'arbitrato.

in polizza di carico dimostra un atteggiamento restrittivo (173), il quale trova la sua *ratio* giustificativa nella necessità di assicurare certezza circa la sussistenza di un *effettivo consenso* rispetto alla pattuizione compromissoria da parte del possessore della polizza di carico (174). Infatti, tenuto conto che la polizza di carico è un documento destinato a circolare (e, pertanto, a incidere su diritti e obblighi di soggetti terzi rispetto al contratto di trasporto), il giratario della stessa potrebbe non avere avuto conoscenza dei termini e delle condizioni del *charter-party* con la conseguenza che, ovviamente, non potrebbe aver prestato il proprio consenso alla clausola arbitrale (175). In questo senso, la giurisprudenza inglese — applicando la c.d. “*ejusdem generis rule*” — ha affermato che, in presenza di un rinvio *generico* ad un *charter-party* compiuto in polizza di carico, devono considerarsi richiamate soltanto le clausole del *charter-party* che sono strettamente inerenti alle condizioni di trasporto (clausole c.d. “*germane*” rispetto alle pattuizioni di cui alla polizza di carico) e non anche quelle clausole non attinenti al trasporto (clausole c.d. “*ancillary*”, quale è, in genere, considerata la clausola arbitrale in assenza di uno specifico richiamo alla stessa (176)) (177).

Ad un primo sguardo parrebbe quindi che le soluzioni adottate dalla giurisprudenza inglese in materia di validità delle clausole arbitrali *per relationem* contenute in polizza di carico coincidano con quelle della giurisprudenza italiana maggioritaria, in quanto in entrambi gli ordinamenti è considerato necessario un richiamo *specifico* alla clausola arbitrale contenuta nel *charter party* richiamata in polizza. In realtà, le soluzioni dei giudici inglesi, sono

---

(173) In proposito la giurisprudenza ha parlato di “*fairly strict approach*”: v. *Dornoch Ltd. v. Mauritius Union Assurance Co. Ltd.* [2006] Lloyd’s Rep 127.

(174) Cfr. *Siboti v. BP France S.A.* [2003] 2 Lloyd’s Rep 364, ove è stato affermato che lo scopo dei giudici deve sempre essere quello “*to ascertain the intention of the parties*”.

(175) V. RUSSELL, *On arbitration*, cit., § 2-56, il quale richiama le *rationes decidendi* dei casi *Excess Insurance Co. Ltd. v. CJ Mander* [1997] 2 Lloyd’s Rep 119, *The “Nerano”* cit. e *The “Federal Bulker”* cit.

(176) Sul punto cfr. per tutti TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>th</sup> ed., Cowanville, 2008, p. 1455.

(177) Cfr., *ex multis*, *The “Annefield”*, cit.; *The “Rena K”*, cit.; *The “Federal Bulker”* cit.; *The “Heidelberg”* [1994] 2 Lloyd’s Rep 287; *The “Nerano”* cit.; *The “Delos”* cit.; *The “Epsilon Rosa”* cit.; *The “Skier Star”* cit.



focalizzate sulla ricerca dell'*effettivo consenso* dei contraenti rispetto alla pattuizione compromissoria, mentre la giurisprudenza italiana — al di là di alcune enunciazioni di principio — si limita sostanzialmente ad effettuare verifiche di carattere formale. A questo riguardo, si noti che nell'analisi del problema la giurisprudenza inglese dà ampio risalto al contesto nel quale le parti operano, ammettendo in certi casi la validità delle clausole arbitrali anche in ipotesi di *relatio generica*, quando, ad esempio, il corso delle trattative (178) ovvero un particolare contesto commerciale (179) ovvero il *wording* del documento richiamato (180) consentano di affermare ragionevolmente la sussistenza di un accordo derogativo della giurisdizione.

In conclusione, mentre si può stigmatizzare la “rigidità” della giurisprudenza italiana, non si può che elogiare la “flessibilità” della giurisprudenza inglese, la quale, pur adottando un approccio certamente restrittivo, non è ancorata a un inutile formalismo, ma in larga parte tiene conto delle reali esigenze degli operatori commerciali internazionali. È in quest'ultimo senso che, con specifico riguardo all'ambito marittimo, la giurisprudenza inglese non ha avuto alcuna esitazione ad affermare la validità delle clausole arbitrali concluse nell'ambito dei contratti di salvataggio, ove è sovente che le parti si accordino oralmente rinviando (senz'altro in maniera *generica*) al formulario LOF (181).

---

(178) Cfr. *Excess v. Mander* [1997] 2 Lloyd's Rep 119.

(179) Cfr. *Africa Express Line Limited v. Socofi S.A.* [2009] EWHC 3223 (Comm.), dove — peraltro in un *obiter dictum* — è stato affermato che “*contract which includes general word of incorporation of another contract must be construed in their commercial context when assesing whether an arbitration or jurisdiction clause is to be treated as also incorporated*”.

(180) Cfr. *The “Annefield”* cit. e *The “Merak”* [1964] 2 Lloyd's Rep 527. In questo senso si veda SCRUTTON, *On charterparties and bills of lading*, 19<sup>th</sup> ed., London, 1984, p. 68, il quale afferma: “*An arbitration clause in a charter party will be incorpored into a bill of lading if either - (a) there are specific words of incorporation in the bill, and the arbitration clause is so worded as to make sense in the context of the bill; (b) there are general words of incorporation in the bill, and the arbitration clause or some other provision in the charter makes it clear that the clause is to govern disputes under the bill as well as under the charter. In all other cases, the arbitration clause is not incorpored into the bill*”.

(181) Cfr. *The “Tojo Maru”*, cit. Il problema è stato peraltro esplicitamente risolto dall'*Arbitration Act* del 1996, la cui Section 5 (3) dispone che “*Where*

10. (Segue). (E) *Convenzioni arbitrali concluse tramite rappresentanti o brokers.*

È infine rilevante dare atto dei problemi inerenti la conclusione di convenzioni arbitrali da parte non dei diretti contraenti, ma da loro rappresentanti o tramite intermediari: il fenomeno è assai comune nel mondo del commercio internazionale (182). In tali casi si pone il problema di verificare la vincolatività dell'accordo arbitrale per le parti realmente coinvolte nel negozio arbitrale.

La questione deve essere esaminata da due diverse angolazioni, secondo quanto previsto dall'ordinamento italiano, da un lato, e secondo quanto affermano i giudici stranieri (segnatamente inglesi e francesi (183)), dall'altro.

In **Italia** ai sensi dell'art. 1392 c.c. la procura, atto unilaterale attraverso cui viene conferita la rappresentanza, “*non ha effetto se non è conferita con le forme prescritte per il contratto che il rappresentante deve concludere*”, ragion per cui, dal combinato disposto di tale norma con l'art. II, comma 2, della Convenzione di New York, si deve desumere che, per essere valido, l'accordo arbitrale presente in un contratto concluso dal mandatario, questi deve essere stato incaricato con un atto scritto (184), anche se non

---

*parties agree otherwise than in writing by reference to terms which are in writing, they make an [arbitration] agreement in writing”.*

(182) Cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 196; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 180 ss. In tema di contratti conclusi tramite soggetti terzi nel diritto del commercio internazionale si veda per tutti il classico lavoro di SCHMITTHOFF, *Agency in International Trade*, in *Recueil des cours*, 1970, I, p. 115 ss.

(183) In questo paragrafo verrà dato risalto anche alla giurisprudenza francese in quanto essa — pur applicando principi in tema di rappresentanza sostanzialmente analoghi a quelli in vigore nell'ordinamento italiano (e molto diversi da quelli del *common law* inglese) — adotta soluzioni maggiormente flessibili e più consone alla prassi dagli operatori commerciali internazionali.

(184) Si veda, *ex multis*, Cass. S.U. 1 marzo 2002, n. 3029, cit.; Cass. 24 marzo 1998, n. 3109, *De Maio c. Ferraro*, in *Rep. Giur. it.*, 1998, voce *Arbitrato*, n. 15. In dottrina si veda BERLINGIERI, *L'exécution en Italie*, cit., p. 374; BONELLI, *La forma della clausola compromissoria*, cit., p. 490; LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, nota a App. Trieste 22 giugno 1988, *Bravo Ceres Shipping Corp, S.A. c. Fratelli Variola S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 1990, p. 331, nonché LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 1001 ss.

è necessario che tale atto sia firmato personalmente dal mandante (185). In questo senso non si pongono problemi se tra colui che materialmente firma il contratto e il soggetto che subisce gli effetti della clausola arbitrale intercorre un rapporto di mandato (186).

Ciò vale nel caso in cui la forma della procura sia regolata dalla legge italiana, e quindi non anche quando, ai sensi delle norme di diritto internazionale privato della *lex fori* (187), la forma dell'atto è regolata da un ordinamento che non conosce una disposizione

---

(185) Si veda App. Napoli 17 marzo 1979, *Scheepvaarkantoor Holwerda c. Soc. Esperia Navigazione*, in *Dir. maritt.*, 1979, 377, che ha affermato: "Sussiste il requisito della forma scritta della procura per stipulare il contratto di noleggio contenente una clausola arbitrale, quando tale procura è conferita dalla parte al "broker" a mezzo telex".

(186) Cfr. Trib. Savona, 9 aprile 1984, *Salernitana navigaz. c. Soc. Viglienzione Tirrenia*, in *Dir. maritt.*, 1985, p. 362: "è valida la clausola arbitrale contenuta in un charter party sottoscritto dal noleggiante e dall'agente del noleggiatore".

(187) Stante la circostanza che la Convenzione di New York non fornisce alcun criterio per risolvere il tema della forma della procura, è al diritto internazionale privato della *lex fori* che occorre fare riferimento. In questo senso cfr. per tutti VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 226. Tale ricostruzione è suggerita anche dal fatto che la Convenzione dell'Aja del 1978 sulla legge applicabile ai contratti di intermediazione ed alla rappresentanza (su cui cfr. DAVI, *La Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai contratti di intermediazione e alla rappresentanza e il diritto internazionale privato italiano*, in *Riv. dir. int.*, 1995, p. 597) esclude dal proprio ambito di applicazione le disposizioni sulla forma (art. 2, lett. b); peraltro tale testo non è stato, ad oggi, ratificato dall'Italia. Inoltre, la Convenzione UNIDROIT di Ginevra del 1983 sulla rappresentanza in materia di vendita internazionale di merci (ratificata dall'Italia con legge 11 dicembre 1985, n. 767, in Suppl. ordinario alla *Gazz. Uff.* n. 303, del 27 dicembre 1985; su di essa si veda BONELL, *Una nuova disciplina in materia di rappresentanza - la Convenzione di Ginevra del 1983 sulla rappresentanza nella compravendita internazionale di merci*, in *Riv. dir. comm.*, 1983, p. 275), pur prevedendo la libertà di forme per la procura, indipendentemente dal contratto che deve essere concluso dal rappresentante (art. 10), dispone all'art. 27 che "Qualsiasi Stato contraente, la cui legislazione impone che il conferimento, la ratifica, o l'estinzione del potere sia adottato o provato per iscritto, in tutti i casi previsti dalla presente Convenzione, può in qualsiasi momento dichiarare, in conformità all'art. 11, che qualsiasi disposizione dell'art. 10 e dell'art. 15 o del capitolo IV che autorizza il conferimento, la ratifica o l'estinzione del potere in forma diversa dalla forma scritta, non si applichi quando il rappresentato o l'intermediario abbiano il loro domicilio nello stesso Stato". Peraltro, neppure questa convenzione è entrata ancora in vigore per la mancanza del deposito del numero minimo di strumenti di ratifica.

analoga all'art. 1392 c.c. (188). Anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 218 del 1995 di riforma del nostro sistema di diritto internazionale privato, in Italia la questione era regolata dall'art. 26 delle preleggi, il quale — come si è ricordato sopra — prevedeva il concorso cumulativo di tre criteri di collegamento (*lex loci actus*, *lex causae* e legge nazionale dei contraenti, se comune) per l'individuazione della legge applicabile alla forma degli atti (189); oggi il problema trova soluzione nell'art. 60, comma 2, della succitata legge 218 (190), il quale sostanzialmente nulla aggiunge alla disposizione dell'art. 26 sopra richiamato (191).

I giudici di **Francia** (192) ed **Inghilterra** (193), al contrario, non sono vincolati a controlli sulla forma della procura, qualunque sia il negozio che verrà concluso dal rappresentante. Addirittura, una decisione francese ha sostenuto l'esistenza di un uso consolidato nella prassi del commercio internazionale secondo cui il rappresentante, ancorché non munito di procura scritta, possa

---

(188) V. Cass. S.U. 1 marzo 2002, n. 3029, cit.

(189) *Ex multis*, applicano tale norma le seguenti pronunce: App. Napoli 22 marzo 1980, *Federal commerce navigation co. ltd. c. Ditta Rocco*, in *Dir. maritt.*, 1980, 513 (ove è stato affermato che “*La forma della procura conferita al ‘broker’ per la stipulazione di un contratto di noleggio e per la previsione nello stesso di una clausola arbitrale è regolata dalla legge del luogo nel quale il contratto è stato concluso*”) e Trib. Casale Monferrato 20 luglio 1977, *Getty Oil Co. c. Soc. Maura*, in *Dir. maritt.*, 1978, 106 (“*La rappresentanza a concludere un contratto è soggetta alla legge regolatrice di quest’ultimo*”). Sull'art. 26 delle preleggi v. per tutti la dottrina richiamata alla precedente nota 46.

(190) La norma dispone: “*L'atto di conferimento dei poteri di rappresentanza è valido, quanto alla forma, se considerato tale dalla legge che ne regola la sostanza oppure dalla legge dello Stato in cui è posto in essere*”.

(191) Sul punto si veda per tutti MOSCONI-CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale, Parte speciale*, 5<sup>a</sup> ed., Torino, 2010, p. 153.

(192) Cfr. FOUCARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., pp. 297-299. Per un riscontro nella giurisprudenza italiana cfr. Cass. 25 gennaio 1977, n. 361, *Total c. Lauro*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1978, 118, la quale ha applicato il diritto francese in quanto in Francia era situato il luogo di conferimento della procura.

(193) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 224, secondo cui “*in English law the authorization to conclude an arbitration agreement may be granted orally, but the arbitration agreement must be in writing*”. Per un'applicazione del diritto inglese da parte della giurisprudenza italiana cfr. Cass. S.U. 27 febbraio 1970, n. 470, *Louis Dreyfus Corp. of New York c. Oriana Società di Navigazione S.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 1970, 80.

vincolare il proprio mandante anche ad una pattuizione compromissoria (194).

In tale prospettiva appare chiaro che il sistema italiano non sembra rispondere, ancora una volta, alle esigenze degli operatori del commercio internazionale, né i giudici paiono compiere significativi “distinguo” in ragione delle peculiarità di tale ambito.

Ugualmente insoddisfacente è la soluzione cui approda parte della giurisprudenza italiana in materia di clausole compromissorie concluse tramite *broker*. Tale figura, solo parzialmente assimilabile a quella del mediatore (art. 1754 c.c.), si presenta in maniera problematica, in quanto, in relazione ad essa, i giudici hanno dato un'interpretazione restrittiva (ed alquanto dubbia) della Convenzione di New York, ritenendo il *recap* del *broker*, non idoneo a svolgere una funzione equivalente allo scambio di comunicazioni tra parti o loro agenti (considerato valido accordo arbitrale ai sensi dell'art. II), in virtù del fatto che il *broker* è considerato *terzo* (195). La linea espressa dalla pronunce sopra citate non è peraltro stata seguita da altra parte della giurisprudenza italiana, anche recente (196), ed è

---

(194) Si tratta di App. Rouen 27 maggio 1981, *Promos c. Fairmont Finace and Trading*, in *Dir. maritt.*, 1982, 91 con nota adesiva di MARESCA (M.).

(195) Cfr. App. Genova 16 ottobre 1992, *Ionian co. of maritime transportation ltd. c. Soc. Kernel*, in *Dir. maritt.*, 1993, 391, dove viene affermato che “[a]i fini della validità della clausola compromissoria per arbitrato estero l'art. 2, n. 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 si veda App. Bari 30 novembre 1989, *Soc. Finagrain comp. comm. agr. c. Soc. Patano*, in *Riv. arb.*, 1991, 307, con nota di DELI, dove si afferma che: “Nel caso di contratti inviati per telescrivente da un broker alle parti, in assenza di sottoscrizione, il semplice richiamo alle condizioni generali non è sufficiente per la valida esistenza della convenzione arbitrale”.

(196) In questo senso cfr. App. Trieste 22 giugno 1988, *Bravo Ceres Shipping corp. S.A. c. Soc. Variola*, in *Dir. maritt.*, 1990, 326, con nota di LOPEZ DE GONZALO, dove si afferma che: “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 specificatamente alla clausola arbitrale in esso contenuta, i cui termini venivano anzi modificati.

stata contestata dalla dottrina, secondo cui “[a]fter he [i.e. the broker] has brought about an agreement between the parties, he sends to each party an identical broker’s note [...], which usually contains an arbitral clause. It is essential for compliance with Article II (2) that the broker’s note be returned by each party to the broker; only then is there an exchange in writing” (197): lo scambio tra le parti sussiste anche se fra di esse si interpone la figura del broker.

A questo riguardo, nessuna questione si pone invece nell’ordinamento inglese in quanto la Section 5 (4) dell’*Arbitration Act* del 1996 assimila alla clausola compromissoria conclusa “in writing” quella “recorded [...] by a third party, with the authority of the parties to the agreement” (198).

Infine occorre verificare la vincolatività per il *principal* della clausola compromissoria sottoscritta direttamente dal *broker* con l’espressa dicitura *as broker of*.

Nel mondo anglosassone il *broker* può validamente concludere contratti in nome delle parti pur non essendo dotato di formali poteri di rappresentanza nascenti da una procura. Ciò nasce dal fatto che l’istituto inglese dell’*agency*, all’interno del quale si può ricomprendere sia la figura del *chartering broker* che quella del *loading broker* (199), ha un’ampiezza maggiore dell’omonimo istituto di diritto italiano, potendo essere qualificato come “*the relationship which exists between two persons, one of whom, the principal, expressly or implicitly consents that the other, the agent, similarly consenting, should represent him or act on his behalf*” (200).

In Francia è stato affermato che è vincolante per le parti la clausola compromissoria contenuta in un contratto sottoscritto dal

---

*Realizza una ratifica da parte del noleggiatore dell’operato del broker la nomina dell’arbitro da parte sua e la prosecuzione della procedura arbitrale*. Da ultimo v. Trib. Genova 17 dicembre 1999, cit., p. 768.

(197) Così VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 226.

(198) Importante è però sottolineare come, pur nella libertà delle forme, non vi sia dubbio che la “registrazione” dell’accordo da parte del *broker* deve essere autorizzata da entrambe parti per poter avere valore di prova scritta: v. MERKIN, *Arbitration Act 1996 - An annotated guide*, London, 1996, p. 20.

(199) In questo senso SCRUTTON, *On Charterparties and Bills of Lading*, 20<sup>th</sup> ed., London, 1996, pp. 52-54.

(200) Così BOWSTEAD, *On Agency*, 16<sup>th</sup> ed., London, 1992, p. 1.

mediatore ove le stesse parti abbiano relazioni costanti con quest'ultimo, e nulla abbiano eccepito a seguito della ricezione del contratto (201), con ciò evidenziando l'atteggiamento di apertura di tale ordinamento non solo per la figura del mediatore, ma soprattutto per le prassi invalse tra gli operatori commerciali.

Al contrario, nell'ordinamento italiano, ai sensi dell'art. 1754 c.c., vi è incompatibilità tra mediazione e rappresentanza, nel senso che il mediatore deve essere imparziale e non può, quindi, agire in vece di una delle parti, ragion per cui è da ritenere che nel nostro Paese, a stretto rigore, il *broker* non possa impegnare contrattualmente in modo diretto la parte che a lui si rivolge (202). Indicazioni di apertura anche nel panorama giuridico italiano sono, però, venute da una ormai risalente pronuncia di merito dove, avendo riconosciuto che nel diritto statunitense il mediatore, o "*broker*", può fungere da rappresentante nella stipulazione di contratti di utilizzazione della nave e ciò in base alla semplice procura verbale, si è sostenuto che "*nel grande complesso campo dei trasporti su scala internazionale, specie di petrolio, i broker devono poter agire con particolare scioltezza e libertà di forme ed, ad un tempo, notevole ampiezza di poteri. Altro è svolgere opera di mediazione nella vendita di una casa o di un terreno [...] ed altro noleggiare una nave dall'Europa all'America per un trasporto di petrolio dal Golfo Persico, attività determinata questa dall'urgenza e d'altra parte destinata ad incanalarsi per vie ben determinate su formulari internazionali universalmente adottati*" (203). In questo modo pare che la pronuncia voglia assecondare le esigenze degli operatori commerciali, tenendo conto delle peculiarità dei loro rapporti, oltre che delle prassi consolidate invalse all'interno di tale ambito e consenta di superare disposizioni di diritto interno che, di fatto, ostacolerebbero gli operatori nazionali allorché si trovassero ad operare in un contesto di scala mondiale (204). Sulla falsariga di tale pronuncia si può pertanto ragionevolmente sostenere che, anche in base all'or-

---

(201) Cfr. Cass. (fr.) 27 aprile 1983, *Soc. Promos c. Soc. Fairmont Finances trading ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1984, 946.

(202) V. LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., pp. 1004-1005.

(203) Così Trib. Casale Monferrato 20 luglio 1977, cit. Nello stesso senso, più di recente, v. App. Milano, 8 aprile 2005, *Gasbrokers s.r.l. C. Holding Marc S.A.*, in *Dir. maritt.*, 2007, 472.

(204) In questo senso si veda anche App. Rouen 27 maggio 1981, cit.

dinamento italiano, una clausola compromissoria conclusa da un *broker* marittimo in rappresentanza di una parte contrattuale è valida ed efficace ai sensi dell'art. II della Convenzione di New York.

11. *Strumenti interpretativi per una lettura in chiave “evolutiva” dell’art. II della Convenzione di New York. (A) La rilevanza di un’applicazione uniforme e di un’interpretazione “autonoma” del testo convenzionale che tenga conto della sua origine internazionale.*

L’analisi della giurisprudenza applicativa dell’art. II della Convenzione di New York, svolta nei precedenti paragrafi, conduce a interrogarsi circa l’effettiva idoneità della norma in esame a disciplinare il problema della forma della clausola compromissoria in maniera adeguata rispetto alle esigenze degli operatori del commercio marittimo internazionale. A questo riguardo, si è parlato di “*rigidità della norma*” per evidenziare il contrasto tra il requisito della forma scritta “*ad substantiam*” previsto dall’art. II della Convenzione di New York e le (opposte) esigenze di flessibilità tipiche della contrattualistica internazionale (205).

Nonostante tale (invero apparente) “*rigidità*” non sembra che l’art. II debba essere “*riscritto*” al fine di attualizzarlo per venire incontro alle (nuove) esigenze degli operatori commerciali. Ciò in quanto *non solo* — come si è più volte sottolineato nei precedenti paragrafi — il *wording* della norma in esame consente già da sé un approccio “*evolutivo*” rispetto al tema della forma della clausola compromissoria, *ma inoltre* poiché il principale problema dell’art. II è la sua interpretazione da parte dei giudici nazionali e la comprensione da parte di questi ultimi delle reali necessità della prassi (206).

---

(205) COSÌ LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie*, cit., p. 327. In argomento cfr. altresì KAPLAN, *Is the Need for Writing as Expressed in the New York Convention and the Model Law Out of Step with Commercial Practice?*, in *Arb. Int.*, 1996, p. 28 ss.

(206) A sostegno di questa visione pare opportuno ricordare due significativi contributi della dottrina italiana, i quali hanno il pregio di fare comprendere, *da un lato*, come in linea generale l’enunciato normativo sia sufficientemente ampio da poter consentire alla norma di assecondare lo sviluppo della società civile, e, *dall’altro lato*, come sia necessario prestare un’attenzione crescente alla dimensione dell’interesse sostanziale sotteso alla norma interpretanda, piuttosto che restare nell’illusione di una *inesistente* “*fedeltà*” alla lettera della legge. ANTONINO D’ANGELO



A quest'ultimo riguardo occorre sottolineare che nella analisi che precede abbiamo riscontrato la sostanziale assenza di soluzioni interpretative comuni ai giudici di Italia ed Inghilterra. La casistica dimostra che nelle pronunce italiane si scorgono soltanto sporadiche enunciazioni di principio (solitamente presenti in *obiter dicta*) nelle quali viene fatto riferimento alla "prassi del commercio internazionale"; a tali enunciazioni seguono peraltro decisioni orientate a interpretare restrittivamente e in chiave "formalistica" l'art. II della Convenzione di New York. I giudici inglesi paiono orientati diversamente, in quanto il punto di partenza delle *rationes decidendi* della maggior parte delle sentenze richiamate è dato dal fatto che "*there is the imperative of giving effect to the wishes of the parties unless there are compelling reasons of principle why it is not possible to do so*" (207): in altri termini, la volontà delle parti ha un ruolo decisivo nel giudizio sulla validità delle clausole compromissorie per arbitrato estero. Ciò è peraltro naturale in un contesto dove i giudici ritengono che "[w]hat the court must do is place itself in thought in the same factual matrix as that in which the parties were" (208).

Tale diversità di vedute tra la giurisprudenza italiana e quella

---

(*Istituzioni di diritto privato - Lezioni introduttive*, Milano, 1966, pp. 60-61) ha in particolare affermato che "*le categorie giuridiche sono solitamente così ampie e dotate di elasticità, da prestarsi indefinitamente a ricomprendere in sé e regolare rapporti del tutto nuovi*"; come dire che le norme non necessitano di continui cambiamenti, essendo solitamente idonee a rispondere a esigenze disparate, anche a distanza di tempo. Giovanni TARELLO (*L'interpretazione della legge*, Milano, 1980, pp. 341-345) ha invece spiegato che gli argomenti interpretativi non sono altro che "*schemi persuasivi*" per avallare un significato e non "*schemi di inferenza logica*": si parte dalla norma, ma il risultato che si vuole raggiungere attraverso l'interpretazione è già noto in partenza all'esegeta, sia esso giudice, avvocato o studioso. In quest'ultimo senso, con specifico riferimento all'interpretazione delle convenzioni internazionali, cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 4, secondo cui "*Although the rules of interpretation of treaties are helpful [...], it is no secret that how they are used (some may say "manipulated") may depend on the desired result*".

(207) Così *Harbour Assurance Co. v. Kansa General International Insurance Co. Ltd.*, cit. Nello stesso senso si leggano le riflessioni contenute in *Ashville Investments Ltd. v. Elmer Contractors Ltd.* [1988] 2 Lloyd's Rep 75 (C.A.), cui *adde*, da ultimo, *Premium Nafta Products Ltd. v. Fili Shipping Co. Ltd.* [2007] UKHL 40.

(208) Così *Reardon Smith Line Ltd v. Hausen-Tangen* [1976] 2 Lloyd's Rep 621 per Lord Wilberforce pp. 624.

inglese *in primo luogo* smentisce la (apparente) “rigidità” dell’art. II della Convenzione di New York, dimostrando invece la “flessibilità” di un enunciato normativo, l’interpretazione del quale conduce ad esiti così disparati. Non è, in altri termini, la norma in esame a essere *di per sé* “rigida”, ma è l’applicazione della stessa da parte della giurisprudenza italiana che conduce a esiti non conformi alle esigenze della prassi del commercio internazionale. E ciò, del resto, è pacifico tenuto conto che è problema generale il fatto che le norme giuridiche nascano per così dire “vecchie” e abbiano difficoltà ad adattarsi con le sopravvenute esigenze dei tempi in assenza di un’attività interpretativa e applicativa da parte dei giudici che consenta loro di continuare ad avere un valore “attuale” (209).

*In secondo luogo*, orientamenti giurisprudenziali assai lontani fra loro portano ad auspicare una “*uniform interpretation*” delle norme della Convenzione di New York da parte dei giudici piuttosto che una loro revisione (210), la quale potrebbe comportare notevoli incertezze impedendo tra l’altro di tenere conto di oltre cinquant’anni di applicazioni giurisprudenziali di tali norme (211). A questo

---

(209) Già BETTI (*L’interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1949, p. 17) sottolineava che “*nell’interpretazione giuridica di un ordinamento in vigore, il giurista non si può arrestare al senso originario della norma, ma deve fare un passo avanti, perché la norma, lungi dall’esaurirsi nella sua preventiva formulazione, ha vigore attuale ed è destinata a passare e a trasformarsi nella vita sociale alla cui disciplina deve servire*”. Sulla necessità di un’“attualizzazione” della norma giuridica da parte della pratica applicativa cfr. da ultimo CARBONE (V.), *Le difficoltà dell’interpretazione giuridica nell’attuale contesto normativo: il diritto vivente*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 153 ss. e spec. p. 160, dove l’A. sottolinea, in particolare, che “[i]utti gli studiosi di diritto, accademici, avvocati e giudici sono ‘formanti’ di una responsabile interpretazione delle norme sia sostanziali che processuali, al passo con i tempi e con le mutate realtà economiche e sociali”. Sul rilievo decisivo della dottrina nell’evoluzione del diritto cfr. per tutti GALLO, *Dottrina ed evoluzione del diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, p. 683 ss. Per un’attenta analisi del problema nella prospettiva internazionalistica cfr. per tutti HIGGINS, *Time and the Law: International Perspectives on an Old Problem*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1997, p. 501 ss.

(210) In particolare, si vorrebbe che i giudici italiani fossero proclivi a tener conto di quella “pratica applicativa” (su cui cfr. CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 54 ss.; ID., *Il diritto marittimo uniforme nell’ordinamento italiano tra codificazione e decodificazione*, in *Dir. maritt.*, 1999, pp. 101-102) di cui sembrano troppo spesso dimenticare la stessa esistenza (sul punto cfr. altresì CARBONE e BARIATTI, *The last decade interpretation of international maritime conventions by Italian case law*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1990, pp. 41-42).

(211) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 232.

riguardo, si noti che il valore dell'uniformità giuridica è particolarmente sentito nell'ambito del commercio marittimo internazionale (212): il diritto marittimo, venendosi a trovare in una dimensione che è, per sua stessa natura, internazionale, non solo è *alla ricerca* di una κοινή giuridica mondiale, ma è in larga misura un *diritto comune*, cioè, un sistema giuridico che va oltre un'ottica puramente nazionale, in quanto tale ottica non è in grado di spiegare compiutamente dal punto di vista giuridico il senso e la portata dell'effettiva disciplina applicata ad alcune operazioni quotidianamente ricorrenti nel commercio marittimo (213). In questo senso, è necessario comprendere che non è tanto utile che le norme che regolano gli istituti di diritto marittimo siano simili, quanto che le *stesse* norme siano applicabili nei diversi ordinamenti (214). Naturalmente, è impossibile parlare di *identità* di norme, laddove sussistano divergenze interpretative nella loro applicazione giurisprudenziale (215).

---

(212) Determinanti in proposito sono, come ricordato nel Capitolo I, § 2, i contributi della "scuola genovese" del diritto marittimo fra cui si segnalano BERLINGIERI (F. SR.), *Verso l'unificazione del diritto del mare*, Genova, 1933; ID., *Verso l'unificazione del diritto marittimo*, *Parole del Prof. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1935, p. 449 ss.; ID., *Verso l'unificazione del diritto del mare*, *Parole in replica al Prof. Scialoja*, *ibidem*, 1936, p. 105 ss.; più recentemente BERLINGIERI, *Internazionalità del diritto marittimo e codificazione nazionale*, *ibidem*, 1983, p. 61 ss.; ID., *Uniformité du droit maritime quelques problèmes*, *ibidem*, 1992, p. 796 ss.; ID., *Le convenzioni internazionali di diritto marittimo*, *cit.*, *loc. cit.*; CARBONE, *La c.d. autonomia del diritto della navigazione: risultati e prospettive*, *ibidem*, 1975, p. 24 ss.; ID., *Il diritto marittimo in Italia al momento della sua codificazione ed agli inizi degli anni '80*, *ibidem*, 1983, p. 48 ss.; ID., *Il diritto marittimo uniforme nell'ordinamento italiano tra codificazione e decodificazione*, *cit.*, p. 94 ss.; ID., *L'internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione nel terzo millennio*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2005, p. 903 ss., nonché, da ultimo, ID., *Contratto di trasporto marittimo di cose*, *cit.*, pp. 48 ss. Emblematico, in questo senso, è il fatto che il convegno celebrativo del centenario della rivista *Il diritto marittimo* (Genova, 22-23 gennaio 1999), simbolo di tale scuola, recasse come titolo "*Cento anni di lavori per l'unificazione del diritto marittimo*" (in proposito, fra le relazioni più significative del convegno si veda quella di Lord LLOYD OF BERWICK, *Importance of unification of maritime law from the point of view of commerce*, in *Dir. maritt.*, 1999, p. 85 ss.).

(213) COSÌ CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 315.

(214) COSÌ BERLINGIERI, *Le convenzioni internazionali di diritto marittimo*, *cit.*, p. 84.

(215) Sul punto si vedano queste efficaci espressioni di BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali*, *cit.*, p. 159: "è generalmente riconosciuto

Al fine di superare le (così rilevanti) differenze di interpretazione dell'art. II della Convenzione di New York che separano la giurisprudenza italiana (che — come visto — adotta un approccio formalistico) da quella inglese (maggiormente orientata a investigare la sussistenza di un effettivo consenso delle parti rispetto alla clausola arbitrale), pare quindi opportuno suggerire alcune prospettive ermeneutiche che potrebbero condurre la nostra giurisprudenza ad adottare soluzioni maggiormente corrispondenti alle necessità degli operatori marittimi internazionali.

Preliminarmente, è opportuno evidenziare la necessità di una “interpretazione autonoma” della normativa di cui alla Convenzione di New York (216). Come è stato autorevolmente affermato, ogni convenzione internazionale di diritto uniforme dà vita ad un sistema organico autonomo ed indipendente rispetto ai singoli ordinamenti dei propri Stati contraenti (217), con la conseguenza che l'interprete

---

*che la causa più rilevante delle divergenze di cui sono oggetto le convenzioni di unificazione del diritto (...) consiste nella varietà dei metodi interpretativi seguiti dalla prassi dei giudici degli stati contraenti”. Ancora: “è del tutto evidente che (...) se un giudice nazionale segue criteri più restrittivi ed un altro giudice criteri più liberali nella ricostruzione della portata e del significato di una medesima norma, ben difficilmente il risultato della loro attività sarà uguale e l'applicazione della norma al caso concreto sarà uniforme”. In argomento cfr. altresì STURLEY, *International Uniform Laws in International Courts: The Influence of Domestic Law in Conflict of Interpretation*, in *Virg. Journ. Int. Law*, 1987, p. 729 ss., cui adde, da ultimo, FERDINANDUSSE, *Direct Application of International Criminal Law by National Courts*, Cambridge, 2006, p. 5, secondo cui, anche in presenza di “international legal standards” di contenuto identico, non è scontata un'uniforme applicazione degli stessi da parte delle corti statali.*

(216) Sull'interpretazione autonoma delle convenzioni di diritto uniforme si veda per tutti BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali*, cit., *passim*, e, con specifico riferimento alle convenzioni internazionali nel campo marittimo, CARBONE, *Il diritto marittimo uniforme*, cit., pp. 99-101; ID., *Contratto di trasporto*, cit., *loc. cit.*, specialmente pp. 39-40, nota 62, dove critica la visione di SPASIANO, *Contratto di noleggio*, Milano, 1986, che suggerisce soluzioni ermeneutiche di diritto interno nell'interpretazione di norme convenzionali. Da ultimo cfr. CARBONE e IVALDI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 2 - Convenzioni internazionali*, cit., p. 467 ss., nonché, anche per ulteriori riferimenti nella dottrina straniera, ROBERTS, *Comparative International Law? The Role of National Courts in Creating and Enforcing International Law*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 2011, p. 57 ss., spec. p. 85.

(217) Così BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali*, cit., pp. 147-148. Sul punto si veda Cass. 24 giugno 1968, n. 2106, *Soc. FIAT c. American Export and Isbrandtsen Lines New York*, in *Giust. civ.*, 1969, 1766, dove

deve cercare *esclusivamente* nel sistema della convenzione, alla luce del suo scopo e dei criteri generali cui essa si ispira, la soluzione dei problemi che incontra (218). È in altri termini necessario che i giudici, nell'applicare la Convenzione di New York (come, del resto, in generale, le convenzioni di diritto uniforme), si svincolino dalle categorie e dal particolarismo delle esperienze giuridiche nazionali per ricercare una valutazione ed un'interpretazione "autonoma" dei concetti e dei termini ivi utilizzati. Solo in tal modo, infatti, è "possibile garantire il rispetto degli impegni assunti dallo Stato e l'uniformità di trattamento dei rapporti" oggetto del diritto uniforme (219).

L'interpretazione in chiave "autonoma" delle convenzioni internazionali, del resto — oltre a trovare esplicita conferma anche nell'ordinamento italiano da parte dell'art. 2, comma 2, della legge n. 218 del 1995 (norma che pone come canoni interpretativi delle norme pattizie la consapevolezza del loro "carattere di internazionalità" e la necessità di una loro "applicazione uniforme") (220) — è un criterio ermeneutico fondamentale nell'ambito dell'ordinamento internazionale, dove si è affermato dapprima a livello di regola consuetudinaria (221) e dove oggi è codificato dalla Convenzione di

---

viene affermato che "La norma di derivazione internazionale fa parte, per effetto del provvedimento di ratifica del trattato o della convenzione, dell'ordinamento giuridico italiano, ma non può essere interpretata per mezzo di una norma interna".

(218) V. il caso inglese *R. v Secretary of State for the Home Department, ex parte Adan* [2001] All ER 593, 617 nel quale Lord Steyn ha affermato che il compito delle corti statali nell'interpretare un trattato internazionale è quello di cercare "the true and autonomous and international meaning of the treaty". In proposito si vedano anche le considerazioni svolte da BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali*, cit., p. 151.

(219) Così CARBONE, *Il diritto marittimo uniforme*, cit., p. 99. Per una recente conferma giurisprudenziale cfr. App. Milano 18 marzo 1994, *Commercial union Assurance Company Ltd. c. Otto Wick GmbH*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1995, 141. Si veda anche una pronuncia della Suprema Corte di Svezia del 13 gennaio 1983, *Gov. Svezia c. Latvian Shipping co.*, in *Dir. maritt.*, 1984, 381, con nota di BERLINGIERI, dove la normativa di diritto materiale uniforme è presa a parametro interpretativo di disposizioni di diritto interno.

(220) Per un esauriente commento della norma si veda per tutti CARBONE, *Commentario, sub art. 2, cit.*, pp. 918-921 e, da ultimo, CARBONE e IVALDI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 2 - Convenzioni internazionali*, cit., loc. ult. cit.

(221) Cfr. CONFORTI, *Diritto internazionale*, cit., pp. 64-65; LUZZATTO, *L'interpretazione della convenzione e il problema della competenza della Corte di*

Vienna del 1969 sul diritto dei trattati (222), come è stato correttamente riconosciuto anche dalla stessa giurisprudenza italiana (223).

In questo senso, non è corretto l'approccio seguito dalla giurisprudenza italiana, che generalmente interpreta l'art. II della Convenzione di New York in modo restrittivo e formalistico, e con gli "occhiali epistemologici" propri del diritto interno; cioè *senza* tenere conto della *ratio* di favore verso lo strumento arbitrale che connota tale normativa, *senza* valutare le esigenze "liberali" e "aformalistiche" della prassi del commercio internazionale e *senza* considerare l'importanza della *case law* straniera in materia, e in particolare il rilievo della giurisprudenza inglese, la quale — specialmente in ambito marittimo — certamente rappresenta un punto di riferimento per l'applicazione uniforme dell'art. II (224).

---

*giustizia*, in TREVES (cur.), *Verso una disciplina comunitaria della legge applicabile ai contratti*, Padova, 1983, p. 58; MONACO, voce *Trattati e convenzioni internazionali*, in *Nvss. Dig. It.*, vol. XIX, Torino, 1973, p. 623.

(222) Su tale Convenzione cfr. in generale, *ex multis*, AGO, *Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne*, in *Recueil des cours*, 1971, III, p. 303 ss.; AUST, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge-New York, 2000, *passim*; BARIATTI, *L'accordo nel sistema delle fonti e il diritto dei trattati*, in CARBONE, LUZZATTO e SANTA MARIA (cur.), *Istituzioni di diritto internazionale*, cit., p. 86 ss.; BASTID, *Les traités dans la vie internationale*, Paris, 1985, *passim*; CAPOTORTI, *Il diritto dei trattati secondo la Convenzione di Vienna*, in *La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati*, Padova, 1969, p. 11 ss.; ELIAS, *The Modern Law of Treaties*, Leiden, 1974, *passim*; KLABBERS, *The concept of Treaty in International Law*, The Hague, 1996, *passim*; MARESCA (A.), *Il diritto dei trattati*, Milano, 1971, *passim*; REUTER, *Introduction au droit des traités*, Paris, 1985, *passim*; ROSENNE, *Developments in the Law of Treaties (1945-1986)*, Cambridge, 1989, *passim*; SINCLAIR, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2<sup>nd</sup> ed., Manchester, 1984; STROZZI, *Il diritto dei trattati*, Torino, 1999, *passim*; YASSEEN, *L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités*, in *Recueil des cours*, 1976, III.

(223) Cfr. Cass. 21 luglio 1995, n. 7950, *Proc. gen. A. Napoli e Proc. gen. A. Roma c. Di Lazzaro*, in *Riv. dir. int.*, 1996, 530.

(224) Nel senso da ultimo indicato cfr. quanto affermato di recente da LIPARI, *Morte e trasfigurazione dell'analogia*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2011, p. 1 ss., spec. pp. 10-12, il quale sottolinea l'importanza dell'impiego dell'analogia delle soluzioni raggiunte dai giudici stranieri al fine di meglio illuminare la portata delle norme interne, evidenziando in particolare il "*superamento della dimensione statualistica del diritto*" e sottolineando che "*il contesto complessivo che il giudice deve assumere a punto di riferimento per rendere la sua decisione, il quadro lato sensu ordinamentale cui egli deve richiamarsi per individuare i principi di fondo in*

12. (Segue). (B) *L'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 23 maggio 1969 e il canone ermeneutico della "buona fede"*.

La Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto dei trattati, firmata a Vienna nel 1969, rappresenta il testo normativo di riferimento in materia di interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme, in quanto essa, codificando le soluzioni del diritto internazionale generale sul tema *de quo* (225), offre uno "strumentario ermeneutico" comune (e neutro rispetto a quelli offerti dagli ordinamenti statali) in relazione alle norme pattizie (226). In particolare, l'art. 31, comma 1, di tale Convenzione pone la "buona fede" quale canone interpretativo fondamentale del diritto pattizio (227): l'interprete deve partire necessariamente dal dato letterale del testo pattizio, ma non può esaurire l'analisi in

---

*chiave assiologica sui quali fondare la sua decisione non ha alcun confine di tipo statutale*". Tale ragionamento vale evidentemente *a fortiori* con riferimento alle norme di diritto uniforme.

(225) Cfr. la dottrina citata *retro*, note 221 e 222. Questa ricostruzione consente di superare i problemi di diritto intertemporale che la stessa Convenzione di Vienna disciplina all'articolo 4 (con una formula che è stata giustamente definita da CONFORTI "brutta e prolissa"), prevedendo in particolare la propria irretroattività "[s]ans préjudice de l'application de toutes règles énoncées dans la présente Convention auxquelles les traités seraient soumis en vertu du droit international indépendamment de ladite Convention, celle-ci s'applique uniquement aux traités conclus par des Etats après son entrée en vigueur à l'égard de ces Etats". È evidente che reputare le disposizioni in tema di interpretazione come "codificazione" delle norme del diritto internazionale consuetudinario permette la loro applicazione anche alla (precedente) Convenzione di New York del 1958. Sull'applicazione della Convenzione di Vienna alle disposizioni della Convenzione di New York cfr. per tutti VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 3-6.

(226) In generale, sulla rilevanza delle norme della Convenzione di Vienna in tema di interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme cfr. per tutti BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali*, cit., *passim*; BOS, *Theory and Practice of Treaty Interpretation*, in *Netherlands Int. L. Rev.*, 1990, p. 31 ss., cui *adde*, da ultimo, ODDENINO, *Pacta sunt servanda e buona fede nell'applicazione dei trattati internazionali: spunti costruttivi*, Torino, 2003, *passim*, ma spec. p. 47 ss. e ZARBIEV, *Les règles d'interprétation de la Convention de Vienne sur le droit des traités: un outil d'harmonisation en droit international?*, in CHAPPUIS, KADNER e FOËX (cur.), *L'harmonisation internationale du droit*, Genève-Zurich-Bâle, 2007, p. 76 ss.

(227) In questo senso BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali*, cit., p. 185, afferma che "la buona fede (...) appare così (...) come il principio generale che regola l'applicazione e l'interpretazione dei trattati, la vera

esso (228), in quanto l'indagine volta all'attribuzione di significato all'enunciato normativo pattizio deve tendere alla "contestualizzazione" del testo attraverso la comprensione della sua *ratio* e del suo fine, tenendo presente che non possono essere agevolate in alcun modo ricostruzioni che conducano a risultati contrari alle regole di correttezza e lealtà (229). Ancorché, pure di recente, si sia sottolineato che, nel contesto del diritto dei trattati, la buona fede "si presenta con spiccate caratteristiche soggettive improntate al concetto di autonomia, ossia di collegamento con la sfera di volontà dei soggetti che sono al tempo stesso fonte e destinatari della norma convenzionale internazionale, con conseguente impossibilità che si creino obblighi al di là del voluto" (230), pare corretto ritenere che, in realtà, la buona fede è una regola interpretativa di carattere "oggettivo", la quale consente di "integrare" la volontà degli Stati contraenti il trattato internazionale, "attualizzandone" la portata e facendo prevalere — anche in funzione antiformalistica — lo "spirito" del testo pattizio sulla "lettera" dello stesso (231).

---

*norma generale di cui il resto dell'articolo sembra costituire uno svolgimento specificativo ai fini interpretativi*". Nello stesso senso cfr. LACHS, *Some Thoughts on the Role of Good Faith in International Law*, in *Declarations of Principles (Liber Roeling)*, Leyden, 1977, p. 47 ss., nonché — anteriormente alla conclusione della Convenzione di Vienna — LAUTERPACHT, *The Development of International Law by the International Court*, London, 1958, p. 56, secondo cui il canone della buona fede è la sola regola interpretativa non controversa nel diritto internazionale.

(228) Cfr. Cass. S.U. 18 maggio 1978, n. 2392, cit., dove si afferma che "una interpretazione strettamente letterale mal si attaglia alle convenzioni internazionali, improntate ad una tecnica legislativa meno rigorosa di quella propria delle norme interne, sia perché riflettono le esigenze di ordinamenti ed istituti diversi, sia perché spesso frutto di patteggiamenti e compromessi". Nello stesso senso cfr., nella giurisprudenza inglese, *The "Morviken"* [1983] 1 Lloyd's Rep 1 (H.L.).

(229) A questo riguardo, con specifico riferimento all'ambito dell'arbitrato commerciale internazionale, cfr. MAYER, *Le principe de bonne foi devant les arbitres du commerce international*, in *Etudes de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Bale-Frankfurt am Mein, 1993, p. 544, il quale, in generale, osserva che "[l]a bonne foi, dans son acception la plus courante, se définit par référence à un devoir général d'honnêteté, de loyauté".

(230) Cfr. ODDENINO, *Pacta sunt servanda e buona fede nell'applicazione dei trattati internazionali*, cit., p. 163.

(231) Sul punto cfr. KOLB, *La bonne foi en Droit international public*, Paris, 2000, p. 275; LAUTERPACHT, *International Law - Collected Papers*, IV, Cambridge, 1978, p. 434.



La buona fede deve essere intesa come una “clausola generale” del diritto internazionale, che caratterizza sia l’attività di interpretazione sia l’esecuzione dei trattati internazionali (232) e che, in particolare, viene ad assumere un ruolo determinante nello specifico ambito della presente analisi. Infatti, la buona fede ha sempre informato i rapporti del commercio internazionale (233): nell’ambito dello *jus gentium*, gli scambi tra Romani e *peregrini* erano basati sulla *bona fides* (234); il diritto comune mercantile trovava nel principio in esame un vero e proprio fondamento (235); rispetto

---

(232) L’art. 26 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati dispone che “ogni trattato in vigore vincola le parti e deve essere eseguito in buona fede”. In argomento v. da ultimo CASSESE, *Diritto internazionale* (a cura di GAETA), Bologna, 2006, p. 251; FOIS, *I valori fondamentali del “nuovo” diritto internazionale e il principio pacta sunt servanda*, in *Riv. dir. int.*, 2010, p. 14 ss., spec. p. 20 ss.

(233) Cfr. BERMAN e DASSER, *The “new” law merchant and the “old”: sources, content, and legitimacy*, in CARBONNEAU (ed.), *Lex mercatoria and arbitration*, Dobbs Ferry - New York, 1990, pp. 21-35. Il canone ermeneutico della buona fede, tra l’altro, caratterizza anche le previsioni dell’art. 7 della Convenzione di Vienna del 1980 sulla vendita internazionale di cose mobili (per un’applicazione della norma si veda App. Milano, 11 dicembre 1998, *Soc. Bielloni Castello c. Soc. EGO*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1999, 112) e dell’art. 1.7 dei Principi UNIDROIT (su cui cfr. BONELL, *Un “codice” internazionale del diritto dei contratti*, Milano, 1995, p. 98 ss. e, da ultimo, D’ANGELO (AND.), *La buona fede*, in *Trattato di diritto privato* diretto da BESSONE, IV\*\*, Torino, 2004, p. 287 ss.).

(234) Cfr. GROSSO, voce *Buona fede (diritto romano)*, in *Enc. dir.*, vol. V, Milano, 1959, pp. 661-662; LOMBARDI, *Sul concetto di ius gentium*, Roma, 1947. FREZZA, *Buona fede e diritto romano*, in AA.VV., *Il principio di buona fede*, Milano, 1985, p. 85-86, sottolinea il fatto che la buona fede rappresenti primariamente un “valore”. Per una panoramica completa sul valore del principio all’interno del diritto romano cfr. SCHERMAIER, *Bona fides in Roman contract law*, in ZIMMERMANN e WHITTAKER (eds.), *Good Faith in European Contract Law*, Cambridge, 2000, pp. 63-92; più sinteticamente cfr. SENN, voce *Buona fede nel diritto romano*, in *Dig. IV, disc. civ.*, vol. II, Torino, 1988, p. 129 ss.

(235) Cfr. MEYER, *Bona fides und lex mercatoria in der europaischer Rechtstradition*, Göttingen, 1994, *passim*; GOODE, *The Concept of “Good Faith” in English Law*, Roma, 1992, (disponibile sul sito Internet dell’UNIDROIT [www.unidroit.org](http://www.unidroit.org)), di cui pare significativo citare il seguente passo, che dà un quadro ben chiaroscurato del periodo cui fa riferimento: “We once had a general concept of good faith in the days of the old law merchant, that accumulation of mercantile customary law administered by the merchant courts where the merchants themselves were judges. These merchants would travel across Europe to the international fairs and they themselves would resolve in a rapid, businesslike fashion the disputes which inevitably arose. In those days we had to some extent a relatively uniform, if diffuse and uncodified, commercial law based on commercial custom

a fenomeni recenti si è detto che “*les partisans de la lex mercatoria fait de la bonne foi la base même de celle-ci*” (236). In quest’ultimo senso, tenuto conto della circostanza che nel presente lavoro la clausola generale della “buona fede” serve per interpretare l’enunciato normativo di cui all’art. II della Convenzione di New York nella prospettiva di un fenomeno del commercio internazionale quale è l’arbitrato marittimo, pare opportuno approfondire il significato di questa clausola non limitandosi alle riflessioni della dottrina internazionalistica (237), ma tenendo anche in debito conto le ricostruzioni operate in materia da parte della dottrina civilistica (238).

---

*and practice which the merchants would carry with them, and one of these customs was good faith. Of course, this is not to say that all merchants actually acted in good faith; but it is what they were required to do. This concept therefore formed part of the law merchant, an uncodified body of law quite separate from the ordinary common law administered by the King’s courts. Gradually the merchant courts disappeared, their jurisdiction being usurped by the royal courts, and the principles of the law merchant became absorbed into the general common law, so that we had to learn all over again a number of the concepts which had been applied by the merchant courts for centuries”.* Per un’analisi particolarmente chiara del periodo storico considerato cfr. GALGANO, *Lex mercatoria. Storia del diritto commerciale*, 4<sup>a</sup> ed., Bologna, 2001, pp. 29-69.

(236) Così TALLON, *Le concept de bonne foi en droit français du contrat*, Roma, 1994 (disponibile sul sito Internet dell’UNIDROIT [www.unidroit.org](http://www.unidroit.org)).

(237) Fra i contributi più significativi si ricordano CONFORTI, *Buona fede e diritto internazionale*, in AA.VV., *Il principio di buona fede*, cit., p. 83 ss.; COT, *La bonne foi en Droit international public*, Paris, 1968-1969; KOLB, *La bonne foi en Droit international public*, cit.; LACHS, *Some Thoughts on the Role of Good Faith in International Law*, cit.; LAUTERPACHT, *International Law*, cit.; LENZI, *La buona fede soggettiva in diritto internazionale privato (Spunti per un superamento del principio “ignorantia legis non excusat”)*, in AA.VV., *Il principio di buona fede*, cit., p. 177-203; O’CONNOR, *Good faith in international law*, Dartmouth, 1991; STUYT, *Good and bad faith*, in *Netherlands Int. L. Rev.*, 1981, p. 54 ss.; TAMBURINI, *Trattamento degli stranieri e buona fede nel diritto internazionale generale*, Padova, 1984; VERDROSS, *La bonne foi come fondement du droit international public*, in *Rev. hellénique*, 1952, p. 17 ss.; ZOLLER, *La bonne foi en Droit international public*, Paris, 1977. Da ultimo, sull’impiego della buona fede nel diritto del commercio internazionale v. per tutti CARBONE, *Il diritto non scritto del commercio internazionale*, Napoli, 2012, p. 66 ss.

(238) Sull’uso di strumenti ermeneutici messi a disposizione da parte di studiosi del diritto civile per risolvere questioni di diritto internazionale cfr. per tutti CARBONE, *Promessa e affidamento nel diritto internazionale*, Milano, 1966, pp. 56-59; LAUTERPACHT, *Private law sources and analogy in international law*, London, 1927, *passim*. *Contra*, nel senso che l’elaborazione civilistica in materia di buona fede non pare applicabile al contesto del diritto internazionale cfr. ODDENINO, *Pacta sunt servanda e buona fede nell’applicazione dei trattati internazionali*, cit., p. 163.

A quest'ultimo riguardo, sembrano assai rilevanti ai fini della presente analisi le osservazioni svolte da quella parte dei civilisti che hanno affrontato il tema della buona fede in una prospettiva "economica", sottolineando, in particolare, che "la clausola generale di buona fede tende a garantire prima di tutto la coerenza tra il piano delineato dalle parti e l'effettivo compimento dell'operazione economica" sottesa al negozio giuridico (239). In particolare, in questo contesto sono le circostanze della singola fattispecie ad illuminare la clausola della buona fede, che opererà allorché il programma dell'operazione economica disegnato dalle parti venga turbato da comportamenti non omogenei con la complessiva razionalità del negozio, e ciò in quanto "è la coerenza con l'economia del contratto e la salvaguardia dell'assetto negoziale il parametro fondamentale della buona fede" (240).

Nel senso sopra precisato è pertanto evidente che un'interpretazione in "buona fede" (nel senso sopra chiarito) dell'art. II della Convenzione di New York del 1958 impone di considerare attentamente il "contesto" del commercio internazionale e, con specifico riguardo all'arbitrato marittimo, le esigenze e le specificità del mondo dei traffici marittimi (241). Tale contesto e tali esigenze sono quindi un fondamentale parametro interpretativo per illuminare il significato della norma convenzionale sulla forma della clausola compromissoria. L'art. II della Convenzione di New York deve essere quindi interpretato in maniera coerente con "l'ambito sociale" degli operatori marittimi internazionali, scegliendo "tra le varie interpretazioni possibili quella che appare più idonea alla prova dei fatti, ad assecondare la razionalizzazione del sistema e le esigenze dei traffici" (242). Il canone ermeneutico della "buona fede" di cui all'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati diventa quindi strumento interpretativo "privilegiato" attraverso il quale valutare *direttamente* la validità delle clausole compromissorie per

---

(239) Così RODOTÀ, *Le clausole generali*, in ALPA e BESSONE (cur.), *I contratti in generale*, I, *Giur. sist. dir. civ. comm.* Torino, 1991, p. 405.

(240) Così D'ANGELO, (AND.) *Contratto e operazione economica*, cit., p. 290.

(241) In generale, sulla rilevanza del canone della buona fede come codificato dalla Convenzione di Vienna nell'interpretazione delle convenzioni internazionali in materia marittima cfr. per tutti, da ultimo, TETLEY, *Good Faith in Contract Particularly in the Contracts of Arbitration and Chartering*, in *J.M.L.C.*, 2004, p. 561 ss.

(242) Così CARBONE, *Il diritto marittimo uniforme*, cit., p. 101.

arbitrato marittimo: in questo senso possiamo dire che la norma della convenzione di Vienna diviene *medium* per comprendere le pattuizioni compromissorie stabilite dalle parti, trasformandosi da strumento di interpretazione *dei trattati* a mezzo interpretativo *del contratto*.

Ciò comporta un necessario superamento di quei rigidi schemi “formalistici”, che hanno condotto la giurisprudenza meno attenta (e, in particolare, quella italiana) ad adottare un approccio restrittivo volto a impedire (anziché agevolare) l’accesso all’arbitrato da parte degli operatori del commercio marittimo internazionale, pur in presenza di circostanze tali da far (almeno) presumere il consenso rispetto alla pattuizione compromissoria (243). Vi è in altri termini l’urgenza di una riconsiderazione del problema della forma della clausola compromissoria per arbitramento marittimo da parte dei giudici nazionali, riconsiderazione che deve tenere conto che il dato letterale dell’art. II della Convenzione di New York è solo il punto di partenza di un’operazione ermeneutica ben più complessa, dove le esigenze di rapidità e di “a-formalismo” proprie del mondo marittimo devono necessariamente essere riconosciute e valorizzate. E ciò è tanto più evidente laddove si tenga presente che questo ambito del commercio internazionale è prevalentemente retto da proprie “leggi”, che travalicano i confini delle singole nazioni a guisa di *ius commune* e che possono essere sintetizzate nella felice formula di “*lex maritima*” (244), disciplinando la materia secondo i bisogni della prassi degli operatori economici: in questo contesto è pertanto assurdo tentare di ostacolare con incongrue pressioni formalistiche l’accesso all’arbitrato, istituto, questo, che maggiormente consente

---

(243) In senso opposto sono invece orientate, ad esempio, la giurisprudenza inglese (sulle cui decisioni ci siamo soffermati nei precedent paragrafi), la giurisprudenza statunitense (per una sintesi della quale si rinvia ad ESPLUGUES MOTA, *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, in BASEDOW, MAGNUS e WOLFRUM (eds.), *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2007 & 2008*, Berlin, 2010, p. 119 ss.), nonché la giurisprudenza australiana (su cui v. per tutti RARES, *International Arbitration of Admiralty and Maritime Disputes in Australia*, relazione presentata alla 36<sup>th</sup> Annual Conference of the Maritime Law Association of Australia and New Zealand, reperibile sul sito Internet [www.fedcourt.gov.au/how/admiralty\\_papersandpublications54.html](http://www.fedcourt.gov.au/how/admiralty_papersandpublications54.html)).

(244) In questo senso si è espresso TETLEY, *The General Maritime Law - the Lex Maritima*, in *Eur. Transp. L.*, 1996, p. 472. Sul punto v. anche, nella dottrina italiana, CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali*, cit., p. 319, cui adde le conclusioni da noi svolte *infra*, Capitolo IV, § 8.

l'affrancazione della stessa *lex maritima* dalle norme statali (245). In quest'ultimo senso, in particolare, si è recentemente espressa la giurisprudenza francese, la quale ha affermato che la validità di una clausola compromissoria per arbitrato marittimo “*ne s'apprécie pas par référence à une quelconque loi national mais par la mise en oeuvre d'une règle matérielle déduite du principe de validité de la convention d'arbitrage fondée sur la volonté commune des parties [et] de l'exigence de bonne foi...*” (246).

Trova così conferma l'argomento svolto da uno dei più acuti interpreti della Convenzione di New York, il quale, sottolineando il fatto che uno dei problemi principali della lettura tradizionale dell'art. II sia costituito dal non ammettere la accettazione tacita della clausola compromissoria, inquadrava esattamente la questione nell'ambito del principio di buona fede, osservando che “*the fundamental principle of good faith [...] overrides the formalities required by article II (2)*” (247). In particolare, tale Autore rilevava come, nella pratica del commercio internazionale, il comportamento di una parte che, dopo aver dato esecuzione al contratto attraverso un comportamento inequivoco, successivamente eccepisse di non aver aderito nelle forme prescritte alla clausola arbitrare in esso contenuta, sarebbe definito “*sham*”, ossia finto, falso, ingannatorio, quindi condannato dai “consociati” (248). Sulla scia delle sopra esposte

---

(245) Sul punto cfr. ancora TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., p. 471. Sull'arbitrato come chiave di volta della “delocalizzazione” del contratto internazionale cfr. CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, Torino, 2<sup>a</sup> ed., 2000, pp. 418-424, nonché — con specifico riferimento allo sviluppo della c.d. *lex mercatoria* — GOLDMAN, *La lex mercatoria dans le contract et l'arbitrage internationaux: réalité et perspectives*, in *Clunet*, 1979, p. 481, secondo cui “*les tribunaux arbitraux sont appelés à jouer un rôle essentiel dans l'application et le développement de la lex mercatoria*”.

(246) Così Cass. (fr.), Ch. Civ. 1, 8 luglio 2009, *Société d'Etudes et de Représentations Navales et Industrielles c. Air Sea Brokers Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2011, 275 con nota di JOB e BETTO.

(247) Così VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 185.

(248) In senso analogo cfr. FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., pp. 277-278, i quali, sostenendo la necessità di una interpretazione di buona fede della convenzione arbitrare, hanno affermato che “*[s]erait en effet qualifié de mauvaise foi le comportement de celui qui, saisissant d'un argument de nature purement formelle, isolé du contexte ou manifestement contraire à l'économie de la convention, à son objet ou à son but, s'efforceraient d'échapper à des engagement réellement consentis mais exprimés de manière maladroite*”.

considerazioni, tale dottrina ha quindi proposto un'interpretazione più liberale dell'art. II: "*this rather rigid aspect of Article II (2) may be mitigated if the requirement of the written acceptance is liberally interpreted*" (249).

Alla luce di ciò, si comprende altresì lo sdegno della migliore dottrina marittimistica, la quale ha trovato assurdo il fatto che la giurisprudenza italiana, trincerandosi dietro una lettura formalistica dell'art. II della Convenzione di New York, abbia avallato un comportamento palesemente scorretto di una parte che, pur essendo un operatore commerciale internazionale e pur avendo dato esecuzione ad un contratto, si è trovata ad eccepire che il requisito della forma scritta della clausola arbitrale non fosse rispettato in quanto si era in presenza di una *relatio* generica al formulario più diffuso tra gli operatori del settore (qualifica certamente corretta per il soggetto indicato), che egli, quindi, implicitamente asseriva di non conoscere (250)! In proposito pare utile ricordare che "*good faith meant doing whatever else could be expected of an honest person engaged in a given type of transaction*" (251): l'operazione economica illumina il regolamento contrattuale di elementi che sono dati per scontati da soggetti che svolgono la loro attività in un determinato ambito socio-economico (i *commercial men*) e fare finta di ignorarli rappresenta pertanto una violazione del principio di affidamento che nessun ordinamento giuridico può proteggere.

Concludendo, possiamo quindi affermare che, attraverso il filtro della clausola generale della buona fede (reso obbligatorio dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati), così come enucleato in una prospettiva in senso lato "economica", si imponga ai giudici nazionali una lettura del requisito della forma scritta richiesto dall'art. II della Convenzione di New York sempre più aderente alle esigenze della prassi degli operatori marittimi internazionali e sempre più lontana da rigidi formalismi, in quanto "*cette directive d'interprétation doit être comprise comme l'obligation de faire*

---

(249) COSÌ VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 198.

(250) Cfr. BERLINGIERI, *Clausole arbitrali e buona fede*, cit.; ID., *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, cit., p. 588, dove critica aspramente la giurisprudenza italiana giustapponendole alcune decisioni dei giudici d'oltremarina. Nello stesso senso cfr. LA CHINA, *Variazioni sul tema della clausola compromissoria stipulata per relationem*, nota a App. Venezia, 26 gennaio 1983, cit.

(251) COSÌ GORDLEY, *Good faith in contract law in the medieval ius commune*, in ZIMMERMANN e WHITTAKER, *op. cit.*, p. 103.

*prévaloir, en cas de divergence, la volonté réelle sur la volonté déclarée*" (252).

13. (Segue). (C) *La raccomandazione dell'UNCITRAL del 7 luglio 2006 sull'interpretazione della Convenzione di New York e la decisione della Corte Internazionale di Giustizia relativa al caso Costa Rica v. Nicaragua*.

Come si è già evidenziato in precedenza sulla scorta di attenta dottrina, l'art. II (2) della Convenzione di New York non si presenta come un testo da *riscrivere*, bensì come un enunciato normativo da *reinterpretare* alla luce delle esigenze dei traffici internazionali, segnatamente (ai fini del presente lavoro) di quelli marittimi (253).

Tali conclusioni trovano conferma nei recenti lavori intrapresi dall'UNCITRAL successivamente alla sua trentunesima sessione, svoltasi il 10 giugno 1998, nel corso della quale avvennero le celebrazioni dei quarant'anni della Convenzione di New York (254). In particolare, nel c.d. "*New York Convention day*" la Commissione richiese alla propria Segreteria di stendere alcune note che fungessero da base per futuri sviluppi sul tema e che sarebbero state esaminate nel corso della trentaduesima sessione. I lavori della

---

(252) COSÌ FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., p. 277.

(253) Cfr. per tutti VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 228-232; ID., *The New York Convention Revisited*, in *Swiss Arbitration Association special series*, n. 15, 2001, pp. 125-146. Si noti peraltro che tale Autore, in tempi più recenti, ha suggerito in via di ipotesi un aggiornamento della Convenzione di New York: ID., *Hypotetical Draft Convention on the International Enforcement of Arbitration Agreements and Awards, Explanatory Note*, in *ICCA Congress Series*, 2009, n. 14, p. 649 ss. Tale ultimo approccio è stato peraltro respinto da GAILLARD, *The urgency of not revisiting the New York Convention*, in *ICCA Congress Series*, 2009, n. 14, p. 689 ss., il quale non è favorevole ad alcun intervento modificativo del testo convenzionale. Nel medesimo senso da ultimo indicato cfr. RADICATI DI BROZOLO, *The impact of national law and courts on international commercial arbitration - Mythology, physiology, pathology, remedies and trends*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011.

(254) Gli atti della giornata di lavoro sono riportati nel volume *Enforcing Arbitration Awards under the New York Convention: Experience and Perspectives*, New York, 1999. Per un bilancio dei primi quarant'anni della Convenzione si veda anche il volume collettaneo *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*, The Hague, 1999, che raccoglie gli atti del Convegno dell'*International Council for Commercial Arbitration*, svoltosi a Parigi tra il 3 ed il 6 maggio del 1998.

suddetta sessione (Vienna, 20-31 marzo 2000) ruotarono attorno al testo intitolato “*Possible future work in the area of international commercial arbitration*” (255), che consisteva in una rapida “carrellata” sui tradizionali punti focali del problema, cui non seguiva né un approfondimento né spunti significativi, ma soltanto un rinvio all’attenzione della Commissione. Fra i temi trattati risultò degno di massima considerazione il problema del “*requirement of written form*” nella Convenzione di New York del 1958 (e nella *Model Law on International Commercial Arbitration* del 1985, poi revisionata nel 2006), per affrontare il quale la Commissione istituì il *Working Group II on Arbitration*, tuttora in attività.

Il punto di partenza dei lavori è dato dalla constatazione che “*the definition of writing*” contenuta nell’art. II (2) della Convenzione di New York “*is not in conformity with international contract practices and is detrimental to the legal certainty and predictability of commitments entered into in international trade*” (256) e che tale problema di “*outdated form*” si traduce in una difformità di linee interpretative all’interno dei vari Paesi aderenti alla Convenzione.

Al fine di ristabilire uniformità internazionale delle soluzioni relative alla validità delle convenzioni arbitrali per arbitrato estero vennero prospettate, *da un lato*, l’opportunità di “modernizzare” il testo dell’art. II, attuando una modifica volta ad eliminare il requisito della forma scritta o ad attenuarne la portata, *dall’altro lato*, la stesura di un testo “ancillare” alla Convenzione del 1958, nel quale dovrebbero essere considerate sufficienti al fine di consentire l’operatività della convenzione arbitrale forme meno rigide di quelle previste nella carta “principale”. Entrambe le soluzioni non paiono interessare alla Commissione, in quanto “*might jeopardize the excellent results reached over 40 years*” di applicazione della Convenzione e “*would take a significant number of years and in the interim create more uncertainty*” (257). Ciò ha condotto a ritenere che il viatico verso un adeguamento della Convenzione del 1958 alle esigenze del mondo commerciale di oggi non dovesse passare attra-

---

(255) V. doc. A/CN.9/460 su cui cfr. LA CHINA, *Lavori in corso alle Nazioni Unite per aggiornamenti nelle normative in tema di arbitrato commerciale internazionale*, in *Dir. maritt.*, 2000, pp. 296-298.

(256) Così doc. A/CN.9/WG.II/WP.108/Add.1, § 7.

(257) Così doc. A/CN.9/485, § 60.



verso una modifica del suo testo, ma potesse essere rappresentato dalla predisposizione ed adozione di “*a declaration, resolution or statement addressing the interpretation of the New York Convention that would reflect a broad understanding of the form requirement*” (258).

Il 7 luglio 2006 l’UNCITRAL ha pertanto adottato una raccomandazione nella quale è stato tra l’altro affermato che “*article II, paragraph 2, of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done in New York, 10 June 1958, [has to] be applied recognizing that the circumstances described therein are not exhaustive*” (259). In altri termini, è quindi pacifico *non solo* il carattere non tassativo dell’elencazione delle modalità espressive a proposito della forma scritta della convenzione arbitrale contenute nell’art. II (2), della Convenzione di New York (260), *ma anche* (e soprattutto) la circostanza — chiaramente desumibile dai “consideranda” che precedono la raccomandazione (261) — che l’art. II(2) della Convenzione di New York deve essere interpretato in chiave “evolutiva” al fine di venire incontro alle esigenze degli operatori del commercio internazionale.

Questo approccio è stato di recente confermato dalla Corte

---

(258) Così doc. A/CN.9/468, § 99.

(259) V. *Official Records of the General Assembly, Sixty-first Session, Supplement No. 17 (A/61/17), Annex II*. Il testo della raccomandazione è altresì reperibile sul sito Internet dell’UNCITRAL ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)).

(260) Nello stesso senso si era già espressa autorevole dottrina, secondo cui l’art. II (2) della Convenzione di New York in realtà non “*contiene una definizione di agreement in writing, in quanto essa si limita a precisare che tale espressione deve comprendere un accordo avente la forma descritta e in tal modo non esclude che accordi in altre forme possano anch’essi essere qualificati come agreement in writing*”: così BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, cit., p. 596.

(261) I *consideranda* toccano, *da un lato*, argomenti di carattere generale, riguardanti il ruolo dell’UNCITRAL e quello della Convenzione di New York all’interno dello sviluppo del diritto del commercio internazionale, nonché la esigenza di una interpretazione uniforme di quest’ultima, *dall’altro lato* (e più significativamente), la necessità di un adeguamento delle norme convenzionali al fine di rispondere alle attuali esigenze degli operatori commerciali internazionali (esigenze sottolineate anche dall’esplicito richiamo ai più evoluti, e successivi, testi normativi redatti in senso all’UNCITRAL in materia di arbitrato e di commercio elettronico).

Internazionale di Giustizia, la quale nella decisione *Costarica v. Nicaragua* (262) ha sottolineato che, laddove le parti di un trattato non avente limiti di durata abbiano utilizzato termini generici (come il concetto della forma “scritta” di cui all’art. II(2) della Convenzione di New York), si deve presumere che le parti avessero l’intenzione di conferire a questi un significato suscettibile di evolversi, tenendo conto della pratica applicativa successiva. Insomma, come è stato correttamente evidenziato da una parte della dottrina, l’interpretazione “evolutiva” dei trattati internazionali è un canone ermeneutico *generale* che deve essere tenuto in considerazione maggiore rispetto ai lavori preparatori e ciò proprio al fine di rispettare l’intenzione dei contraenti (263).

In conclusione, la necessità di “svecchiare” la Convenzione di New York va inquadrata in un’ottica di sensibilizzazione per le ragioni del commercio internazionale, che ha caratterizzato, come vedremo subito nel successivo paragrafo, anche gli sviluppi della “parallela” normativa europea in tema di deroga alla giurisdizione. Il fatto che ciò sia possibile attraverso l’interpretazione di tale testo, piuttosto che tramite una sua revisione, conferma la flessibilità dell’enunciato normativo e la erroneità delle numerose pronunce dei giudici nazionali (particolarmente di quelli italiani) che, arroccandosi su posizioni di chiusura, hanno basato le loro decisioni su argomenti formalistici e su letture restrittive. Conseguentemente, è legittimo ritenere che i requisiti formali della clausola compromissoria previsti dall’art. II (2), della Convenzione di New York devono essere interpretati “evolutivamente”, tenendo conto della *ratio* di favore verso lo strumento arbitrale e avuto riguardo alla prassi applicativa, la quale — specialmente in un settore quale quello dell’arbitrato marittimo — deve necessariamente suggerire ampia “flessibilità” rispetto agli strumenti di espressione del consenso abitualmente impiegati dagli operatori.

---

(262) Corte Internazionale di Giustizia, 13 luglio 2009, *Costarica v. Nicaragua*, in *Riv. dir. int.*, 2009, 1130.

(263) In proposito v. per tutti BJORGE, *International Court of Justice*, case concerning the dispute regarding navigational and related rights (*Costa Rica v. Nicaragua*) *Judgment of 13 July 2009*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 2011, 271 ss. e ivi ampi richiami.

14. (Segue). (D) *L'evoluzione della normativa europea in tema di deroga alla giurisdizione.*

Abbiamo rilevato (*retro* § 4) che la normativa europea in tema di deroga alla giurisdizione non ha alcun riflesso sul problema della forma della clausola compromissoria, che è regolato esclusivamente dall'art. II della Convenzione di New York del 1958 (salva l'applicazione — in base all'art. VII di tale Convenzione — della disciplina statale eventualmente più favorevole).

Nonostante ciò, la miglior dottrina ha spesso suggerito di tenere conto delle norme europee riguardanti la deroga alla giurisdizione (segnatamente, dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles e dell'art. 23 del Regolamento c.d. Bruxelles I, che ha sostituito l'art. 17 (264)) nell'interpretazione della corrispondente disciplina in tema di clausola arbitrale di cui alla Convenzione di New York (265). Un simile approccio, che si sostanzia in una *interpretatio*

---

(264) Il regolamento del Consiglio della CE approvato il 22 dicembre 2000, in G.U.C.E., n. L 12 del 16 gennaio 2001, sulla competenza giurisdizionale nonché il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (c.d. Regolamento Bruxelles I) ha sostituito la Convenzione di Bruxelles del 1968 dal 1° marzo 2002, con riferimento a tutti gli Stati membri ad eccezione della Danimarca. Tale Regolamento, a partire dagli ultimi allargamenti della stessa Comunità, realizzatisi il 1° maggio 2004 e il 1° gennaio 2007, vincola anche i dodici nuovi Stati comunitari. In argomento cfr. per tutti CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, cit., p. 4 ss.; SALERNO, *Giurisdizione ed efficacia delle decisioni straniere nel Regolamento (CE) n. 44/2001*, Padova, 2003, *passim*, nonché DROZ e GAUDOMET TALLON, *La transformation de la Convention de Bruxelles du 27 Septembre 1968 en Règlement du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, in *Rev. crit. dr. int. privé*, 2001, p. 641 ss.). Nonostante ciò, dal momento che la giurisprudenza comunitaria avanti richiamata riguarda soprattutto l'art. 17 della Convenzione di Bruxelles (e non la corrispondente norma di cui all'art. 23 del Regolamento Bruxelles I) è all'art. 17 che faremo generalmente riferimento nel seguito della trattazione.

(265) Nel senso indicato nel testo cfr. BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, cit., pp. 595-597; GIARDINA, *La legge n. 24 del 1994*, cit., pp. 266-267; LOPEZ DE GONZALO, *Continuità e discontinuità*, cit., p. 921 ss.; ID., *L'esercizio della giurisdizione civile in materia di trasporto marittimo ed intermodale*, in *Dir. maritt.*, 2001, p. 531; LUZZATTO, *Una questione sempre aperta*, cit., p. 415; ID., *Art. 3*, cit., p. 941. Si vedano anche queste parole di BONELL tratte dagli atti del 311° Meeting dell'*International Commercial Arbitration*, tenuto a Vienna il 6 giugno 1985: "Consideration should be given to the possibility of establishing some uniformity among the various provisions concerning written-form requirements to

*analogica*, sembra corretto, in quanto non vi è da dubitare che tra clausole di deroga alla giurisdizione in senso stretto e clausole arbitrali intercorra un solido legame (266). Inoltre, non pare superfluo ricordare che chi ha evidenziato che uno dei problemi fondamentali che la Convenzione di New York incontra nella sua applicazione uniforme è costituito dal fatto che non vi sia un giudice super-statale che permetta una nomofilachia, ha sottolineato l'importanza di avvalersi di spunti tratti dalle pronunce della Corte di Giustizia interpretative della normativa europea in tema di accordi di deroga alla giurisdizione al fine di trovare una *guideline* ermeneutica che possa indirizzare i giudici statali verso soluzioni più aderenti alle esigenze della prassi del commercio internazionale (267).

In questo senso, pare opportuno ricordare come la Corte di Giustizia abbia cercato di stemperare le rigidità dell'originaria versione dell'articolo 17 della Convenzione di Bruxelles (268), che

---

*jurisdiction and arbitration clauses. Article 17 of the revised Brussels Convention was the most advanced and developed way of addressing a very complex problem*". Un significativo riconoscimento della Convenzione di Bruxelles come parametro di riferimento per le norme in tema di forma della clausola compromissoria viene dai lavori dell'UNCITRAL sulla revisione dell'art. 7 (2) della *Model Law on International Commercial Arbitration* (si veda in particolare il documento A/CN.9/485 § 58, reperibile sul sito Internet [www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)). Per un'accurata analisi dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles cfr. BARIATTI, *Sull'interpretazione dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1986, pp. 819-842, cui *adde* QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., p. 105 ss., nonché (anche a commento dell'art. 23 del Regolamento c.d. Bruxelles I) v. da ultimo CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo*, cit., p. 158 ss.

(266) In questo senso cfr. CARBONE, *La (nuova) disciplina italiana della deroga alla giurisdizione*, cit., pp. 578-580; GIULIANO, *La giurisdizione civile italiana e lo straniero*, cit., pp. 179-198; MANCA, *La deroga alla giurisdizione italiana nel campo marittimo*, in *Dir. maritt.*, 1951, pp. 311-323. Da ultimo, nella dottrina straniera, v. JOSEPH, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement*, cit., § 5.02, cui *adde* — con specifico riferimento all'ambito in esame — l'accurata analisi di SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents*, Berlin, 2010, *passim*.

(267) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 229-232. Sull'importanza di un giudice internazionale come migliore strumento per assicurare la nomofilachia nell'interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme cfr. BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali*, cit., pp. 169-170 e dottrina ivi richiamata.

(268) Sull'evoluzione dell'art. 17 cfr. CARBONE, *La disciplina comunitaria della "proroga della giurisdizione" in materia civile e commerciale*, in *Dir. comm.*

precludeva la deroga convenzionale della giurisdizione in assenza della forma scritta o della forma orale con conferma scritta: al fine di assecondare le ragioni dei traffici internazionali (specialmente di quelli marittimi), i giudici europei, pur sottolineando la necessità di un'interpretazione restrittiva dei requisiti richiesti dalla norma in esame (269), hanno suggerito un'apertura nei confronti di quegli strumenti di esternazione del consenso che, pur non inquadrandosi letteralmente nello schema dell'art. 17, rientrano in una prassi invalsa nei rapporti commerciali fra le parti del contratto principale (270).

---

*int.*, 1989, pp. 351-371, il quale definisce la disposizione *de qua* come “norma a formazione progressiva”. Nello stesso senso SIANI, *Il Regolamento CE n. 44/2001 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle sentenze*, in *Dir. comm. sc. int.*, 2003, p. 513 e, da ultimo, LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, Milano, 2005, p. 230 ss. e ivi ulteriori riferimenti.

(269) Si veda Corte di Giustizia 14 dicembre 1976, in causa 24/76, *Estasis Salotti c. Ruwa*, in *Raccolta*, 1976, 1841, dove viene affermato: “le condizioni cui l'art. 17 subordina la validità della clausola attributiva di competenza vanno interpretate restrittivamente”. Nello stesso senso Corte di Giustizia 14 dicembre 1976, in causa 25/76, *Galleries Segoura c. Bonakdarian*, *ibidem*, 1851.

(270) Si legga il punto 18 della motivazione di Corte di Giustizia 19 giugno 1984, in causa 71/83, *Tilly Russ c. Haven & Nova*, in *Raccolta*, 1984, 2917, dove viene affermato che “tale clausola attributiva di competenza non firmata dal caricatore può soddisfare le esigenze di cui all'art. 17 della convenzione anche in assenza di un precedente accordo verbale ad essa relativo a condizione, però, che l'emissione della polizza di carico rientri nell'ambito dei rapporti commerciali correnti tra il caricatore ed il vettore e qualora sia in tal modo provato che detti rapporti sono disciplinati, nel loro insieme, dalle condizioni generali dell'autore della conferma scritta, nel caso presente il vettore (si veda la sentenza Segoura sopra menzionata), contenenti detta clausola attributiva di competenza, e che le polizze di carico sono tutte redatte su moduli prestampati che contengono sistematicamente tale clausola attributiva di competenza. In una situazione del genere sarebbe contrario alla buona fede negare l'esistenza di una proroga di competenza”. Su questo passaggio appare significativo richiamare l'analisi di LOPEZ DE GONZALO, *Le clausole di deroga alla giurisdizione nelle polizze di carico di fronte alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee*, in *Dir. maritt.*, 1985, pp. 595-596, dove l'A., se da un lato afferma che “questa affermazione della Corte CEE [...] potrebbe condurre (tenendo conto anche della qualità delle parti e della conformità della clausola alla prassi) a ritenere valide clausole di deroga contenute in polizze di carico non sottoscritte dal caricatore, quando quest'ultimo sia un operatore professionale nel settore dei trasporti e stipuli con il vettore numerosi contratti di trasporto, tutti documentati da polizze di carico redatte sullo stesso formulario contenente la clausola di deroga alla giurisdizione”, dall'altro lato, riconosce essere “dubbio che una simile interpretazione estensiva possa essere vista con favore da

Inoltre, è necessario osservare come la Corte comunitaria abbia letto i requisiti formali richiesti dall'art. 17: allorché ci si trovi innanzi a pronunce dove viene affermato che *“l'art. 17 vincola il giudice a prendere in esame, in primo luogo, se la clausola attributiva di competenza abbia effettivamente costituito oggetto del consenso delle parti, consenso che deve manifestarsi in maniera chiara e precisa”* e che *“i requisiti di forma stabiliti dall'art. 17 hanno lo scopo di garantire che il consenso delle parti sia effettivamente provato”* (271), è facile comprendere come una certa dottrina abbia sottolineato la centralità del *consenso* nell'ambito della norma, a discapito di qualsiasi tipo di ingessamento formale (272). In verità, è stato opportunamente sottolineato che *“le condizioni di forma si intersecano con il requisito del consenso, creando una sorta di unico elemento sostanziale-formale alla cui ricorrenza è subordinata la validità degli accordi sul foro”* (273): nella visione della Corte la forma costituisce realmente un *medium*, uno “strumento” attraverso il quale è possibile cogliere la presenza del consenso. La Corte comunitaria, pertanto, non pare proporre né una lettura dogmatica dei requisiti formali né un approccio esageratamente liberale, bensì una ricostruzione della volontà delle parti, che, pur partendo necessariamente da un requisito formale, lo inquadra accuratamente nel contesto sostanziale nel quale si viene a trovare (274). Evidente è il

---

*una Corte che ha più volte affermato che ‘les conditions auxquelles l'article 17 subordonne la validité des clauses d'attribution de juridiction sont d'interprétation stricte’”.*

(271) Così Corte di Giustizia 14 dicembre 1976, cit., punto 7 della motivazione. Nello stesso senso Corte di Giustizia 20 febbraio 1997, causa C-106/1995, *MSG c. Le Gravières Rhénanes SARL*, in *Raccolta*, 1997, I, 911.

(272) Cfr. KRINGS, *L'application de la Convention de Bruxelles de 1968 par la Court de Justice des Communautés européennes*, in *Cahiers droit eur.*, 1981, p. 151 ss.

(273) Così QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., p. 163. Significativo in proposito l'ammonimento della Corte di Giustizia (sentenza 11 luglio 1985, in causa 221/84, *Berghoefer GmbH c. Asa SA*, in *Raccolta*, 1985, 2699), secondo cui *“si deve evitare di cadere in un formalismo eccessivo, non confacente alla prassi commerciale”*, ribadito dalla stessa Corte nella pronuncia dell'11 novembre 1986, in causa 313/85, *Iveco FIAT c. Van Hool SA*, *ibidem*, 3337.

(274) In questo senso si leggano queste efficaci espressioni di QUEIROLO, *op. loc. ult. cit.*: *“Non si può, pertanto, pretendere di verificare il rispetto del dato formale senza prendere in considerazione le particolarità delle singole fattispecie”*.

fatto che una simile lettura gioverebbe notevolmente al sistema della Convenzione di New York, in quanto consentirebbe di superare quei rigidi schematismi formali di cui sembra imbevuta, particolarmente, la giurisprudenza italiana.

La successiva evoluzione del testo della disposizione *de qua* in parte codifica quanto affermato dalla Corte di Giustizia in via interpretativa (275), favorendo, in particolare, le esigenze dei traffici marittimi (276).

Nel 1978 fu operata una revisione della norma in esame in occasione della convenzione di adesione di Danimarca, Regno Unito ed Irlanda, che ha portato ad ammettere la validità di una clausola di proroga stipulata “*nel commercio internazionale, in una forma ammessa dagli usi in questo campo e che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere*”, con una notevole attenuazione del rigore dei criteri formali originariamente previsti dal testo previgente della norma in esame (277).

In seguito, con la Convenzione di adesione di Spagna e Portogallo del 1989 (278), il testo dell’art. 17 della Convenzione di Bruxelles fu mutato in senso ancora maggiormente consono alla realtà dei traffici internazionali, dandosi rilievo a quegli “*usi del*

---

*dalle quali è possibile dedurre, in via più o meno certa, la ricorrenza del consenso delle parti*”.

(275) Così QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., p. 171.

(276) Sul punto cfr. CARBONE, *La nuova disciplina comunitaria relativa all’esercizio della giurisdizione e il trasporto marittimo*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1988, pp. 633-648.

(277) Così CARBONE, *La disciplina comunitaria*, cit., p. 356. Sui riflessi di questa nuova disciplina nei rapporti inerenti al traffico marittimo cfr. BERLINGIERI, *Entrata in vigore della convenzione relativa all’adesione della Danimarca, dell’Irlanda e del Regno Unito alla Convenzione del 1968 sulla competenza giurisdizionale e l’esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*, in *Dir. maritt.*, 1987, pp. 168-169.

(278) La convenzione di adesione di Spagna e Portogallo del 1989 ha modificato la disposizione, aggiungendo al requisito della forma scritta o di quella orale confermata per iscritto le due lettere che riproduciamo:

“b) *in una forma ammessa dalle pratiche che le parti hanno concordato fra loro;*

c) *nel commercio internazionale, in una forma ammessa da un uso che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere e che, in tale campo, è ampiamente conosciuto e regolarmente rispettato dalle parti di contratti dello stesso tipo nel ramo commerciale considerato.*

*commercio internazionale*” di cui abbiamo lamentato l’assenza di considerazione nella maggior parte delle decisioni italiane applicative dell’art. II della convenzione di New York del 1958 in tema di arbitrato (279).

Ad un primo sguardo, se l’interpretazione della Corte di Giustizia può suggerire un parallelo percorso ermeneutico evolutivo dell’art. II della Convenzione di New York, basato semplicemente sulla “flessibilità” della giurisprudenza, i cambiamenti del testo dell’art. 17 parrebbero indicare come unica via per il superamento dei severi requisiti formali la “riscrittura” della norma sulla forma della clausola compromissoria. Peraltro, come abbiamo sopra evidenziato, tale soluzione non pare opportuna in quanto condurrebbe alla “dispersione” del prezioso patrimonio di applicazioni giurisprudenziali dell’art. II (280).

In realtà, le varie versioni del testo dell’art. 17 della Convenzione di Bruxelles non devono essere viste l’una in contrapposizione all’altra, bensì come uno sviluppo consequenziale della *ratio* del dato normativo iniziale (281): in questa prospettiva appare chiaro che le tappe evolutive della norma non sono che una conferma di quanto sarebbe stato possibile raggiungere semplicemente per via interpretativa attraverso “letture” giurisprudenziali maggiormente aderenti alle ragioni del commercio internazionale.

*Mutatis mutandis*, questi risultati rappresentano un significativo esempio per un’esegesi dell’art. II della Convenzione di New York che possa riconoscere i bisogni della prassi degli operatori

---

(279) Sul tema del rilievo degli usi del commercio internazionale nell’ambito della Convenzione di Bruxelles cfr. DELI, *Gli usi del commercio internazionale nel nuovo testo dell’art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1989, pp. 27-54, cui adde LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico ed usi del commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, cit., p. 441 ss., nonché, da ultimo, LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, cit., p. 238 ss. e ivi ulteriori riferimenti.

(280) V. *retro*, nota 257 e testo corrispondente.

(281) In questo senso CARBONE, *La disciplina comunitaria*, cit., *passim*, ma spec. pp. 352 e 356; QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., p. 161 e dottrina ivi richiamata. Sull’importanza della *ratio* della Convenzione di Bruxelles nell’interpretazione dell’art. 17 si veda Corte di Giustizia 11 luglio 1985, causa 221/1984, cit.: “*Per l’applicazione di queste disposizioni è necessario fare riferimento, onde garantire la loro piena efficacia, anzitutto al sistema ed alle finalità della convenzione*” (punto 12 della motivazione).



internazionali, in quanto, anche in questo contesto, il percorso appare assolutamente giustificato perché coerente con la *ratio* del testo di diritto pattizio: ricerca del consenso delle parti, ma apertura verso le esigenze del commercio internazionale.

Proprio la tutela delle ragioni degli operatori commerciali rende lecito un nuovo parallelo con l'esperienza della Convenzione di Bruxelles: in tale ambito più volte la dottrina si è posta il problema della possibilità di una verifica di tipo sostanziale sulla scelta del foro operata dalle parti al fine di evitare deroghe che si traducessero in abusi o in comportamenti contrari alla buona fede (282). Pur riconoscendo che l'art. 17 prescinde completamente da qualsiasi elemento obiettivo di collegamento giurisdizionale tra rapporto controverso e giudice designato, la miglior dottrina evidenzia che è ragionevole ritenere che non si possa prescindere da una verifica se la scelta del foro esclusivo sia quanto meno operata in buona fede: e cioè, se tale scelta sia giustificabile in virtù della *ratio* del rapporto contrattuale voluta dalle parti oppure della pratica del commercio internazionale oppure, ancora, sulla base di specifici e legittimi interessi delle parti (283). Questa lettura discende dalla "razionalizzazione in chiave convenzionale" della dottrina del *forum non*

---

(282) Cfr. CARBONE, *La disciplina comunitaria*, cit., pp. 364-366; ID., *Area dell'economia comunitaria*, cit., pp. 181-182; ID., *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, cit., p. 175 ss.; ID., *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 587 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, cit., p. 227 ss., nonché QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., pp. 187-195, ed ivi ampi riferimenti di giurisprudenza e dottrina.

(283) COSÌ CARBONE, *La disciplina comunitaria*, cit., p. 365. Questa ricostruzione parrebbe essere contrastata dalla Corte di Giustizia (sentenza 16 marzo 1999, in causa C-159/97, *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali S.p.A. c. Hugo Trumphy S.p.A.*, in *Raccolta*, 1999, I, 1597), dove è stato affermato che "occorre ricordare che la Convenzione non riguarda le norme di diritto sostanziale [...], ma persegue l'istituzione di regole uniformi di competenza giurisdizionale internazionale" (punto 47 della motivazione) e che "l'art. 17 della Convenzione prescinde da qualsiasi legame oggettivo tra il rapporto giuridico controverso e il giudice designato" (punto 50). In particolare, tale sentenza sembra negare che le clausole di deroga alla giurisdizione rientranti nell'ambito della Convenzione di Bruxelles possano venire sottoposte a controlli di tipo "sostanziale". La portata della decisione è, però, ridimensionata da parte di acuta dottrina che ha sottolineato come la pronuncia non abbia valore generale, ma sia stata largamente condizionata dalla fattispecie concreta (in questo senso QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit. pp. 189-191).

*conveniens* (284), dottrina esplicitamente rigettata dalla Corte di Giustizia (285), ma la cui applicazione alla Convenzione di New York appare assai utile al fine di consentirne uno “svecchiamento” ed un avvicinamento alle ragioni della prassi dei traffici internazionali. Una tale interpretazione della Convenzione del 1958, infatti, consentirebbe di effettuare un controllo volto a constatare le caratteristiche soggettive delle parti stipulanti la clausola compromissoria e gli usi del settore nel quale esse si trovano abitualmente ad operare, mantenendo un notevole rigore nella valutazione della validità delle convenzioni arbitrali, in quanto, nel caso in cui si osservasse una sproporzione fra i *bargaining powers* dei contraenti o l'estraneità di uno di essi alle prassi contrattuali del mondo commerciale o la assoluta singolarità del ricorso ad arbitrato nell'ambito del tipo contrattuale scelto o, infine, la volontà di un soggetto (es. vettore) di sottrarsi al regime di responsabilità della normativa uniforme inderogabile attraverso la “fuga” dai tribunali

---

(284) Cfr. QUEIROLO, *Forum non conveniens e convenzione di Bruxelles: un rapporto possibile?*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1996, pp. 785-794, dove l'A. propone un parziale accoglimento della dottrina del *forum non conveniens* nell'ambito della Convenzione di Bruxelles al fine di consentire il superamento dei problemi di tutela del contraente debole. Sulla dottrina del *forum non conveniens* nell'ambito delle controversie marittime si vedano BRICE, *Maritime Claims: The European Judgements Convention*, in *L.M.C.L.Q.*, 1987, cit., pp. 291-292; PEEL, *Exclusive jurisdiction agreements: purity and pragmatism in the conflict of laws*, in *L.M.C.L.Q.*, 1998, pp. 200-212; STURLEY, *Bill of lading choice of forum clauses: Comparisons between United States and English Law*, *ibidem*, 1992, pp. 248-260; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., pp. 781-820.

(285) Cfr. Corte di Giustizia 1 marzo 2005, *Owusu*, causa C-281/02, in *Raccolta*, 2005, I, 1383, dove, tra l'altro, è stato affermato che “*La Convenzione 27 settembre 1968 (...) osta a che il giudice di uno Stato contraente declini la competenza conferitagli dall'art. 2 della Convenzione medesima sulla base del rilievo che il giudice di uno Stato non contraente costituirebbe un foro maggiormente idoneo a decidere la controversia in questione, anche se non si pone la questione della competenza del giudice di un altro Stato contraente, o tale controversia non presenta alcun altro fattore di collegamento con un altro Stato contraente. Infatti, un'eccezione fondata sulla teoria del forum non conveniens non è stata prevista dagli autori della Convenzione e l'applicazione di questa teoria sarebbe tale da pregiudicare la prevedibilità delle norme sulla competenza previste dalla Convenzione e, conseguentemente, il principio di certezza del diritto, quale fondamento di quest'ultima. Per giunta, l'ammissibilità dell'eccezione del forum non conveniens rischierebbe di inficiare l'applicazione uniforme delle norme sulla competenza previste nella Convenzione e la tutela giuridica delle persone stabilite nella Comunità*”.

nazionali (286), gli organi giurisdizionali chiamati a giudicare sul punto potrebbero andare anche al di là delle verifiche formali relative all'apposizione della firma per indagare, invece, — in una prospettiva “sostanzialistica” — sull'effettività del consenso al deferimento delle controversie ad arbitri (287).

15. *Conclusioni: la forma della clausola compromissoria “nella prospettiva dell'arbitrato marittimo”.*

L'analisi condotta nei precedenti paragrafi dimostra che esistono ragionevoli argomenti per “rileggere” l'art. II della Convenzione di New York *nella prospettiva dell'arbitrato marittimo*. In altri termini, il problema della forma della clausola compromissoria può (anzi, deve) essere risolto tenendo presente il contesto in cui si muovono gli operatori marittimi internazionali. Ciò significa:

— *da un lato*, che i requisiti di forma previsti dalla norma in esame dovranno essere interpretati con flessibilità, al fine di venire incontro alle esigenze degli operatori marittimi internazionali (i quali, ad esempio, ben difficilmente sottoscrivono i contratti e/o i documenti di trasporto contenenti le clausole arbitrali, ma, semmai, si scambiano — soprattutto tramite *brokers* — e-mail o fax estremamente “laconici”) e

— *dall'altro lato*, che particolare attenzione dovrà essere data allo “*status*” dei contraenti, nonché alla prassi seguita in un determinato ambito commerciale, e ciò al fine di valutare “in buona fede” l'effettività del consenso di ciascuna delle parti rispetto alla clausola arbitrale (nel senso che, ad esempio, non è possibile ipotizzare che un'impresa quotidianamente attiva sul mercato dei *voyage charter parties* possa non essere al corrente che il formulario *Gencon* contie-

---

(286) Gli esempi sono suggeriti *per analogiam* da LOPEZ DE GONZALO, *Le clausole di deroga alla giurisdizione*, cit., pp. 596-597; ID., *Voci discordanti della giurisprudenza di merito in tema di clausole di deroga alla giurisdizione in polizze di carico*, in *Dir. maritt.*, 1989, p. 201.

(287) In questo senso si vedano le parole di LOPEZ DE GONZALO, *op. loc. ult. cit.*, dove afferma che “*il conflitto tra le esigenze di tutela dell'utente del trasporto marittimo e quelle di semplificazione della contrattazione commerciale internazionale ben difficilmente può essere ricomposto sulla base di criteri di natura formale, che fanno dipendere la verifica dell'effettività del consenso dal dato puramente esteriore della sottoscrizione del documento*”.

ne una clausola arbitrale (288), sicché — nel caso in cui i termini del *Gencon* siano richiamati in occasione della conclusione di un contratto di trasporto — tale impresa non potrebbe contestare “in buona fede” la giurisdizione arbitrale affermando di non aver specificamente richiamato la clausola compromissoria contenuta nel formulario).

Insomma, in un ambito, quale quello delle operazioni del commercio marittimo internazionale, dove l'arbitrato è considerato “*lo strumento privilegiato*” di soluzione delle controversie (289), appare del tutto fuori luogo l'approccio “formalistico” adottato dalla giurisprudenza italiana, che, interpretando rigidamente l'art. II della Convenzione di New York, sostanzialmente ostacola l'accesso alla giustizia arbitrale da parte degli operatori, senza peraltro tutelare le parti (realmente) “deboli” o semplicemente poco avvezze alla prassi contrattuale di un determinato settore commerciale.

Si badi, però, che la prospettiva qui proposta non intende porre in discussione il rilievo (e la ragionevolezza) dei requisiti di forma stabiliti dalla norma in esame: come è stato correttamente posto in evidenza da parte della migliore dottrina processual-civile, “*il formalismo non ha nulla a che fare con la forma e la critica al formalismo non si può intendere come una inconcepibile e assurda critica alle forme giuridiche*” (290). In altri termini — come si è più volte ripetuto nel corso della presente analisi — la nostra non è una critica all'art. II della Convenzione di New York (che, conformemente a quanto ritenuto in sede UNCITRAL neppure deve essere oggetto di modifiche (291)), bensì una critica all'inadeguatezza

---

(288) V. *retro*, Capitolo I, § 4.A.ii.

(289) COSÌ CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., p. 168 ss. Sul punto v. *retro*, Capitolo I, spec. § 1.

(290) COSÌ SATTÀ, *Il formalismo nel processo*, relazione tenuta il 4 ottobre 1958 al quarto Convegno dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile, ora in ID., *Il mistero del processo*, Milano, 1994, p. 86.

(291) V. *retro*, § 13. Sul punto v. ancora SATTÀ, *Il formalismo nel processo*, cit., p. 109, secondo cui contro il formalismo “*non si deve far nulla, perché non esiste una ricetta, non esiste una formula che, operando dall'esterno, elimini il formalismo. Non leggi, non ordinamenti, non costituzioni, non soprattutto riforme imposte dall'alto, nulla vale a distruggere questo singolare atteggiamento dello spirito umano (...). Per raggiungere qualche risultato bisogna operare dall'interno, cioè da noi stessi (...) riconoscere che la scienza nasce dalla vita e non la vita dalla scienza; ammettere che tutte le nostre costruzioni, i nostri sistemi sono relativi; o se si vuole, che il concreto, cioè la vita nel suo continuo mutamento, richiede un'adesione spirituale che trascende i limiti della scienza*”.

della giurisprudenza rispetto alle esigenze degli operatori marittimi internazionali e alla necessità di adottare una interpretazione ragionevolmente “evolutiva” dei requisiti di forma di cui al predetto art. II.

In quest’ultimo senso è possibile recuperare quel concetto di “strumentalità” della forma di cui parlavamo in apertura del capitolo: la forma deve limitarsi a essere “strumento” di verifica della ricorrenza di un effettivo accordo tra i soggetti contraenti, senza però “intralciare” i traffici commerciali internazionali e sacrificare le esigenze degli operatori marittimi.



## CAPITOLO IV

### LA LEGGE APPLICABILE

SOMMARIO: 1. Conflitti di leggi e arbitrato marittimo. — 2. La legge applicabile alla disciplina sostanziale della clausola compromissoria. Il metodo conflittuale tradizionale. — 3. (*Segue*). Il metodo delle *règles matérielles* e il principio di validità della convenzione arbitrale: clausola compromissoria *sans loi ofavor arbitratus*? — 4. La legge applicabile alla capacità e al potere di compromettere delle parti. — 5. La legge applicabile alla arbitrabilità della controversia. — 6. La legge applicabile al procedimento arbitrale. La rilevanza della sede nell'arbitrato marittimo. — 7. La legge applicabile al merito della controversia. Rilevanza e limiti della *lex voluntatis* nella prospettiva "conflittuale". — 8. (*Segue*). Sviluppo e significato della c.d. *lex maritima* ed emersione dello "*status mercatorio*" con riferimento alla disciplina dei rapporti del commercio marittimo internazionale.

#### 1. *Conflitti di leggi e arbitrato marittimo.*

Una delle problematiche di maggiore interesse per chi volesse accostarsi all'arbitrato marittimo è rappresentata dalla materia dei conflitti di leggi (1), e ciò in quanto l'arbitrato marittimo è materia che si caratterizza per la propria spiccata vocazione internazionale, nell'ambito della quale assai raramente i rapporti giuridici si esauriscono all'interno di un unico ordinamento statale (2).

---

(1) Cfr. le considerazioni svolte nel caso *Mauritius Oil Refineries Ltd. v. Stolt-Nielsen Nederlands BV, The "Stolt Sydness"* [1997] 1 Lloyd's Rep 273, nonché, in dottrina, AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3<sup>rd</sup> ed., London, 2009, p. 61 ss.; BERLINGIERI, *The law applicable by the arbitrators*, in *Dir. maritt.*, 1998, pp. 617-638; ZEKOS, *Problems of Applicable Law in Commercial and Maritime Arbitration*, in *Journ. Int. Arb.*, 1999, pp. 173-174. In generale, sui conflitti di legge nell'ambito del diritto marittimo cfr. BAATZ, *The Conflict of Laws*, in AA.VV., *Southampton on Shipping Law*, London, 2008, p. 1 ss. e, da ultimo, CARBONE, *Conflicts de lois en droit maritime*, in *Recueil des cours*, 2009, t. 340, p. 67 ss., ove ulteriori riferimenti.

(2) Si veda *retro*, Capitolo III, § 2, nota 17 e ivi i riferimenti ad HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2003, p. 744.

Sotto questo aspetto l'arbitrato marittimo non si distingue da altri settori dell'arbitrato commerciale internazionale, rispetto ai quali la dottrina ha sempre sottolineato la rilevanza del tema dei conflitti di leggi. In particolare, è pacifico che ai differenti aspetti dell'arbitrato commerciale internazionale può essere teoricamente applicata una legge differente: è infatti possibile riscontrare una legge dell'accordo arbitrale che sia diversa da quella della procedura, nonché da quella della disciplina sostanziale della disputa ed anche da quella del lodo, e che queste ultime siano l'una non coincidente con l'altra (3).

Ciò che, invece, caratterizza ed evidenzia la specialità dell'arbitrato marittimo relativamente alla materia dei conflitti di leggi sono due fondamentali aspetti.

*In primo luogo*, la circostanza che il diritto marittimo sia propriamente uno "*jus commune mercatorum*", un diritto cioè di origine consuetudinaria, in larga parte recepito da convenzioni internazionali ovvero "codificato" nelle legislazioni nazionali in modo tale da assicurare soluzioni normative sostanzialmente convergenti pur se, a volte, adottate con formulazioni non identiche a causa della diversità dei sistemi dogmatici ispiratori di ciascuna di esse (4). Tale aspetto — che distingue e caratterizza la materia in esame rispetto a

---

(3) COSÌ ZEKOS, *Problems of Applicable Law in Commercial and Maritime Arbitration*, cit., p. 181. Sul punto cfr. *ex multis* GOLDMAN, *Le conflict de lois en matière d'arbitrage international de droit privé*, in *Recueil des cours*, 1965, II, p. 361 ss.; LEW, *Applicable Law in International Commercial Arbitration*, New York, 1978, p. 1 ss.; MUSTILL e BOYD, *Commercial arbitration*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 1989, p. 61; RUSSELL, *On arbitration*, 23<sup>rd</sup> ed. (a cura di SUTTON, GILL e GEARING), London, 2007, p. 78 ss.; REDFERN e HUNTER, *On International Arbitration*, 5<sup>th</sup> ed. (in collaborazione con BLACKABY e PARTASIDES), London, 2009, p. 165, i quali affermano che nell'arbitrato commerciale internazionale si è in presenza di "*a complex interaction of laws*". Sul punto v., da ultimo, FERRARI e KRÖLL (cur.), *Conflict of laws in international arbitration*, München, 2011. In giurisprudenza si vedano per tutte le decisioni rese nei casi *Naviera Amazonica Peruana SA v. Compania Internacional de Seguros del Peru* [1988] 1 Lloyd's Rep 116, *Union of India v. McDonnell Douglas Corporation* [1993] 2 Lloyd's Rep 48, e *Channel Tunnel Group. Ltd v. Balfour Beatty Construction Ltd* [1993] 1 Lloyd's Rep 291.

(4) COSÌ CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, Torino, 2010, p. 3. Sul rilievo dell'uniformità internazionale delle soluzioni relative alla regolamentazione del diritto marittimo nella prospettiva storica della sua "codificazione" da parte degli Stati v. i lavori pubblicati in PIERGIOVANNI (cur.), *From Lex Mercatoria to Commercial Law*, Berlin, 2005.



ogni altro settore del diritto del commercio internazionale — rende evidente che, nell’ambito dell’arbitrato marittimo, quale sia la disciplina applicabile al merito della controversia non determina propriamente un problema di *conflitto* di leggi, quanto piuttosto l’esigenza per l’arbitro di *ricostruire* la regola giuridica appropriata a decidere il caso di specie, all’uopo interpretando in chiave “uniforme” (5) le norme convenzionali e/o statali tenuto conto della rilevanza della prassi degli operatori marittimi internazionali (6). In questo senso — come meglio vedremo nel prosieguo — l’arbitrato marittimo accentua un fenomeno che è tipico di tutto il diritto del commercio internazionale, ossia la insufficienza del metodo conflittuale tradizionale nella soluzione dei problemi riguardanti l’individuazione della normativa applicabile ad un determinato rapporto giuridico (7), insufficienza che si manifesta in maniera ancora più rilevante

---

(5) Sul fatto che nei rapporti del commercio marittimo internazionale sia particolarmente sentita l’esigenza di uniformità cfr., tra i contributi più rilevanti, ASCARELLI, *Recensione a Lefebvre D’Ovidio - Pescatore*, Manuale di diritto della navigazione, in *Riv. dir. nav.* 1950, I, p. 159; BERLINGIERI (F. SEN.), *Verso l’unificazione del diritto marittimo. Parole del Prof. A. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1935, p. 449 ss.; ID., *Verso l’unificazione del diritto del mare. Parole in replica al Prof. A. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1936, p. 105 ss.; BERLINGIERI, *Internazionalità del diritto marittimo e codificazione nazionale*, in *Dir. maritt.*, 1983, p. 61 ss.; CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all’antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 315 ss.; ID., *La c.d. autonomia del diritto della navigazione: risultati e prospettive*, in *Dir. maritt.*, 1975, p. 40 ss. Da ultimo, BARIATTI, *Quale modello normativo per un regime giuridico dei trasporti realmente uniforme?*, in *Dir. maritt.*, 2001, p. 486, ha sostenuto che l’uniformità nel diritto marittimo “è non solo un valore giuridico primario al quale tendere, ma anche un valore economicamente rilevante”.

(6) Sul punto v., da ultimo, CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, in *ICC Int. Court Arb. Bull.*, 2011, vol. 22, n. 1, p. 40 ss.

(7) Per uno sguardo critico sul metodo conflittuale tradizionale nell’ambito dei rapporti del commercio internazionale cfr. *ex multis* CAVERS, *A Critique of the Choice-of-Law Problem*, in *Harvard Law Rev.*, 1933, p. 173 ss.; KEGEL, *The Crisis of the Conflict of Laws*, in *Recueil des cours*, 1973, II, p. 279 ss.; PICONE, *Ordinamento competente e diritto internazionale privato*, Padova, 1986, p. 1 ss., nonché BAXTER, *International Conflict of Laws and International Business*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1985, p. 538, ove afferma che “current choice-of-law techniques are in general not well designed for application to problems that arise in the complex and rapidly developing field of international trade and investment”. Sul connesso problema dell’insufficienza delle legislazioni nazionali a disciplinare adeguatamente i rapporti del commercio internazionale si rinvia, senza pretesa di

in caso di deferimento ad arbitrato della soluzione di una controversia (8).

*In secondo luogo*, in ambito marittimo si accentua altresì la rilevanza dell'autonomia privata come strumento di "giustizia materiale" volto a disciplinare direttamente (ossia senza i filtri delle norme di diritto internazionale privato) una determinata fattispecie (9). Questo aspetto si coglie in maniera particolare nello svilup-

---

completezza, a BONELL, *Le regole oggettive del commercio internazionale*, Milano, 1976, pp. 8-19; CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da RESCIGNO, vol. 12, 2<sup>a</sup> ed., Torino, 2000, p. 400 ss.

(8) Sul punto cfr. VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia nell'arbitrato internazionale*, Milano, 2001, *passim*, ma specialmente p. 155 ss.

(9) Sul punto particolarmente chiara è l'analisi di CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, cit., pp. 344-350.

Sul ruolo dell'autonomia privata nella determinazione della disciplina applicabile ai rapporti del commercio marittimo internazionale cfr. ALVAREZ RUBIO, *Las clausulas Paramount: Autonomia de la voluntad y seleccion del derecho aplicable en el transporte maritimo internacional*, Madrid, 1997, *passim*; CARBONE, *L'attuazione del diritto marittimo uniforme tra codificazione e decodificazione*, in ZICCARDI CAPALDO (a cura di) *Attuazione dei Trattati internazionali e Costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003, p. 153 ss.; Id., *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale*, cit., *loc. cit.*; Id., *Autonomia privata e forza "espansiva" del diritto uniforme dei trasporti*, relazione tenuta al convegno "Il trasporto marittimo di persone e di cose. Novità sulla unificazione della loro disciplina" - Genova, 19 maggio 2006, in *Dir. maritt.*, 2007, p. 1053 e ss.; CARBONE e LUZZATTO, *Contratti internazionali, autonomia privata e diritto materiale uniforme*, in *Dir. comm. int.*, 1993, p. 755; CASTELLANOS RUIZ, *Autonomia de la voluntad y derecho uniforme en el transporte internacional*, Granada, 1999; CELLE, *La Paramount clause nell'evoluzione della normativa in materia di polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1988, p. 11 ss.; GIARDINA, *L'autonomia delle parti nel commercio internazionale*, in *Aa. Vv.*, *Gli usi del commercio internazionale nella negoziazione ed esecuzione dei contratti internazionali*, Milano, 1987, p. 15; IVALDI, *Diritto uniforme dei trasporti e diritto internazionale privato*, Milano, 1990, p. 70 e ss.; LA MATTINA, *Le prime applicazioni delle regole di Amburgo tra autonomia privata, diritto internazionale privato e diritto uniforme dei trasporti*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2004, p. 597 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *L'obbligazione di consegna nella vendita marittima*, Milano, 1997, pp. 7-24.

In generale, sull'autonomia privata come criterio di collegamento, oltre alle opere di carattere generale sulle problematiche internazionaliprivatistiche, v., senza alcuna pretesa di completezza, WOLFF, *Some Observations on the Authonomy of Contracting Parties in the Conflict of Laws*, in *Transactions of the Grotius Society*, 1950, XXXV, p. 149 ss.; MIGLIAZZA, *La rilevanza dell'accordo privato sul richiamo a norme e procedimenti estranei*, Milano 1962; SCHNITZER, *Les contracts interna-*

po della disciplina giuridica dei trasporti marittimi, su cui ci soffermeremo nel prosieguo del presente Capitolo.

Insomma, relativamente al tema dei conflitti di leggi, la materia marittima conferma la propria “specialità” rispetto agli altri ambiti del diritto del commercio internazionale, imponendo all’arbitro di determinare la disciplina applicabile alla singola fattispecie avuto particolare riguardo *non solo* alla prassi degli operatori marittimi internazionali (che rappresenta propriamente un “filtro” attraverso cui anche i giudici dei singoli Stati dovrebbero interpretare il diritto marittimo), *ma anche* alla volontà delle parti che — pur con le

---

*tionaux en droit international privé Suisse*, in *Recueil des cours*, 1969, I, p. 545 ss.; CURTI GIALDINO, *La volontà des parties-en droit international privé*, in *Recueil des cours*, 1972, III, p. 751 ss.; DELAUME, *Transnational contracts: applicable law and settlement of disputes*, New York, 1987; DE NOVA, *Obbligazioni (diritto internazionale privato)*, in *Enc. dir.*, XXIX, Milano 1979, p. 456 ss.; GIULIANO, *La loi d'autonomie et sa mise en oeuvre*, in *Studi in onore di C. Grassetti*, II, Milano 1980, p. 887 ss.; CONFORTI, *La volontà delle parti come criterio di collegamento*, in Consiglio Nazionale del Notariato, *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, Milano, 1983, p. 147 ss.; CARBONE, *L'autonomia privata nel diritto internazionale privato delle obbligazioni*, in *Dir. comun. sc. int.*, 1982, p. 15 ss.; ID., *L'autonomia privata nei rapporti economici internazionali e i suoi limiti*, relazione presentata al XII Convegno SIDI 2007 “*I rapporti economici internazionali e l'evoluzione del loro regime giuridico*”, Milano, Università degli Studi, 8-9 giugno 2007, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2007, p. 891 ss.; ID., *Autonomia privata e contratti internazionali*, in *N.G.C.C.*, 1992, II, p. 282 ss.; ID., *Contratti internazionali e rilevanza dei limiti posti dal diritto statale all'autonomia privata*, in *Rass. giur. energia elettrica*, 1981, p. 273 ss.; JACQUET, *Principe d'autonomie et contrats internationaux*, Paris, 1983; FRIGNANI, *Il contratto internazionale*, Padova, 1990; BÉRAUDO, *Faut-il avoir peur du contrat sans loi?*, in *Le droit international privé: esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Paris, 2005; BOSCHIERO, voce *Obbligazioni contrattuali (diritto internazionale privato)*, in *Enc. dir.*, Agg. IV., 2001, p. 801 ss.; CARELLA, *Autonomia della volontà e scelta di legge nel diritto internazionale privato*, Bari, 1999; EAD., *Il diritto applicabile ai contratti: norme di conflitto e norme materiali*, in BOSCHIERO e LUZZATTO (cur.), *I rapporti economici internazionali e l'evoluzione del loro regime giuridico - Soggetti, valori e strumenti*, Atti del XII Convegno SIDI, Milano, 8-9 giugno 2007, Napoli, 2008, p. 169 ss.; CONETTI, voce *Contratto nel diritto internazionale privato*, in *Dig. IV - disc. civ.*, vol. I (agg.), Torino, 2003, p. 448 ss.; MARRELLA, *La nuova lex mercatoria - Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, in *Trattato dir. comm. e dir. pubbl. economia*, diretto da GALGANO, vol. XXX, Padova, 2003, *passim*, ma specialmente p. 109 e ss. ed *ivi* ampi riferimenti bibliografici, cui *adde* ID., *Funzione ed oggetto dell'autonomia della volontà nell'era della globalizzazione del contratto*, in BOSCHIERO (cur.), *La nuova disciplina comunitaria della legge applicabile ai contratti (Roma I)*, Torino, 2009, p. 15 ss.

distinzioni che verranno meglio chiarite in seguito — in questo settore assume il ruolo decisivo di criterio di “giustizia materiale” volto a disegnare concretamente il *background* normativo del singolo rapporto giuridico.

Prima di esaminare i profili relativi alla legge applicabile al merito delle controversie marittime soggette alla cognizione degli arbitri (profili che, per i motivi di cui sopra, evidenziano particolarmente la “specialità” del fenomeno in esame), pare opportuno svolgere alcune brevi considerazioni circa la legge applicabile ad altri singoli aspetti dell'arbitrato marittimo. Come vedremo, l'analisi che segue conferma che le caratteristiche peculiari del diritto marittimo influenzano la disciplina dell'arbitrato.

## 2. *La legge applicabile alla disciplina sostanziale della clausola compromissoria. Il metodo conflittuale tradizionale.*

Quando si fa riferimento alla legge applicabile alla “disciplina sostanziale” della clausola compromissoria, si intende indicare il complesso normativo che regola i “*substantive matters relating to that agreement*” (10), in particolar modo i problemi relativi alla formazione e alla validità di tale atto (11), alla sua interpretazione (12), al suo adempimento (13) e le questioni relative al campo di applicazione “*ratione materiae*” della convenzione arbitrale (segnatamente, l'estensione del suo oggetto, da cui tra l'altro dipende la

---

(10) Così RUSSELL, *On Arbitration*, cit., p. 83.

(11) V. i casi inglesi *The “Heidelberg”* [1994] 2 Lloyd's Rep 287 e *Sumitomo Heavy Industries Ltd v. Oil and Natural Gas Commission* [1994] 1 Lloyd's Rep 57, nel quale ultimo viene in particolare affermato che la c.d. “*proper law*” dell'accordo arbitrale regola, fra le altre: “*questions as to the validity of the arbitration agreement, the validity of the notice of arbitration, the constitution of the tribunal and the question whether an award lies within the jurisdiction of the arbitrator*”. Parte della dottrina ritiene, invece, che le questioni coperte dalla legge della clausola compromissoria siano costituite esclusivamente dai vizi della “volontà compromissoria”: v., ad esempio, SANDERS, *Consolidated Commentary - Volumes III and IV*, in *Year. Comm. Arb.*, 1979, p. 231; VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention of 1958 - Towards a Uniform Judicial Interpretation*, Deventer-Boston, 1981, pp. 287-291.

(12) Cfr. *Dalmia Dairy Industries Ltd v. National Bank of Pakistan* [1978] 2 Lloyd's Rep 223.

(13) Cfr. *Black-Clawson International Ltd v. Papierwerke Waldhof-Ascheffenburg AG* [1981] 2 Lloyd's Rep 446.

soluzione del quesito se una lite rientri o meno nell'ambito della giurisdizione degli arbitri (14)), la determinazione dei soggetti ad essa vincolati (15), nonché le vicende relative alla circolazione di tale clausola (16). Sono invece, ovviamente, escluse dalla legge regolatrice della clausola arbitrale tutte le questioni relative alla "forma" di tale clausola, questioni che abbiamo affrontato in altra sede (17). Parimenti, non rientrano tra le materie assoggettate alla legge della clausola compromissoria né le problematiche inerenti la capacità delle parti (18), su cui ci soffermeremo nel successivo § 4, né le questioni di procedura (19), oggetto del § 6 che segue. Tratteremo inoltre separatamente al § 5 la questione della legge applicabile all'arbitrabilità.

Il primo problema che si pone nell'affrontare l'argomento oggetto del presente paragrafo è stabilire quale sia la "regola giuridica" in base alla quale individuare la legge applicabile alla clausola compromissoria (20). A questo riguardo, si possono individuare due differenti percorsi affrontati dalla giurisprudenza e dalla dottrina: da un lato, vi è chi sostiene l'utilizzo dei *metodi tradizionali di conflitto di leggi*; dall'altro lato, vi è una corrente di pensiero sviluppatasi in Francia che ritiene la convenzione arbitrale dei contratti internazionali non assoggettabile ad alcuna legge nazionale, ma disciplinata da *règles matérielles* di origine internazionale, ispirate al *favor arbitra-*

---

(14) Cfr. *Nova (Jersey) Knit Ltd v. Kammgarn Spinnerei* [1977] 1 Lloyd's Rep 463; *Dalmia Dairy Industries Ltd v. National Bank of Pakistan* [1978] 2 Lloyd's Rep 223, nonché *Heavy Industries Ltd v. Oil and Natural Gas Commission* [1994] 1 Lloyd's Rep 57; *Et Plus SA v. Welter* [2006] 1 Lloyd's Rep 251; *Abu Dhabi Investment Co v Clarkson & Co Ltd* [2007] EWHC 1713.

(15) Cfr. *Starlight Shipping Co. v. Tai Ping Insurance Co Ltd* [2008] 1 Lloyd's Rep 230.

(16) V. POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, Zurich-Bâle-Genève, 2002, p. 270.

(17) V. *retro*, Capitolo III.

(18) In questo senso v. LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato: la Convenzione di New York del 1958*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1968, p. 44, nonché, più di recente, REDFERN e HUNTER, *On International Arbitration*, cit., p. 165.

(19) Cfr. RUSSELL, *On Arbitration*, cit., p. 84.

(20) V. POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., p. 267 ss., e spec. p. 271 ss., cui *adde*, da ultimo, GRAFFI, *The law applicable to the validity of the arbitration agreement: a practitioner's view*, in FERRARI e KRÖLL (cur.), *Conflict of laws in international arbitration*, cit.

*tus.* Nel presente paragrafo ci occuperemo del primo orientamento, del secondo filone tratteremo, invece, nel paragrafo successivo.

Partendo dall'approccio "conflittuale", occorre subito premettere che per determinare la legge applicabile alle clausole compromissorie non può farsi riferimento alla normativa di diritto internazionale privato di cui al Regolamento n. 593/2008 c.d. "Roma I", il quale — come noto — ha sostituito all'interno dell'Unione Europea, con l'eccezione della Danimarca — la Convenzione di Roma del 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (21) (22)). Infatti, il Regolamento Roma I, confermando l'art. 1, comma 2, lett. d) della predetta Convenzione, esclude esplicitamente dal proprio ambito di applicazione i compromessi e le clausole compromisso-

---

(21) La Convenzione di Roma del 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali è stata ratificata dall'Italia con legge 18 dicembre 1984 n. 975 ed è entrata in vigore il 1° aprile 1991. Sull'entrata in vigore di tale Convenzione e sui suoi riflessi nell'ordinamento italiano cfr. per tutti BARATTA, *Sull'adattamento del diritto interno alla Convenzione di Roma del 1980*, in *Riv. dir. int.*, 1993, p. 118 ss.

(22) Il Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (c.d. "Roma I"), in *GU L 177* del 4 luglio 2008, pp. 6—16, è entrato in vigore il 7 luglio 2008 ed è applicabile ai contratti conclusi a decorrere dal 17 dicembre 2009. Sulla "comunitarizzazione" della Convenzione di Roma mediante il Regolamento c.d. Roma I e sul c.d. Libro verde "sulla trasformazione in strumento comunitario della convenzione di Roma del 1980 applicabile alle obbligazioni contrattuali e sul rinnovamento della medesima", di cui al documento COM (2002) 654 defv. (reperibile sul sito Internet <http://eur-lex.europa.eu>), cfr., *ex multis*, BOSCHIERO, *Verso il rinnovamento e la trasformazione della convenzione di Roma: problemi generali*, in PICONE (cur.), *Diritto internazionale privato e diritto comunitario*, Padova, 2004, p. 319 ss.; BONOMI, *Conversion of the Rome Convention on Contracts into an EC Instrument: Some Remarks on the Green Paper of the EC Commission*, in *Yearbook Private Int. Law*, 2004, p. 55 ss.; MAX PLANCK INSTITUTE FOR FOREIGN PRIVATE AND PRIVATE INTERNATIONAL LAW, *Comments on the European Commission's Green Paper on the Conversion of the Rome Convention of 1980 on the Law applicable to contractual Obligations into a Community Instrument and its Modernization*, in *RabelsZ*, 2004, p. 1 ss.; NEEUSEN, PERTEGÁS e STRAETNANS (cur.), *Enforcement of International Contracts in the European Union. Convergence and Divergence between Brussels I and Rome I*, Antwerp-Oxford-New York, 2004, *passim*; FRANZINA (cur.), *La legge applicabile ai contratti nella proposta di regolamento « Roma I »*, Padova, 2006, *passim*; SALERNO e FRANZINA (cur.), *Commentario al reg. CE n. 593/2008*, in *N.L.C.C.*, 2009. In generale, sul fenomeno della c.d. « comunitarizzazione » del diritto internazionale privato cfr. per tutti POCAR, *La comunitarizzazione del diritto internazionale privato: una « European Conflict of Laws Revolution »?*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2000, p. 873 ss.

rie (23), ragion per cui i suoi principi, mentre possono (e, a determinate condizioni, debbono) essere applicati dagli arbitri per stabilire quale sia la legge disciplinante il rapporto sostanziale

---

(23) Sul punto v. GARDELLA, *Sub art. 1, IV*, in SALERNO e FRANZINA (cur.), *Commentario al reg. CE n. 593/2008*, cit., p. 572 ss. ove ulteriori riferimenti. L'esclusione delle clausole arbitrali dall'ambito di applicazione della Convenzione di Roma del 1980 aveva costituito oggetto di dibattito nell'ambito dei lavori preparatori. In proposito si legga questo passaggio della Relazione Giuliano e Lagarde, in *Gazz. Uff. Com. Eur.*, 1980, C 282, (*sub art. 1*): “*Alcune delegazioni, ed in particolare la delegazione britannica avevano proposto di non escludere dalla convenzione l'accordo di arbitrato come tale: sia perché questo accordo non differisce da altri accordi sotto il profilo contrattuale, sia perché alcune convenzioni internazionali non regolano i problemi della legge applicabile agli accordi di arbitrato, mentre altre li disciplinano in modo inadeguato. (...) Altre delegazioni, ed in particolare la delegazione tedesca e quella francese, si sono opposte alla proposta britannica, adducendo i seguenti argomenti; è necessario evitare un aumento eccessivo delle convenzioni esistenti in materia; in linea di principio il frazionamento del contratto è ammesso nel progetto, e la clausola compromissoria è autonoma; è difficile applicare la nozione di “collegamento più stretto” agli accordi di arbitrato; è difficile separare in tali accordi gli aspetti procedurali da quelli contrattuali; poiché la materia esaminata è alquanto complessa, le proposte degli esperti sono molto divergenti; dato che le questioni procedurali e quelle relative all'ammissibilità dell'arbitrato sarebbero comunque escluse, l'unica questione da regolare sarebbe quella del consenso; la Camera di commercio internazionale, di cui è nota la vasta esperienza in materia, non ha ritenuto necessaria una nuova regolamentazione. (...) L'esclusione dei compromessi e delle clausole compromissorie riguarda non soltanto gli aspetti procedurali, ma anche la formazione, la validità e gli effetti di questi patti. Nel caso di clausola compromissoria o compromesso che faccia parte integrante di un contratto, l'esclusione concerne esclusivamente tale clausola o compromesso e non già l'intero contratto”*. L'esclusione è stata criticata in maniera particolarmente significativa dalla dottrina, sia relativamente alla Convenzione di Roma del 1980 (cfr. *ex multis* KAYE, *The New Private International Law of Contract of the European Community*, Dartmouth, 1993, p. 120; PLENDER, *The European Contracts Convention*, London, 1991, pp. 66-70; QUINN, *The Rome Convention on Contracts — its relevance to arbitration*, in *A.D.R.L.J.*, 1994, pp. 101-107, nonché GIARDINA, *La convenzione comunitaria sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali e il diritto internazionale privato italiano*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1981, p. 795; ID., in NORTH (ed.), *Contract Conflicts*, London, 1982, p. 248 e VILLANI, *La convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, 2<sup>a</sup> ed., Bari, 2000, p. 44), sia relativamente al Regolamento Roma I (v. RADICATI DI BROZOLO e SALERNO, *Verso un nuovo diritto internazionale privato dei contratti in Europa*, in FRANZINA (cur.), *La legge applicabile ai contratti nella Proposta di Regolamento “Roma I”*, Padova, 2006, p. 2).

oggetto della disputa, non lo sono per stabilire i criteri in base ai quali valutare la validità dell'accordo arbitrale (24). Inoltre, a prescindere da tali considerazioni, la problematica in esame è affrontata da "norme speciali" di diritto uniforme rilevanti in materia, il che esclude *a priori* il rilievo di norme di conflitto di portata generale per la individuazione della legge applicabile alle clausole arbitrali (25).

A quest'ultimo riguardo occorre volgere l'attenzione alle previsioni di cui alla Convenzione di New York del 1958, la quale — come già sottolineato — rappresenta la normativa internazionale di riferimento in tema di arbitrato internazionale. Nella prospettiva europea, assume inoltre rilievo la Convenzione europea sull'arbitrato commerciale internazionale firmata a Ginevra nel 1961, che — in relazione ad alcuni aspetti — svolge un utile ruolo integrativo rispetto alle lacune lasciate aperte dalla predetta Convenzione di New York.

L'art. II di quest'ultima Convenzione, mentre detta una disciplina materiale in tema di forma delle clausole arbitrali (comma 2) (26), nulla dice in merito ai requisiti che ne condizionano la

---

(24) V. la recente decisione resa dalla *Queen's Bench Division* di Londra nel caso *Halpern v. Halpern* [2006] 2 Lloyd's Rep 83, nonché — con riferimento all'ambito marittimo — la sentenza relativa al caso *The "Epsilon Rosa (No. 2)"* [2002] 2 Lloyd's Rep 701, ove è stato peraltro affermato che le norme di diritto internazionale privato di cui alla Convenzione di Roma possono venire in rilievo al fine di individuare la legge in base alla quale valutare l'effettività del "consenso" delle parti della convenzione arbitrale. In dottrina cfr. POUURET, *Le droit applicable à la convention d'arbitrage*, in *Swiss Arbitration Association Bulletin, Special series*, n. 8, 1994, p. 23 ss.

(25) In questa prospettiva è di fatto priva di rilevanza pratica la questione se — con riferimento all'ordinamento italiano — il "rinvio in ogni caso" alla Convenzione di Roma del 1980 (da intendersi oggi riferito al Regolamento Roma I) di cui all'art. 57 della legge 218/1995 abbia l'effetto di estendere l'ambito applicativo di tale Convenzione (oggi del Regolamento Roma I) anche alle materie escluse, facendo sì che vi siano ricomprese anche le clausole compromissorie. Tale questione è risolta positivamente da GARDELLA, *Sub art. 1*, IV, cit., pp. 574-575, nonché — sia pure anteriormente all'entrata in vigore del Regolamento Roma I - BENEDETTELLI, *Sub art. 57*, in BARIATTI (cur.), *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato - Commentario*, in *N.L.C.C.*, 1996, p. 1378; QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, Padova, 2000, p. 208 (con riferimento alle clausole di proroga della giurisdizione); VILLANI, *La convenzione di Roma*, cit., p. 59.

(26) V. *retro*, Capitolo III.



validità sostanziale (27), limitandosi ad affermare che il giudice, chiamato a decidere una determinata controversia, il cui oggetto rientri nell'ambito di un patto arbitrale posto in essere tra i litiganti, è tenuto a rinviare le parti agli arbitri (allorché una di esse lo richieda) “*a meno che non accerti che detta convenzione è caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione*” (comma 3). Quest'ultima disposizione, esprimendosi in modo atecnico e generico, crea notevoli dubbi interpretativi circa il proprio contenuto precettivo (28), non essendo specificato *non solo* il vizio in presenza del quale una convenzione arbitrale divenga “*caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione*” (il che porta ad escludere che questa norma rappresenti “diritto materiale uniforme” (29)), *ma neppure* l'ordinamento giuridico in base al quale valutare l'(eventuale) invalidità della convenzione arbitrale (il che

---

(27) Cfr. LOPEZ DE GONZALO, *Criteri di valutazione delle clausole compromissorie per arbitrato estero nella Convenzione di New York del 1958*, in *Dir. maritt.*, 1982, p. 662; CORRAO, *Criteri per la determinazione della legge regolatrice della clausola compromissoria per arbitrato estero nella Convenzione di New York*, nota ad App. Genova 3 febbraio 1990, *Della Sanara Kustvaart c. Fallimento Cap. Giovanni Coppola*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 784. In proposito LATTANZI, *L'impugnativa per nullità nell'arbitrato commerciale internazionale*, Milano, 1989, pp. 128-129, evidenzia come vi sia un generale disinteresse per la tematica in esame sia a livello di norme interne, sia a livello di diritto internazionale pattizio.

(28) Sul punto cfr. LOPEZ DE GONZALO, *op. loc. ult. cit.*

(29) Si vedano in proposito queste espressioni di LUZZATTO, *International Commercial Arbitration and the Municipal Law of States*, in *Recueil des cours*, 1977, IV, p. 42: “*Since the rule does not set any standard, nor state any definition as to the above qualifications, it is impossible to avoid the conclusion that the validity, the operative character or the capability of being performed with regard to the clause may have to be ascertained in connection with the rules of a given municipal law*”. Nello stesso senso VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 155 ss., il quale, peraltro, partendo dal presupposto che “[t]he broad language seems to have been provided upon the consideration that the Convention is to be applied in many different legal systems”, suggerisce una lettura il più possibile “autonoma” della norma in esame e interpreta l'endiadi “*null and void*” come riferita a “*cases where the arbitration agreement is affected by some invalidity right from the beginning*”, l'espressione “*inoperative*” come indice del fatto che “*the arbitration agreement has ceased to have effect*” e la locuzione “*incapable of being performed*” come sintomo di una non corretta stesura della clausola compromissoria, generalmente troppo vaga o in contraddizione con altre parti del contratto che deporrebbero contro l'intento da essa desumibile di sottoporre la lite ad arbitrato.

dimostra che questa disposizione non è neppure una “norma di conflitto”).

A fronte di tali incertezze, una parte della dottrina ha ritenuto che la legge applicabile alla disciplina sostanziale della convenzione arbitrale vada individuata per mezzo del combinato disposto degli articoli II e V della Convenzione di New York (30): l'accordo compromissorio non sarebbe valido quando il lodo pronunciato sulla sua base non avesse l'astratta idoneità ad essere riconosciuto nello Stato dove ne venissero invocati gli effetti derogatori della giurisdizione: il giudice dovrebbe, pertanto, compiere un'indagine “prognostica” sulla possibilità di riconoscimento della decisione arbitrale. Si pone, però, il problema di quale sia il parametro normativo di riferimento di tale controllo, atteso il silenzio sul punto dell'art. II.3 della Convenzione di New York, come sopra evidenziato. In tal senso, si è scorto nell'art. V.1(a) della medesima Convenzione la norma di conflitto idonea a risolvere il problema *de quo*. Esso, trattando il tema del riconoscimento e dell'esecuzione del lodo arbitrale, dispone che sia possibile rifiutare l'*exequatur* allorché la convenzione arbitrale non sia valida in virtù (a) della legge alla quale le parti l'hanno assoggettata o (b), in mancanza di una indicazione al riguardo, in virtù della legge del Paese dove la sentenza è stata resa: gli interpreti hanno pertanto suggerito di valutare la validità dell'accordo compromissorio (nel senso “prognostico” sopra indicato) sulla base della legge così individuata. Attraverso questo meccanismo è facile constatare che la legge applicabile

---

(30) Cfr. GIULIANO, *La giurisdizione civile italiana e lo straniero*, 2<sup>a</sup> ed. in collaborazione con POCAR, Milano, 1970, p. 228, dove afferma che “viene istituita (...) una correlazione tra l'effetto positivo e l'effetto negativo dell'accordo compromissorio, nel senso che quest'ultimo risulta espressamente subordinato al verificarsi del primo; con la conseguenza che, qualora risulti impossibile la costituzione del tribunale arbitrale, o lo svolgimento del procedimento avanti ad esso, o ancora se non possa avere efficacia (...) la decisione da esso emessa, tornerà a sussistere la giurisdizione del giudice [nazionale] sulla controversia”. Nello stesso senso, fra i contributi maggiormente significativi della dottrina italiana, cfr. MIGLIAZZA, *La rilevanza dell'accordo privato sul richiamo a norme e a procedimenti estranei*, Milano, 1964, pp. 157-164; MINOLI, *L'entrata in vigore della Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere*, in *Riv. dir. proc.*, 1969, p. 550. Per la dottrina straniera si veda per tutti BERTHEAU, *Das New Yorker Abkommen vom 10. Juni 1958 über die Anerkennung und Vollstreckung auslaendischer Schiedsprueche*, Zurich, 1965, pp. 32-39.

alla convenzione arbitrale generalmente corrisponda a quella regolatrice della procedura arbitrale (c.d. *lex arbitri*) (31).

Tale ricostruzione è stata criticata da altra parte della dottrina, che ha sottolineato come, anche ammettendo l'esistenza di una connessione tra l'art. II e l'art. V della Convenzione, non sembra corretto subordinare gli effetti preclusivi della clausola compromissoria all'accertamento della ipotetica futura riconoscibilità del lodo da pronunciare. In tal modo, infatti, “*si impone al giudice di impegnarsi in un'indagine che può risultare estremamente difficile (se non praticamente impossibile) e costituisce in realtà qualcosa in più di quanto richiesto dall'art. II.3*” (32). A fronte di tale critica, quest'ultima dottrina sostiene che i presupposti per determinare la disciplina della convenzione arbitrale “*risultano chiaramente ed esaurientemente fissati dalla norma del n. 3 dell'art. II. Ora, tale norma sottopone la valutazione sostanziale (...) dell'accordo alle norme della legge nell'ambito della quale l'arbitro si muove, e cioè di quella che regola l'arbitrato*” (33): la locuzione “*caducata, inoperante o non suscettibile di applicazione*” dell'art. II(3) viene interpretata in modo da richiedere al giudice l'accertamento se la clausola arbitrale possa condurre ad un valido *giudizio arbitrale* (e non ad un *lodo* riconoscibile) sulla base della legge del procedimento (*lex arbitri*). Insomma, questa tesi valorizza notevolmente la portata dell'art. II(3) pur nella consapevolezza della indispensabilità di una *municipal law* che ne consenta una corretta esegesi. La posizione è rimasta peraltro isolata (34), ancorché i risultati dalla

---

(31) A tale risultato si giunge avuto riguardo al fatto che ben difficilmente le parti determinano esplicitamente la legge applicabile alla convenzione arbitrale (sul punto cfr. DICEY e MORRIS, *The Conflict of Laws*, 13<sup>th</sup> ed., London, 2000, p. 597) e che la *lex sententiae* corrisponde solitamente alla *lex curiae* (*rectius*, alla *lex arbitri*). In prospettiva parzialmente diversa si pone GAJA, *La deroga alla giurisdizione italiana*, Milano, 1971, p. 290, che considera applicabili alternativamente la legge di ciascuno Stato dove è astrattamente richiedibile l'esecuzione del lodo e quella individuata con i criteri di cui all'art. V.1(a).

(32) Così LOPEZ DE GONZALO, *Criteri di valutazione*, cit., pp. 663-664, che riprende gli insegnamenti di LUZZATTO, *Accordi internazionali*, cit., p. 44 e ID., *International Commercial Arbitration*, cit., p. 44.

(33) Così LUZZATTO, *Accordi internazionali*, loc. cit. Nello stesso senso l'A. si era espresso in *International Commercial Arbitration*, loc. cit.

(34) Come ricordato da LOPEZ DE GONZALO, *Criteri di valutazione*, cit., p. 662, nota 9, vi è stato chi ha dapprima aderito a questa tesi (CANSACCHI, *Considerazioni sulla Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione*

stessa raggiunti siano i medesimi (benché ottenuti per mezzo di altre “vie”) di quelli raggiunti dalla dottrina richiamata alla nota 30.

Un ulteriore orientamento ha quindi suggerito di effettuare una lettura sistematica degli articoli II e V della Convenzione di New York *esclusivamente* al fine di determinare la legge applicabile alla convenzione arbitrale nel “momento genetico” dell’arbitrato, senza cioè richiedere alcun tipo di indagine prognostica sulla possibilità del relativo lodo di essere riconosciuto ai fini di stabilire la validità della convenzione arbitrale (35). In altri termini, viene proposta una interpretazione “analogica” dell’art. V(1)(a), in base alla quale i criteri di collegamento ivi previsti operano (non solo al momento dell’*exequatur* del lodo), ma anche al fine di valutare la validità della clausola arbitrale quando un giudice è chiamato a declinare la propria competenza in favore di quella del collegio arbitrale (36) o quando è sollevata un’eccezione di incompetenza di fronte allo stesso collegio arbitrale (37). Insomma, i predetti criteri di collega-

---

*delle sentenze arbitrali straniere*, in *Rass. arb.*, 1968, p. 110), per poi accostarsi a quella sostenuta dalla dottrina richiamata alla nota 30 (ID., *La deroga alla giurisdizione italiana nell’ambito della Convenzione di New York*, in *Rass. arb.*, 1974, p. 54).

(35) Cfr. VON HUELSEN, *Die Gueltigkeit von internationalen Schiedsvereinbarungen*, Berlin, 1973, p. 99; VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 126-128 e pp. 282-296, ove richiami anche alla giurisprudenza straniera in materia. Per un esemplare recepimento di tale orientamento da parte della giurisprudenza marittimistica cfr. App. Genova 3 febbraio 1990, cit. La giurisprudenza italiana non sempre ha peraltro accolto l’interpretazione sistematica della Convenzione di New York proposta dall’orientamento richiamato, evidenziando in particolare che l’art. II e l’art. V di tale Convenzione si muoverebbero su “piani differenti”: v., ad esempio, Cass. 20 gennaio 1977, n. 272, *Soc. Nosegno c. Ditta Bohne*, in *Rep. Foro it.*, 1977, voce *Delibazione*, n. 21; Cass. 15 aprile 1980, n. 2448, *Lanificio Walter Banci S.a.s. c. Bobbie Brooks*, in *Foro it.*, 1980, I, 2164 con nota di BARONE; Cass. 8 agosto 1990, n. 7995, *Soc. Vento c. Soc. Edefmao*, in *Riv. dir. int.*, 1991, 351, oggetto di severa critica da parte di GAJA, *Forma dell’accordo arbitrale e riconoscimento del lodo straniero secondo la Convenzione di New York*, in *Riv. dir. int.*, pp. 320-325.

(36) Cfr. POUURET e BESSON, *Droit comparé de l’arbitrage international*, cit., pp. 272-273. *Contra* v., ad esempio, DICEY e MORRIS, *The Conflict of Laws*, cit., p. 597, i quali sottolineano che — stante il *locus materiae* — l’art. V.1(a), della Convenzione di New York non è interpretabile quale norma di conflitto uniforme sulla legge applicabile alla clausola compromissoria a fini diversi da quello relativo all’*exequatur* del lodo.

(37) Sul fatto che anche gli arbitri siano sostanzialmente vincolati ai criteri di collegamento di cui all’art. V(1)(a), della Convenzione di New York nell’indi-

mento assumono il ruolo di “*uniform rules of conflict of laws which prevail over any other conflict rules, in particular those of the forum, for determining the law applicable to the arbitration agreement*” (38). La clausola compromissoria è quindi assoggettata in via di principio alla *lex voluntatis* e, in difetto, alla *lex sententiae* (nel senso che verrà di seguito precisato). L’applicazione di tali criteri di collegamento fa peraltro sorgere diversi dubbi interpretativi.

Quanto al criterio della *lex voluntatis*, occorre sottolineare che, poiché è assai difficile che le parti individuino *esplicitamente* la legge applicabile alla clausola compromissoria (39), in primo luogo, si pone il problema di considerare rilevanti anche eventuali scelte *implicite* di tale legge. A questo riguardo, una parte della dottrina ha escluso la possibilità di dare rilievo a scelte implicite della legge applicabile, e ciò al fine di evitare incertezze sulla individuazione di tale legge, che sarebbe affidata esclusivamente all’interpretazione da parte del giudice dei comportamenti dei paciscenti: secondo tale dottrina, in assenza di una scelta esplicita della legge applicabile, si ricorrerà senz’altro al criterio di collegamento sussidiario della *lex sententiae* di cui all’art. V(1)(a), della Convenzione di New York (40). Altra parte della dottrina, che si condivide in quanto maggiormente attenta a valorizzare l’autonomia privata, ammette invece il rilievo di scelte implicite della legge applicabile alla clausola compromissoria (41).

---

viduazione della legge applicabile alla convenzione arbitrale v. per tutti POUDET e BESSON, *Droit comparé de l’arbitrage international*, cit., pp. 276-277.

(38) Così VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 126. Sull’uso analogico dell’art. V(1)(a), quale norma di conflitto volta a individuare la legge applicabile alla clausola arbitrale si veda per tutti McMAHON, *Implementation of the United Nations Convention on Foreign Arbitral Awards in the United States*, in *J.M.L.C.*, 1971, p. 757, nonché, da ultimo, ATTERITANO, *L’enforcement delle sentenze arbitrali del commercio internazionale - Il principio del rispetto della volontà delle parti*, Milano, 2009, p. 158 ss.

(39) Sul punto particolarmente chiaro è LALIVE, *Les Règles de conflict de lois appliquées au fond du litige par l’arbitre international siégeant en Suisse*, in *L’arbitrage international privé et la Suisse*, Genève, 1977, p. 73 ss.

(40) Cfr. BROTONS, *Ejecución de sentencias arbitrales extranieras - Los Convenios internacionales y su aplicación en España*, Madrid, 1980, p. 107.

(41) Cfr. *ex multis* BREDIN, *La Convention de New York du 10 juin 1958 pour le reconnaissance et l’exécution des sentences arbitrales étrangères*, in *Clunet*, 1960, pp. 1020-1021; LATTANZI, *L’impugnativa per nullità*, cit., p. 154 ss. e, da ultimo, ATTERITANO, *L’enforcement delle sentenze arbitrali del commercio internazionale*, cit., p. 162 ss.

Si pone pertanto il secondo problema sollevato dal criterio della *lex voluntatis*, ossia quello di individuare gli aspetti rilevanti della fattispecie, indicativi della scelta *implicita* della legge applicabile alla clausola compromissoria.

In base all'orientamento prevalente — che condivido — la valenza “localizzatrice” della sede dell'arbitrato rende quest'ultima come l'elemento più significativo al fine di determinare la legge applicabile alla convenzione arbitrale, in assenza di esplicita indicazione ad opera delle parti (42).

---

(42) V. in questo senso la giurisprudenza marittimistica inglese e, in particolare, *Compagnie Tunisienne de Navigation SA v. Cie de Armament Maritime SA* [1970] 3 All. E.R., 71, cui *adde* più recentemente *The “Star Texas”* [1993] 2 Lloyd's Rep 445. Nella giurisprudenza commerciale “non marittima” v. *Bundesgerichtshof*, 12 febbraio 1976, parti non indicate, in *Year. Comm. Arb.*, 1977, 242 ss.; *President of Rechtbank of the Hague*, 26 aprile 1973, parti non indicate, in *Year. Comm. Arb.*, 1979, 305 ss., nonché *XL Insurance Ltd v. Owens Corning* [2000] 2 Lloyd's Rep 500; *Noble Assurance Company and Shell Petroleum Inc v. Gerling Konzern General Insurance Company UK Branch* [2007] EWHC 25322; *Tamil Nadu Electricity Board v. ST-CMS Electric Company Private Ltd* [2007] EWHC 1713 (Comm) e, da ultimo, la sentenza resa dalla *Supreme Court* inglese nel caso *Dallah Real Estate and Tourism Holding Co. v. The Ministry of Religious Affairs, Government of Pakistan* [2010] UKSC 46 (pubblicata anche su *Dir. comm. int.*, 2011, 139 con nota di SABATINI). In dottrina, oltre allo specifico contributo di ZEKOS, *Problems of Applicable Law in Commercial and Maritime Arbitration*, cit., p. 173 ss., v. *ex multis* MANN, *Lex facit arbitrum*, in *International Arbitration: Liber Amicorum for M. Domke*, Den Haag, 1967, p. 164 ss.; MUSTILL e BOYD, *Commercial Arbitration*, cit., p. 63; REDFERN e HUNTER, *On International Arbitration*, cit., p. 168 ss.; SCHLOSSER, *Das Recht internationalen Privaten Schiedsgerichtbarkeit*, Tübingen, 1989, p. 212; VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 293, il quale, pur non essendo tendenzialmente favorevole alla ricerca della volontà “implicita”, condivide il ricorso al criterio della legge del luogo di svolgimento della procedura arbitrale, affermando in particolare che “[a]ssuming that (...) the primary conflict rule of Article V (1)(a) would allow an implied choice, the strongest indication of such choice must be deemed to be the provision in the arbitration agreement where the arbitration is to take place”. *Contra* FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996, pp. 242-245, i quali affermano che “cette valeur localisatrice est cependant très faible. En effect, le siège est souvent choisi pour des raisons de commodité géographique, de neutralité par rapport aux parties en cause et, lorsqu'il est opéré par les parties, ce choix ne repose pas toujours sur des considérations juridiques très approfondies”. Si noti inoltre che la giurisprudenza inglese ha sia affermato (fra gli altri nei casi *Egon Oldendorff v. Libera Corporation*, [1995] 2 Lloyd's Rep 64; *The “Mariannina”* [1983] 1 Lloyd's Rep 12) che negato (*Atlantic Underwriting Agencies Ltd v.*

Secondo una differente tesi, invece, in presenza di una clausola compromissoria inserita in un contratto nel quale è presente altresì una clausola di scelta della legge applicabile (il che è frequente nei formulari contrattuali del commercio marittimo internazionale) sarebbe la legge del “*main contract*” a regolare anche la disciplina sostanziale della clausola arbitrale (e ciò sempre che manchi un’esplicita scelta della legge applicabile a tale clausola) (43). Ancorché, come si è precedentemente esposto, la clausola compromissoria — specialmente in ambito marittimo — è negozio (non solo “autonomo”, ma anche) “strumentale” rispetto al contratto cui accede (44), tale tesi non può essere condivisa in quanto clausola compromissoria e “merito” della controversia riguardano aspetti diversi della fattispecie che non necessariamente hanno in comune la legge applicabile (45); inoltre la circostanza che gli stessi stru-

---

*Compagnie di Assicurazione di Milano* [1979] 2 Lloyd’s Rep 240; *The “Castle Alpha”* [1989] 2 Lloyd’s Rep 383) che la scelta del *seat of arbitration* possa rappresentare un’attendibile indicazione circa la legge applicabile all’intero contratto (sul punto v. l’attenta analisi di THOMAS, *Arbitration agreements as a signpost of the proper law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1984, pp. 141-149).

(43) Cfr. *Sumitomo Heavy Industries Ltd v. Oil and Natural Gas Commission* [1994] 1 Lloyd’s Rep 45; *Peterson Farms Inc. v. C&M Farming Ltd* [2004] EWHC 121 (Comm.) e, da ultimo, *Shashoua v. Sharma* [2009] EWHC 957 (Comm.). In dottrina v. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 69-70; BERTHEAU, *Das New Yorker Abkommen*, cit., p. 34; DERAIS, *Sources et domaine d’application du droit français de l’arbitrage international*, in AA.VV., *Droit et pratique de l’arbitrage en France*, Paris, 1984, p. 33; DICEY e MORRIS, *The Conflict of Laws*, cit., p. 597 (che portano a conforto della tesi alcune significative pronunce, tra cui *International Tank & Pipe S.A.K. v. Kuwait Aviation Fuelling Co. K.S.G.* [1974] W.L.R., 721; *Qatar Petroleum c. Shell International Petroleum* [1983] 2 Lloyd’s Rep 35; *The “Marques de Bolarque”* [1984] 1 Lloyd’s Rep 116); LEW, *The Law Applicable to the Form and Substance of the Arbitration Clause*, in *ICCA Congress Series No 14*, 1998, Paris, § 136; VON HUELSEN, *Die Gueltigkeit*, cit., p. 101.

(44) V. *retro*, Capitolo II, § 4.

(45) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 293, dove afferma (invero troppo radicalmente: sul punto v. le considerazioni che ho svolto al precedente Capitolo II, § 4) che “*the main contract and the arbitral clause have different objects: the main contract concerns the relationship between the parties as to the substance; the arbitral clause is concerned with the procedure for settling disputes arising out of the main contract. If the parties provide a general choice of law clause, they intend to give a directive to the arbitrator as to which law he has to apply to the substance. The distinction between substance and procedure would then preclude that the directive given to the arbitrator would also be an*

menti internazionali indichino separatamente, distinguendole, le leggi applicabili alla convenzione arbitrale, al procedimento e al merito della controversia è chiaro indice che devono aversi “*distinti i criteri di collegamento operanti per la convenzione arbitrale e quindi anche la ricerca di un’eventuale volontà presunta, da quella operante per gli altri aspetti*” (46).

A prescindere da tali considerazioni, occorre infine osservare che, nell’ambito dell’arbitrato marittimo, la *lex voluntatis* può essere ricercata utilizzando diversi “*connecting factors*”. Ad esempio, il fatto che le parti disciplinino i loro rapporti sulla base di un formulario contrattuale di origine inglese consente di far presumere che le parti abbiano inteso disciplinare la convenzione arbitrale secondo quella legge (47). Ancora, la lingua usata per redigere l’accordo arbitrale e la bandiera della nave sono stati visti come significativi indici della legge applicabile all’accordo compromissorio (48). Inoltre, laddove — come accade di frequente — le parti abbiano rinviato ai *Terms* della *London Maritime Arbitrators Association (LMAA)*, in mancanza di una espressa scelta in senso diver-

---

“*indication*” of a choice of the law governing the arbitration”. Nello stesso senso v. FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l’arbitrage commercial international*, cit., p. 240, secondo cui “*la détermination de la loi applicable à la convention d’arbitrage selon le méthode conflictuelle ne saurait être opérée par une simple présomption en faveur de la coïncidence de la loi applicable au fond et de la loi applicable à la convention d’arbitrage*”.

(46) Così LATTANZI, *L’impugnativa per nullità*, cit., p. 130. Sul fatto che la legge applicabile alla clausola compromissoria debba essere ricercata secondo criteri differenti rispetto a quelli impiegati per il contratto principale v. anche LOPEZ DE GONZALO, *Note sul riconoscimento e l’esecuzione di lodi arbitrali inglesi in Italia secondo la Convenzione di New York del 1958*, nota a Cass. 15 dicembre 1982, *Rocco Giuseppe e figli s.n.c. c. Federal Commerce and Navigation Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1983, pp. 780-781.

(47) Cfr. FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., p. 242, dove richiama a sostegno App. Parigi 10 aprile 1957, *Myrtoon Steamship*, in *Clunet*, 1958, 1002, con nota di GOLDMAN. Nello stesso senso TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>th</sup> ed., Cowansville, 2008, p. 1444, nota 113, sottolinea che l’ampio wording dell’art. J del *Lloyd’s Standard Form of Salvage Agreement (LOF 2000)* porta a ritenere che l’utilizzo di tale formulario comporti una “*implied choice of English law*”.

(48) Cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 69. In generale, sul valore peraltro residuale del criterio di collegamento della bandiera della nave v. per tutti CARBONE, *Legge della bandiera e ordinamento italiano*, Milano, 1970, *passim*, ma spec. p. 161 ss. e, da ultimo, ID., *Conflicts de lois en droit maritime*, cit.



so, tale rinvio implica che l'accordo compromissorio è soggetto alla legge inglese (49). Al contrario, la giurisprudenza inglese ha chiarito che il richiamo in una *paramount clause* contenuta in un *charter party* o in una polizza di carico della legge nazionale attuativa delle Regole dell'Aja non è indice della volontà delle parti di sottoporre a tale legge la clausola arbitrale (50).

Laddove, peraltro, gli elementi indicativi della scelta (esplicita o implicita) della legge applicabile alla clausola compromissoria fossero assenti (o insufficienti o contraddittori), troverà applicazione il secondo criterio di cui all'art. V(1)(a), della Convenzione di New York. Come sopra anticipato, tale norma rinvia alla legge del luogo in cui il "lodo è stato reso" ("*the award was made*", c.d. *lex sententiae*). Il criterio in esame appare evidentemente problematico in relazione all'individuazione della legge applicabile alla clausola compromissoria in un momento *anteriore* all'emissione del lodo (quando cioè non è noto *dove* il lodo verrà poi effettivamente reso). In realtà, è questo un falso problema, in quanto la *lex sententiae* coincide con la legge del procedimento arbitrale, ossia con la legge della sede della procedura arbitrale (*lex arbitri*) (51): in ambito marittimo tale legge è generalmente nota sin dal momento in cui la clausola compromissoria viene redatta, in quanto — come si è visto in precedenza — le clausole compromissorie contenute nei più diffusi formulari del commercio marittimo internazionale indicano quasi sempre la "*seat of arbitration*" (52).

In ogni caso, infine, in ambito europeo assume rilievo di "norma di chiusura" l'art. VI(2)(c), della Convenzione di Ginevra del 1961, il quale prevede che, in mancanza di indicazione circa la legge alla quale le parti hanno sottoposto la clausola compromissoria e in difetto della possibilità di stabilire quale sia la *lex sententiae/lex arbitri*, la validità sostanziale della clausola compromissoria dovrà essere valutata in base alla legge individuata tramite le norme di

---

(49) V. par. 6(1) dei *Terms della LMAA*.

(50) Cfr. *Mineracoas Brasilieras Reunidas v. E.F. Marine SA* [1977] 2 Lloyd's Rep 140.

(51) Sul fatto che il riferimento contenuto nell'art. V(1)(a), della Convenzione di New York indichi la legge dello Stato della *sede* dell'arbitrato e non la legge dello Stato dove il lodo è stato *fisicamente* pronunciato, v. da ultimo ATTERITANO, *L'enforcement delle sentenze arbitrali*, cit., p. 166-169.

(52) V. *retro*, Capitolo I, § 4.A.

diritto internazionale privato della *lex fori* del giudice chiamato a declinare la propria competenza in favore degli arbitri.

3. (Segue). *Il metodo delle règles matérielles e il principio di validità della convenzione arbitrale: clausola compromissoria sans loi o favor arbitratus?*

Di fronte ad un panorama così variegato come quello visto nel paragrafo precedente pare corretto sottolineare l'assenza di una "uniform international practice on the determination of the governing law of the arbitration agreement" (53).

In risposta a tale incertezza di vedute, a partire dagli anni '70 del secolo appena trascorso, la giurisprudenza francese, prendendo le mosse dal corollario dell'autonomia della clausola compromissoria (54), ha sostenuto la tesi secondo cui la "clause compromissoire a une validité et une efficacité propres" (55), con ciò suggerendo la tendenziale indipendenza di essa da qualsiasi legge nazionale applicabile (56). Il principio ha ricevuto la consacrazione della *Court de Cassation*, la quale nel caso *Dalico* ha spiegato che "en vertu d'une

---

(53) Così DICEY e MORRIS, *The Conflict of Laws*, cit., p. 597. Nello stesso senso v. DAVID, *L'arbitrage dans le commerce international*, Paris, 1982, § 242.

(54) La giurisprudenza francese ha senz'altro contribuito in maniera determinante a costruire una solida base giuridica del principio in esame. Per una panoramica approfondita sul fenomeno cfr. ANCEL, *L'actualité de l'autonomie de la clause compromissoire*, in *Trav. Com. fr. DIP*, 1991-1992, p. 75 ss.; FOUCARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., pp. 213-234.

(55) Così App. Parigi 20 aprile 1988, *Clark International Finance c. Su Matériel Service*, in *Rev. arb.*, 1988, 570, che prosegue la linea tendente ad una interpretazione lata del principio di autonomia inaugurata da Cass. 7 maggio 1963, *Gosset*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1963, 615 con nota di MOTULSKY, e seguita, fra le altre, da App. Parigi 19 giugno 1970, *Hecht*, in *Clunet*, 1971, 836, confermata successivamente da Cass. 4 luglio 1972, *Hecht*, in *Clunet*, 1972, 843; App. Parigi 13 dicembre 1975, *Menicucci*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1976, 507 con nota di OPPETIT. Un'analisi approfondita di questo trend è compiuta da XIAO-YING LI, *La transmission et l'extinction de la clause compromissoire dans l'arbitrage commercial international*, Dijon, 1994, n. 419 ss.

(56) Così App. Parigi 17 dicembre 1991, *Gatoil*, in *Rev. arb.*, 1993, 281 con nota di SYNVEY, ove viene sottolineato che, poiché il principio di autonomia costituisce "règle matérielle internationale consacrant la licéité de la convention d'arbitrage, hors de toute référence à un système de conflicts de lois, la validité de la convention devant être contrôlée au regard des seules exigences de l'ordre public international". Nello stesso senso cfr. App. Parigi 7 dicembre 1994, *Jaguar*, in *RTD*

*règle matérielle du droit international de l'arbitrage, la clause compromissoire est indépendante juridiquement du contrat principal qui la contient directement ou par référence et que son existence et son efficacité s'apprécient, sous réserve des règles impératives du droit français et de l'ordre public international, d'après la commune volonté des parties, sans qu'il soit nécessaire de se référer à une loi étatique*" (57). Tale principio è stato recentemente confermato in un caso riguardante la materia dei trasporti, dove la stessa Suprema Corte francese ha affermato che *"l'engagement d'une société à l'arbitrage ne s'apprécie pas par référence à une quelconque loi nationale mais par la mise en oeuvre d'une règle matérielle déduite du principe de validité de la convention d'arbitrage fondée sur la volonté commune des parties, de l'exigence de bonne foi et de la croyance légitime dans les pouvoirs du signataire de clause pour conclure un acte de gestion courante qui lie la société"* (58).

L'orientamento della giurisprudenza francese e di autorevole dottrina d'oltralpe (59) appare volto a rendere il più possibile indipendente la valutazione circa la validità della clausola compromissoria rispetto a qualsivoglia legislazione nazionale applicabile (60), in un'ottica tendenzialmente volta a *"faire de la clause un 'contrat sans loi'"* (61): la ricostruzione in esame, *da un lato*, si pone

---

*Comm.*, 1995, 401 con note di DUBARRY e LOQUIN; App. Parigi 8 marzo 1990, *SA Enterprise Ducrer*, in *Rev. arb.*, 1990, 675 con nota di MAYER.

(57) Così Cass. 20 dicembre 1995, *Dalico*, in *Clunet*, 1994, 432 con nota adesiva di GAILLARD e 690 con nota adesiva di LOQUIN; la decisione è pubblicata anche in *Rev. arb.*, 1994, 116 con nota critica di GAUDOMET-TALLON ed in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1994, 663 con nota critica di MAYER.

(58) Così Cass. (fr.), 8 luglio 2009, *Soerni c. Air Sea Brokers Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2011, 275, con nota di JOB e BETTO.

(59) Cfr. fra i contributi più significativi FOUCHARD, *L'arbitrage commercial international*, Paris, 1965, p. 400 ss.; GAILLARD, *Note a Cass. 20 dec. 1993*, in *Clunet*, 1994, p. 432 ss.; GOLDMAN, *La lex mercatoria dans les contrats et l'arbitrage internationaux: réalité et perspectives*, in *Clunet*, 1979, pp. 475-505; LOQUIN, *Note a Cass. 20 dec. 1993*, in *Clunet*, 1994, p. 690 ss.

(60) Lo sottolinea, correttamente, LATTANZI, *L'impugnativa per nullità*, cit., p. 145.

(61) Così KESSEDIJAN, *op. cit.*, p. 490. Sul tema del così detto "contratto senza legge" cfr. *ex multis* CARBONE, *Il "contratto senza legge" e la Convenzione di Roma del 1980*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1983, pp. 279-287; JACQUET, *Principe d'autonomie et contrats internationaux*, Paris, 1983, p. 80 ss.; LEVEL, *Le contract dit "sans loi"*, in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1964-1966, p. 209 ss.; PEYREFITTE, *Le problème du contrat dit "sans loi"*, in *Dalloz*, 1965,

in contrasto con certe correnti giurisprudenziali, diffuse in vari ordinamenti giuridici (compreso quello italiano), le quali tendono a negare la possibilità di ricorrere all'arbitrato come mezzo di soluzione delle controversie attraverso la sottoposizione della validità della clausola compromissoria alla presenza di requisiti formali e sostanziali estranei alla prassi degli operatori del settore; tale ricostruzione, *dall'altro lato*, pare proporsi come soluzione alla “confusione di leggi applicabili”, scaturente dall'utilizzo del metodo conflittuale tradizionale, che abbiamo sottolineato nel precedente paragrafo (62). In altri termini, questa corrente sviluppatasi in Francia è la manifestazione della più generale tendenza volta a sottolineare la progressiva “de-localizzazione” del contratto rispetto agli ordinamenti giuridici statali (63), fenomeno, questo, che, nell'ottica di chi ne è sostenitore, passa anche attraverso la concezione di un arbitrato “a-nazionale” (64).

---

p. 113 ss.; RIGAU, *Le contrat économique international*, Bruxelles - Paris, 1975, p. 438 ss.; WENGLER, *Immunité législative des contrats multinationales*, in *Rev. crit. dr. int. priv.*, 1971, p. 646 ss. e, da ultimo, GALGANO e MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, Padova, 2010, ove ulteriori riferimenti.

(62) Sul punto v. l'analisi di BLANCHIN, *L'autonomie de la clause compromissoire: un modèle pour la clause attributive de jurisdiction?*, Paris, 1995, p. 26 ss. Per uno sguardo critico sul metodo conflittuale tradizionale nell'ambito dei rapporti del commercio internazionale v. *retro*, i riferimenti di cui alla nota 7.

(63) Sul fenomeno della delocalizzazione del contratto cfr. CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, loc. ult. cit., ove ulteriori riferimenti. A riguardo v. anche TARAMASSO, *Lex Mercatoria. Rassegna di giurisprudenza arbitrale della C.C.I.*, in *N.G.C.C.*, 1995, II, p. 191, secondo cui “[l]’esigenza di sottrarre il contratto internazionale alla sfera di controllo degli ordinamenti giuridici statuali trova una risposta concreta nella sua delocalizzazione, la quale consente, in antitesi alla localizzazione all'interno di uno specifico ordinamento giuridico, di utilizzare nella regolamentazione del rapporto contrattuale materiali normativi di origine non statale”. Per una critica serrata di tale fenomeno cfr. per tutti MANN, *England Rejects “Delocalized” Contracts and Arbitration*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1984, p. 193 ss.

(64) Sul punto v. l'ottima sintesi di FAZZALARI, voce *Arbitrato (Teoria generale e diritto processuale civile)*, in *Dig. IV, disc. priv.*, vol. I, Torino, 1987, p. 395, il quale afferma che l'arbitrato “a-nazionale” “si colloca ed ha rilevanza, a prescindere dalle leggi di questo o quello Stato, in un diritto astatale, ch'è “diffuso” in settori di attività economiche più o meno vasti, in aree geografiche più o meno estese, e che certo non si arresta davanti alle frontiere degli Stati. (...) Radicato com'è (...) nel diritto dei ceti mercantili, l'arbitrato in discorso non volteggi — com'è stato detto — per l'aere, né ha bisogno per forza di planare in uno Stato, potendogli bastare la rilevanza e l'efficacia nella *lex mercatoria* che lo concerne”.

Sono a questo punto necessarie alcune riflessioni.

Allo stato è in realtà non concepibile un contratto (o anche solo una clausola arbitrale) “senza legge”. Come è stato correttamente evidenziato, la teoria del “*contrat sans loi*”, pur non dovendo necessariamente essere condannata (65), appare come nient’altro che un’ipotesi (o, addirittura, un paradosso (66)) attraverso cui è possibile tentare di comprendere meglio le direzioni lungo le quali opera l’autonomia privata (67).

---

L’esistenza di un arbitrato “a-nazionale” è stata sostenuta con particolare enfasi, fra gli altri, da GOLDMAN, *Les conflicts des lois dans l’arbitrage international de droit privé*, in *Recueil des cours*, 1963, t. 109, p. 347 ss. e da FOUCHARD, *L’arbitrage commercial international*, cit., *passim* e, da ultimo, GAILLARD, *Legal Theory of International Arbitration*, Den Haag, 2010, *passim*; Id., *L’ordre juridique arbitral: réalité, utilité et spécificité*, in 55 *Mc Gill Law Journal*, 2010, p. 891 ss.

La tesi è stata peraltro efficacemente criticata e deve considerarsi oggi superata. In questo senso v. *ex multis* (la letteratura in materia è sterminata) LUZZATTO, voce *Arbitrato commerciale internazionale*, in *Dig. IV, disc. comm.*, vol. I, Torino, 1987, p. 193, il quale ha in particolare sottolineato che “[I]a possibilità di isolare una realtà denominata arbitrato commerciale internazionale come fatto sociale ben individuato non va confusa con la configurabilità di un autonomo istituto giuridico operante ed esistente a livello di una comunità umana in sé definita, la cosiddetta comunità internazionale dei commercianti, e dotata di una propria individualità in qualche modo contrapposta alle realtà giuridiche espresse dagli ordinamenti statali”. Tale prospettiva è corretta e — come vedremo — non è smentita nell’ambito del diritto marittimo transnazionale dall’esistenza di quello che mi pare possa essere definito *status mercatorio*, su cui v. *infra*, § 8. Nello stesso senso v. Id., *International Commercial Arbitration*, cit., pp. 21-27; BRIGUGLIO, *Mito e realtà nella denazionalizzazione dell’arbitrato privato*, in *Riv. arb.*, 1998, pp. 453-492; Id., *L’arbitrato estero*, Padova, 1999, pp. 17-63; CARBONNEAU, *The Remaking of Arbitration: Design and Destiny*, in CARBONNEAU (ed.), *Lex Mercatoria and Arbitration*, Dobbs Ferry-New York, 1990, pp. 1-19 e, da ultimo, RACINE, *Réflexions sur l’autonomie de l’arbitrage commercial international*, in *Rev. Arb.*, 2005, p. 305 ss., ove ulteriori riferimenti. In giurisprudenza v. per tutti il caso inglese, *Bank Mellat v. Helliniki Techniki S.A.* [1983] 3 All ER 428, dove Lord Kerr afferma che “*Despite suggestion to the contrary by some learned writers under other systems, our jurisprudence does not recognize the concept of arbitral procedures floating in the transnational firmament, unconnected with any municipal system of law*”.

(65) Giungono a parlare di “*condemnation du contrat sans loi*” FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., p. 810.

(66) Cfr. HIGHER, *The Enigma of the Lex Mercatoria*, in CARBONNEAU (ed.), *Lex Mercatoria*, cit., p. 99, parla di “*paradox of a contrat sans loi*”.

(67) Così LOPEZ DE GONZALO, *L’obbligazione di consegna*, cit., p. 13, il quale afferma inoltre che “*sembra che nella situazione attuale non si possa prescindere*

Proprio in questo senso, il metodo delle *règles matérielles* non va inteso in modo assoluto, a pena di andare incontro a risultati paradossali, ben evidenziati da coloro i quali hanno avversato la teoria in discussione (68): gli esiti cui è giunta la giurisprudenza francese vanno invece letti come una “*pétition de principe*” (69) volta a sottolineare l’esistenza di una “presunzione di validità della clausola arbitrale”. La clausola arbitrale è quindi ritenuta valida di “*default*”, ma — lungi dall’essere “*legibus soluta*” o “*invulnerabile*” (70) — può essere dichiarata invalida *non solo* nella ipotesi di sua contrarietà all’ordine pubblico (e alle norme di applicazione necessaria) (71), *ma anche* laddove essa violi le norme applicabili della legge scelta dalle parti (o, in mancanza) della legge del luogo ove ha sede la procedura arbitrale (72). A quest’ultimo riguardo, occorre peraltro precisare che tali norme statali devono essere

---

dalla constatazione che l'autonomia privata sussiste nella misura in cui essa è riconosciuta e garantita dagli ordinamenti statali e che quindi non possano esservi “*contratti senza legge*” (così pp. 13-14, ove l’A. richiama gli insegnamenti di JACQUET, *Principe d'autonomie*, cit., p. 87).

(68) Cfr. MAYER, *L'autonomie de l'arbitre international dans l'appréciation de sa propre compétence*, in *Recueil des cours*, 1989, V, n. 112, il quale si domanda “*Voudrait-on dire qu'une clause compromissoire n'est pas susceptible d'être nulle pour cause d'incapacité, de vice du consentement, de non arbitrabilité, etc.? Ce n'est pas sérieux*”; GAUDOMET-TALLON, *Note sous App. Parigi 26 marzo 1991, Dalico*, in *Rev. arb.*, 1991, p. 469, il quale afferma che “*un acte ne peut être “en principe valable”: il n'est valable que s'il remplit des conditions de forme et de fond posée par une norme logiquement première par rapport à cet acte; ces conditions peuvent être peu sévères, elle ne sauraient inexistantes*”.

(69) Così FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., p. 249.

(70) Nel senso indicato dal testo v. FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., pp. 250-251, secondo cui “*on ne peut lire dans cette jurisprudence aucun principe d'invulnérabilité de la convention d'arbitrage*”.

(71) Così FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., p. 250. In generale, sul rilievo dell’ordine pubblico nell’arbitrato commerciale internazionale cfr., tra i contributi più recenti, ALMEIDA, *Arbitragem Comercial Internacional e Ordem Pública*, Rio de Janeiro, 2005; ARFAZADEH, *Ordre public et arbitrage international à l'épreuve de la mondialisation*, Zurich, 2005; CORDERO MOSS, *International Commercial Arbitration - Party Autonomy and Mandatory Rules*, Oslo, 1999; MANN, *Private Arbitration and Public Policy*, in *Civ. Just. Quart.*, 1985, p. 257 ss.; RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, Paris, 1999; RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrage commercial international et lois de police - Considérations sur les conflits de juridictions dans le commerce international*, in *Recueil des cours*, 2005, t. 315, p. 269 ss.; SERAGLINI, *Lois de police et justice arbitrale*, Paris, 2001.

(72) Sul punto v. *retro*, § 2 del presente Capitolo.

interpretate alla luce del principio di *favor validitatis* della clausola compromissoria per arbitrato commerciale internazionale, come suggerito anche dalla giurisprudenza di *common law* (73).

Tale approccio appare tanto più corretto nell'ambito dell'arbitrato marittimo, dove l'accesso alla giustizia arbitrale rappresenta sicura espressione della volontà delle parti (consolidatasi nella prassi degli operatori commerciali) (74) e dove, quindi, ostacoli alla validità della convenzione arbitrale basati sulla rigidità delle "norme locali" si pongono in conflitto con l'equilibrio negoziale voluto dai contraenti (75).

#### 4. *La legge applicabile alla capacità e al potere di compromettere delle parti.*

Anche la questione della legge applicabile alla capacità e al potere di compromettere delle parti (76) deve essere letta alla luce

---

(73) Nel senso che "*the scope of arbitral issues should be resolved in favour of arbitration and that arbitration clauses should be construed as broadly as possible*" v., da ultimo, la decisione resa dalla *House of Lords* nel caso *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others* [2008] 1 Lloyd's Rep 254 at 31, la quale richiama in questo senso precedenti della giurisprudenza (anche marittimistica) statunitense (*AT & T Technologies Inc. v. Communications Workers of America*, 475 US 643 (1986), 650; *Threlkeld & Co. Inc. v. Metallgesellschaft Ltd. (London)*, 923 F 2d 245 (2d Cir 1991) e australiana (*Comandate Marine Corp. v. Pan Australia Shipping Pty Ltd.* [2006] FCAFC 192). Nel senso di una recente "*pro-arbitration convergence*" da parte degli Stati cfr. da ultimo RADICATI DI BROZOLO, *The Impact of National Law and Courts on International Commercial Arbitration: Mithology, physiology, pathology, remedies and trends*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011, par. F.2.

(74) V. *retro*, Capitolo I, § 4.A.

(75) Il fenomeno in esame va peraltro distinto dagli sviluppi proposti da una parte della dottrina americana, la quale ha sostenuto l'esistenza di uno *ius gentium* attraverso il quale ricercare la "*best rule of law*", secondo un approccio "teleologico" volto a consentire "ad ogni costo" la validità del negozio giuridico (in questo senso si sono espressi McDUGAL III, *Towards Application of the Best Rule of Law in Choice of Law Cases*, in *Mercer Law Review*, 1984, p. 483 ss.; JUENGER, *American and European Conflict Laws*, in *Am. Journ. Comp. Law*, 1982, p. 117 ss.), in quanto il fenomeno di cui al testo combina elementi del metodo conflittuale tradizionale con istanze di *favor negotii* desunte dalla prassi del commercio internazionale, mentre l'approccio americano si traduce, di fatto, in una "*absence of rules*" (così TETLEY, *The General Maritime Law - The Lex Maritima*, in *Syracuse J. Int'l L. & Com.*, 1994, p. 142 ss., che critica aspramente tale teoria).

(76) Come è stato correttamente evidenziato, occorre distinguere tra *capacità* e *potere* di compromettere. La *capacità* attiene alla situazione giuridica della

del sopra menzionato principio di *favor validitatis* della clausola compromissoria (77).

In questo senso è possibile precisare il laconico *wording* dell'art. V.1(a), della Convenzione di New York, il quale afferma che la valutazione circa la capacità delle parti di compromettere deve essere compiuta alla stregua della "*law applicable to them*". La norma è piuttosto vaga e non pare indicare esplicitamente secondo quale legge vada valutato il problema in esame (78). Tale circostanza ha dato adito a incertezze: secondo alcuni, l'art. V(1)(a), compirebbe un rinvio alle disposizioni di diritto internazionale privato della *lex fori* dello Stato dove è chiesto il riconoscimento del lodo (ovvero — nel caso la valutazione circa la capacità delle parti debba essere compiuta al momento dell'instaurazione dell'arbitrato — dello Stato della sede dell'arbitrato o del giudice chiamato a declinare la propria competenza in favore degli arbitri) (79); secondo altri, tale norma farebbe riferimento alla legge del luogo di residenza per le persone fisiche ed a quella della sede per le persone giuridiche, intendendo così la normativa convenzionale proporre direttamente dei criteri di collegamento (80).

È quest'ultima la soluzione che appare preferibile, tenendo peraltro presente che — in un'ottica volta a preservare il più possibile gli effetti del negozio compromissorio — per le *persone fisiche* verrà in rilievo non solo la legge dello Stato di residenza, ma anche, cumulativamente, la legge dello Stato di domicilio o di nazionalità, e, per le *persone giuridiche*, la legge dello Stato della

---

parte che assume il vincolo compromissorio, per cui si tratta di valutare l'esistenza, in capo a tale parte, della condizione giuridica per la valida assunzione di tale vincolo. Il *potere* di compromettere attiene, invece, all'esercizio della facoltà di assumere il vincolo compromissorio e rileva quanto al problema della rappresentanza, sia delle persone fisiche sia delle persone giuridiche. Così, per tutti, BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2008, p. 94.

(77) Sul punto v. per tutti LATTANZI, *L'impugnativa per nullità*, cit., p. 97, nonché FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traitè*, cit., pp. 262-274.

(78) In questo senso, per tutti, FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traitè*, cit., p. 262.

(79) Cfr. LUZZATTO, *Accordi internazionali*, cit., p. 44.

(80) Cfr. BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, cit., p. 93. In proposito VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., p. 277 ha parlato dell'art. V(1)(a), della Convenzione di New York come di una "*half-way conflict rule*".



sede legale, amministrativa o effettiva (81). Inoltre, nella medesima prospettiva di *favor validitatis* della clausola arbitrale, dovrà essere ritenuto capace di compromettere chi, pur non essendolo secondo la propria legge personale, lo è secondo la legge regolatrice della clausola arbitrale ovvero secondo la *lex fori* ovvero in base alla *lex loci actus* (82).

Analoghe conclusioni valgono anche rispetto al differente problema (certamente più rilevante nell'ambito dell'arbitrato marittimo (83)) del *potere* di compromettere, in relazione al quale — anche di recente — la giurisprudenza ha inoltre sottolineato l'importanza del principio di buona fede, in base al quale deve essere preservata la validità della clausola arbitrale rispetto alla parte che ha fatto ragionevole affidamento sul potere del rappresentante della controparte di assumere un valido impegno compromissorio (84).

##### 5. *La legge applicabile alla arbitrabilità della controversia.*

Come noto, con il termine “arbitrabilità” si indica la possibilità che una determinata controversia sia sottoposta ad arbitrato (85).

---

(81) In questo senso v. ATTERITANO, *L'enforcement delle sentenze arbitrali nel commercio internazionale*, cit., p. 143.

(82) V. ancora ATTERITANO, *L'enforcement delle sentenze arbitrali nel commercio internazionale*, loc. cit. Nello stesso senso, già LATTANZI (*L'impugnativa per nullità*, cit., p. 97) aveva sottolineato che l'applicazione del principio del *favor validitatis* alla problematica in esame “*porta a far considerare capace (...) anche chi sia incapace sulla base della propria legge*”.

(83) Sul rilievo della conclusione delle convenzioni arbitrali da parte di rappresentanti o broker nel commercio marittimo internazionale v. *retro*, Capitolo III, § 10.

(84) Così, da ultimo, Cass. (fr.), 8 luglio 2009, cit.

(85) In argomento cfr., *ex multis*, ARFAZADEH, *Arbitrability under the New York Convention: the lex fori revisited*, in *Journ. Int. Arb.*, 2001, p. 73 ss.; BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, Torino, 1999; BORN, *International Commercial Arbitration*, La Haye, 2001, p. 243 ss.; COIPEL-CORDONNIER, *Les conventions d'arbitrage e d'élection de for en droit international privé*, Paris, 1999; DANOV, *The law governing arbitrability under the Arbitration Act 1996*, in *L.M.C.L.Q.*, 2008, p. 537 ss.; FORTIER, *Arbitrability of Disputes*, in *Liber Amicorum in Honour of Robert Briner*, Paris, 2005, p. 269 ss.; HANOTIAU, *L'arbitrabilité et la favor arbitrandum: un réexamen*, in *Clunet*, 1994, p. 899 ss.; Id., *L'arbitrabilité*, in *Recueil des cours*, 2002, 296, p. 95 ss.; RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, cit., p. 25 ss.; RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrage commercial international et lois de police*, cit., p. 298 ss.; SALVANESCHI, *Le materie arbitrabili*, in

L'arbitrabilità, in altri termini, esprime il limite massimo entro il quale, *in astratto*, può estendersi la competenza degli arbitri e al di fuori del quale sussiste la competenza esclusiva delle corti statali (86).

La legge applicabile all'arbitrabilità ha un certo rilievo in ambito marittimo, e ciò in quanto, come si è visto in precedenza (87), le legislazioni nazionali in materia in alcuni casi pongono limiti alla possibilità di deferire ad arbitrato le controversie marittime (88).

In linea di principio la questione deve essere risolta in base alla *lex fori* sia nella fase della declinatoria di competenza (come previsto dall'art. VI(2) della Convenzione di Ginevra del 1961) (89), sia nella fase di *exequatur* (secondo quanto stabilito dall'art. art. V(2)(a), della Convenzione di New York del 1958) (90), anche se

---

SALVANESCHI, RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, ALLAVENA e ALTRI (cur.), *Arbitrato*, Milano, 2012, p. 11. ss., nonché, con specifico riguardo al tema dell'arbitrabilità delle controversie marittime, v. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraie Maritimo Internacional*, Navarra, 2007, p. 413 ss. e spec. p. 425 ss.

Si noti che parte della dottrina distingue tra arbitrabilità in senso *soggettivo* (“*celle dans laquelle on estime qu'en raison de leur nature ou de leur mission, certaines personnes ne peuvent pas se soumettre valablement à la jurisdiction arbitrale*”) ed arbitrabilità in senso *oggettivo* (concetto con il quale viene indicata la materia suscettibile di essere sottoposta ad arbitrato): così FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., p. 329. A tale bipartizione, peraltro, non consegue una differenza di impostazione per ciò che concerne la individuazione della legge applicabile e, pertanto, non approfondiremo il problema in questa sede.

(86) Così, efficacemente, v. il caso australiano *Comandate Marine Corp. v. Pan Australia Shipping Pty* [2008] Lloyd's Rep 119 (Fed Ct of Australia, NSW Registry).

(87) V. *retro*, Capitolo I, § 4.D.

(88) Cfr. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraie Maritimo Internacional*, cit., p. 425 ss.

(89) Nel caso la questione dell'arbitrabilità sia sottoposta alla cognizione degli arbitri, essi dovranno giudicarla in base alla legge applicabile al procedimento arbitrale (c.d. *lex arbitri*, su cui v. *infra*, § 6): così POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., p. 301 e, da ultimo, DANOV, *The law governing arbitrability*, cit.

(90) La Convenzione di New York nulla prevede, invece, circa la legge applicabile all'arbitrabilità nella fase della declinatoria della competenza, ma, nonostante ciò, la dottrina maggioritaria ritiene che essa sia la *lex fori*. V. in questo senso, da ultimo, RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrage commercial international et lois de police*, cit., pp. 300-304 e ivi ulteriori riferimenti, nonché LOPEZ DE GONZALO, *Criteri*, cit., p. 664; LUZZATTO, *International Commercial Arbitration*, cit., p. 43. Analogamente, in giurisprudenza, v. Trib. Napoli 30 giugno 1976, *Soc. La Naviera c. Ditta Italgrani*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1977, 861; App. Genova 2 maggio 1980,

non mancano voci discordi (91). Anche in questo caso, comunque, occorrerà valutare la questione in un'ottica "materiale", volta a favorire per quanto possibile l'accesso all'arbitrato (92).

6. *La legge applicabile al procedimento arbitrale. La rilevanza della sede nell'arbitrato marittimo.*

La legge applicabile al procedimento arbitrale è di solito chiamata "*lex arbitri*" o "*curial law*" (93) e corrisponde alla legge del

---

*Efxinos shipping co. Ltd. c. Rawi shipping lines Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1981, 233; App. Genova, 3 febbraio 1990, cit.

(91) Si riscontrano infatti affermazioni che riconducono la questione dell'arbitrabilità alla legge che regola il *main contract* (cfr. App. Bruxelles 4 ottobre 1985, *Company M. c. M.S.A.*, in *Year. Comm. Arb.*, 1989, 618) ovvero alla legge applicabile alla convenzione arbitrale (v. LATTANZI, *L'impugnativa per nullità*, cit., p. 131). Sul punto cfr. altresì MISTELIS e BREKOUKAKIS, *Arbitrability: international & comparative perspectives*, Alphen aan den Rijn, 2009, nonché, da ultimo, BREKOUKAKIS, *Arbitrability and conflict of jurisdictions: the (diminishing) relevance of lex fori and lex loci arbitri*, in FERRARI e KRÖLL (CUR.), *Conflict of laws in international arbitration*, cit.

(92) V. Corte federale di New York, 29 marzo 1991, *Meadows Indemnity Co. Ltd v. Baccala & Shop Insurance Services Inc.*, in *Year. Comm. Arb.*, 1989, 618 e, in dottrina, FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., pp. 330-362.

(93) Così JOSEPH, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement*, 1<sup>st</sup> ed. London, 2005, p. 169, il quale sintetizza efficacemente l'oggetto della "*procedural law*", affermando che essa "*governs the relationship between the parties, the arbitrators and the supervisory courts*". Nel caso inglese *Paul Smith Ltd. v. H & S International Holding Inc* [1991] Lloyd's Rep 127, il giudice Steyn ha sottolineato la differenza tra "*rules of procedure*", che consistono nelle disposizioni di "procedura" (solitamente contenute nei regolamenti di arbitrato delle istituzioni arbitrali quali, ad esempio, la LMAA o, comunque, rimesse alla scelta delle parti) e la "*curial law*", la quale consiste in "*a body of rules which sets a standard external to the arbitration agreement and the wishes of the parties, for the conduct of the arbitration*". Nello stesso senso cfr. REDFERN e HUNTER, *On International Arbitration*, cit., pp. 179-180: "*The procedure of an arbitration may be, and generally is, regulated by the rules chosen by parties; but the procedural law is that of the place of arbitration and, to the extent that it contains mandatory provisions, is binding on the parties whether they like it or not*". Tali A. sottolineano (pp. 184-185) inoltre che è riduttivo considerare la *lex arbitri* come una mera "*procedural law*", in quanto essa regola anche aspetti diversi da quelli meramente procedurali, quali, ad esempio il giudizio sulla arbitrabilità di una controversia da parte degli arbitri (v. *retro*, nota 89).

luogo ove ha sede l'arbitrato (94). Dal momento che la "sede" dell'arbitrato è un concetto giuridico e non fisico (95), essa *normalmente* corrisponde al luogo ove si svolgono le udienze arbitrali, ma non è escluso che le parti dell'accordo compromissorio indichino un luogo quale "sede" dell'arbitrato, stabilendo poi che l'attività degli arbitri si possa svolgere (in tutto o in parte) altrove (96). Con riferimento all'ambito in esame, in difetto di un'espressa indicazione in senso diverso, l'utilizzo nei formulari marittimi delle espressioni "*London arbitration*" o "*arbitration in London*" è stata interpretata come scelta della sede dell'arbitrato in Inghilterra (97). Nello stesso senso è stato letto il richiamo nei formulari contrattuali ai *Terms* della LMAA (98).

La scelta della "sede" dell'arbitrato è fondamentale in quanto essa ha conseguenze importanti non solo in termini di legge applicabile alla procedura in senso stretto (legge che potrà essere più o meno ispirata al *favor arbitrati*), ma anche in relazione alla individuazione dell'autorità giudiziaria competente a "sorvegliare" l'arbitrato (e, quindi, a designare gli arbitri in mancanza di iniziativa o di accordo delle parti, a ricusare gli arbitri, a impugnare il lodo, ecc.) (99). Tale scelta va quindi compiuta con molta oculatezza ad

---

(94) Sul punto v. per tutte *Naviera Amazonica Peruana S.A. v. Compania Internacional de Seguros del Peru* [1988] 1 Lloyd's Rep 119 e, in dottrina, AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 64 e ivi ulteriori riferimenti.

(95) Cfr. RUSSELL, *On Arbitration*, cit., p. 75, il quale efficacemente afferma che "*The seat is the legal, rather than the physical, place of arbitration proceedings*".

(96) V. per tutti il caso inglese *Shashoua v. Sharma* [2009] EWHC 957 (Comm.).

(97) Cfr. per tutte la sentenza resa dalla *House of Lords* nel caso *Coppe-Lavalin SA/NY v. Ken-Ren Chemicals & Fertilizers Ltd* [1994] 2 Lloyd's Rep 109. In argomento v. anche AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 65, secondo cui — comunque — "*a choice of a foreign seat, or foreign curial rules, for a maritime arbitration taking place in London would be unusual*".

(98) V. l'art. 6(b) dei *Terms 2012* della LMAA, secondo cui "*In the absence of any agreement to the contrary the parties to all arbitral proceedings to which these Terms apply agree (...) that the seat of the arbitration is in England*". Analoghe conclusioni sono state raggiunte da parte della giurisprudenza inglese in un caso riguardante un contratto di costruzione navale, nel quale era inserita una clausola compromissoria che sottoponeva le controversie alla cognizione della LCIA (*London Court of International Arbitration*): *ABB Lummus Global Ltd v. Keppel Fels Ltd* [1999] 2 Lloyd's Rep 24.

(99) Sulla rilevanza giuridica della scelta della sede dell'arbitrato e sulle sue conseguenze v. per tutti, da ultimo, RADICATI DI BROZOLO, *The Impact of National Law and Courts on International Commercial Arbitration*, cit., § C.

opera delle parti, le quali normalmente godono di ampia libertà al riguardo (100).

In ambito marittimo, il problema della *scelta* della sede è — allo stato — in pratica assai poco rilevante, atteso che circa il 90% degli arbitrati marittimi ha sede a Londra o a New York (101), ossia presso sedi arbitrali assai “collaudate” di cui le parti ben conoscono le leggi procedurali e i cui giudici attuano una “sorveglianza” generalmente ispirata al principio del *favor arbitratus*. Tuttavia, il recente “emergere” di importanti istituzioni arbitrali localizzate presso altri luoghi (si pensi non solo alla *CAMP* di Parigi, ma anche alla *TOMAC* di Tokio o alla *GMAA* di Amburgo e Brema) creerà nel medio-lungo termine una “concorrenza” tra sedi arbitrali specializzate in questo tipo di controversie che imporrà alle parti dei rapporti del commercio marittimo internazionale una attenta valutazione circa la scelta da compiere. Si noti, peraltro, che nell’ambito del trasporto marittimo di linea sia le Regole di Amburgo del 1978 (in vigore dal 1992 tra un limitato numero di Stati) sia le nuove Regole di Rotterdam del 2009 (non ancora in vigore) prevedono limiti assai rigidi alla libera determinazione della sede dell’arbitrato ad opera delle parti, con la conseguenza che, laddove questi strumenti venissero ratificati dai maggiori Stati marittimi (il che, con riferimento alle Regole di Rotterdam, è possibile) si porrà il problema di verificare la loro incidenza rispetto agli sviluppi dell’arbitrato marittimo (102).

---

(100) V. però Corte d’Appello di Svea, 28 febbraio 2005, *Titan Corp. v. Alcatel*, in *Year. Comm. Arb.*, 2005, p. 139, dove la Corte svedese ha rigettato una domanda di annullamento di un lodo reso in un arbitrato con sede in Svezia in mancanza di connessioni tra le parti e il luogo della sede dell’arbitrato. Si noti inoltre che tale libertà trova un limite significativo proprio in ambito marittimo, in quanto sia le Regole di Amburgo del 1978 sia le Regole di Rotterdam del 2009 circoscrivono a determinati luoghi prestabiliti la localizzazione della sede degli arbitrati relativi ai contratti di trasporto marittimo di linea (v. *infra*, il testo corrispondente alla nota 102).

(101) V. *retro*, Capitolo I, §§ 4.A e 4.B.

(102) Occorre peraltro sottolineare che la disciplina sull’arbitrato di cui alle Regole di Rotterdam è “facoltativa” per gli Stati che ratificano tale Convenzione, essendone prevista la applicazione soltanto nel caso in cui tali Stati provvedano ad effettuare la procedura di “*opt-in*” in relazione al Capitolo 15 delle Regole di Rotterdam. Per più estese considerazioni in merito v. *infra*, Capitolo VI, § 7.

7. *La legge applicabile al merito della controversia. Rilevanza e limiti della lex voluntatis nella prospettiva "conflittuale".*

Il problema della determinazione della legge applicabile al merito della controversia rappresenta uno dei temi più rilevanti nello studio dell'arbitrato commerciale internazionale e ha formato oggetto di numerose e approfondite indagini nella dottrina italiana e straniera (103). Tale problema, per contro, è stato affrontato solo marginalmente con riferimento all'arbitrato marittimo (104).

---

(103) Nella dottrina italiana cfr. VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia nell'arbitrato internazionale*, Milano, 2001, cui adde, ad esempio, FUMAGALLI, *La legge applicabile al merito della controversia nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1985, p. 465 ss.; GAJA, *Sulle norme applicabili al merito secondo la nuova disciplina dell'arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 1994, p. 433 ss.; GIARDINA, *Le norme di diritto sostanziale applicabili alla controversia*, in AA.VV., *Nuovo regolamento di arbitrato CCI 1998*, Milano, 1998, p. 45 ss.; MONACO, *Le droit applicable au fond du litige dans la convention européenne sur l'arbitrage commercial*, in *De Conflictu Legum. Mélanges Kolléwijn - Offerhaus*, in *Nederlands Tijdschrift voor International Recht*, 1962, p. 331 ss.; TOMMASI DI VIGNANO, *Arbitrato commerciale internazionale e diritto sostanziale applicabile*, in *Rass. arb.*, 1977, p. 120 ss. Nella dottrina straniera cfr., *ex multis*, BĚLOHLÁVEK, *Law applicable to the merits of international arbitration and current developments in European private international law: conflict-of-laws rules and applicability of the Rome Convention, Rome I Regulation and other EU law standards in international arbitration*, in *Czech Yearbook of International Law*, 2010, p. 25 ss.; CROFF, *The applicable law in an international commercial arbitration: is it still a conflict of laws problem?*, in *International lawyer*, 1982, p. 613 ss.; DERAÏNS, *La jurisprudence des arbitres du commerce international en matière de détermination du droit applicable au contrat*, in *Rev. dr. aff. int.*, 1996, p. 514 ss.; FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., p. 793 ss.; LEW, *Applicable Law in International Commercial Arbitration*, Dobbs Ferry - New York, 1978; LANDO, *The law applicable to the merits of the dispute*, in *Arb. Int.*, 1986, p. 104 ss.; POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., p. 603 ss.; SCHMID, *Choice of law by the arbitrator: the arbitrator's discretion in the absence of a party stipulation as to the law applicable to the substance of the dispute. An evaluation on the occasion of the adoption of article 28(2) of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, Cambridge, Harvard Law School, 1986; SILBERMAN e FERRARI, *Getting to the law applicable to the merits in international arbitration and the consequences of getting it wrong*, in FERRARI e KRÖLL (cur.), *Conflict of laws in international arbitration*, cit.; VAN DEN BERG (cur.), *Planning efficient arbitration proceedings: the law applicable in international arbitration*, The Hague, 1996; WORTMANN, *Choice of Law by Arbitrators: The Applicable Conflict of Laws System*, in *Arb. Int.*, 1998, p. 97 ss.

(104) Cfr. per tutti AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 62-64.

Analogamente, mentre i regolamenti delle due più importanti istituzioni arbitrali specializzate nella soluzione delle controversie marittime non contengono disposizioni relative alla individuazione della legge applicabile al merito della controversia (105), i regolamenti delle camere arbitrali operanti nell'ambito dell'arbitrato commerciale internazionale "non marittimo" constano tutti di norme riguardanti la legge applicabile (106).

Le ragioni di questo apparente "disinteresse" per il problema *de quo* nell'ambito dell'arbitrato marittimo traggono probabilmente la propria origine da motivi di carattere storico. Infatti, per lungo tempo (e sino a pochi decenni fa) l'arbitrato marittimo si è configurato come strumento di soluzione delle controversie che in larga parte prescindeva da schemi di tipo strettamente "giuridico": gli arbitri marittimi erano per lo più *brokers*, i quali decidevano sulla base della propria sensibilità ed esperienza, generalmente senza la necessità di richiamare norme di diritto (107). In questo contesto non si ponevano evidentemente conflitti di leggi applicabili al merito della controversia. A ciò si aggiunga che la scelta della legge inglese nella (quasi) totalità dei formulari contrattuali marittimi maggiormente in uso tra gli operatori ridimensionava (e, tuttora, in larga

---

(105) Né i *Terms* della LMAA di Londra, né le *Maritime Arbitration Rules* della SMA di New York contengono alcuna disposizione in materia di legge applicabile. Le regole della GMAA prevedono, invece, una disposizione sulla legge applicabile, in base alla quale, salvo espressa scelta di una specifica diversa legge ad opera delle parti, gli arbitri saranno tenuti ad applicare il diritto tedesco, tenendo conto anche degli usi commerciali (v. § 12). Tale previsione, volta a favorire una coincidenza tra *forum* e *ius*, è assai singolare nel panorama dell'arbitrato marittimo e si spiega avendo riguardo all'atteggiamento generalmente seguito dalla GMAA, la quale persegue l'obiettivo di "de-inglesizzare" l'arbitrato marittimo: sul punto v. GERSTENMAIER, *The 'German Advantage' - Myth or Model?*, in *SchiedsVZ*, 2010, p. 21 ss., cui *adde* HARKE, *A Comparative Study on the Arbitration Systems of the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) in London and the German Maritime Arbitration Association (GMAA) in Hamburg / Bremen — with a special focus on the level of satisfaction of the Northern German users of the system*, tesi discussa nell'ambito di un LLM in "International Trade Law" presso la School of Law della University of Northumbria di Newcastle, 2007, reperibile sul sito Internet [www.gmaa.de](http://www.gmaa.de).

(106) V. i richiami di cui *infra*, nota 113.

(107) Cfr. HARRIS, *London Maritime Arbitration*, in *Arbitration*, 2011, p. 119 ss.

parte ridimensiona) il problema della individuazione della legge della “*substance of the dispute*” nell’arbitrato marittimo (108).

A partire dal 1960 circa, l’evoluzione dell’arbitrato marittimo in senso sempre più “tecnico-processuale”, con il conseguente maggior coinvolgimento di avvocati o, comunque, di soggetti dotati di formazione giuridica (109), però, rende oggi rilevante e opportuna una riflessione sulle norme applicabili alla “sostanza” delle controversie marittime.

A questo proposito, l’elaborazione svolta da parte della dottrina e della giurisprudenza arbitrale con riferimento all’arbitrato commerciale internazionale “non marittimo” appare un corretto punto di partenza anche per la ricostruzione del fenomeno in esame. Sono però necessarie alcune precisazioni che evidenziano ancora una volta la specialità dell’arbitrato marittimo.

È così che anche gli arbitri marittimi applicheranno in linea di principio la *lex voluntatis* (110), secondo quanto univocamente previsto dalle principali fonti — internazionali (111), statali (112) e private (113) — dell’arbitrato commerciale internazionale “non

---

(108) Sul richiamo della legge inglese (o, comunque, di legislazioni di *common law*) nella maggioranza dei formulari marittimi in uso tra gli operatori commerciali internazionali v., da ultimo, Boi, *I contratti marittimi. La disciplina dei formulari*, Milano, 2008, p. 6 ss.

(109) Cfr. HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 120.

(110) Cfr. per tutti AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 62-64.

(111) V. l’art. VII(1) della Convenzione di Ginevra del 1961, secondo cui “*The parties shall be free to determine, by agreement, the law to be applied by the arbitrators to the substance of the dispute. Failing any indication by the parties as to the applicable law, the arbitrators shall apply the proper law under the rule of conflict that the arbitrators deem applicable. In both cases the arbitrators shall take account of the terms of the contract and trade usages*”.

(112) V. la Section 46.1.a dell’*Arbitration Act* inglese del 1996, secondo cui “*The arbitral tribunal shall decide the dispute in accordance with the law chosen by the parties as applicable to the substance of the dispute*”. Nello stesso senso v. anche l’(abrogato) art. 834 c.p.c., in relazione al quale cfr. per tutti VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia nell’arbitrato internazionale*, cit., pp. 80-83.

(113) V. il richiamo alla *lex voluntatis* effettuato — con formulazioni sostanzialmente coincidenti — dai regolamenti delle principali istituzioni arbitrali internazionali. In particolare:

— art. 21 del Regolamento dell’*International Chamber of Commerce* (ICC): “*The parties shall be free to agree upon the rules of law to be applied by the Arbitral*



marittimo”. Peraltro, occorre notare che, ancor più che in altri ambiti, nel contesto dei traffici marittimi l’autonomia privata non si esplica soltanto in senso “internazional-privatistico”, ma viene ad assumere il ruolo di strumento di “giustizia materiale” volto a disciplinare — direttamente o indirettamente — una determinata fattispecie anche al di là della individuazione della “legge applicabile” a tale fattispecie (114). Tale caratteristica si coglie in maniera particolare nello sviluppo della disciplina giuridica dei trasporti marittimi, nell’ambito dei quali è però opportuno operare una distinzione tra contratti di trasporto di carico (generalmente documentati da *charter-parties*) e contratti di trasporto di linea (115).

Nei *charter-parties*, ove il rapporto economico si svolge “tra pari” (essendo le parti di tali rapporti operatori professionali), la

---

*Tribunal to the merits of the dispute (...)*. Con riferimento a una precedente versione di tale disposizione — peraltro del tutto identica a quella attuale — v. GIARDINA, *Le norme di diritto sostanziale applicabili alla controversia*, in AA.VV., *Nuovo regolamento di arbitrato CCI*, Milano, 1998, p. 45 ss. Sulla rilevanza degli arbitrati ICC in ambito marittimo v. da ultimo CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, cit., p. 31 ss.;

— art. 22, comma 3, del Regolamento della *London Court of International Arbitration* (LCIA): “*The Arbitral Tribunal shall decide the parties’ dispute in accordance with the law(s) or rules of law chosen by the parties as applicable to the merits of their dispute (...)*”;

— art. 28, comma I, del Regolamento dell’*American Arbitration Association* (AAA): “*The Tribunal shall apply the substantive law(s) or rules of law designated by the parties as applicable to the dispute (...)*”;

— art. 33 del Regolamento del *Cairo Regional Centre for International Commercial Arbitration* (CRCICA): “*The arbitral tribunal shall apply the law designated by the parties as applicable to the substance of the dispute*”;

— art. 27, comma I, del Regolamento del *Singapore International Arbitration Center* (SIAC): “*The Tribunal shall apply the rules of law designated by the parties as applicable to the substance of the dispute*”;

— art. 35, comma I, del Regolamento UNCITRAL: “*The arbitral tribunal shall apply the rules of law designated by the parties as applicable to the substance of the dispute*”;

— art. 3, comma 2, del Regolamento della Camera Arbitrale di Milano: “*Il Tribunale Arbitrale decide secondo le norme scelte dalle parti*”.

(114) V. i riferimenti di cui alla precedente nota 9 e ivi, specialmente, le riflessioni di CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, cit., loc. cit. in tema di distinzione tra autonomia privata in senso “internazional-privatistico” e autonomia privata come strumento di “giustizia materiale”.

(115) Sulla distinzione tra trasporto di carico e trasporto di linea v. *infra*, Capitolo VI, nota 10 e riferimenti ivi contenuti.

regolamentazione del fenomeno è affidata essenzialmente a formulari contrattuali invalsi nella prassi del commercio internazionale (116), la cui utilizzazione conduce ad una pressoché totale “delocalizzazione” di tale tipologia di rapporti, che si vengono ad affrancare dal diritto statale in favore di scelte normative rispondenti alle esigenze degli operatori economici ed al grado di internazionalità di tali negozi. In questo settore, pertanto, l’ambito di operatività dell’autonomia privata è pressoché illimitato, salvo il rispetto dei principi di ordine pubblico e delle norme di applicazione necessaria degli ordinamenti collegati con l’operazione economica (117).

Nel *trasporto di linea*, per contro — la cui disciplina giuridica è contenuta in norme di diritto materiale uniforme aventi carattere inderogabile (rappresentate, allo stato, prevalentemente dal sistema delle Regole dell’Aja ed, entro una cerchia ridotta di stati in via di sviluppo, dalle Regole di Amburgo (118)) — l’autonomia privata assume una diversa rilevanza, in quanto essa non è uno strumento per disciplinare ogni aspetto dell’operazione economica, ma un mezzo attraverso il quale estendere le regole materiali uniformi oltre il proprio ambito di applicazione (tramite l’utilizzo delle *Paramount Clauses* (119)) ovvero predisporre un regime di responsabilità del

---

(116) Su questo tema cfr. per tutti BOI, *I contratti marittimi*, cit., loc. cit., cui *adde* CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo - Attraverso i casi e le clausole contrattuali*, 4<sup>a</sup> ed., Torino, 2011, p. 15 ss.

(117) In questo senso CARBONE (*Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all’antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 318) ha constatato “un assai limitato rilievo, ed in via di estrema supplenza, della disciplina legale degli specifici ordinamenti statali nei cui ambiti devono essere realizzati gli effetti dei rapporti in esame, salvi alcuni principi di ordine pubblico e/o limiti all’autonomia privata eventualmente previsti da tali ordinamenti in virtù di norme di applicazione necessaria”.

(118) Sulla disciplina uniforme del trasporto marittimo di linea cfr. per tutti CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit. Sulla compatibilità dello strumento arbitrale con la disciplina inderogabile di tale tipo di trasporto v. *infra*, Capitolo VI, spec. § 6.

(119) Sulle *Paramount Clauses* cfr. senza pretesa di completezza BERLINGIERI, *Note sulla « paramount clause »*, nota a App. Trieste, 3 marzo 1978, *Agemar c. SIAT*, in *Dir. maritt.*, 1979, p. 216 ss.; *Id.*, *Note sulla « paramount clause »*, nota a App. Trieste, 2 dicembre 1986, *Adriatic Shipping Company c. Prudential*, in *Dir. maritt.*, 1987, p. 938 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 82 ss.; CELLE, *La Paramount Clause nell’evoluzione della normativa internazionale in materia di polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1988, p. 11 ss.; *Id.*, *Convenzione di*

vettore più gravoso rispetto a quello previsto dal diritto materiale uniforme (120). In entrambi i casi, comunque, l'esercizio dell'autonomia privata si concreta non tanto in una mera "scelta della legge applicabile" in senso internazional-privatistico, sibbene nella concreta definizione del *back-ground* normativo del rapporto giuridico.

Anche in altri settori del diritto marittimo, da un lato, la massiccia presenza di convenzioni di diritto materiale uniforme ratificate dalla maggior parte degli Stati "marittimi" (si pensi alla Convenzione di Bruxelles del 1910 in tema di urto di navi e alla Convenzione di Londra del 1989 in tema di soccorso) e, dall'altro lato, l'esistenza di consolidati usi commerciali internazionali (quali, ad esempio, le Regole di York e Anversa in tema di liquidazione delle avarie generali (121)) confermano che, negli arbitrati che hanno a oggetto controversie marittime internazionali, la "scelta della legge applicabile" non si sostanzia tanto nel mero rinvio ad un ordinamento statale con l'intento che il rapporto considerato sia disciplinato *in via esclusiva* dalle norme di tale ordinamento, quanto nella indicazione dell'ordinamento volto a imporre agli arbitri la applicazione (e la interpretazione conforme alla volontà delle parti) *sia* delle norme inderogabili di diritto materiale uniforme, *sia* degli

---

*Bruxelles del 25 agosto 1924 - Polizza emessa in stato non contraente - Legge applicabile - « Paramount clause », nota a Cass. 10 agosto 1988, n. 4905, Agenzia maritt. Spadoni c. Soc. Weltra, in N.G.C.C., 1989, I, p. 470 ss.; IVALDI, La volontà delle parti nel contratto di trasporto marittimo: note sulla Paramount Clause, in Riv. dir. int. priv. e proc., 1985, p. 799 ss.; EAD., Diritto uniforme dei trasporti, cit., p. 70 ss.; RIGHETTI (G.), Trattato di diritto marittimo, II, Milano, 1990, pp. 698-704; da ultimo ALVAREZ RUBIO, Las cláusulas Paramount, cit., passim ed ivi completi riferimenti alla dottrina inglese.*

(120) Sul ruolo dell'autonomia privata nell'ambito dei contratti di trasporto marittimo di linea cfr. CARBONE, *La disciplina giuridica*, cit., pp. 63-67; ID., *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 81 ss.; GRIGOLI, *Rilevanza dell'autonomia privata nella normativa del trasporto marittimo internazionale di merci*, in *Giust. civ.*, 1996, I, p. 691, nonché CASTELLANOS RUIZ, *Autonomia de la voluntad y derecho uniforme en el transporte internacional*, cit. Assai significativamente BARIATTI, *Quale modello normativo per un regime giuridico dei trasporti realmente uniforme?*, cit., p. 491 ha parlato di "ruolo centrale" della volontà delle parti nell'ambito in esame.

(121) Sul fatto che le Regole di York e Anversa abbiano natura di "fonte di diritto consuetudinario" v. Trib. Genova, 23 dicembre 1940, in *Dir. maritt.*, 1941, p. 288, cui *adde* CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., p. 408, secondo i quali esse, avendo natura di "veri e propri usi normativi", sarebbero "applicabili anche laddove non espressamente richiamate".

usi del commercio marittimo internazionale rilevanti in relazione alla fattispecie (122). È in questo senso che si coglie l'importanza e il significato della indicazione della legge inglese quale legge applicabile da parte degli arbitri nei formulari più utilizzati dagli operatori marittimi internazionali: certamente con tale indicazione le parti dei contratti del commercio marittimo intendono "appoggiarsi" all'ordinamento che più di tutti ha consentito lo sviluppo e la corretta interpretazione dei principi della c.d. *lex maritima*, la quale rappresenta — anche in mancanza di scelta ad opera delle parti (123) — il *corpus* normativo in base al quale gli arbitri marittimi dovranno basare le proprie decisioni.

---

(122) Sul diverso problema della rilevanza del c.d. criterio di autocollamento, in virtù del quale norme di applicazione necessaria (quali si configurano le disposizioni inderogabili delle convenzioni di diritto materiale uniforme) di ordinamenti diversi rispetto alla *lex causae* possono venire in rilievo nelle decisioni arbitrali, v., da ultimo, CARBONE, *Iura novit curia e arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010, p. 363 ss., nonché RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrage commercial international et lois de police*, cit., p. 463 ss.

(123) La mancata indicazione della legge applicabile ad opera delle parti è ipotesi piuttosto rara nei rapporti del commercio marittimo internazionale. In ogni caso, come noto, in assenza di scelta della legge applicabile, la dottrina ha individuato molteplici criteri in base ai quali gli arbitri internazionali possono rintracciare la *lex causae*. In estrema sintesi, tali criteri consistono: (a) nella applicazione delle norme di conflitto ritenute più appropriate al caso di specie (come previsto, ad esempio, dall'art. VII(1) della Convenzione di Ginevra del 1961 e dalla *Section 46.3* dell'*Arbitration Act* inglese del 1996); (b) nella applicazione delle norme di conflitto della *lex arbitri* (il che accade di frequente nell'ambito dell'arbitrato marittimo, allorché esso abbia sede a Londra: v. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 64. Tale soluzione — in linea generale e non con specifico riguardo all'arbitrato marittimo — è stata peraltro oggetto di critica: v. sul punto i riferimenti contenuti in BERLINGIERI, *The law applicable by the arbitrators*, cit., pp. 621-622, nota 20); (c) nella applicazione "cumulativa" delle norme di conflitto degli ordinamenti con cui la fattispecie presenta un collegamento (sul punto v. già DERAINS, *L'application cumulative par l'arbitre des systèmes de conflit de loi intéressés au litige*, in *Rev. arb.*, 1972, p. 99 ss.); (d) nella applicazione "in via diretta" delle norme sostanziali più appropriate a disciplinare la fattispecie (v. i riferimenti contenuti in VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia*, cit., p. 187 ss.). Sui criteri concretamente utilizzati dagli arbitri internazionali per individuare la legge applicabile in assenza di scelta ad opera delle parti cfr. per tutti POUURET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, cit., p. 616 ss., nonché, nella dottrina italiana, ancora VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia*, cit., p. 173 ss. In ambito marittimo pare peraltro corretto ritenere che, in mancanza di scelta, trovino applicazione "in via diretta" i principi della c.d. *lex maritima*, su cui ci soffermeremo nel seguente paragrafo.

8. (Segue). *Sviluppo e significato della c.d. lex maritima ed emersione dello “status mercatorio” con riferimento alla disciplina dei rapporti del commercio marittimo internazionale.*

È a questo punto necessario chiarire un aspetto significativo del diritto marittimo, aspetto che evidenzia la “specialità” della materia rispetto ad altri settori del diritto del commercio internazionale e da cui non si può prescindere volendo compiere una riflessione sulla legge applicabile al merito delle controversie decise dagli arbitri marittimi: mi sto riferendo al fatto che il diritto marittimo è sostanzialmente uno “*ius commune mercatorum*” transnazionale i contenuti del quale — quantomeno con riferimento ai rapporti tra operatori commerciali — in buona parte prescindono dalle norme interne degli Stati che hanno un qualche collegamento con tali rapporti. È in questo senso che, in una celebre sentenza inglese del XVIII secolo, il diritto marittimo è stato inquadrato non come espressione del diritto statale, ma come emblema del “diritto generale delle nazioni” (124).

Non è questa la sede per approfondire i profili relativi all’evoluzione del diritto marittimo (125), ma in ogni caso è possibile

---

(124) Si veda *Luke v. Lyde* [1759] E.R., 617 per Lord Mansfield, secondo cui “*Maritime law is not the law of a particular country, but the general law of nations*”.

(125) A questo riguardo sia consentito rinviare, *ex multis*, ai fondamentali studi di BONOLIS, *Il diritto marittimo medievale dell’Adriatico*, Pisa, 1921; BRUNETTI, *Diritto marittimo privato italiano*, I, Torino, 1929, p. 91 ss.; DESJARDINS, *Introduction historique à l’étude du droit commercial maritime*, Paris, 1890; GOLDSCHMIDT, *Storia del diritto marittimo mediterraneo*, Torino, 1915; GORLA, “*Consuetudo maris*”, dalla glossa e da Bartolo e Baldo alla giurisprudenza teorico-pratica italiana dei secc. XV-XVIII, con uno sguardo all’umanesimo ultramontano: sintesi di una relazione in prospettiva, in MOCCIA (cur.) *Il diritto privato europeo: problemi e prospettive*, Milano, 1993, pp. 3-7; SCIOLLA, *Dell’edizione principe del Consolato del mare*, in *Atti del Congresso internazionale di Studi storici di diritto marittimo medievale*, Napoli, 1934, p. 329 ss.; SCIALOJA, *Saggi di storia del diritto marittimo*, Roma, 1946; ZENO, *Storia del diritto marittimo italiano*, Milano, 1940, cui adde, più di recente, PIERGIOVANNI, *Rilettura della ‘spiegazione’ del Libro del Consolato del mare di G.L.M. Casaregi*, in *Atti del Convegno internazionale di studi storici di diritto marittimo medievale*, Napoli, 2005, p. 213 ss., nonché l’opera collettanea curata dallo stesso PIERGIOVANNI, *From Lex Mercatoria to Commercial Law*, cit., e ivi, specialmente, i lavori di COQUILLETTE (*Mourning Venice and Genoa: Joseph Story, Legal Education and the Lex Mercatoria*, *ibidem*, p. 11 ss.) e SHEPHARD (*The Roles d’Oléron, a Lex Mercatoria of the Sea?*, *ibidem*, p. 207 ss.). Per ulteriori

sottolineare che esso, sin dalle sue origini, pur essendo stato elaborato in sedi particolarmente coinvolte nei relativi traffici (126), è sempre stato caratterizzato da una disciplina idonea ad una applicazione “ultra-locale”. Non solo. Il principale “formante” del diritto marittimo storicamente è stato rappresentato non tanto dalle norme interne adottate dagli enti e/o governi titolari delle sovranità locali ove dovevano essere decise le controversie marittime e/o eseguiti i relativi rapporti, ma soprattutto dalle consuetudini invalse tra gli operatori del commercio marittimo internazionale (127). A quest’ultimo riguardo — come è stato esattamente osservato da VIVANTE — il diritto marittimo rappresenta propriamente uno “*jus mercatorum*” che si sviluppa “*dai contratti nelle consuetudini e da queste nella legge e nelle sentenze per opera di coloro stessi che ne avevano fatto esperienza nella pratica degli affari*” (128).

In questo contesto, i giudici e gli arbitri marittimi tradizionalmente non si ponevano alcun problema di conflitti di leggi: si era infatti in presenza di un unico diritto comune-mercatorio, il quale “*obviated the need for conflict of laws*” (129).

Anche recentemente, attenta dottrina ha ricondotto ad unità il diritto marittimo transnazionale, affermando l’esistenza di quella che è stata definita “*lex maritima*” o “*general maritime law*”. Con tale espressione si intende riferirsi alla circostanza che il diritto applicato dalle corti statali e dalle istituzioni arbitrali chiamate a decidere le controversie marittime internazionali è basato su un *corpus* di principi normativi, i quali — anche laddove recepiti o

---

riferimenti v. anche RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, I, t. 1, Milano, 1987, p. 87 ss. e, da ultimo, ANTONINI, *Tabula de Amalphi e sua eredità nel diritto attuale: ipotesi di parallelismo fra antichi e odierni istituti*, in *Dir. trasp.*, 2011, p. 747 ss.

(126) Si pensi, ad esempio, alle “*Rôles d’Oléron*” con riferimento alle quale cfr. SHEPHARD, *The Roles d’Oléron, a Lex Mercatoria of the Sea?*, cit., e, da ultimo, CARBONE, *Conflicts de lois en droit maritime*, cit., pp. 74-77, ove ulteriori riferimenti.

(127) Così CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell’Unione europea*, cit., p. 2.

(128) Così VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, I, Torino, 1938, p. 5.

(129) Così TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., *loc. cit.* Nello stesso senso v. GRAVESON, *Conflict of laws*, London, 1974, p. 33, il quale sottolinea che storicamente, nell’ambito del diritto marittimo, “*there was no conflict of laws because, in cases to which the law merchant applied, there was only one law*”.

“codificati” nelle legislazioni nazionali (130) — traggono origine comune e sono costituiti da due diversi “formanti”, ossia, *da un lato*, la *lex mercatoria* (che comprende sia le convenzioni internazionali in tema di trasporti marittimi (131), sia gli usi e le consuetudini diffusi nel settore (132)) (133), e, *dall’altro lato*, i formulari e

---

(130) Sul punto v. CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell’Unione europea*, cit., p. 15, secondo cui, con riferimento all’esperienza italiana, il codice della navigazione ha accolto quasi integralmente la regolamentazione internazionale di istituti fondamentali del diritto marittimo quali, ad esempio, l’urto di navi, l’assistenza e il salvataggio, l’avaria comune, il trasporto marittimo e il regime di responsabilità del vettore, nonché i privilegi e l’ipoteca.

(131) Così LEGROS, *Les conflits de normes jurisdictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises*, in *Clunet*, 2007, p. 1121. Sull’“*insostituibile ruolo delle convenzioni internazionali*” nel quadro delle fonti del diritto marittimo uniforme cfr. per tutti CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell’Unione europea*, cit., p. 23 ss.

(132) Cfr. FALL, *Defence and Illustration of Lex Mercatoria in Maritime Arbitration*, in *Journ. Int. Arb.*, 1998, p. 83, il quale sottolinea l’esistenza di un “*corpus of customs and usages agreed upon by the shipping community and constitutive of the law that governs the substance of maritime-related contracts or the merits of maritime disputes*”. Nello stesso senso v. già HOUGH, *Admiralty Jurisdiction - Of Late Years*, in *Harvard Law Rev.*, 1924, p. 529 ss., e spec. p. 536, secondo cui “*maritime law is a body of sea customs*” e che “*custom of the sea includes a customary interpretation of contract language*”. Sulla particolare rilevanza degli usi e delle consuetudini quali “formanti” (nonché strumenti interpretativi) della *lex maritima* si vedano alcuni precedenti della giurisprudenza statunitense. In particolare:

— *Stolt-Nielsen v. AnimalFeeds International Corp.*, 559 U. S. Supreme Court (2010): “*Under both New York law and general maritime law, evidence of “custom and usage” is relevant to determining the parties’ intent when an express agreement is ambiguous*”;

— *Samsun Corp. v. Khozestan Mashine Kar Co.*, 926 F. Supp. 436, 439 (S.D.N.Y. 1996): “[W]here as here the contract is one of charter-party, established practices and customs of the shipping industry inform the court’s analysis of what the parties agreed to”;

— *Great Circle Lines, Ltd. v. Matheson & Co.*, 681 F. 2d 121, 125 (C.A. 1982): “*Certain longstanding customs of the shipping industry are crucial factors to be considered when deciding whether there has been a meeting of the minds on a maritime contract*”.

(133) In proposito cfr. TETLEY, *Mixed jurisdictions: common law vs civil law (codified and uncoded)*, Roma, 1999 (reperibile sul sito Internet dell’UNIDROIT [www.unidroit.org](http://www.unidroit.org)), secondo cui “*The lex mercatoria incorporated a body of customary private maritime law, the lex maritima, or “Ley Maryne” as it was called in*

modelli contrattuali maggiormente utilizzati dagli operatori marittimi internazionali (134). In questo senso, la Suprema Corte degli

---

*French Law*". Importante notare che FALL, *Defence and Illustration of Lex Mercatoria in Maritime Arbitration*, cit., p. 84, ritiene che la *lex maritima* rappresenti la "major part" della *lex mercatoria*. La bibliografia in tema di *lex mercatoria* è vastissima e, non essendo possibile darne atto in questa sede, si rinvia, senza pretesa di completezza, a BASEDOW, *Lex mercatoria e diritto internazionale privato dei contratti: una prospettiva economica*, in VENTURINI e BARIATTI (cur.), *Nuovi strumenti del diritto internazionale privato - Liber Fausto Pocar*, Milano, 2009, p. 55 ss.; BONELL, voce *Lex mercatoria*, in *Dig. comm.*, IX, Torino, 1993, p. 11; Id., *La moderna lex mercatoria tra mito e realtà*, in *Dir. comm. int.*, 1992, pp. 315-332, il quale evidenzia come l'origine dell'inquadramento dogmatico del fenomeno sia rintracciabile nei lavori di studiosi di diritto internazionale dei trasporti (richiamando in proposito le pagine di SCIALOJA, *Sistema del diritto della navigazione*, 3<sup>a</sup> ed., 1933, p. 14 ss.); BERMAN e DASSER, *The « New » Law of Merchant and the « Old »: Sources, Content, and Legitimacy*, in CARBONNEAU (ed.), *Lex Mercatoria and Arbitration*, cit., pp. 21-35; BORTOLOTTI, *La « nuova » lex mercatoria. Costruzione dottrinarica o strumento operativo?*, in *Contratto e Impr./Europa*, 1996, p. 733 ss.; DAVID, *Il diritto del commercio internazionale: un nuovo compito per i legislatori nazionali o una nuova lex mercatoria?*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, I, p. 577 ss.; DELAUME, *Comparative Analysis as a Basis of Law in State Contracts: the Myth of the Lex Mercatoria*, in *Tul. Law Rev.*, 1988, p. 577 ss.; DRAETTA, *La cosiddetta lex mercatoria*, in *Foro pad.*, 1987, II, p. 53 ss.; FRANZESE, *Contratto, negozio e lex mercatoria tra autonomia ed eteronomia*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, I, p. 771 ss.; GIARDINA, *La lex mercatoria e la certezza del diritto nei commerci e negli investimenti internazionali*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1992, p. 461 ss.; GOLDMAN, *La lex mercatoria dans les contrats et l'arbitrage internationaux*, cit., loc. cit.; Id., *Lex mercatoria*, Deventer, 1984; LOPEZ DE GONZALO, *Integrazione del contratto, regole di correttezza e lex mercatoria*, nota a Coll. arb. 28 febbraio 1989, *Soc. Salis c. Iscor ltd*, in *Dir. comm. int.*, 1989, p. 598 ss.; MARRELLA, *La nuova lex mercatoria - Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, Padova, 2003, *passim*; POPESCU, *Le droit du commerce international: une nouvelle tâche pour les législateur nationaux ou une nouvelle « lex mercatoria »*, in AA.VV., *New directions in international trade law*, I, Dobbs Ferry, 1977, p. 21 ss.; SALVATORE, *La nuova lex mercatoria*, in *Contratto e Impr./Europa*, 1996, p. 766; SCHMITTHOFF, *International Business Law, A New Law of Merchant*, in *Curr. Law. Soc. Probl.*, 1961, p. 129 ss.; WILKINSON, *The New Lex Mercatoria: Reality or Academic Fantasy*, in *Journ. Int. Arb.*, 1995, p. 103. Da ultimo, v. GALGANO e MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, cit., anche per ulteriori riferimenti. Per un inquadramento del fenomeno in esame nell'ambito di un'evoluzione storica che parte dal medioevo cfr. GALGANO, *Lex mercatoria. Storia del diritto commerciale*, 4<sup>a</sup> ed., Bologna, 2001, *passim*; Id., voce *Lex Mercatoria*, in *Enc. dir.*, Agg. V, Milano, 2001, pp. 721-729.

(134) Si veda TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., loc. cit.: "It [the general maritime law] has at least two main sources. First, the *lex maritima*, which



Stati Uniti d'America ha potuto affermare nel caso *The Lottawanna* che “*it happens that, from the general practice of commercial nations in making the same general law the basis and groundwork of their respective maritime systems, the great mass of maritime law which is thus received by these nations in common, comes to be the common maritime law of the world*”, sicché “*the received maritime law may differ in different countries without affecting the general integrity of the system as a harmonious whole*” (135).

---

*developed as part of the lex mercatoria and evolved primarily from the Roles of Oléron of the 12<sup>th</sup> century. [...] Second, the common forms, terms and practices of the shipping industries*”. A quest'ultimo riguardo, tale A. precisa che “*a modern lex mercatoria exists in international bill of lading and charter parties forms and in universal terms and practices throughout the shipping world*”.

Sulla centralità dei modelli contrattuali e, in generale, delle pratiche mercantili nel panorama delle fonti del diritto marittimo cfr. CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., spec. Introduzione; GRIGOLI, *Introduzione al nuovo volto del diritto della navigazione*, Torino, 1995, p. 217 ss. e, da ultimo, BOI, *I contratti marittimi. La disciplina dei formulari*, cit., *passim*. Sul fatto che i formulari dei contratti del commercio marittimo internazionale siano una fonte di “diritto oggettivo” v. per tutti Cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all'antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, pp. 318-321. Contra v. RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, I, 1, Milano, 1987, pp. 223-224, il quale afferma che: “*In verità il contratto, in genere, ha sempre un contenuto negoziale e la sua funzione, nei riguardi dei contraenti è essenzialmente dispositiva, ditalché può, tutt'al più, definirsi come fonte normativa in senso improprio, ossia come fonte di diritto soggettivo, e non già oggettivo: il contratto non è dunque una fonte di produzione di norme giuridiche in senso proprio*”. Quest'ultima ricostruzione non pare corretta, in quanto, come è stato efficacemente sottolineato, più in generale, con riferimento all'evoluzione recente del diritto *latu sensu* “commerciale”: “*l'avvento della società post-industriale non reclama, come reclamò l'avvento dell'era industriale, profonde riforme legislative: il quadro del diritto codificato resta immutato. Ma resta immutato perché sono altri, non già le leggi, gli strumenti mediante i quali si attuano le trasformazioni giuridiche. Il principale strumento della innovazione giuridica è il contratto. Le concezioni classiche del diritto non collocano il contratto tra le fonti normative; ma se continuassimo a concepire il contratto come mera applicazione del diritto, e non come fonte di diritto nuovo, ci precluderemmo la possibilità di comprendere in qual modo muta il diritto del nostro tempo. Il contratto fra privati prende il posto della legge in molti settori della vita sociale*”: così, per tutti, GALGANO, *Lex mercatoria*, cit., pp. 214-215 (enfasi aggiunte), il quale sottolinea altresì che “*l'elemento dominante*” della realtà giuridica odierna “*è la circolazione internazionale dei modelli contrattuali*”.

(135) Così *The “Lottawanna”*, 88 US 558 (1875) at 573. Nello stesso senso v., nella giurisprudenza inglese, la decisione resa nel caso *The “Tolten”* [1946] All. E.R. 79.

È quindi evidente che la “prospettiva statalista” viene sempre più a perdere di rilievo nell’ambito della risoluzione delle controversie marittime. E ciò in un triplice senso.

*In primo luogo*, in quanto i rapporti giuridici concernenti i traffici marittimi hanno una “vocazione internazionale” che rende inadeguata una loro regolamentazione basata esclusivamente su norme di diritto interno (136).

*In secondo luogo*, perché, comunque, i singoli diritti marittimi nazionali perdono progressivamente i propri specifici tratti distintivi e si “spersonalizzano” in favore di una loro comune riconducibilità a un “sistema”, la *lex maritima*, costituita da principi (137) che, a prescindere dalla localizzazione della fattispecie, sono in larga parte coincidenti in ogni parte del mondo, e ciò anche perché gli ordinamenti nazionali tendono ad adeguarvisi (138).

*In terzo luogo*, perché, anche laddove il diritto marittimo venga “codificato” dalla normativa interna di un determinato Stato con una formulazione non esattamente coincidente a quella di cui alla *lex maritima*, esso potrà (e, anzi, dovrà) essere interpretato in modo tale da assicurare l’uniformità internazionale delle soluzioni, tenendo in debito conto i precedenti giurisprudenziali stranieri (139).

Quanto sopra non deve peraltro essere inteso nel senso che i rapporti del commercio marittimo internazionale siano *del tutto* impermeabili rispetto agli ordinamenti statali. A questo riguardo si deve innanzi tutto tenere conto che la *lex maritima* può trovare terreno fertile soltanto nella misura in cui i singoli diritti statali ne consentano lo sviluppo e la applicazione (140). Inoltre, come è stato

---

(136) Nel senso di cui al testo cfr. per tutti CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale*, cit., p. 315.

(137) Sul fatto che la *lex maritima* consti non solo di “principi”, ma anche di “regole” cfr. per tutti TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., loc. cit.

(138) Così CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell’Unione europea*, cit., p. 29.

(139) Cfr. ancora CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell’Unione europea*, cit., pp. 26 e 30.

(140) In questo senso occorre sottolineare il ruolo decisivo delle corti inglesi nello sviluppo e nella applicazione della *lex maritima*: v. in proposito TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., loc. cit. Sul rilievo del riconoscimento da parte degli ordinamenti statali del potere degli operatori del commercio marittimo “di sottoporre in modo giuridicamente “effettivo” i loro rapporti contrattuali a complessi di norme e di principi non coincidenti con un determinato sistema giuridico statale”,

anche di recente sottolineato, il diritto uniforme dei trasporti, così come gli usi commerciali invalsi tra gli operatori del commercio marittimo internazionale, necessitano (a) della continua “integrazione” da parte di norme di diritto interno volte a colmarne le lacune ovvero a consentirne la concreta attuazione (141), nonché (b) dell’*enforcement* da parte dei giudici nazionali (anche in sede di riconoscimento ed esecuzione delle decisioni arbitrali) (142).

---

cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale*, cit., pp. 320-321. In generale, diverse e rilevanti pronunce della giurisprudenza italiana e straniera hanno riconosciuto l’esistenza e l’importanza della *lex mercatoria* nell’ambito del diritto del commercio internazionale: v., *ex multis*, per la giurisprudenza italiana, Cass. 8 febbraio 1982, n. 722, *Ditta Fratelli Damiano snc c. Ditta August Töpfer & Co. GmbH*, in *Dir. maritt.*, 1982, 644 (su cui v., da ultimo, GALGANO e MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, cit., p. 281 ss.); per quella francese, App. Paris 25 giugno 1993, in *Rev. arb.*, 1993, 685 con nota di BUREAU; per quella inglese, *Deutsche Schachtsbau — und Tiefbohrgesellschaft mbH v. Ras Al Khaimah National Oil Co.* [1990] 1 A.C., 295 (per un commento di questa decisione si rinvia ad HUNTER, *Lex mercatoria*, in *L.M.C.L.Q.*, 1987, p. 277 ss.), nonché, da ultimo, *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others* [2008] 1 Lloyd’s Rep 254 at 29.

(141) Cfr. CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell’Unione europea*, cit., pp. 18 e 22-23, i quali, a titolo esemplificativo, sottolineano che: (a) la Convenzione di Bruxelles del 1967 relativa alla “*Unification of certain Rules relating to Maritime Liens and Mortgages*” prevede l’introduzione, nell’ambito degli ordinamenti degli Stati contraenti, di specifiche disposizioni nazionali idonee a consentire la trascrizione nei pubblici registri dei privilegi previsti da tale disciplina uniforme; (b) la Convenzione del 1993 “*on Maritime Privileges and Ship Mortgages*” prescrive modalità e parametri normativi da adottare e ulteriormente precisare in specifiche disposizioni nazionali con riguardo alla distribuzione del prezzo di vendita della nave tra i creditori e con riguardo alla cancellazione della nave dal registro nazionale; (c) la Convenzione del 1976 sulla limitazione della responsabilità dell’armatore (LLMC) presuppone l’adozione da parte degli Stati contraenti di disposizioni di diritto interno che regolino il procedimento di limitazione; (d) la disciplina prevista dai formulari contrattuali elaborati da organismi intergovernativi ovvero da associazioni di operatori può essere “*messa in discussione dalle interferenze che si possono verificare a causa della presenza di difformi, o addirittura conflittuali, norme e/o principi negli ordinamenti statali interessati alla loro esecuzione e nell’ambito dei quali, comunque, il rapporto contrattuale deve essere inquadrato e/o possono essere radicate le relative controversie*”.

(142) Cfr., in generale, GALGANO, *Lex mercatoria*, cit., p. 220, il quale ha affermato che le norme di diritto interno statali sono il “*braccio secolare*” necessario per attuare i contenuti della *lex mercatoria* e per porre in esecuzione i lodi degli

Insomma, non ci troviamo di fronte ad una contrapposizione frontale fra esigenze degli operatori del commercio internazionale e ordinamenti statali, bensì siamo in presenza del progressivo riconoscimento di tali esigenze da parte di legislatori e giudici nazionali (143). Ancorché, dunque, il diritto marittimo non sia ancora totalmente affrancato dagli ordinamenti statali, è possibile evidenziare un sempre più limitato rilievo di questi ultimi nella disciplina *sostanziale* del fenomeno in esame.

Quanto sopra evidenziato permette di comprendere perché l'arbitrato sia "*strumento privilegiato*" di soluzione delle controversie marittime internazionali (144). Infatti, in un contesto dove la legislazione statale perde quella "centralità" che normalmente riveste in altri settori del diritto e dove l'autonomia privata assume una importanza determinante nella disciplina dei rapporti tra gli operatori marittimi (145), è evidente che l'arbitrato assume il ruolo di sede più appropriata per dirimere le controversie marittime, essendo uno strumento di giustizia privata volto a comporre le controversie

---

arbitrati commerciali internazionali. Sul punto v. anche CARBONE, *Strumenti finanziari, corporate governance e diritto internazionale tra disciplina dei mercati finanziari e ordinamenti nazionali*, in *Riv. soc.*, 2000, p. 457, il quale afferma che "il ruolo degli ordinamenti statali tende ad essere confinato piuttosto a sede, garanzia e controllo della loro attuazione [delle regole del commercio internazionale] che fonte della disciplina al riguardo applicabile. [...] Tale osservazione incide significativamente sulla, e riduce grandemente la, c.d. sovranità degli Stati".

(143) Cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali*, cit., pp. 320-321. In proposito si veda questo passaggio di Cass. S.U. 1 ottobre 1987, n. 7341, *Soc. Ceam c. Wiener Landes Hypothekenbank*, in *Foro it.*, 1988, I, 123, con note di VIALE e TUCCI: "il fondamentale principio dell'autonomia contrattuale consente alle parti di stipulare, nei limiti imposti dalla legge, tutte quelle intese negoziali, riconosciute dall'ordinamento giuridico, che vengano ritenute idonee alla tutela dei rapporti in continua evoluzione; [...] è inoppugnabile che sia meritevole di tutela l'esigenza connessa al commercio internazionale in grande espansione".

(144) Così CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *N.G.C.C.*, 1993, II, p. 168 ss. Nello stesso senso DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain: le point du vue français*, in *Dir. maritt.*, 2004, p. 436; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2003, p. 743; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, in *Études offertes à René Rodière*, Paris, 1981, pp. 401; LEGROS, *Les conflits de normes jurisdictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises*, in *Clunet*, 2007, p. 1105.

(145) V. *retro* § 7 di questo Capitolo, con specifico riferimento al caso dei trasporti marittimi.

nell'ottica di dare “*la più compiuta attuazione dei valori relativi ad una completa ed autosufficiente disciplina del rapporto*” (146). E ciò anche avuto riguardo alla specificità della normativa applicabile a tali controversie, aspetto, quest'ultimo, che consente altresì di comprendere perché determinate istituzioni arbitrali (e mi riferisco, in particolare, alla *London Maritime Arbitrators Association* di Londra e alla *Society of Maritime Arbitrators* di New York) dirimano circa il 90% degli arbitrati marittimi mondiali (147).

In quest'ultimo senso è così possibile comprendere l'importanza dell'arbitrato nello sviluppo e nella progressiva “sistematizzazione” della *lex maritima* (148): è chiaro che uno strumento di giustizia privata è certamente più appropriato rispetto a un tribunale statale a superare una visione “statocentrica” della regolamentazione dei rapporti giuridici e a consentire l'applicazione di un *corpus* di principi comuni all'intera comunità degli operatori del commercio marittimo internazionale (149), principi che — conformemente a un auspicio già rivolto da parte di SCIALOJA — consentono di disciplinare il fenomeno in esame tenendo in debito conto gli usi, le pratiche commerciali e le esigenze degli stessi operatori (150), nonché, soprattutto, i “*fatti economici*” che stanno alla base dei loro rapporti (151).

---

(146) Così CARBONE e D'ANGELO, *Cooperazione tra imprese e appalto internazionale*, Milano, 1991, p. 188.

(147) V. *retro*, Capitolo I, §§ 4.A e 4.B.

(148) Cfr. TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., *loc. cit.*, secondo cui “*the lex maritima, or 'general maritime law', is found more and more today in maritime arbitral awards through the world*”.

(149) Sul punto, più in generale, con riferimento all'arbitrato commerciale internazionale, v. da ultimo ANCEL, *L'application d'un droit non-étatique dans l'arbitrage international*, in *Revue libanaise de l'arbitrage arabe et international*, 2011, p. 12 ss.

(150) Cfr. TETLEY, *The General Maritime Law*, cit., *loc. cit.*, secondo cui: “*A new lex mercatoria would also appear to exist in international commercial arbitration, particularly maritime arbitration, and is slowly being added to by reported awards of arbitrators. These awards are based increasingly on international trade usages and custom and on general principles of law recognized and accepted by the international community of merchants. Moreover, such arbitral awards are beginning to form a real arbitral jurisprudence to which subsequent awards refer for support*”. Sul punto v. anche i richiami di giurisprudenza e dottrina di cui alla nota 132.

(151) V. in proposito SCIALOJA, *Corso di diritto della navigazione*, Roma, 1943, p. 22, il quale, nell'auspicare la necessità di una “lettura economica” del

Quanto sopra esposto conduce ad una riflessione di ordine più generale.

I fenomeni del commercio marittimo internazionale tendono sempre più ad inquadrarsi secondo linee direttrici “centrifughe” rispetto alle legislazioni statali. L’esistenza (e l’applicazione negli arbitrati marittimi internazionali) di una moderna *lex maritima* conferma il progressivo abbandono di una “prospettiva statalista” nella regolamentazione dei rapporti tra gli operatori marittimi e, conseguentemente, confermano il sempre minor rilievo delle tecniche conflittuali nella individuazione delle norme giuridiche volte a disciplinare tali rapporti.

In questo contesto pare corretto ragionare in termini di *status mercatorio* (e, in particolare, di *status* dei commercianti marittimi internazionali), in quanto — concordandosi con la migliore dottrina civilistica sul fatto che lo *status* esprima “l’appartenenza del titolare ad un rapporto sociale” e che esso sia “fonte di una serie di effetti giuridici” (152) — sembra naturale ritenere che gli appartenenti al gruppo sociale degli operatori economici abituali del settore dei traffici marittimi si trovino a vedere i loro rapporti non già sottoposti ad una singola *legge* nazionale, ma soggetti ad un trattamento giuridico differente, uno *statuto di gruppo* loro particolare (consistente nella *lex maritima*), il quale viene in rilievo al fine di andare incontro alle esigenze degli operatori del settore (153). In altri termini, nel diritto marittimo transnazionale, alla *legge*, intesa come disciplina autoritativa con cui il singolo ordinamento statale rivendica la propria sovranità, si sostituisce (almeno in larga parte) uno *ius commune mercatorum* rappresentato dalla *lex maritima*, appli-

---

diritto marittimo, affermava che “occorre [...] trarre la visione e l’interpretazione degli istituti giuridici dalla diretta osservazione dei fatti economici”. Nello stesso senso, recentemente, la giurisprudenza inglese ha sottolineato con particolare enfasi l’esigenza di interpretare i contratti del commercio marittimo internazionale dando soprattutto rilievo agli scopi economici perseguiti dalle parti: v. in proposito *Premium Nafta Products Ltd. and others v. Fili Shipping Company Ltd. and others* [2008] 1 Lloyd’s Rep 254, nonché, da ultimo, *Rainy Sky SA and Others v. Kookmin Bank* [2012] 1 Lloyd’s Rep 34.

(152) Così D’ANGELO (ANT.), *Il concetto giuridico di « status »*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1938, pp. 261 e 254.

(153) Sul punto cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali*, cit., p. 318 ss.

cabile nei rapporti tra gli operatori del commercio marittimo internazionale, in funzione dello *status* di questi ultimi (154).

Lo *status mercatorio* appare quindi come “momento di sintesi” della disciplina giuridica applicabile agli operatori del commercio marittimo internazionale “su base personale”, al fine, cioè, di consentire a tali soggetti di ricevere un trattamento flessibile e improntato a soddisfare i principi del *favor commercii* e, in particolare, di veder soddisfatte le esigenze di speditezza e rapidità tipicamente emergenti con riferimento ai traffici marittimi.

---

(154) Sul punto sia consentito rinviare a quanto già anticipato in LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e usi del commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, in *Dir. maritt.*, 2002, pp. 473-474.





## CAPITOLO V

### IL PROCEDIMENTO E IL LODO

SOMMARIO: 1. La determinazione delle regole di procedura relative agli arbitrati marittimi: la (preminente) rilevanza dell'autonomia privata quale (ulteriore) conferma della specialità della materia. — 2. Gli arbitri marittimi e la composizione del *panel*. — 3. La fase iniziale del procedimento: necessità e limiti della cooperazione dei giudici statali. — 4. Arbitrato marittimo e misure cautelari. — 5. La fase istruttoria nei regolamenti delle principali istituzioni arbitrali marittime. — 6. *Multi-party disputes* e *consolidation* di arbitrati marittimi. — 7. I lodi marittimi inglesi e i problemi relativi al loro riconoscimento in Italia.

1. *La determinazione delle regole di procedura relative agli arbitrati marittimi: la (preminente) rilevanza dell'autonomia privata quale (ulteriore) conferma della specialità della materia.*

Nel corso del presente lavoro si è più volte sottolineata, in linea generale, la natura “consensuale” dell'arbitrato e, in particolare, il significativo rilievo dell'autonomia privata nell'ambito degli arbitrati aventi a oggetto la risoluzione delle controversie marittime internazionali (1).

Il rilievo dell'autonomia privata trova una conferma, e — anzi — una accentuazione, avuto riguardo agli aspetti in senso lato “procedimentali” dell'arbitrato marittimo. È ben vero che, come sottolineato da attenta dottrina, “*the liberty enjoyed by the parties in fashioning the proceedings*” rappresenta “*the most basic hallmark*” di tutti gli arbitrati commerciali internazionali (2); tuttavia, è pro-

---

(1) V. *retro*, specialmente Capitolo II, § 1.

(2) Così COE, *International Commercial Arbitration. American Principles and Practice in a Global Context*, New York, 1997, p. 59.

Il principio di autonomia delle parti nella scelta delle regole di procedura è stato codificato sia nell'art. V(1)(d) della Convenzione di New York del 1958 (il quale prevede come motivo di rifiuto di riconoscimento o esecuzione del lodo la

prio con riferimento agli arbitrati *marittimi* che le parti (direttamente o per il tramite dei propri arbitri) mantengono un più forte controllo sul procedimento, modellandolo in modo tale da assecondare il più possibile le proprie esigenze, alla luce delle caratteristiche della materia trattata (3).

È così che la grande maggioranza degli arbitrati marittimi (differentemente dagli altri tipi di arbitrati commerciali internazionali), ancorché svolti secondo le regole di istituzioni arbitrali, sono arbitrati “*ad hoc*” (4) e non arbitrati amministrati (5), con la conseguenza che i procedimenti arbitrali aventi a oggetto controversie marittime vengono generalmente condotti con una notevole flessibilità procedurale e — almeno tendenzialmente — sotto il costante controllo delle parti (6).

---

circostanza che la procedura d'arbitrato non sia stata conforme alla convenzione delle parti), *sia* nell'art. IV(1)(b)(iii) della Convenzione di Ginevra del 1961 (secondo cui le parti di un procedimento arbitrale *ad hoc* hanno la facoltà di stabilire le regole di procedura da seguirsi da parte degli arbitri). Tale principio trova inoltre conferma anche nella normativa interna in tema di arbitrato: si veda, ad esempio, l'art. 816-*bis* c.p.c. (secondo il quale “*le parti possono stabilire nella convenzione d'arbitrato, o con atto scritto separato, purché anteriore all'inizio del giudizio arbitrale, le norme che le parti debbono osservare nel procedimento*”), nonché la Section 34 dell'*Arbitration Act* inglese del 1996 (il quale prevede che “*It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters, subject to the right of the parties to agree any matter*”).

(3) Per analoghe considerazioni cfr. ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, Navarra, 2007, p. 510 ss.

(4) Cfr. BERLINGIERI, *International maritime arbitration*, in *J.M.L.C.*, 1979, pp. 217-247; CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *N.G.C.C.*, II, 1993, p. 178 ss.; HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2003, p. 744; RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, in *Trasporti*, 1999, p. 141.

(5) In questo senso pare rilevante evidenziare che non tutti gli arbitrati istituzionali sono necessariamente arbitrati amministrati: cfr. LEW, MISTELIS e KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, London, 2005, p. 32, secondo cui “*Institutional arbitration is where parties submit their disputes to an arbitration procedure, which is conducted under the auspices of or administered or directed by an existing institution*”.

(6) Ovviamente, anche negli arbitrati marittimi l'autonomia delle parti trova un limite in taluni principi fondamentali che vengono ad assumere il ruolo di “norme procedurali imperative” e che trovano corrispondenza *sia* negli ordinamenti nazionali, *sia* nel diritto uniforme, *sia* nei regolamenti arbitrali: ci stiamo, in particolare, riferendo al principio del contraddittorio e al principio di uguaglianza tra le parti, nonché a tutti i principi generalmente riconducibili al concetto di

Questo aspetto dell'arbitrato marittimo nasce da motivi di carattere storico. Infatti, per lungo tempo (e sino a pochi decenni fa) esso si è configurato come strumento di soluzione delle controversie che in larga parte prescindeva da schemi di tipo "processuale": gli arbitri marittimi erano per lo più *brokers* afferenti al *Baltic Exchange* di Londra, i quali decidevano sulla base della propria sensibilità ed esperienza, in un contesto privo di formalismi, e quindi senza la necessità di utilizzare regole procedurali (7). A partire dal 1960 circa, l'evoluzione dell'arbitrato marittimo in senso sempre più "tecnico-giuridico", con il conseguente maggior coinvolgimento di avvocati o, comunque, di soggetti muniti di esperienza nel settore legale, ha certamente incrementato la "*procedural complexity*" di questo mezzo di risoluzione delle controversie (8), il quale ha ciononostante mantenuto un'impronta meno "processuale" rispetto ad altri tipi di arbitrato commerciale internazionale.

In quest'ultimo senso si comprende perché la *London Maritime Arbitrators Association (LMAA)*, ossia la principale istituzione ar-

---

"ordine pubblico processuale". A questo riguardo v., da ultimo, RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, DI GIOVANNI, SABATINI e TORNESE, *L'arbitrato internazionale ed estero*, in SALVANESCHI, RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, ALLAVENA e ALTRI (cur.), *Arbitrato*, Milano, 2012, pp. 385-387.

(7) Cfr. HARRIS, *London Maritime Arbitration*, in *Arbitration*, 2011, p. 116 ss., il quale spiega che nella normalità dei casi — fino alla fine degli anni '50 del secolo appena trascorso — ciascuna delle parti nominava un proprio arbitro tra i *brokers* del *Baltic Exchange* "to try to reach an agreed recommendation to put to their principals". Soltanto nel caso in cui un accordo non fosse stato raggiunto tra i due arbitri, questi ultimi avrebbero chiesto l'*opinion* di un "senior broker". Insomma, lo svolgimento dell'arbitrato era caratterizzato dalla più completa assenza di una "procedura" in senso giuridico-processuale e, a questo riguardo, si consideri in particolare che l'A. sottolinea che "the discussion with the third experienced broker would take place at the bar, over a gin and tonic or two" [sic, p. 117].

(8) Cfr. HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 120, il quale sottolinea che la più frequente partecipazione di avvocati agli arbitrati marittimi a partire dal 1960 circa ha avuto rilevanti conseguenze "procedimentali", e ciò in quanto "in the first place, lawyers are accustomed to court procedures and so the informality of [maritime] arbitration was unfamiliar to them and, as they saw it, largely undesirable. They attempted to impose the procedures with which they were familiar from the courts upon commercial arbitration. Lawyers are also naturally cautious and do not want to risk being criticised for not having done something it might be thought they should have done. This, too, means that they tend to indulge in procedural arguments which might otherwise not have occurred".

bitrale marittima del mondo, per lungo tempo non si sia neppure dotata di regole di procedura. Tali regole, infatti, sono state introdotte soltanto a partire dal 1999 (con la pubblicazione delle *LMAA Procedural Guidelines*) e hanno trovato una compiuta sistematizzazione nei *LMAA Terms* del 2002, che vengono periodicamente aggiornati (9).

A questo riguardo, occorre peraltro evidenziare una recente evoluzione volta a tentare di ridurre il controllo delle parti sui procedimenti che si svolgono sulla base dei *LMAA Terms*: mentre fino all'edizione 2006 di tali *Terms* era previsto che — fermo l'utilizzo di *default* delle disposizioni di cui alla *Schedule 2* allegata ai *Terms* — le regole di procedura venissero fissate dal Collegio arbitrale, “*subject to the right of the parties to agree any matter*” (10)), con la conseguenza che le parti avevano la possibilità di incidere direttamente sulla disciplina del procedimento arbitrale, nell'ultima edizione dei *LMAA Terms* 2012 viene stabilito il principio in base al quale è (solo) il Collegio arbitrale ad avere il potere di decidere “*all procedural and evidential matters*”, anche *tenendo conto* di eventuali accordi in merito conclusi tra le parti. A queste ultime rimane peraltro il potere di decidere se l'istruttoria si debba svolgere esclusivamente su base documentale oppure se debba altresì comprendere uno *hearing* (11). Questa progressiva “erosione”

---

(9) Cfr. ancora HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 762. I *LMAA Terms* 1997 prevedevano soltanto norme di procedura relative agli arbitrati da condursi esclusivamente su base documentale (tali norme erano riportate nella *Second Schedule* allegata ai predetti *Terms*).

(10) Così la Section 12 dei *LMAA Terms* 2006, di cui pare opportuno riportare di seguito il testo integrale (testo che — nella parte iniziale — corrisponde a quello della Section 34 dell'*Arbitration Act* inglese del 1996): “(a) *It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters subject to the right of the parties to agree any matter. However, the normal procedure to be adopted is as set out in the Second Schedule. (b) In the absence of agreement it shall be for the tribunal to decide whether and to what extent there should be oral or written evidence or submissions in the arbitration. The parties should however attempt to agree at an early stage whether the arbitration is to be on documents alone (i.e. without a hearing) or whether there is to be an oral hearing*”.

(11) Così la Section 12 dei *LMAA Terms* 2012, di cui pare opportuno riportare di seguito il testo integrale: “(a) *It shall be for the tribunal to decide all procedural and evidential matters, but the tribunal will where appropriate have regard to any agreement reached by the parties on such matters. The normal procedure to be adopted is set out in the Second Schedule, subject to the tribunal*

dei poteri delle parti di organizzare “a propria discrezione” i procedimenti arbitrali svolti sotto l’egida dei *LMAA Terms* è la naturale conseguenza della già evidenziata maggiore complessità degli arbitrati marittimi e della crescente “sostanziazione” delle parti coinvolte, le quali — in tempi recenti — più difficilmente sono propense ad avere un approccio collaborativo rispetto alle questioni inerenti la procedura (12). Pertanto, ragioni di economia processuale (particolarmente legate al risparmio dei tempi dei procedimenti) hanno imposto di dare agli arbitri “l’ultima parola” in merito ad “*all procedural and evidential matters*”, come del resto è stato previsto dalla stessa *LMAA* con riferimento alla c.d. *Intermediate Claims Procedure* (ideata nel 2009 in collaborazione con la *Baltic Exchange* per *claims* di valore non superiore a \$ 400.000 e sinora assai poco utilizzata da parte degli operatori (13)). Più rigide, invece, sono le regole di procedura fissate dalla *LMAA* con riferimento agli altri procedimenti “minori”/“*fast track*”, ossia la *Small Claims Procedure* — *SCP* (ideata nel 1989 per *claims* di valore non superiore a \$ 50.000 e abbastanza utilizzata nel corso del tempo (14)) e il c.d. *Fast and Low Cost Arbitration - FALCA* (ideato nel 1997 per *claims* di valore compreso tra \$ 50.000 e \$ 250.000 e sostanzialmente mai impiegato nella prassi (15)): in questo tipo di giudizi — al fine di

---

*having power at any time to vary that procedure. (b) In the absence of agreement it shall be for the tribunal to decide whether and to what extent there should be oral or written evidence or submissions in the arbitration. The parties should however attempt to agree at an early stage whether the arbitration is to be on documents alone (i.e. without any oral hearing) or whether there is to be such a hearing”.*

(12) Cfr. in proposito HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 762, secondo cui il tradizionale “*somewhat relaxed, ad hoc approach, had become inappropriate in a large number of cases because it was no longer possible, in many instances, to rely upon the common understandings, the co-operative approach and the good sense that had formerly prevailed*”.

(13) Nel corso del 2011 sono stati avviati soltanto 3 procedimenti (di cui 1 conclusosi con un lodo) basati sulla *LMAA Intermediate Claims Procedure*: v. il sito Internet della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)). Per un’analisi dei termini principali di questo tipo di procedimento cfr. per tutti AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3<sup>rd</sup> ed., London, 2009, pp. 8-9.

(14) Dai dati pubblicati sul sito Internet della *LMAA* ([www.lmaa.org.uk](http://www.lmaa.org.uk)) emerge che negli ultimi 15 anni sono stati avviati in media oltre 120 *Small Claim Proceedings* e sono stati resi circa 100 lodi all’anno. Sulla *Small Claims Procedure* cfr. ancora AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 6-7.

(15) Nel corso del 2011 sono stati avviati soltanto 4 procedimenti c.d. *FALCA* (di cui nessuno si è concluso con un lodo): v. il sito Internet della *LMAA*

“semplificarne” lo svolgimento — le parti non hanno la possibilità di modificare la regolamentazione del procedimento e i poteri degli arbitri di intervenire in merito sono estremamente ridotti (16).

Sempre nel senso della tendenza volta a contemperare il principio di autonomia con esigenze di speditezza processuale devono pure essere lette le norme relative ai procedimenti arbitrali marittimi che si svolgono in base alle *Rules of the Society of Maritime Arbitrators* di New York (*SMA*). In tale contesto, le parti hanno il potere di “*alter or modify*” le regole di procedura, con l’eccezione di quelle disposizioni che conferiscono agli arbitri i poteri di “amministrare” il procedimento arbitrale (17). Dall’esame delle *Rules* non è agevole desumere quali siano le disposizioni procedurali “inderogabili” per le parti, ma è ragionevole ritenere che tali disposizioni siano soltanto quelle relative (i) alla fissazione delle date e dei luoghi in cui verranno svolti gli eventuali *hearings* e (ii) alla individuazione del *claimant* nei (rari) casi in cui ciò sia dubbio (Section 21), nonché le norme (iii) sulla rilevanza delle prove ai fini della loro assunzione e successiva valutazione (Section 23) e (iv) sulla eventuale riapertura della fase istruttoria (Section 26).

Anche le *Rules of Arbitration* della *German Maritime Arbitration Association* (*GMAA*) consentono alle parti di incidere sulla disciplina del procedimento. A questo riguardo, peraltro, occorre sottolineare che il potere delle parti di modificare le regole di procedura non incontra limiti finché gli arbitri non sono stati ancora

---

(www.lmaa.org.uk). Per un commento alle regole di questo tipo di procedura cfr. sempre AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 7-8.

(16) Sia nell’ambito della *Small Claim Procedure* (v. Section 5.i delle regole *SCP*), sia nell’ambito del *Fast and Low Cost Arbitration* (v. Section 17 delle regole *FALCA*) l’arbitro unico ha (o gli arbitri — nei limitati casi in cui il procedimento *FALCA* sia deciso da un *panel* — hanno) soltanto il potere di chiedere che all’esito dell’istruttoria venga svolto lo *hearing*. Nel *Fast and Low Cost Arbitration*, inoltre, l’arbitro ha il potere di variare la *timetable* del procedimento (v. Section 7 delle regole *FALCA*).

(17) La Section 1 delle *Rules of the Society of Maritime Arbitrators* dispone: “*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”.*

nominati; successivamente a tale momento, invece, è ancora ben possibile procedere con delle modifiche, ma — in questo caso — è necessario non solo il consenso delle parti, ma anche quello degli arbitri (18).

Simili limiti non sono invece previsti dalle regole della *Association of Maritime Arbitrators of Canada (AMAC)*, le quali dispongono soltanto che “*The Rules may only be varied by the agreement of all parties to the arbitration*” (19). Tale *wording* è del tutto analogo a quello adottato dalle *Rules* dell’altra istituzione arbitrale marittima canadese, la *Vancouver Maritime Arbitrators Association (VMAA)* (20).

Nello stesso senso, con specifico riferimento alle regole procedurali, le *Arbitration Rules* della *Singapore Chamber of Maritime Arbitration (SCMA)*, come modificate nel 2009 (21), prevedono che la procedura venga stabilita dal Collegio Arbitrale, “*subject to the right of the parties to agree any matter*” (22), utilizzando quindi una disposizione analoga a quella contenuta nei *LMAA Terms 2006* (23).

Non solo. Le regole di arbitrato dell’*International Maritime Organization ICC-CMI (IMAO)* (24) — pur essendo in larga parte

---

(18) L’articolo 1 delle *Rules of Arbitration* della *GMAA* dispone:

“*Where the parties to a contract have agreed that disputes between them shall be resolved in accordance with the rules of the German Maritime Arbitration Association (GMAA), these rules shall apply in the version in force at the time arbitration proceedings are commenced.*

*The parties may amend or supplement these rules for the purpose of an individual dispute. In the event, however, that arbitrators have already been appointed, such amendments or supplements shall be allowed only with the consent of the arbitrators.*”

(19) Così la Section 3 delle *Arbitration Rules* della *AMAC*.

(20) Così la Section 2 delle *Arbitration Rules* della *VMAA*.

(21) In proposito, nel commento alla nuova edizione di tali *Rules* viene sottolineato che “*the most significant change was from an institution administering the arbitration process to a maritime industry driven entity providing a framework for maritime arbitration which gives party autonomy*”: così *Commentary on the Rules of SCMA*, reperibile sul sito Internet [www.scma.org.sg](http://www.scma.org.sg).

(22) L’art. 25.2 delle *Arbitration Rules* della *SCMA* dispone: “*Subject to these Rules, it shall be for the Tribunal to decide the arbitration procedure, including all procedural and evidential matters subject to the right of the parties to agree to any matter*”.

(23) V. *retro*, nota 10 e testo corrispondente.

(24) Su tali regole e sul loro insuccesso v. *retro*, Capitolo I, § 4.B.vi.

modellate sulle *Rules of arbitration* della ICC (25), le quali, come noto, prevedono un procedimento “amministrato” ove l'autonomia privata opera solo in funzione integrativa delle lacune regolamentari — lasciavano alle parti la possibilità di modificare la disciplina dell'arbitrato secondo specifici accordi relativi a ciascuna controversia, e ciò proprio in quanto con tale istituzione (ideata congiuntamente al *Comité Maritime International*) l'ICC intendeva adeguare, in senso maggiormente flessibile, le proprie norme “processuali” alle tipiche esigenze delle controversie arbitrali marittime (26).

Al contrario, il rilievo dell'autonomia privata negli arbitrati “amministrati” condotti secondo il *Règlement d'Arbitrage* della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* è estremamente limitato, potendo la scelta delle parti riguardare soltanto l'applicabilità del regolamento in vigore al momento della conclusione della convenzione arbitrale piuttosto che quello vigente quando la controversia è stata introdotta (27).

Simile approccio è seguito anche in relazione agli arbitrati soggetti alle *Rules of Arbitration of Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC) of the Japan Shipping Exchange (JSE)*, le quali, da un lato, prevedono che il richiamo di tali *Rules* da parte di una clausola arbitrale fa sì che esse “*shall be deemed to constitute part of such arbitration... clause*” (28) e, dall'altra parte, stabiliscono espressamente che le *Rules* possono essere modificate soltanto

---

(25) V. [www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/rules\\_arb\\_english.pdf](http://www.iccwbo.org/uploadedFiles/Court/Arbitration/other/rules_arb_english.pdf).

(26) V. l'art. 3.1 delle *Rules* dell'IMAO, il quale dispone che “*Where the parties have agreed that disputes between them shall be referred to arbitration under these Rules, such disputes shall be settled in accordance with these Rules subject to such modification as the parties may agree*”.

(27) L'articolo I del *Règlement d'Arbitrage* della CAMP dispone infatti che “*Le Règlement applicable à un litige est celui en vigueur au moment où la convention d'arbitrage a été convenue entre parties, à moins que celles-ci par une convention spéciale ne décident que le Règlement applicable sera celui en vigueur lors de l'introduction d'instance*” (così il testo in vigore dall'8 giugno 2011).

(28) L'art. 3 delle *Rules of Arbitration* della TOMAC dispone: “*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 (or such version of these 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*”.



dalla TOMAC su iniziativa del proprio *Chairman* (29). Dal combinato disposto di tali regole, appare quindi evidente l'impossibilità per le parti degli arbitrati assoggettati alle *Rules* della TOMAC di incidere sulla procedura.

Assai meno rigida è invece la disciplina dell'arbitrato "amministrato" secondo le *China Maritime Arbitration Commission Arbitration Rules*, in base alle quali *non solo* le parti possono modificare — in linea generale — le predette *Rules* "*subject to consent by the Arbitration Commission*", *ma inoltre* esse, senza la necessità di ottenere alcun assenso da parte della *Arbitration Commission*, possono "*shorten or extend by an agreement the procedural deadlines stipulated in these Rules or modify the arbitration procedural matters concerned to meet the special needs of their specific case*" (30). Insomma, pur prevedendo un arbitrato marittimo amministrato, le *Rules* in esame — almeno in teoria — consentono alle parti di avere il totale controllo delle norme relative alla scansione del procedimento (31).

---

(29) L'art. 50 delle *Rules of Arbitration* della TOMAC dispone: "*Any amendment of these Rules shall be made by TOMAC at the initiative of Chairman of TOMAC*".

(30) L'art. 7 delle *China Maritime Arbitration Commission Arbitration Rules* dispone:

*"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 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*".

(31) In questo senso non appaiono condivisibili le osservazioni di ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., p. 514, secondo cui "*el Reglamento de*

In conclusione, se è ben vero che, rispetto all'inizio degli anni '60 del secolo appena trascorso, l'arbitrato marittimo oggi sta assumendo una fisionomia meno informale e si sta sviluppando anche presso nuovi centri ove è sempre più "istituzionalizzato" (e talvolta "amministrato" (32)), è altresì vero che — almeno allo stato — il 90% degli arbitrati marittimi attualmente sono condotti secondo procedimenti *ad hoc*, svolti in seno alla LMAA e alla SMA, nell'ambito dei quali le parti conservano (direttamente o indirettamente, per il tramite degli arbitri da loro nominati) ampi poteri di amministrazione del giudizio. E ciò rappresenta certamente una conferma della specialità dell'arbitrato marittimo rispetto agli altri tipi di arbitrato commerciale internazionale.

## 2. *Gli arbitri marittimi e la composizione del panel.*

Una (ancora ulteriore) conferma della specialità dell'arbitrato marittimo si nota (a) prendendo in considerazione gli *skills* degli arbitri marittimi e (b) avendo riguardo alla composizione del Collegio arbitrale (33).

Quanto al primo aspetto (sub "a"), occorre evidenziare che — a differenza di quanto accade in altri tipi di arbitrato — nell'arbitrato marittimo hanno generalmente avuto un ruolo predominante (o comunque assai rilevante) arbitri di formazione non giuridica. Se infatti in passato (almeno fino agli anni '50 del secolo appena trascorso) le controversie marittime venivano solitamente risolte mediante un procedimento arbitrale del tutto informale, condotto da *brokers* del *Baltic Exchange* di Londra nominati da ciascuna delle parti, in tempi più recenti la "procedimentalizzazione" in senso tecnico-giuridico degli arbitrati marittimi ha fatto certamente sì che la partecipazione di avvocati (anche in qualità di arbitri) fosse più

---

*Arbitraje de la China Maritime Arbitration Commission incorpora un conjunto muy elaborado de principios y actuaciones a seguir en el procedimiento arbitral, que restringen severamente el juego de la autonomía de la voluntad, una vez sometida las partes al mismo*".

(32) Come accade, ad esempio, con riferimento agli arbitrati marittimi che si svolgono presso la CAMP, la TOMAC e la *China Maritime Arbitration Commission*.

(33) Sugli arbitri marittimi v. per tutti ESPLUGUES MOTA, *The Role of Arbitrators in International Maritime Arbitration*, in *Festschrift für Dieter Leipold Zum*, Tübingen, 2009.

frequente, anzi, ormai sostanzialmente abituale (34), ma si è accompagnata a fenomeni indicativi della (comunque sempre) rilevante presenza di non giuristi (35). Negli arbitrati marittimi, ad esempio, accade spesso che il Collegio arbitrale sia composto da un ex comandante di nave e da un esperto di assicurazioni marittime, i quali siedono al fianco di un avvocato, assicurando così specifiche competenze utili ai fini dell'emissione del lodo e, in particolare, utili allo scopo di fare risparmiare alle parti i costi di consulenti tecnici degli arbitri (36).

Con riferimento al secondo aspetto (sub "b"), è sufficiente sottolineare che negli arbitrati marittimi è ben possibile che le controversie vengano decise da un Collegio composto da due arbitri e non — come accade negli altri tipi di arbitrato commerciale internazionale — da un solo arbitro o da un Collegio di tre membri. Infatti, i *Terms della London Maritime Arbitration* — nell'ambito della quale si svolge la maggior parte degli arbitrati marittimi — consentono che le parti nominino due arbitri e che, soltanto in caso di loro disaccordo, si proceda con la nomina di un *umpire* (37). Tale

---

(34) In generale, sul patrocinio negli arbitrati internazionali cfr., per tutti e da ultimo, CRIVELLARO, *Advocacy in International Arbitration: an Art, a Science or a Technique?*, in *Riv. arb.*, 2012, p. 39 ss.

(35) V. *retro*, note 7 e 8 e testo corrispondente. Retaggio della originaria composizione dei Collegi chiamati a decidere gli arbitrati marittimi è la prima delle due (alternative) clausole compromissorie contenute nel formulario NYPE 1993 (*New York Produce Exchange Form*), elaborato dalla *Association of Ship Brokers and Agents (USA) Inc.*, secondo cui l'arbitrato dovrà essere condotto da parte di un collegio di tre arbitri che siano "*commercial men, conversant with shipping matters*" (su tale formulario v. i richiami svolti *retro*, Capitolo I, § 4.A.i). Sull'interpretazione di tale concetto da parte della giurisprudenza inglese e americana v. l'attenta analisi condotta da ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, cit., p. 482 ss.

(36) Su questi aspetti v. per tutti HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 116 ss., cui adde MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, in *Dir. maritt.*, 2005, p. 816 ss.

(37) In proposito v. la Section 9 dei *Terms della LMAA*:

"*If the tribunal is to consist of two arbitrators and an umpire:*

(a) *each party shall appoint one arbitrator not later than 14 days after service of a request in writing by either party to do so;*

(b) *the two so appointed may appoint an umpire at any time after they themselves are appointed and shall do so before any substantive hearing or forthwith if they cannot agree on any matter relating to the arbitration, and if the two said arbitrators do not appoint an umpire within 14 days of one calling upon*

singolare caratteristica è diretta conseguenza della impostazione tradizionale dell'arbitrato marittimo, cui abbiamo fatto cenno sopra. Infatti, essendo — almeno in origine — l'arbitrato marittimo un meccanismo di soluzione/composizione delle controversie da parte di *brokers* nominati da ciascuna delle due parti in lite, esso non era impostato in una logica “conflittuale” tra posizioni inconciliabili, bensì rappresentava un momento di composizione ragionevole dei disaccordi tra operatori commerciali aventi rapporti abituali (38).

### 3. *La fase iniziale del procedimento: necessità e limiti della cooperazione dei giudici statali.*

Se la fissazione delle regole di procedura relative agli arbitrati marittimi evidenzia il rilievo determinante della volontà delle parti, la fase iniziale del procedimento mette in luce la necessità della cooperazione dei giudici statali al fine di consentire la concreta instaurazione dell'arbitrato.

Tocchiamo pertanto ora brevemente alcuni problemi di tale fase, i quali — ancorché rilevanti non solo nell'arbitrato marittimo, ma, più in generale, in ogni tipo di arbitrato commerciale internazionale — sono stati affrontati e risolti con particolare incisività da parte della giurisprudenza relativa alle controversie marittime e da parte della dottrina marittimistica. Il che dimostra — per riprendere un'efficace espressione impiegata da ASCARELLI — che, anche nell'ambito dell'arbitrato, il diritto marittimo (e, più in generale, il diritto della navigazione e dei trasporti) assolve a una funzione di “*pioniere nel progresso del diritto*”, anticipando rispetto ad altri

---

*the other to do so, the President shall, on the application of either arbitrator or of a party, appoint the umpire;*

*(c) the umpire shall attend any substantive hearing and shall following his appointment be supplied with the same documents and other materials as are supplied to the other arbitrators;*

*(d) the umpire may take part in and, if the original arbitrators so agree, chair the hearing and deliberate with the original arbitrators;*

*(e) decisions, orders and awards shall be made by the original arbitrators unless and until they cannot agree on a matter relating to the arbitration. In that event they shall forthwith give notice in writing to the parties and the umpire, whereupon the umpire shall replace them as the tribunal with power to make decisions, orders and awards as if he were the sole arbitrator”.*

(38) V. *retro*, nota 7.

settori, soluzioni e scelte fondamentali per l'intero diritto del commercio internazionale (39).

A. *L'efficacia "parzialmente" negativa della convenzione arbitrale sulla giurisdizione statale.*

Le corti statali assumono un fondamentale ruolo di "cooperazione" con la procedura arbitrale nella misura in cui esse devono "rinviare" le parti innanzi agli arbitri nei casi in cui una controversia che rientra nell'oggetto di una convenzione arbitrale sia sottoposta alla loro cognizione (e ciò accade generalmente ancor prima che il procedimento arbitrale sia stato compiutamente instaurato).

È questo il principio della c.d. "efficacia negativa" della convenzione arbitrale, principio che è stato codificato dall'art. II(3) della Convenzione di New York del 1958 (40). Tale norma prevede che i giudici di uno Stato contraente della Convenzione, allorché siano chiamati a giudicare una questione che rientri nell'ambito di un accordo arbitrale, "*shall, at the request of one of the parties, refer the parties to arbitration, unless it finds that the said agreement is null and void, inoperative or incapable of been performed*" (41). Insomma, i giudici statali assumono sostanzialmente il ruolo di "garanti" del rispetto della convenzione arbitrale a opera delle parti, avendo l'obbligo di rinviare queste ultime ad arbitrato, senza avere cognizione della controversia nel merito, quando:

---

(39) V. ASCARELLI, *Recensione a Lefebvre d'Ovidio - Pescatore*, Manuale di diritto della navigazione, in *Riv. dir. nav.*, 1950, I, p. 159 e ID., *Appunti di diritto commerciale. Introduzione*, 3<sup>a</sup> ed., Roma, 1938, p. 18. Sulla funzione "pionieristica" del diritto marittimo v. altresì ANTONINI, *L'autonomia del diritto della navigazione, banco di prova e fucina dell'ordinamento giuridico*, in *Dir. trasp.*, 2007, p. 734 ss.; LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 12<sup>a</sup> ed., Milano, 2011, p. 7.

(40) Su tale principio v. per tutti, da ultimo, GAILLARD e DI PIETRO, *Enforcement of arbitration agreements and international arbitral awards. The New York Convention in practice*, London, 2008. Per alcune applicazioni nell'ambito delle controversie marittime v. *Halki Shipping Co. v. Sopex Oils Ltd.*, *The "Halki"* [1998] 1 Lloyd's Rep 465; *Grimaldi Compagnia di Navigazione S.p.A. v. Sekihyo Line Ltd.*, *The "Seki Rolette"* [1998] 1 Lloyd's Rep 465.

(41) Sulle problematiche relative alla legge applicabile in base alla quale valutare la validità degli accordi arbitrari ai sensi dell'art. II(3) della Convenzione di New York, v. *retro* Capitolo IV, § 2.

(a) il convenuto ha svolto eccezione di arbitrato, contestando la competenza del giudice adito *in limine litis* (42);

(b) la controversia rientra nell'ambito di una convenzione arbitrale conclusa tra l'attore e il convenuto stesso; e

(c) la convenzione arbitrale non è "*null and void, inoperative or incapable of been performed*" (43). L'espressione "*null and void*" va letta come un'endiadi indicante una causa di invalidità originaria dell'accordo arbitrale (ad esempio, mancanza di consenso o difetto di arbitrabilità della controversia) (44). Parimenti, "*inoperative or incapable of been performed*" vanno letti congiuntamente e implicano l'assoluta impossibilità che il giudizio arbitrale abbia corso per cause relative a circostanze sopravvenute (45) o a difetti di redazione della convenzione arbitrale (46).

---

(42) Cfr. BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2008, p. 109. È del resto naturale che, se entrambe le parti si presentano innanzi al giudice statale senza che il convenuto eccepisca l'esistenza dell'accordo arbitrale, la corte potrebbe statuire validamente sulla controversia, non solo per il fatto che non è rilevabile d'ufficio la presenza di una clausola compromissoria (sul punto cfr. per tutti FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996, pp. 419-420), ma soprattutto perché la presentazione delle parti davanti al giudice va intesa come atto di scioglimento del negozio compromissorio per mutuo dissenso (in questo senso v. RUSSELL, *On arbitration*, 23<sup>rd</sup> ed. (a cura di SUTTON, GILL e GEARING), London, 2007, pp. 328-329).

(43) Come è stato correttamente sottolineato dalla dottrina e dalla giurisprudenza inglese, dopo che il convenuto ha dimostrato alla corte statale adita che sussistono le condizioni di cui sub "a" e "b", l'onere della prova circa l'invalidità/inoperatività della convenzione arbitrale si sposta sull'attore (che aveva precedentemente instaurato il giudizio in violazione della stessa convenzione arbitrale): così AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 93, i quali richiamano il caso *Overseas Union Insurance Ltd. v. AA Mutual International Insurance Co. Ltd.* [1988] 2 Lloyd's Rep 63.

(44) Cfr. VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 154-158.

(45) Si veda, ad esempio, App. Genova 7 maggio 1994, *Soc. Cantieri nav. it. e altro c. Ministry of defence armament Iraq e altro*, in *Riv. arb.*, 1994, 505, con nota di LA CHINA, dove si afferma che: "*L'adozione di misure di embargo internazionale contro l'Iraq ha reso indisponibili i diritti nascenti da contratti di costruzione di navi militari stipulati società italiane con la repubblica Iraquena. È colpita da inefficacia sopravvenuta, ai sensi dell'art. 2 comma 3 della convenzione per il riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere, adottata a New York il 10 giugno 1958, la clausola compromissoria inserita detti contratti, quanto concernente controversie relative a diritti diventati indisponibili; su di esse risorge*

La valutazione da parte del giudice statale circa la validità/operatività della convenzione arbitrale *ex art. II(3)* della Convenzione di New York rappresenta una deroga al principio della *Kompetenz-Kompetenz*, in base al quale sono esclusivamente gli arbitri ad essere giudici della loro stessa competenza e della validità dell'accordo compromissorio (47). Tale deroga si giustifica peraltro sotto due aspetti. *In primo luogo*, come è stato sottolineato da una parte della dottrina, in effetti, nel sistema della Convenzione di New York “*non v'è [...] una qualunque norma o principio che riservi agli arbitri la cognizione di ogni questione sulla validità ed efficacia della convenzione arbitrale*” (48). *In secondo luogo*, come è stato precisato dalla giurisprudenza francese, evidenti ragioni di economia processuale impongono che il principio in esame non trovi applicazione laddove ci si trovi in presenza di una “*nullité ou une inapplicabilité manifeste de la clause d'arbitrage*” (49); e ciò in quanto non avrebbe alcun senso che i giudici statali rinviassero ad arbitrato una controversia radicata innanzi a loro soltanto perché il convenuto ha formulato una eccezione di compromesso infondata in quanto basata su una convenzione arbitrale manifestamente nulla: in tale caso, infatti, si assisterebbe ad un inutile “*ping-pong*” della controversia, la quale, pur (correttamente) introdotta davanti ai

---

*pertanto la giurisdizione del giudice italiano*”. Nel caso inglese *The “Rena K”* [1978] 1 Lloyd's Rep 545 è stato affermato che lo stato di povertà di una parte, sopraggiunto alla stipulazione della clausola arbitrale, non integrasse la fattispecie indicata dalla norma in esame. Parimenti, non determina estinzione del patto arbitrale, con conseguente possibilità di adire l'autorità giudiziaria ordinaria, il fatto che una delle parti abbia fatto scadere il termine per proporre arbitrato. In tale caso, pertanto, il giudice statale dovrà dichiarare improponibile l'azione senza (peraltro) rinviare le parti ad arbitrato (cfr. Cass. S.U. 20 dicembre 1982, n. 7033, *Soc. Rocco c. Agenzia maritt. Tomasos*, in *Dir. maritt.*, 1983, 284, con nota di LOPEZ DE GONZALO).

(46) Cfr. il caso inglese *Lovelock (EJR) v. Exportles* [1968] 1 Lloyd's Rep 163. Nel caso americano *Rhone Mediterranee Compagnia Francese di Assicurazioni e Riassicurazioni v. Achille Lauro*, 712 F. 2d (3<sup>rd</sup> Circ. 1983) è stato affermato che la circostanza che la clausola arbitrale non fosse valida per l'ordinamento in cui (verosimilmente) avrebbe dovuto essere riconosciuto il lodo non esimeva i giudici statali dall'obbligo di rinviare le parti ad arbitrato.

(47) Sul punto si veda *amplius retro*, Capitolo II, § 3, spec. nota 29.

(48) Così LA CHINA, *L'arbitrato - Il sistema e l'esperienza*, 4<sup>a</sup> ed., Milano, 2011, p. 71.

(49) Così Cass. fr., 23 gennaio 2007, *Soc. Levantina e altri c. Winthertur Seguros e Axa France*, in *Dr. mar. fr.*, 2007, 415.

giudici statali, verrebbe successivamente trasferita di fronte agli arbitri, per poi infine ritornare sotto la cognizione dei giudici statali (50).

Nell'ipotesi in cui i controlli basati sull'art. II(3) della Convenzione di New York abbiano invece esito positivo e, pertanto, qualora la eccezione di compromesso sia giudicata fondata da parte dei giudici statali, questi ultimi dovranno "rinviare" la controversia ad arbitrato. La normativa in esame, peraltro, non precisa quale strumento debba essere utilizzato dai giudici statali per realizzare tale scopo, né — tantomeno — essa prevede l'obbligo per i giudici di emettere un ordine volto a "costringere" le parti a iniziare il procedimento arbitrale.

Neppure le norme processuali italiane disciplinano gli effetti derivanti dall'accoglimento di una eccezione di compromesso per arbitrato estero. Si noti peraltro che recentemente si è affermato nella giurisprudenza di Cassazione un orientamento in base al quale i giudici statali dovrebbero "rigettare" perché "*improponibile nel merito*" la domanda giudiziale avanzata in relazione a una controversia rientrante nell'ambito di una convenzione arbitrale per arbitrato estero. I giudici italiani, pertanto, dovrebbero operare il "rinvio" ad arbitrato per effetto di una sentenza idonea a definire con efficacia di giudicato il giudizio instaurato in violazione della convenzione arbitrale (51).

---

(50) In senso parzialmente difforme v. RUSSELL, *On arbitration*, cit., pp. 326-327, il quale afferma che, *indipendentemente* dalla sua "manifesta nullità", se "*the arbitration agreement itself is challenged the court will have to decide its validity before granting a stay of the legal proceedings*" (e rinviare così la controversia ad arbitrato). In proposito, tale A. richiama a supporto della propria tesi il caso inglese *Wilcock v. Pickford Removals* [1979] 1 Lloyd's Rep 244.

(51) V. *ex multis* Cass. S.U. 5 gennaio 2007, n. 35, *Heraeus Kulzer GmbH c. Soc. Dellatorre*, in *Foro it.*, 2007, I, 2173; Cass. S.U. 18 aprile 2003, n. 6349, *Primary Industries (UK) Ltd. c. Franchini Lamiere S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 2004, 1372, con nota di RICCOMAGNO e PERRELLA, *Natura dell'arbitrato estero e (conseguente) inammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione in due recenti pronunce della Cassazione*; Cass. S.U. 22 luglio 2002, n. 10723, *C.I.E. Europe S.A. c. Massimo Claut*, in *Dir. maritt.*, 2004, 1333, nonché, implicitamente, Cass. S.U. 21 ottobre 2009, n. 22236, *S.N.A.D. - Società di Navigazione Antincendio e Disinquinamento s.p.a. c. Rana s.r.l.*, in *Dir. maritt.*, 2011, 844. Non è chiaro se tale orientamento trovi conferma anche successivamente alla riforma dell'arbitrato del 2006, la quale qualifica l'eccezione di arbitrato come "*eccezione di competenza del giudice in ragione della convenzione di arbitrato*" (così l'art. 819-ter, comma 1,



In Inghilterra, invece, la Section 9.4 dell'*Arbitration Act* del 1996 esplicitamente prevede che, a fronte di una *application* volta a far valere una convenzione arbitrale relativa a una controversia instaurata davanti a una corte inglese, quest'ultima “*shall grant a stay unless satisfied that the arbitration agreement is null and void, inoperative or incapable of being performed*”. In base alle disposizioni processuali inglesi, pertanto, il giudice statale, laddove rilevi una fondata eccezione di arbitrato, non dovrà decidere la controversia “spogliandosi”, ma semplicemente dovrà sospendere (“*shall grant a stay*”) il giudizio, così consentendo alle parti di instaurare un procedimento arbitrale.

Infine, nel silenzio sul punto del *Federal Arbitration Act* (che, tra l'altro, recepisce la Convenzione di New York del 1958), la giurisprudenza americana ha dapprima affermato che il giudizio instaurato in violazione di una convenzione arbitrale valida ed efficace potesse soltanto concludersi con una pronuncia volta a “*dismiss the suit*” (52), ma — più recentemente — importanti precedenti riguardanti controversie marittime hanno affermato la possibilità che il giudizio possa essere, alternativamente, “*dismissed*” o “*stayed*”, a discrezione della corte (53).

Autorevole dottrina marittimistica ha sottolineato che — in assenza di precise indicazioni normative — “*it is preferable to stay proceedings rather than to dismiss them*”, e ciò in quanto in tal modo viene mantenuto “dormiente” un procedimento giurisdiziona-

---

penultimo periodo, c.p.c., la cui applicazione all'eccezione di arbitrato estero non è pacifica e — almeno allo stato — non risulta essere stata oggetto di pronunce da parte della giurisprudenza).

(52) Cfr. *McCreary Tire & Rubber Co. v. Ceat* 501 F.2d 1032 (3 Cir. 1974); *Siderius, Inc. v. Compania de Acero del Pacifico S.A.* 453 F.Supp. 22 at p. 25 (S.D.N.Y. 1978).

(53) Cfr. *Basargin v. Shipowners' Mutual Protection and Indemnity Association (Luxembourg)*, in *Am. Mar. Cases*, 1995, 1463 at 1467 (D. Alas. 1995); *Chloe Z Fishing Co. Inc. v. Odyssey Re (London) Ltd.*, in *Am. Mar. Cases*, 2000, 2409 at 2415 (D. Cal. 2000). In un caso assai singolare, i giudici americani hanno riconosciuto una sentenza straniera che aveva rigettato “*a suit in contract and tort*” instaurato in violazione di una clausola arbitrale e hanno contestualmente sospeso un'azione “*in tort*” promossa di fronte a loro relativamente alla medesima controversia: così *Rapture Shipping Ltd. v. Allround Fuel Trading B.V.*, in *Am. Mar. Cases*, 2004, 796 (S.D.N.Y. 2004).

le statali che, eventualmente, potrebbe essere di ausilio agli arbitri (54).

A quest'ultimo riguardo, occorre sottolineare che, quale che sia lo strumento processuale attraverso il quale si concreta la "efficacia negativa" della convenzione arbitrale, tale efficacia negativa è comunque soltanto "parziale", in quanto è pacifico che i giudici statali conservano comunque più o meno ampi "poteri di intervento" nella (e a supporto della) procedura arbitrale (55). Ad esempio, i giudici statali possono emettere provvedimenti cautelari in corso di arbitrato ovvero possono garantire la concreta attuazione delle misure cautelari disposte dagli stessi arbitri ovvero, ancora, possono svolgere funzioni di supporto rispetto alla fase di istruzione probatoria, in tal modo agevolando gli arbitri e le parti nell'intimare testi renitenti ovvero nell'ordinare a terzi di esibire documenti (56).

Insomma, l'efficacia "parzialmente" negativa della convenzione arbitrale non preclude del tutto il compimento di attività giurisdizionali da parte delle corti statali rispetto alle controversie assoggettate ad arbitrato. È peraltro da escludersi la possibilità per i giudici statali di avere cognizione *nel merito* in relazione a tali controversie, e ciò anche nel caso in cui tale circostanza comporti una "diseconomia procedurale". Mi sto, in particolare, riferendo alla possibilità — contemplata dall'ordinamento inglese anteriormente all'entrata in vigore dell'*Arbitration Act* 1996 e ampiamente utilizzata in relazione a controversie marittime — di consentire ai giudici statali di non sospendere le cause instaurate innanzi a essi in violazione di una convenzione arbitrale valida ed efficace, nei casi in cui fosse stato possibile procedere con un *summary judgement*, ossia in quei casi in cui la causa poteva essere decisa "allo stato degli atti", tenuto conto della circostanza che il *defendant* era privo di "*arguable defence*" rispetto alla domanda del *claimant*: in tali circostanze, in altri termini, verrebbe di fatto a mancare una vera e propria "*dispute*" tra le parti, con la conseguenza che la clausola arbitrale (la cui efficacia negativa sulla competenza delle corti statali presuppone

---

(54) Così TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>th</sup> ed., Cowansville, 2008, p. 1483.

(55) In argomento v. per tutti EVANS (A.), *Court intervention in maritime arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1999, p. 40 ss.

(56) V. *infra*, § 4 del presente Capitolo.

— appunto — una “*dispute*”) non verrebbe ad operare (57). In tali casi, la giurisprudenza marittimistica inglese ha pacificamente negato la possibilità di non concedere lo *stay* del procedimento incaricato di fronte alla corte statale, sottolineando *non solo* che anche gli arbitri possono risolvere speditamente le controversie loro sottoposte emanando lodi anche nella fase preliminare del procedimento, *ma anche* che — in ogni caso — lo svolgimento di un *summary judgement* relativo a una controversia assoggettata alla competenza arbitrale rappresenterebbe palese violazione dell'autonomia privata (58).

B. (Segue). *Irrilevanza della connessione della controversia assoggettata ad arbitrato con altre controversie di competenza dei giudici statali.*

L'efficacia “parzialmente” negativa della convenzione arbitrale rispetto alla competenza dei giudici statali non trova limiti neppure nella eventuale “connessione” tra la controversia soggetta alla cognizione degli arbitri ed altra controversia soggetta alla cognizione dei giudici statali.

Tale principio non è mai stato messo in discussione nell'ambito dell'ordinamento inglese, ove non si è mai dubitato che la cognizione degli arbitri potesse essere esclusa o in qualche modo limitata per effetto della competenza dei giudici statali rispetto ad altre controversie connesse con quelle rientranti nell'ambito della convenzione arbitrale.

---

(57) Sul punto v. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 95, i quali richiamano sul punto l'*Arbitration Act* del 1975, il quale prevedeva all'art. 1(1) che la Corte potesse rifiutare di concedere lo *stay* nei casi in cui “*there is not in fact any dispute between the parties with regard to the matter agreed to be referred*”.

(58) Cfr. il “*leading case*” *Halki Shipping Corporation v. Sopex Oils Ltd.*, *The “Halki”* [1998] 1 Lloyd's Rep 465, cui *adde Grimaldi Compagnia di Navigazione S.p.A. v. Sekihyo Lines Ltd.*, *The “Seki Rolette”* [1998] 2 Lloyd's Rep 638; *The “Merak”* [1964] 2 Lloyd's Rep 283, nonché — più di recente — *Exfin Shipping India Ltd. v. Tolani Shipping Co. Ltd.* [2006] 2 Lloyd's Rep 389, ove è stato sottolineato che una “*dispute*” sussiste anche quando il *defendant* riconosca di dovere una somma di denaro al *claimant* (nella specie, compenso di controstellia), ma si rifiuti di pagare tale somma.

In Italia, al contrario, si è assistito ad un'evoluzione giurisprudenziale e normativa in ordine al problema *de quo* (59).

In passato, parte della giurisprudenza italiana, applicando l'(oggi abrogato) art. 4, n. 3, c.p.c. (60), affermava che *“la presenza di un convenuto soggetto alla giurisdizione del giudice italiano basta da sola a determinare la potestas judicandi di tale giudice nei confronti degli altri convenuti stranieri”*, indipendentemente dal fatto che essi fossero vincolati da una clausola compromissoria per arbitrato estero, e ciò in quanto la Convenzione di New York del 1958, pur prevedendo *“l'arbitrato in luogo della giurisdizione nazionale, non contiene peraltro alcuna disciplina specifica — che deroghi alle regole proprie della connessione accolta dai singoli Stati contraenti — per il caso di connessione (propria) tra una causa arbitrale ed*

---

(59) In argomento si vedano, *ex multis*, CONSOLO, *Litispendenza e connessione fra arbitrato e giudizio ordinario. L'esperienza italiana: un cammino compiuto a metà*, in *ASA Bull.*, 2000, p. 246 ss.; CORAPI, *Effetti dell'incompetenza degli arbitri rituali d'equità per connessione della causa con altra pendente davanti al giudice ordinario*, nota a *Coll. arb.*, 30 ottobre 1989, X. c. K., in *Riv. arb.*, 1991, p. 162; DI BLASE, *Irrelevanza della connessione in caso di clausola compromissoria per arbitrato estero*, nota a *Cass. S.U.* 18 ottobre 1990, n. 10151, *Soc. Gri c. Soc. Pik Vrhovec Mesna Industrija*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 770; GIARDINA, *Continenza e connessione di cause fra arbitro e giudice ordinario*, nota a *Coll. arb.* Roma, 22 febbraio 1989, X. e Y., in *Riv. arb.*, 1991, p. 153; LA CHINA, *La connessione nel diritto processuale civile internazionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1988, p. 344; MARESCA (M.), *Forma della clausola compromissoria secondo l'art. 2° della convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, nota a *Cass.* 14 novembre 1981, n. 6035, *Jauch Huebener GmbH c. Soc. navigaz. Transoceanique*, in *Dir. maritt.*, 1982, p. 392. NANNI, *Arbitrato internazionale e connessione*, nota a *Cass.* 9 ottobre 1984, n. 5028, *Sojuzchimexport V. O. c. Calmon Hil trading corp.*, in *Dir. maritt.*, 1986, p. 87; SUTTI, *Giurisdizione italiana ed arbitrato estero: problemi di connessione*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1990, p. 631. Sul rilievo della connessione quale criterio attributivo della giurisdizione statale con riferimento alle controversie marittime cfr. per tutti LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, Milano, 2005, p. 137 ss., ove ulteriori riferimenti.

(60) L'art. 4, n. 3, c.p.c. (abrogato) disponeva che *“Lo straniero può essere convenuto davanti a giudici della Repubblica (...) se la domanda è connessa con altra pendente davanti al giudice italiano oppure riguarda provvedimenti cautelari da eseguirsi nella Repubblica o relativi a rapporti dei quali il giudice italiano può conoscere”*. Su tale norma e sul rilievo della connessione come criterio di competenza giurisdizionale dei giudici italiani v. per tutti GIULIANO, *La giurisdizione civile italiana e lo straniero*, 2ª ed. in collaborazione con POCAR, Milano, 1970, pp. 84-91; LUZZATTO, *Sulla connessione di cause come criterio di competenza giurisdizionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1966, p. 296 ss.

*una di spettanza degli organi giurisdizionali dello Stato*". Alla luce di queste considerazioni, tale giurisprudenza riteneva che la giurisdizione italiana esercitasse una *vis attractiva* rispetto alla cognizione degli arbitri sulla (connessa) controversia oggetto di clausola compromissoria (61).

Successivamente, la stessa giurisprudenza italiana ha dimostrato l'erroneità di tale ragionamento. Come è stato evidenziato dalla Cassazione, infatti, in presenza di una valida ed efficace convenzione arbitrale per arbitrato estero, la *giurisdizione* degli arbitri stranieri non può essere esclusa per effetto delle norme (interne) sulla connessione, le quali riguardano la distribuzione della *competenza* tra i giudici interni e sono derogate dalla disciplina "speciale" di cui all'art. II della Convenzione di New York del 1958 (62).

La questione è oggi definitivamente risolta dall'art. 819-ter, comma 1, c.p.c., il quale — riprendendo il *wording* del art. 819-bis c.p.c. come formulato a partire dalla riforma dell'arbitrato del

---

(61) Così *ex multis* Cass. 14 novembre 1981, n. 6035, cit.; Trib. Milano 22 marzo 1976, *Sopac Italiana c. Bukama e FIMM*, in *Riv. dir. proc.*, 1977, 556 con nota di TAMBURINI, *Efficacia dell'accordo arbitrale e connessione di cause con riferimento alla Convenzione di New York del 1958*.

(62) Cfr. Cass. 9 ottobre 1984, n. 5028, cit. Tale sentenza, in particolare, sottolinea che *"la connessione (propria) tra la causa arbitrale e quella di spettanza degli organi giurisdizionali dello Stato italiano è rilevante, e determina l'assorbimento della competenza ordinaria di quella arbitrale, solo nel caso di arbitrato interno; essa è invece irrilevante in caso di arbitrato internazionale in quanto l'art. II della Convenzione di New York 10 giugno 1958 non solo è costitutivo di un potere giurisdizionale nell'arbitro straniero, ma è anche privativo di un concorrente potere giurisdizionale del giudice nazionale"*. Nello stesso senso v. già Cass. 15 settembre 1977, n. 3989, *Scherk Enterprises A.G. c. Soc. Del Grandes Marques*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1978, 771, da più parti richiamata quale un *leading case* in argomento. Sul punto v. altresì — più di recente — Cass. S.U. 17 maggio 1995, n. 5397, *Soc. International Commodities Export Corporation c. Soc. Italchimica e altro*, in *Dir. maritt.*, 1997, 961, secondo cui *"Il criterio di collegamento posto dall'art. 4 n. 3 c.p.c. secondo il quale lo straniero può essere convenuto davanti ai giudici dello Stato se la domanda è connessa con altra pendente davanti al giudice italiano, non opera quando, in relazione alla causa da attrarre, vi sia una valida convenzione arbitrale ai sensi dell'art. II par. 3 della convenzione di New York 1958"*, nonché Trib. Milano 11 novembre 1991, *Soc. Seb c. Van Raaij Voertuigen B. V.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1992, 574, secondo cui *"è irrilevante la connessione tra più cause sottoposte alla giurisdizione italiana e una causa sottoposta ad arbitrato estero poiché l'art. 4, n. 3, c. p. c. non prevale sulla convenzione di New York del 10 giugno 1958"*.

1994 (63)) — tra l'altro dispone che “*La competenza degli arbitri non è esclusa (...) dalla connessione tra la controversia ad essi deferita ed una causa pendente dinanzi al giudice*”. Alla luce di tale norma, è quindi oggi pacifico che “*qualora siano proposte, innanzi al giudice ordinario, anche nello stesso giudizio, più domande, di cui alcune di competenza del giudice ordinario e altre devolute, invece, alla competenza arbitrale, la circostanza non esclude la competenza arbitrale e giudice ordinario, pertanto, non può pronunciare sulle domande che le parti, nella loro autonomia, hanno devoluto alla competenza arbitrale*” (64).

Insomma, la connessione tra procedimenti soggetti alla cognizione degli arbitri e procedimenti di competenza dei giudici statali non determina una “compressione” dell'efficacia negativa della convenzione arbitrale, e — pertanto — non fa venir meno l'obbligo per i giudici statali di “rinviare” (nelle forme e nei modi esaminati nel precedente punto A del presente §) la controversia rientrante nell'ambito della stessa convenzione arbitrale agli arbitri.

C. *Le anti-suit injunctions e la loro incompatibilità con le norme processuali dell'Unione europea.*

Alla luce di quanto evidenziato in precedenza, l'efficacia negativa della convenzione arbitrale dovrebbe assicurare il rispetto della volontà “compromissoria” delle parti all'interno degli Stati contraenti la Convenzione di New York del 1958. In altri termini, una valida ed efficace convenzione arbitrale dovrebbe essere sufficiente al fine di assicurare l'accesso all'arbitrato (e, conseguentemente, impedire la cognizione dei giudici statali) con riferimento alle controversie rientranti all'interno dell'oggetto di tale convenzione arbitrale.

In realtà, nella pratica si verifica spesso che — pur in presenza di una valida ed efficace convenzione arbitrale — una parte instauri un procedimento giurisdizionale di fronte a una Corte statale, con ciò *non solo* violando la convenzione arbitrale, *non solo* imponendo

---

(63) Sul punto cfr. per tutti — con specifico riferimento all'arbitrato marittimo — CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in ALPA (cur.), *L'arbitrato. Profili sostanziali*, II, in *Giur. sist. dir. civ. e comm.*, Torino, 1999, p. 1103.

(64) Così (con riferimento all'originario art. 819-bis c.p.c.) Cass. 5 novembre 1999, n. 12336, *Brunelli c. Cunial*, in *Giust. civ.*, 2000, I, 1439.

alla controparte di dover partecipare a tale procedimento di carattere evidentemente strumentale (*de minimis* al fine di sollevare eccezione di compromesso), *ma inoltre* dando luogo a un potenziale conflitto di giudicati (essendo ben possibile che il procedimento giurisdizionale — verosimilmente instaurato in uno Stato “*non-arbitration friendly*” — e arbitrato procedano parallelamente e si concludano con pronunce contrastanti). Tale circostanza accade con particolare frequenza proprio con riferimento alle controversie marittime, nei casi in cui la clausola arbitrale venga incorporata in polizza di carico per mezzo del richiamo del *charter-party* e, quindi, quando il *claim* insorga non tra i contraenti originari dello stesso *charter-party* (che ben difficilmente potrebbero invocare la non vincolatività della clausola arbitrale), ma tra il *disponent owner* e il *consignee* ovvero tra il *disponent owner* e gli assicuratori del carico (che, essendo “terzi” rispetto al negozio compromissorio, possono tentare di sostenere di non essere vincolati dallo stesso) (65).

In questa situazione, la giurisprudenza inglese — nell’intento di “proteggere” i procedimenti arbitrali aventi sede nel proprio territorio e, segnatamente, nell’intento di favorire il più possibile lo sviluppo dell’arbitrato marittimo a Londra — ha dato vita alla prassi di emanare *anti-suit injunctions*, con le quali i giudici d’oltremarica, su base discrezionale (66), ordinano a una parte di adempiere a una clausola arbitrale, inibendo altresì a tale parte la instaurazione e/o la prosecuzione di cause di fronte a giurisdizioni ordinarie straniere, in violazione della predetta clausola; l’inadempimento della *anti-suit injunction* è considerato “*contempt of the Court*” ed espone il trasgressore a sanzioni anche di natura penale (67). La *ratio* di tale

---

(65) Lo sottolinea DELEBECQUE, *Anti-suit injunction and arbitration: what remedies?*, in *Dir. maritt.*, 2007, p. 979.

(66) Cfr. *Aggeliki Charis Compania Maritima SA v. Pagnan S.p.A., The “Angelic Grace”* [1995] 1 Lloyd’s Rep 87 at 97 (C.A.), ove viene sottolineato che la parte che richiede l’emissione della *anti-suit injunction* deve fornire alla Corte “*good reasons*” perché il provvedimento venga emanato. Successivamente, la *House of Lords* ha precisato che devono sussistere “*strong reasons*” affinché possa essere concessa una *anti-suit injunction*: *v. Donohue v. Armco Inc.* [2002] 1 Lloyd’s Rep 425 (H.L.).

(67) Sulle *anti-suit injunctions* emesse “a tutela” dei procedimenti arbitrali aventi sede in Inghilterra cfr. *ex multis* AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 108 ss.; BRIGGS, *The unrestrained reach of an anti-suit injunction*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997, p. 90 ss.; BRIGGS e REES, *Civil Jurisdiction and*

istituto — del tutto estraneo ai principi di diritto processuale dei paesi di *civil law* (68) — è stata efficacemente messa in luce nel celebre caso marittimo *The “Angelic Grace”* dal Giudice Millet, il quale ha affermato che “*the justification for the grant of the injunction (...) is that without it the plaintiff will be deprived of its contractual rights [relativi all’accesso all’arbitrato] in a situation in which damages are manifestly an inadequate remedy*” (69). In altri termini, secondo i giudici inglesi, la più efficace sanzione contro la parte che abbia instaurato (o che abbia intenzione di instaurare) un procedimento giurisdizionale in violazione di una clausola arbitrale non è il risarcimento del danno cagionato all’altra parte, bensì un provvedimento (la *anti-suit injunction*, appunto) volto a inibire immediatamente tale condotta e a consentire che la controversia si svolga innanzi agli arbitri, secondo quanto previsto nella stessa clausola arbitrale (70).

Malgrado la *ratio* delle *anti-suit injunction* sia condivisibile e

---

*Judgements*, London, 2002, pp. 369-385; CARRIER, *L’anti-suit injunction*, in *Dr. mar. fr.*, 2002, p. 499 ss.; DELEBECQUE, *Anti-suit injunction and arbitration: what remedies?*, cit., p. 979 ss.; GARDELLA e RADICATI DI BROZOLO, *Civil law, common law and market integration*, in *Am. Jour. Comp. Law*, 2003, pp. 623-627; HILL, *Anti-Suit Injunctions and Arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 2006, p. 166 ss.; LA CHINA, *La anti-suit injunction: variazioni su un tema di grande attualità*, nota a *Through Transport Mutual Insurance Ass. (Eurasia) Ltd. c. New India Assurance Co. Ltd.* (C.A. 2 dicembre 2004), in *Dir. maritt.*, 2005, p. 1061 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, cit., p. 191 ss.; LUPOI (M.A.), *Conflitti transnazionali di giurisdizioni*, Milano, 2002, t. II, pp. 861-908; ID., *Antisuit injunctions e arbitrato: l’esperienza inglese*, in *Riv. arb.*, 2006, p. 441 ss.; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1488 ss.

Si noti che le *anti-suit injunctions* possono essere anche emesse al fine di impedire la violazione di clausole di foro esclusivo: v., ad esempio, le *anti-suit injunctions* emesse nei casi *Donohue v. Armco Inc.* [2002] 1 Lloyd’s Rep 425 (H.L.) e *A/S D/S Svendborg v. Wansa* [1996] 2 Lloyd’s Rep 559.

(68) Lo sottolinea, correttamente, LOPEZ DE GONZALO, *Anti-suit injunctions e ‘european complications’*, nota al caso *Starlight Shipping Co. v. Tai Ping Insurance Co. Ltd.* (QB - Comm. C., 26 luglio 2007), in *Dir. maritt.*, 2008, pp. 618-619.

(69) Così *Aggeliki Charis Compania Maritima SA v. Pagnan S.p.A.*, *The “Angelic Grace”*, cit.

(70) Sul tema del risarcimento dei danni conseguenti alla violazione delle clausole arbitrali (e delle clausole di foro esclusivo) cfr. *ex multis* BAATZ, *The Conflict of Laws*, in *Av. Vv.*, *Southampton on Shipping Law*, London, 2008, p. 31 ss.; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., pp. 1493-1494; da ultimo, GAMBINO, *La legittimità delle azioni risarcitorie per violazione delle clausole compromissorie dopo la giurisprudenza West Tankers*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010, p. 949 ss.



costituisca espressione di un atteggiamento di favore dell'ordinamento inglese rispetto all'arbitrato — atteggiamento che si concreta in una “robusta” forma di cooperazione dei giudici statali inglesi rispetto allo svolgimento di procedimenti arbitrari in Inghilterra — questo istituto presenta evidenti profili di contrasto rispetto ai principi di diritto processuale regolanti il c.d. spazio giudiziario europeo di cui al Regolamento CE n. 44/2001 (71).

Questo aspetto è stato sottolineato con particolare enfasi dalla Corte di Giustizia europea nella sentenza resa nel caso *West Tan-*

---

(71) Il Regolamento CE n. 44/2001 del Consiglio del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (c.d. Regolamento Bruxelles I, pubblicato in *GUCE*, L 12 del 16 gennaio 2001, p. 1 e modificato da ultimo, dal Regolamento n. 280/2009, in *GUUE*, L 93 del 7 aprile 2009, p. 13), a partire dal 1° marzo 2002, ha sostituito la Convenzione di Bruxelles del 1968 (con cui si pone in rapporto di “assoluta continuità”) nei rapporti tra Stati membri della Unione europea (con l'eccezione della Danimarca) e, a partire dagli ultimi allargamenti della stessa Unione europea, realizzatisi il 1° maggio 2004 e il 1° gennaio 2007, vincola anche i dodici nuovi Stati membri (cfr., per l'allargamento del 1° maggio 2004, l'atto relativo alle condizioni di adesione della Repubblica ceca, della Repubblica di Estonia, della Repubblica di Cipro, della Repubblica di Lettonia, della Repubblica di Lituania, della Repubblica di Ungheria, della Repubblica di Malta, della Repubblica di Polonia, della Repubblica di Slovenia e della Repubblica slovacca e agli adattamenti dei trattati sui quali si fonda l'Unione, in *GUUE*, L 236 del 23 settembre 2003, p. 33, spec. p. 715 ss.; per l'allargamento del 1° gennaio 2007, il Regolamento n. 1791/2006 del Consiglio del 20 novembre 2006 che adegua, tra l'altro, il reg. n. 44/2001 a motivo dell'adesione della Bulgaria e della Romania, in *GUUE*, L 363 del 20 dicembre 2006, p. 1 ss., spec. p. 61). Sul Regolamento CE n. 44/2001 cfr. per tutti, anche per ampi riferimenti in dottrina e in giurisprudenza, CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo*, 6<sup>a</sup> ed. in collaborazione con AMALFITANO e TUO, Torino, 2009, *passim*, nonché, da ultimo, AA.VV., *Commentario Unalex al Regolamento n. 44/2001*, München, 2012.

Sul tema della (in)compatibilità delle *anti-suit injunctions* rispetto alla normativa di cui al Regolamento CE n. 44/2001 v. *ex multis*, nella dottrina anglosassone, AMBROSE, *Can anti-suit injunctions survive European Community law?*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 2003, p. 404 ss.; BRIGGS, *Anti-european teeth for choice of court clauses*, in *L.M.C.L.Q.*, 1999, p. 158 ss.; HARTLEY, *Anti-suit injunctions and the Brussels jurisdiction and judgements Convention; jurisdiction agreements and lis alibi pendens*, in *Eur. Law Rev.*, 1994, p. 551 ss.; WILSON, *Let go on that case! British anti-suit injunctions against Brussels Convention members*, in *Cornell Intl Law Journ.*, 2003, p. 207 ss. Per una vera e propria “requisitoria” avverso l'utilizzo delle *anti-suit injunctions* a tutela dei procedimenti arbitrari inglesi cfr. CARRIER, *Anti-suit injunctions: réquisitoire pour l'abandon de leur prononcé en matière d'arbitrage*, in *Dr. mar. fr.*, 2005, p. 2712 ss.

kers (72). In tale occasione, la Corte, nel rispondere a una questione pregiudiziale sottoposta da parte della *House of Lords*, ha affer-

---

(72) Corte di Giustizia 10 febbraio 2009, causa C-185/07, *Allianz S.p.A. e Generali Assicurazioni S.p.A. c. West Tanker Inc., The "Front Comor"*, in *Raccolta*, I-663. Su tale sentenza v., *ex multis*, ASARIOTIS, *Anti-suit injunctions for breach of an English choice of forum agreement and the European Court of judgment: a brief update on the status quo*, in *Scritti in onore di Francesco Berlingieri*, Genova, 2010, p. 111 ss.; CARRIER, *Anti-suit injunction: La prohibition du droit communautaire s'applique meme en matiere d'arbitrage*, in *Dr. mar. fr.*, 2009, p. 211 ss.; CRESPI REGHIZZI, *Mutual Trust and Arbitration Exception in the European, Judicial Area: the West Tanker Judgement of the ECJ*, in *Yearbook Private Int. Law*, 2009, p. 427 ss.; GAJA, *Convenzione di New York sull'arbitrato e anti-suit injunctions*, in *Riv. dir. int.*, 2009, p. 513 ss.; PERILLO, *Arbitrato comunitario e anti-suit injunctions nella sentenza West Tankers della Corte di Giustizia*, in *Dir. comm. int.*, 2009, p. 351 ss.; PULLEN, *The future of International Arbitration in Europe: West Tankers and the EU Green Paper*, in *Int. Arb. L. Rev.*, 2009, p. 56 ss.; WINKLER, *West Tankers: la Corte di giustizia conferma l'inammissibilità delle anti-suit injunctions anche in ambito escluso dall'applicazione del Regolamento Bruxelles I*, in *Dir. comm. int.*, 2009, p. 715 ss.

Nella fattispecie, la *Front Comor*, una nave appartenente alla West Tankers, noleggiata alla Erg in base a un *time-charter party* contenente una clausola arbitrale per arbitrato a Londra, urtava contro un molo di proprietà di Erg presso il porto di Siracusa.

Erg si rivolgeva ai propri assicuratori, Allianz S.p.A. e Generali S.p.A., per ottenere l'indennizzo dei danni subiti in conseguenza del sinistro nei limiti delle coperture e avviava un arbitrato a Londra contro la West Tankers per il risarcimento dell'eccedenza. I predetti assicuratori, dopo aver versato a Erg l'indennizzo, agivano in surroga *ex art.* 1916 c.c. contro la West Tankers innanzi al Tribunale di Siracusa. West Tankers si costituiva in giudizio, eccependo l'incompetenza del Tribunale di Siracusa sulla base della clausola arbitrale contenuta nel *time charter-party* concluso con Erg. Parallellamente, la stessa West Tankers promuoveva un procedimento innanzi alla *High Court of Justice* di Londra chiedendo che fosse dichiarato che la controversia pendente con Allianz e Generali dovesse essere assoggettata ad arbitrato a Londra e, contestualmente, chiedendo l'emissione di una *anti-suit injunction* che inibisse ad Allianz e Generali di proseguire il procedimento instaurato di fronte al Tribunale di Siracusa. La domanda di West Tankers veniva accolta dalla *High Court of Justice*, la quale emanava la *anti-suit injunction* richiesta. Il relativo provvedimento veniva quindi impugnato da Allianz e Generali di fronte alla *House of Lords* per violazione del Regolamento CE n. 44/2001.

La *House of Lords* sospendeva il procedimento, sottoponendo alla Corte di Giustizia una questione pregiudiziale relativa alla compatibilità con il predetto Regolamento CE n. 44/2001 delle *anti-suit injunctions* emesse per contrastare la violazione di convenzioni arbitrali (v. *West Tankers v. RAS* [2007] UKHL 4. In precedenza, nel caso *Toepfer International GmbH v. Société Cargill France* [1998] 1 Lloyd's Rep 379 (C.A.), la questione licenziata dalla *House of Lords* si era posta di fronte alla *Court of Appeal*, ma non era stata poi sottoposta alla Corte di Giustizia

mato che, benché le *anti-suit injunctions* vengano emesse nell'ambito di procedimenti che non rientrano nell'ambito di applicazione del Regolamento CE n. 44/2001 poiché hanno a oggetto la materia arbitrale (73), esse possono avere conseguenze che pregiudicano

---

poiché la controversia era stata nel frattempo oggetto di una transazione tra le parti). Nel licenziare tale quesito, la *House of Lords* ha sottolineato che la giurisprudenza della Corte di Giustizia relativa all'incompatibilità con il Regolamento delle *anti-suit injunctions* emesse al fine di impedire la violazione di clausole di foro esclusivo (v. per tutti Corte di Giustizia 27 aprile 2004, causa C-159/02, *Turner c. Grovit*, in *Dir. maritt.*, 2005, 845) non avrebbe dovuto avere rilievo con riferimento all'arbitrato, poiché esso è esplicitamente escluso dall'ambito di applicazione del Regolamento stesso (v. art. 1, n. 2, lett. d). Sempre nel senso della compatibilità con il diritto comunitario delle *anti-suit injunctions* emesse "a protezione" degli arbitrati con sede in Inghilterra si era in precedenza espressa (esplicitamente o implicitamente) costante giurisprudenza inglese: v. *ex multis* *Through Transport Mutual Insurance Ass. (Eurasia) Ltd. v. New India Assurance Co. Ltd.* (C.A. 2 dicembre 2004), in *Dir. maritt.*, 2005, 1061 ss.; *Welex AG v. Rosa Maritime Ltd.*, *The "Epsilon Rosa"* [2003] 2 Lloyd's Rep 509; *Evalis S.A. v. S.I.A.T. S.p.A.* [2003] 2 Lloyd's Rep 377; *The "Ivan Zagubanski"* [2002] 1 Lloyd's Rep 106; *Aggeliki Charis Compania Maritima SA v. Pagnan S.p.A.*, *The "Angelic Grace"*, [1995] 1 Lloyd's Rep 87 at 97 (C.A.). *Contra* v. invece il caso francese relativo alla nave *The "Antigoni"* (Trib. comm. Marseille 13 gennaio 2006, in *Rev. Scapel*, 2006, 9 con commento di CARRIER, *Anti-Suit Injunction: La Jurisprudence Turner s'applique même en cas de soumission alléguée des litiges à l'arbitrage*), ove la sentenza della Corte di Giustizia *Turner c. Grovit* sopra citata è stata ritenuta applicabile anche alle *anti-suit injunctions* emesse "a protezione" di clausole arbitrali.

(73) Al riguardo la Corte di Giustizia ha condiviso la lettura — suggerita dalla *House of Lords* in sede di rinvio pregiudiziale, ma di fatto ripresa da precedenti della stessa Corte — secondo cui l'esclusione dell'arbitrato dall'ambito applicativo del Regolamento CE n. 44/2001 riguarda non soltanto i procedimenti arbitrali in quanto tali, ma anche i procedimenti giudiziari aventi a oggetto l'arbitrato (v. Corte di Giustizia 25 luglio 1991, causa C-190/89, *March Rich*, in *Raccolta*, I-3855), tra cui sono compresi anche i procedimenti diretti a salvaguardare il diritto di far risolvere una controversia per mezzo dello strumento arbitrale (v. Corte di Giustizia 17 novembre 1998, causa C-391/95, *Van Uden*, in *Raccolta*, I-7091). Tale giurisprudenza giunge a valle di un ampio dibattito di cui non è possibile rendere conto in questa sede in quanto esulerebbe dall'oggetto della presente trattazione; per alcuni riferimenti si vedano, *ex multis*, AUDIT, *Arbitration and the Brussels Convention*, in *Arb. Int.*, 1993, p. 12 ss.; ID., *L'arbitre, le juge et la Convention de Bruxelles*, in *L'internationalisation du droit. Mélanges en l'honneur de Loussouarn*, Paris, 1994, p. 15 ss.; BRICE, *Maritime claims: The European Judgements Convention*, in *L.M.C.L.Q.*, 1987, p. 290 ss.; CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo*, cit., p. 26 ss.; DROZ, *Compétence judiciaire et effect des jugement dans le marché commun*, Paris, 1972, p. 4 ss.; GAJA, *Arbitrato e procedimento giudiziario in stati diversi dopo la sentenza della corte di giustizia nella*

procedimenti che invece sono oggetto della disciplina di cui al predetto Regolamento. In particolare, in base al ragionamento della Corte, essendo pacifico che un procedimento giurisdizionale incaricato di fronte ai giudici di uno Stato membro dell'Unione europea avente a oggetto il controllo incidentale della validità di una convenzione arbitrale rientra nell'ambito di applicazione del Regolamento CE n. 44/2001 (74) e deve pertanto essere deciso dal giudice competente ai sensi di tale Regolamento, è evidente che un'*anti-suit injunction*, volta a sottrarre al predetto giudice il potere di giudicare la relativa controversia, viola la predetta disciplina sulla distribuzione della competenza all'interno dello spazio giudiziario europeo. Non solo. Più in generale, la Corte di Giustizia ha evidenziato che le *anti-suit injunctions* vanno "in senso opposto alla fiducia che gli Stati membri accordano reciprocamente ai loro sistemi giuridici e alle loro istituzioni giudiziarie" (75); in altri termini, le *anti-suit injunctions* costituiscono anche violazione del c.d. principio di "reciproca fiducia" tra gli Stati membri dell'Unione europea in quanto esse mirano sostanzialmente a "spogliare" i giudici degli altri Stati membri della competenza a giudicare la validità dei compromessi e delle clausole compromissorie aventi a oggetto arbitrati con sede in Inghilterra, e ciò sul presupposto che tali giudici potrebbero compiere valutazioni errate in merito, dando luogo a conflitti di giudicati (76).

---

*causa March Rich c. Italmimpianti*, in *Riv. arb.*, 1992, 417; KROPOLLER, *Europäische Zivilprozessrecht*, 2<sup>er</sup> ed., Heidelberg, 1987; MONACO, *Convenzione di Bruxelles ed arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1992, p. 117; QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale - Tra diritto comunitario e diritto interno*, Padova, 2000, p. 135 ss.; SCHLOSSER, *Conflict entre jugement judiciaire et arbitrage*, in *Rev. arb.*, 1981, p. 371 ss.; ID., *The 1968 Brussels Convention and arbitration*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1989, pp. 545-562; THOMAS, *The Arbitration Exclusion in the Brussels Convention 1968: An English Perspective*, in *Arb. Int.*, 1990, p. 43 ss.

(74) V. Corte di Giustizia 10 febbraio 2009, causa C-185/07, cit., punto 26 ove viene richiamata in proposito la Relazione di Evrigenis e Karameus alla Convenzione di Bruxelles del 1968, redatta in occasione dell'adesione a tale Convenzione della Repubblica ellenica (in JO 1986, C 298, p. 1).

(75) V. Corte di Giustizia 10 febbraio 2009, cit., punto 30.

(76) In proposito cfr. WILSON, *Let go on that case! British anti-suit injunctions against Brussels Convention members*, cit., p. 225, secondo cui "many British remain Euroskeptics" e "either consciously or unconsciously, Britain's continued use of anti-suit injunctions against Convention [EU Regulation n. 44/2001] is a direct manifestation of that skepticism".

La decisione della Corte di Giustizia non ha suscitato stupore neppure nella dottrina anglosassone in quanto essa si iscrive in una linea interpretativa volta a stigmatizzare l'incompatibilità dell'istituto delle *anti-suit injunctions* rispetto ai principi del diritto processuale europeo (77): già nella sentenza resa nel caso *Turner c. Grovit*, infatti, la Corte aveva affermato tale incompatibilità con riferimento ad una *anti-suit injunction* emessa "a difesa" di una clausola di foro esclusivo (78). L'esito della sentenza *West Tankers* — pur non essendo del tutto "obvious", come sottolineato dalla *House of Lords* in sede di rinvio pregiudiziale (79) — era quindi facilmente prevedibile e il ragionamento seguito dalla Corte di Giustizia, in larga parte imperniato sul principio di reciproca fiducia, è certamente logico nell'applicare tale principio alla disciplina processuale europea.

Tuttavia, tenuto conto che la valutazione circa la validità delle convenzioni arbitrali (differentemente dalla valutazione circa la validità delle clausole di foro esclusivo) non avviene sulla base di norme processuali dell'Unione europea (e, in particolare, non avviene sulla base della disciplina di cui al Regolamento CE n. 44/2001) sarebbe stato possibile da parte della Corte consentire una deroga al principio in esame (limitatamente) con riferimento a quei casi in cui, in sede di emissione dell'*anti-suit injunction*, fosse documentata una mala fede processuale nell'instaurazione del procedimento giurisdizionale da una delle parti vincolate dalla clausola arbitrale (80). Infatti, quando il procedimento giurisdizionale viene instaurato in maniera palesemente strumentale e/o a meri fini dilatori, appare corretto consentire che la valutazione circa la validità

---

(77) Lo sottolineano, tra gli altri, CHUAH, *Developments in EU maritime law*, in *J.I.M.L.*, 2009, p. 15, e THOMAS, *Arbitration agreements and anti-suit injunctions under EC Regulation 44/2001*, in *J.I.M.L.*, 2009, p. 124.

(78) Cfr. Corte di Giustizia 27 aprile 2004, causa C-159/02, *Turner c. Grovit*, in *Dir. maritt.*, 2005, 845.

(79) V. *West Tankers v. RAS* [2007] UKHL 4. In tale sede, la *House of Lords* ha in particolare sottolineato che la giurisprudenza *Turner c. Grovit* non dovrebbe avere rilievo con riferimento all'arbitrato, poiché esso è esplicitamente escluso dall'ambito di applicazione del Regolamento CE n. 44/2001.

(80) Nel senso di una lettura maggiormente flessibile del principio di reciproca fiducia con riferimento alla materia arbitrale v. USUNIER, in nota al provvedimento con cui la *House of Lords* ha rimesso la controversia *West Tankers* alla Corte di Giustizia, in *Rev. crit. dr. int. privé*, 2007, p. 452.

della convenzione arbitrale venga effettuata non dai giudici statali (con tempi di giudizio verosimilmente lunghi), ma dal collegio arbitrale (il quale dovrebbe decidere la questione più speditamente). Né vale al riguardo affermare — come sembra fare la Corte di Giustizia — che l'art. II(3) della Convenzione di New York riserva al giudice statale adito il potere/dovere di far valere l'efficacia negativa della clausola compromissoria (81), infatti, è del tutto evidente che tale norma non è stata concepita (né può avere l'effetto) di consentire ad una delle parti della convenzione arbitrale di attuare una frode processuale ai danni dell'altra parte, in palese violazione della stessa convenzione arbitrale. Insomma, una lettura più flessibile del principio di reciproca fiducia consentirebbe — quantomeno con riferimento all'ambito arbitrale — di supplire alla mancanza nello spazio giudiziario europeo di appropriati mezzi di tutela contro le frodi processuali e, in generale, contro il c.d. "abuso del processo" (82).

Tali considerazioni non sono state peraltro tenute presenti dalla Corte di Giustizia (83), con la conseguenza che in nessun caso i giudici inglesi potranno assicurare l'effettività delle clausole arbitrali per mezzo di *anti-suit injunctions* rivolte contro le parti inadem-

---

(81) A questo riguardo la Corte di Giustizia sottolinea che la competenza (esclusiva) del giudice statale adito a valutare la validità della clausola arbitrale sarebbe "avvalorata dall'art. II(3) della Convenzione di New York, secondo la quale spetta al tribunale di uno Stato contraente, investito di una controversia riguardante una questione rispetto alla quale le parti hanno concluso un accordo arbitrale, rimettere le parti, su domanda di una di esse, dinanzi al tribunale arbitrale, a meno che accerti che il detto accordo è caduco, inoperante o inapplicabile": v. Corte di Giustizia 10 febbraio 2009, cit., punto 33.

(82) Sulla mancanza nello spazio giudiziario europeo di appropriati mezzi di tutela contro il c.d. "abuso del processo" cfr. i commenti di MIUR WATT al provvedimento di rimessione della *House of Lords* e alla sentenza della Corte di Giustizia relativi al caso *Turner c. Grovit*, rispettivamente in *Clunet*, 2003, p. 117 ss. e in *Rev. crit. dr. int. privé*, 2004, p. 659 ss., la quale — in parte — sembra in tale senso giustificare la prassi dell'emissione da parte dei giudici inglesi delle *anti-suit injunctions*. In quest'ultimo senso, sia pure nel contesto di una critica radicale dell'istituto, v. anche DELEBECQUE, *Anti-suit injunction and arbitration: what remedies?*, cit., p. 982. In generale sulla tematica dell'abuso del processo v. da ultimo, nella dottrina italiana, CORDOPATRI, *L'abuso del processo nel diritto positivo italiano*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 874 ss.

(83) Particolare disappunto in proposito è stato evidenziato da THOMAS, *Arbitration agreements and anti-suit injunctions under EC Regulation 44/2001*, cit., p. 124.

pienti di tali clausole che abbiano eventualmente instaurato procedimenti giurisdizionali in altri Stati membri dell'Unione europea. Alla luce di ciò, sarà possibile che, anche in ambito marittimo, si verifichi l'ipotesi di un conflitto di giudicati tra un lodo arbitrale emesso *in conformità* alla convenzione arbitrale e una sentenza emessa da giudici statali *in violazione* della medesima convenzione arbitrale (84) (85). Tale fenomeno, evidentemente negativo, potrà verificarsi in quanto — almeno allo stato attuale della disciplina processuale europea (86) — l'arbitrato non è coperto dal meccanismo della litispendenza (comunitaria (87) e interna (88)) e la violazione di una convenzione arbitrale non impedisce (neppure

---

(84) I due corsivi intendono riferirsi al mero aspetto processuale dell'essere il lodo e la sentenza statale emessi, rispettivamente, *in conformità* ovvero *in violazione* di una valida ed efficace convenzione arbitrale e non riguardano evidentemente il merito della controversia.

(85) Si noti che la giurisprudenza inglese — nell'esercizio dei propri poteri discrezionali relativi all'emissione di *anti-suit injunctions* (v. *retro*, nota 66) — ha notevolmente valorizzato i profili relativi alla prevenzione di conflitti di giudicati: in questo senso v., ad esempio, i casi (relativi a controversie marittime) *Verity Shipping SA v. NV Norexa* [2008] EWHC 213 (Comm); *The "El Amria"* [1981] 2 Lloyd's Rep 119.

(86) Per un'esauriente analisi delle varie posizioni espresse in sedi istituzionali e accademiche in merito alle possibili modifiche della disciplina processuale europea nella prospettiva della regolamentazione di alcuni significativi aspetti dell'arbitrato e, in particolare, sulla proposta della Commissione europea di revisione del Regolamento CE n. 44/2001 (COM(2010) 748 Final del 4 dicembre 2010) v. per tutti RADICATI DI BROZOLO, *L'arbitrato e la proposta di revisione del Regolamento Bruxelles I*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 187 ss.

(87) Lo sottolinea LOPEZ DE GONZALO, *Anti-suit injunctions e 'european complications'*, cit., p. 623.

(88) V., da ultimo, Cass. 25 novembre 2009, n. 20688, *Grandi Lavori Fincosit s.p.a. c. Boskalis Westminster Middle East Ltd e Grandi Lavori Fincosit Middle East Ltd.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2011, 165, nonché Cass. 21 gennaio 2000, n. 671, *Conceria De Maio Giuseppe e F.lli s.n.c. c. Interskins Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2002, 241 con nota di PIOTTO, *Osservazioni in tema di litispendenza tra procedimento arbitrale all'estero e giudizio di cognizione davanti al giudice italiano*, nella quale l'A. — con riferimento ai rapporti tra giudizio ordinario promosso in Italia e arbitrato estero — propende per la riconducibilità di tale fattispecie alla disciplina della litispendenza di cui all'art. 7 della legge n. 218/1995, richiamando in proposito un'opinione minoritaria della dottrina processual-civilistica (MARENGO, *La litispendenza internazionale*, Torino, 2000, p. 213 ss.). Sul punto v. anche CONSOLO, *Litispendenza e connessione fra arbitrato e giudizio ordinario*, cit., loc. cit.

in caso di emanazione del lodo da parte degli arbitri) il riconoscimento e l'esecuzione nello spazio giudiziario europeo della sentenza erroneamente emessa dai giudici statali su una controversia rientrante nell'ambito di tale convenzione arbitrale (89).

Al di fuori dello spazio giudiziario europeo, invece, le *anti-suit injunctions* potranno invece continuare ad essere emesse da parte dei giudici inglesi (90), anche se, naturalmente, non è escluso che l'efficacia di tali provvedimenti possa venire vanificata a causa della resistenza opposta da parte degli ordinamenti stranieri. A quest'ultimo riguardo, si consideri, ad esempio, che i giudici degli Stati Uniti d'America sono estremamente prudenti (persino) nell'emettere *anti-suit injunctions* a supporto degli arbitrati aventi sede nel proprio territorio, e ciò in quanto — ancorché il loro ordinamento consideri con estremo favore l'arbitrato al punto da considerarlo come una materia di “*public policy*” (91) — essi ritengono che le *anti-suit injunctions* possano comprimere in maniera rilevante la sovranità dei giudici degli altri Stati (92).

---

(89) In realtà, il punto non è pacifico. Infatti, se la *Court of Appeal* inglese ha da ultimo affermato che una sentenza che non riconosce gli effetti di una convenzione arbitrale non è contraria all'ordine pubblico (v. *National Navigation v. Endesa Generacion S.A., The “Wadi Sudr”* [2009] EWCA 1397), nell'ambito della medesima controversia la *High Court* era giunta ad opposte conclusioni (v. *National Navigation v. Endesa Generacion S.A., The “Wadi Sudr”* [2009] EWHC 196 (Comm)). Nel senso della non riconoscibilità di una sentenza (App. Genova 7 maggio 1994, cit.) emessa in violazione di una valida convenzione arbitrale v. anche, nella giurisprudenza francese, App. Parigi 15 giugno 2006, *Legal Department du Ministère de la Justice de la République d'Irak c. Fincantieri*, in *Rev. arb.*, 2007, 90, con nota di BOLLÉE.

(90) Come è puntualmente avvenuto anche dopo la decisione *West Tankers*: v. in proposito la sentenza resa dalla *Court of Appeal* nel caso *Midgulf International Ltd. v. Groupe Chimique Tunisien* [2010] EWCA Civ 66, relativo a una vendita marittima. In argomento v. altresì, in dottrina, per tutti, AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 111 ss. Nello stesso senso v. i casi *Through Transport Mutual Insurance Ass. (Eurasia) Ltd. v. New India Assurance Co. Ltd.*, cit.; *Starlight Shipping Co. v. Tai Ping Insurance Co. Ltd.*, cit., peraltro entrambi anteriori alla sentenza *West Tankers*.

(91) V. in proposito i celebri casi *Scherk v. Alberto-Culver Co.*, 417 US 506 (1974) e *Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth Inc.* 473 US 614 (1985).

(92) In argomento v. l'accurata analisi di TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., pp. 1490-1491, ove ampi riferimenti nella giurisprudenza statunitense.



#### 4. *Arbitrato marittimo e misure cautelari.*

Nell'ambito delle controversie marittime la tutela cautelare assume un rilievo indiscutibilmente centrale (93). Come è stato correttamente sottolineato, l'esperienza pratica mostra — ad esempio — come nella maggior parte dei casi il sequestro conservativo della nave (c.d. *arrest of ship* (94)) costituisca il mezzo fondamentale per ottenere quelle garanzie, in assenza delle quali le azioni per il risarcimento di danni da perdita o avaria delle merci trasportate rischiano di essere prive di utilità pratica (95). Inoltre, in occasione del verificarsi di sinistri marittimi, la tempestiva effettuazione di accertamenti tecnici preventivi rappresenta l'unico mezzo per la preservazione delle prove rilevanti ai fini dei giudizi di merito nell'ambito dei quali dovranno essere determinate le responsabilità e potranno essere liquidati i danni riguardanti tali sinistri (96). La necessità della tutela cautelare può non essere limitata (soltanto) alla *fase pre-contenziosa* (o iniziale) di una determinata controversia, ma può manifestarsi anche *durante* lo svolgimento del relativo procedimento.

In questo contesto, è evidente che anche negli arbitrati marittimi si manifesta l'esigenza per le parti di ottenere ed eseguire misure cautelari (97). Al riguardo, si pongono alcuni problemi che sono in

---

(93) Sulla tutela cautelare nel diritto marittimo si veda per tutti RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, IV, Milano, 1999, pp. 531-595 ed ivi ampi riferimenti in dottrina e giurisprudenza.

(94) In argomento v. per tutti BERLINGIERI, *On Arrest of Ships*, 5<sup>th</sup> ed., London, 2011. In altra sede tale A. evidenzia che, in realtà, “*il sequestro (arrest) in diritto inglese non è una misura conservativa di carattere generale, ma una misura strettamente collegata con la, e dipendente dalla, azione in rem il cui scopo è quello di soddisfare il credito mediante il prezzo di vendita del bene nei cui confronti l'azione è promossa. Solo in quanto mira ad assicurare la disponibilità di tale bene può essere assimilato ad una azione conservativa*”: così BERLINGIERI, *Le nuove disposizioni processuali inglesi: la Practice Direction-Admiralty*, in *Dir. maritt.*, 2000, p. 271.

(95) Così LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, cit., p. 126.

(96) Sul punto v. per tutti CADDET, *L'expertise dans les sinistres maritimes*, in *Dr. mar. fr.*, 2001, p. 711 ss., cui *adde* — per un interessante esempio pratico — la decisione resa dalla corte di Hong Kong relativamente al caso *The “Lady Muriel”* [1995] 2 H.K.C. 320.

(97) Cfr. ACHARD, *L'existence d'une clause d'arbitrage dans la charte-partie d'affrètement ne fait pas d'obstacles à la saisie requise par l'affréteur pour avoir*

larga parte comuni alla generalità degli arbitrati commerciali internazionali. Ovviamente, non è questa la sede per esaminare analiticamente tutti i profili di criticità relativi alla tutela cautelare in ambito arbitrale (98), ma pare comunque opportuno accennare all'aspetto forse più significativo al fine di inquadrare l'argomento nella prospettiva dell'arbitrato marittimo. In particolare, mi riferisco al problema della competenza a emettere misure cautelari in relazione a controversie marittime rientranti nell'ambito di convenzioni arbitrali.

Nel silenzio sul punto della Convenzione di New York del 1958 (99), tale competenza deve essere verificata alla luce della

---

*sureté de la créance alléguée. Navire 'Juan-A-Lavalleja', in Dr. mar. fr., 1992, p. 515 ss.; AMBROSE, MAXWELL e PARRY, London Maritime Arbitration, cit., Ch. 17; CACHARD, Les mesures conservatoires dans l'arbitrage maritime, in Dr. mar. fr., 2004, p. 220 ss.; ESPLUGUES MOTA, Arbitraje Marítimo Internacional, cit., p. 641 ss.; HIGGINS, Interim Measures in Transnational Maritime Arbitration, in Tul. Law Rev., 1990-1991, p. 1535 ss.; LORD, Dispute Resolution on the High Seas: Aspects of Maritime Arbitration, in Ocean and Coastal L. J., 2002, p. 73 ss.; TETLEY, Marine Cargo Claims, cit., p. 1476 ss.*

(98) Per ulteriori approfondimenti sul punto si rinvia per tutti all'interessante lavoro di CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, Padova, 2006, *passim*, ove completi riferimenti di giurisprudenza e dottrina, tra cui v., in particolare, AA.VV., *Mesures conservatoires et provisoires en matière d'arbitrage international*, pubbl. CCI, Paris, 1993; BERNARDINI, *Arbitrato internazionale e misure cautelari*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 13 ss.; BROWER e TUPMAN, *Court-ordered Provisional Measures under the New York Convention*, in *Am. Jour. Int. Law*, 1986, p. 24 ss.; COLLINS, *Provisional and Protective Measures in International Litigation*, in *Recueil des cours*, 1992, III, ch. V; FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité*, cit., pp. 722-746; GOLDMAN, *Mesures provisoires et arbitrage international*, in *Rev. dr. aff. int.*, 1993, p. 3 ss.; HILL, *The Jurisdiction of the Courts to Grant Interim Measures in Support of Arbitration Proceedings*, in *L.M.C.L.Q.*, 1992, p. 310 ss.; TOMMASEO, *Lex fori e tutela cautelare nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. arb.*, 1999, p. 9 ss.

(99) Come è stato correttamente sottolineato, “la Convenzione di New York non sembra influire in alcun modo sull'equilibrio e sulla distribuzione dei compiti rispettivi di giudici e arbitri” e “non mira ad isolare la procedura arbitrale da ogni forma di intervento delle autorità giudiziarie nazionali”: così CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, cit., p. 131.

Il tema in esame è invece oggetto di esplicita previsione da parte della Convenzione di Ginevra, la quale prevede all'art. VI.4 che “Una domanda di misure provvisorie o cautelari indirizzata ad una autorità giudiziaria non deve essere considerata come incompatibile con la convenzione di arbitrato, né come una proposizione in merito, della causa, al tribunale giudiziario”.

legge della sede dell'arbitrato (c.d. *lex arbitri*) (100), sulla base della quale — in particolare — occorrerà stabilire se vi sia una competenza *concorrente* degli arbitri e dei giudici statali a emettere misure cautelari oppure se tale competenza sia *esclusivamente* riservata soltanto agli arbitri o soltanto ai giudici oppure, ancora, se *né* gli arbitri *né* i giudici possano emettere provvedimenti urgenti.

Non è ovviamente possibile procedere all'esame delle norme di tutti gli Stati ove hanno sede istituzioni arbitrali marittime, e perciò ci limiteremo a verificare la situazione nei due Stati ove si svolgono la maggior parte degli arbitrati marittimi (Inghilterra e Stati Uniti), in Francia (ove è attiva la *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* e dove è recentemente entrata in vigore una nuova disciplina relativa all'arbitrato) e in Italia.

Prima di entrare nel merito delle normative degli Stati sopra menzionati, pare rilevante sottolineare che sia in base alla Convenzione di Bruxelles del 1952 (101), sia in base alla Convenzione di Ginevra del 1999 (102) la circostanza che una controversia sia stata rimessa alla cognizione degli arbitri non preclude la competenza cautelare dei giudici degli Stati contraenti a emettere “*arrest of ships*” (103).

Venendo ora alla **legge inglese**, essa prevede la competenza

(100) Cfr. CACHARD, *Les mesures conservatoires dans l'arbitrage maritime*, cit., p. 228. Sulla disciplina applicabile alle misure cautelari nell'ambito dell'arbitrato commerciale internazionale v., da ultimo, BOOG, *The laws governing interim measures in international arbitration*, in FERRARI e KRÖLL (cur.), *Conflict of laws in international arbitration*, München, 2011.

Nell'ambito dello spazio giudiziario europeo la competenza dei giudici statali a emanare provvedimenti cautelari in relazione a controversie assoggettate alla cognizione di arbitri marittimi è stata esplicitamente affermata dalla Corte di Giustizia (sentenza 17 novembre 1998, *Van Uden*, cit.). Sul punto v. per tutti CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo*, cit., p. 180 ss.

(101) International Convention Relating to the Arrest of Sea-Going Ships, Brussels, 10 maggio 1952. Sullo stato delle ratifiche di tale Convenzione v. il sito Internet del *Comité Maritime International* ([www.comitemaritime.org/Uploads/pdf/CMI-SRMC.pdf](http://www.comitemaritime.org/Uploads/pdf/CMI-SRMC.pdf)).

(102) International Convention on the Arrest of Ships, Geneva, 12 marzo, 1999.

(103) V. art. 7(3) della Convenzione di Bruxelles del 1952 e art. 7 r. 3 della Convenzione di Ginevra del 1999, su cui cfr. per tutti BERLINGIERI, *On Arrest of Ships*, cit.; ID., *The Effect of Arbitration of Recent International Maritime Conventions*, in *Rass. arb.*, 1982, p. 266 (ovviamente, riferito alla sola Convenzione di Bruxelles).

concorrente a emettere misure cautelari da parte degli arbitri e (in funzione “sussidiaria”) da parte dei giudici statali (104). Ciò si desume dal combinato disposto delle Sections 38, 39 e 44 dell’*Arbitration Act* del 1996. In particolare, in base alla Section 38 (rubricata “*General Powers Exercisable by the Tribunal*” (105)), agli arbitri viene conferito un potere generale di conduzione del procedimento, il quale espressamente include - “*unless otherwise agreed by the parties*” — i seguenti poteri: (i) disporre a carico delle parti di “*security for costs*” relativi al procedimento, (ii) assumere misure relative a beni costituenti l’oggetto della controversia e che sono di proprietà (o rientrano nella disponibilità) delle parti (106),

---

(104) In argomento cfr. per tutti DEBATTISTA, *Arbitrator’s Powers to Order Interim Measures (including anti-suit injunctions)*, relazione presentata in occasione del convegno per i 50 anni della *London Maritime Arbitrators Association*, London, 18 marzo 2010, reperibile sul sito Internet [www.lmaa.org](http://www.lmaa.org); MERKIN, *Arbitration Act 1996. An annotated Guide*, London, 1996, p. 62.

(105) La Section 38 dell’*Arbitration Act* del 1996 dispone:

“(1) *The parties are free to agree on the powers exercisable by the arbitral tribunal for the purposes of and in relation to the proceedings.*

(2) *Unless otherwise agreed by the parties the tribunal has the following powers.*

(3) *The tribunal may order a claimant to provide security for the costs of the arbitration.*

*This power shall not be exercised on the ground that the claimant is — (a) an individual ordinarily resident outside the United Kingdom, or (b) a corporation or association incorporated or formed under the law of a country outside the United Kingdom, or whose central management and control is exercised outside the United Kingdom.*

(4) *The tribunal may give directions in relation to any property which is the subject of the proceedings or as to which any question arises in the proceedings, and which is owned by or is in the possession of a party to the proceedings — (a) for the inspection, photographing, preservation, custody or detention of the property by the tribunal, an expert or a party, or (b) ordering that samples be taken from, or any observation be made of or experiment conducted upon, the property.*

(5) *The tribunal may direct that a party or witness shall be examined on oath or affirmation, and may for that purpose administer any necessary oath or take any necessary affirmation.*

(6) *The tribunal may give directions to a party for the preservation for the purposes of the proceedings of any evidence in his custody or control”.*

(106) Tale disposizione, peraltro, non conferisce agli arbitri i poteri relativi all’*arrest of ship*, poteri che rimangono di competenza esclusiva dei giudici inglesi: v. in proposito BERLINGIERI, *The Cedric Barclay Lecture*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 2012, *inedito*, p. 209 del dattiloscritto cortesemente messomi a disposizione dal Dr. Christoph

(iii) esaminare le parti o i testi e (iv) preservare le prove. A tali poteri si deve aggiungere (v) il potere di emanare “*Provisional Awards*”, previsto dalla successiva Section 39 (107), in base alla quale gli arbitri — laddove ricevano espresso mandato ad opera delle parti — possono tra l’altro emanare ordini relativi al pagamento di somme di danaro (non solo inerenti le spese di procedura, ma anche aventi a oggetto importi da pagare a titolo di “provvisoriale” (108)), nonché emanare ordini relativi alla proprietà di beni delle parti stesse.

---

Hasche della *GMAA*. In diversi altri Stati, invece, *anche* gli arbitri hanno competenza a ordinare l’*arrest of ship*: al riguardo, l’A. menziona Croazia, Egitto, Germania, Grecia e Polonia (che sono parte della Convenzione di Bruxelles del 1952), la Spagna (che è parte della Convenzione di Ginevra del 1999), il Perù e il Venezuela (che hanno implementato la Convenzione del 1999 nella propria legislazione interna), nonché il Giappone e Singapore (che non sono parte né della Convenzione del 1952, né della Convenzione del 1999).

Non ha invece ancora trovato un’univoca risposta il problema se in base alla disposizione in esame gli arbitri abbiano o meno il potere di emanare *Mareva Injunctions* (ossia se abbiano il potere di ordinare a una parte di non sottrarre i propri beni dalla giurisdizione inglese in vista del loro possibile assoggettamento al procedimento di esecuzione della sentenza arbitrale): in senso negativo v. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 230; in senso affermativo v., invece, MUSTILL e BOYD, *The law and practice of Commercial Arbitration in England*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 1989, p. 390. Tenuto conto che gli arbitrati marittimi interessano generalmente parti provenienti da nazioni diverse, il più delle volte non inglesi, la circostanza che gli arbitri inglesi non possano emettere *Mareva Injunctions* ha in realtà limitato rilievo con riferimento alla materia oggetto del presente lavoro. In generale, su questo istituto v. per tutti, nella dottrina italiana, PILLITTERI, *La Mareva injunction*, in *Dir. comm. int.*, 1989, p. 393 ss.

(107) La Section 39 dell’*Arbitration Act* del 1996 dispone:

“(1) *The parties are free to agree that the tribunal shall have power to order on a provisional basis any relief which it would have power to grant in a final award.*

(2) *This includes, for instance, making — (a) a provisional order for the payment of money or the disposition of property as between the parties, or (b) an order to make an interim payment on account of the costs of the arbitration.*

(3) *Any such order shall be subject to the tribunal’s final adjudication; and the tribunal’s final award, on the merits or as to costs, shall take account of any such order.*

(4) *Unless the parties agree to confer such power on the tribunal, the tribunal has no such power. .*

*This does not affect its powers under Section 47 (awards on different issues, &c.)”.*

(108) Il potere degli arbitri di ordinare provvisoriale era dubbio anteriormente all’entrata in vigore dell’*Arbitration Act* del 1996, v. in proposito la sentenza resa nel caso marittimo *The “Kostas Mellas”* [1981] 1 Lloyd’s Rep, 18.

Insomma, gli arbitri inglesi — benché non possano provvedere in relazione all'*arrest of ship* (109) — hanno un ampio spettro di poteri in senso lato “cautelari” (peraltro limitati ai beni di proprietà/nella disponibilità delle parti), cui corrispondono, simmetricamente (110), analoghi poteri esercitabili dalle corti statali a sostegno della procedura arbitrale, con la precisazione che — secondo quanto previsto dal paragrafo 5 della Section 44 (111) — l'intervento dei giudici deve essere limitato esclusivamente a quei casi in cui gli

---

(109) V. *retro*, nota 107.

(110) Nel senso che l'*Arbitration Act* stabilisce una generale “simmetria” tra la competenza cautelare degli arbitri e quella dei giudici statali v. CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, cit., p. 180, il quale — peraltro — precisa che la competenza cautelare degli arbitri ha “funzione prevalente” rispetto a quella dei giudici (così a p. 182).

(111) La Section 44 dell'*Arbitration Act* del 1996 dispone:

“(1) *Unless otherwise agreed by the parties, the court has for the purposes of and in relation to arbitral proceedings the same power of making orders about the matters listed below as it has for the purposes of and in relation to legal proceedings.*

(2) *Those matters are — (a) the taking of the evidence of witnesses; (b) the preservation of evidence; (c) making orders relating to property which is the subject of the proceedings or as to which any question arises in the proceedings — (i) for the inspection, photographing, preservation, custody or detention of the property, or (ii) ordering that samples be taken from, or any observation be made of or experiment conducted upon, the property; and for that purpose authorising any person to enter any premises in the possession or control of a party to the arbitration; (d) the sale of any goods the subject of the proceedings; (e) the granting of an interim injunction or the appointment of a receiver.*

(3) *If the case is one of urgency, the court may, on the application of a party or proposed party to the arbitral proceedings, make such orders as it thinks necessary for the purpose of preserving evidence or assets.*

(4) *If the case is not one of urgency, the court shall act only on the application of a party to the arbitral proceedings (upon notice to the other parties and to the tribunal) made with the permission of the tribunal or the agreement in writing of the other parties.*

(5) *In any case the court shall act only if or to the extent that the arbitral tribunal, and any arbitral or other institution or person vested by the parties with power in that regard, has no power or is unable for the time being to act effectively.*

(6) *If the court so orders, an order made by it under this Section shall cease to have effect in whole or in part on the order of the tribunal or of any such arbitral or other institution or person having power to act in relation to the subject-matter of the order.*

(7) *The leave of the court is required for any appeal from a decision of the court under this Section”.*

arbitri siano impossibilitati a procedere in via d'urgenza (ad esempio, perché il collegio non è stato ancora costituito al momento in cui è necessario ottenere la misura cautelare ovvero perché i beni cui deve essere rivolta la tutela appartengono a soggetti terzi, estranei rispetto alla convenzione arbitrale) (112). Questo favorevole contesto normativo è in qualche modo presupposto dai *Terms* della *London Maritime Arbitration Association*, i quali — benché non rechino una specifica disciplina dedicata alla tutela cautelare — contengono alcune norme che, ad esempio, fanno riferimento all'emissione da parte del Collegio arbitrale di “*interim awards*” riguardanti il pagamento di provvisionali (113) o di ordini aventi a oggetto “*security for costs*” (114).

Negli **Stati Uniti d'America**, una parte della giurisprudenza (a cominciare dalla sentenza resa nel caso *McCreary*) ha interpretato estensivamente l'art. II(3) della Convenzione di New York del 1958 (la quale — come si è detto sopra — nulla dice in materia di misure cautelari), affermando che la c.d. “efficacia negativa” della clausola arbitrale impedirebbe alle corti statali di emettere provvedimenti d'urgenza (c.d. “*pre-award attachment*”), i quali rimarrebbero di competenza esclusiva degli arbitri (115). Nell'ambito di questo

---

(112) Anche anteriormente all'entrata in vigore dell'*Arbitration Act* del 1996, la giurisprudenza inglese aveva affermato che la circostanza che una determinata controversia rientrasse nell'ambito di una convenzione arbitrale non precludeva ai giudici statali la possibilità di ordinare un sequestro di nave a garanzia del credito costituente il *petitum* della domanda da proporsi di fronte agli arbitri: v. *The “Rena K”* [1978] 1 Lloyd's Rep, p. 545, dove la *Admiralty Court* ha concesso un sequestro di nave in connessione ad un'azione *in rem*, emettendo contestualmente uno *stay* per lasciare spazio al procedimento arbitrale.

(113) V. il punto 4 della *Second Schedule*, relativa alla *Arbitration Procedure* e costituente allegato ai *LMAA Terms 2012*, secondo cui “*Save in exceptional cases (e.g. applications for interim or partial final awards for sums which are said to be indisputably due and owing) defence and, if applicable, counterclaim submissions are to be served within 28 days after service of the claim submissions*”.

(114) V. il punto 14 dei *LMAA Terms 2012*, secondo cui “*If a party fails to comply with a peremptory order of the tribunal to provide security for costs, then without prejudice to the power granted by Section 41(6) of the Act, the tribunal shall have power to stay that party's claim or such part of it as the tribunal thinks fit in its sole discretion*”.

(115) V., *ex multis*, *McCreary Tire and Rubber Co. v. CEAT S.p.A.*, 501 F. 2.d 1032 (3<sup>rd</sup> Cir. 1974); *Metropolitan World Tanker Corp. v. P.N. Pertamina Minjakdangas Bumi Nasional*, 427 F. Supp. 2 (S.D.N.Y. 1975); *Cooper v. Ateliers de la Motobécane S.A.*, 442 N.E. 2.d 1239 (N.Y. 1982); *I.T.A.D. Associates v.*

radicale orientamento — che pure non è del tutto pacifico all'interno del panorama giurisprudenziale americano (116) — non è stata peraltro mai messa in discussione la c.d. “eccezione marittima”. In base a tale eccezione — che trova esplicito fondamento nel *Federal Arbitration Act* di cui al Title 9, Chapter 1, dello *U.S. Code* (117) e che conferma la “specialità” dell'arbitrato marittimo (118) — le parti di una convenzione arbitrale relativa a una “*maritime transaction*” (119) possono chiedere tutela cautelare (anche relativa alla

---

*Podar Brothers*, 636 F. 2.d 408 (1982) e, più di recente, *ContiChem LPG v. Parsons Shipping Co. Ltd.*, 229 F. 3.d 426 (2<sup>nd</sup> Cir. 2000). In dottrina, nello stesso senso, cfr. HOLMES, *Pre-Award Attachment under the U.N. Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, in *Virg. Journ. Int. Law*, 1981, p. 796 ss. *Contra v.* per tutti BROWER e TUPMAN, *Court-Ordered Provisional Measures under the New York Convention*, in *Am. Jour. Int. Law*, 1986, p. 31 ss., cui *adde*, nel senso che per escludersi la competenza concorrente delle corti statali rispetto ai provvedimenti cautelari da adottarsi in presenza di controversia assoggettata alla cognizione degli arbitri sarebbe necessaria una modifica del testo attuale della Convenzione di New York, CREMADES, *Is Exclusion of Concurrent Courts' Jurisdiction over Conservatory Measures to Be Introduced through a Revision of the Convention?*, in *Mealey's International Arbitration Reports*, settembre 1989, p. 105.

(116) V., ad esempio, *Carolina Power & Light Co. v. G.I.E. Uranex*, 451 F. Supp. 1044 (1977) e *Tampimex Oil Ltd. v. Latina Trading Corp.*, 558 F. Supp. 1201 (S.D.N.Y. 1983), cui *adde*, per ulteriori riferimenti, la casistica contenuta in SENTNER, *Judicial Ordered Provisional Measures in New York: the Vacuum Remains*, in *J. Int'l Arb.*, 2004, p. 509 ss. e ID., *Judicially Ordered Provisional Measures in New York - An Update*, in *J. Int'l Arb.*, 2005, p. 81 ss.

(117) Il Title 9, Chapter 1, § 8 dello *U.S. Code* dispone: “*If the basis of jurisdiction be a cause of action otherwise justiciable in admiralty, then, notwithstanding anything herein to the contrary, the party claiming to be aggrieved may begin his proceeding hereunder by libel and seizure of the vessel or other property of the other party according to the usual course of admiralty proceedings, and the court shall then have jurisdiction to direct the parties to proceed with the arbitration and shall retain jurisdiction to enter its decree upon the award*”. Tale norma (relativa all'arbitrato interno) trova applicazione anche con riferimento all'arbitrato estero (disciplinato dalla Convenzione di New York del 1958) per effetto del richiamo di cui al § 208 del successivo Chapter 2 del medesimo Title 9 dello *U.S. Code*, secondo cui “*Chapter 1 applies to actions and proceedings brought under this chapter to the extent that chapter is not in conflict with this chapter or the Convention as ratified by the United States*”.

(118) COSÌ CACHARD, *Les mesures conservatoires dans l'arbitrage maritime*, cit., pp. 222-225.

(119) Il Title 9, Chapter 1, § 1 dello *U.S. Code* chiarisce che “*‘Maritime transactions’, as herein defined, means charter parties, bills of lading of water carriers, agreements relating to wharfage, supplies furnished vessels or repairs to*



materia probatoria (120)) *non solo* agli arbitri, ma *anche* alle corti statali (121), e ciò sempre che al momento dell'istanza la corte statale adita non abbia già rinviato le parti agli arbitri sulla base di quanto previsto dallo stesso *Federal Arbitration Act* (122). Insomma, negli Stati Uniti d'America, in deroga alla disciplina generale dell'arbitrato, le parti di un arbitrato marittimo potranno ricevere adeguata tutela cautelare sia dagli arbitri (123), sia dai giudici statali

---

*vessels, collisions, or any other matters in foreign commerce which, if the subject of controversy, would be embraced within admiralty jurisdiction (...)*". Su tale definizione e sul suo rilievo rispetto alla competenza cautelare delle corti statali americane v. per tutti PEW e JARVIS, *Pre-Award Attachment in International Arbitration: The Law in New York*, in *J. Int'l Arb.*, 1990, p. 33 ss.

(120) V. espressamente sul punto *In the Matter of the Application of Deiulemar Compagnia de Navigazione S.p.A. v. Pacific Eternity S.A.*, in *Am. Mar. Cases*, 2000, 317 (4 Cir. 1991).

(121) Cfr., *ex multis*, *Andros Compania Maritima S.A. v. Andre & Cie*, 430 F. Supp. 88, in *Am. Mar. Cases*, 1977, 668 (S.D.N.Y. 1977); *Altas Chartering Services v. World Trade Group*, 453 F. Supp. 861 (S.D.N.Y. 1978); *Paramount Carriers Corp. v. Cook Industries*, 465 F. Supp. 559 (S.D.N.Y. 1979); *Filia Compania Naviera v. Petroship S.A.*, in *Am. Mar. Cases*, 1982, 1217 (S.D.N.Y. 1982); *Castellan v. M/V Mercantil Parati*, in *Am. Mar. Cases*, 1991, 2141 (D.N.J. 1991); *Fedmet Corp. v. M/V Buyalyk*, 194 F.3d 674 (5 Cir. 1999); *Thyssen Inc. v. Calypso Shipping Corp. S.A.*, 310 F.3d 102 (2 Cir. 2002); *Winter Storm Shipping Ltd. v. TPI*, in *Am. Mar. Cases*, 2002, 2705 (2 Cir. 2002).

(122) V. *Polar Shipping Ltd. v. Oriental Shipping Corp.*, 680 F.2d 627 (9 Cir. 1982).

(123) Si noti, peraltro, che le *Maritime Arbitration Rules* della *Society of Maritime Arbitrators* di New York non prevedono norme specifiche in tema di competenza cautelare degli arbitri, ma si limitano a disciplinare alcuni aspetti relativi alla possibilità per gli stessi arbitri di ottenere dalle parti *security* relativamente ai costi del procedimento e alle proprie *fees* (v. *Rule 37* e relativa *Appendix C*), nonché a prevedere che "*The Panel [of arbitrators], in its Award, shall grant any remedy or relief which it deems just and equitable, including, but not limited to, specific performance*" (così *Rule 30*, sulla base della quale un recente lodo arbitrale ha affermato la competenza del Collegio a emanare un ordine relativo al rilascio di una *pre-award security*: v. *SH Tanker Ltd. v. Koch Shipping Inc.*, S.M.A. No. 4154 (Arb. N.Y. 2011)). In argomento v. le interessanti analisi di MARTOWSKI, *Ordering security from a U.S. arbitrator's perspective*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, cit., e di SKOUFALOS e LAMBERT, *Requests for pre-award security and other interim remedies in New York Maritime arbitrations: a practitioner's perspective*, *ibidem*, p. 89 ss., nelle quali sono citati diversi altri *interim awards*, emessi sulla base delle *Maritime Arbitration Rules* della *Society of Maritime Arbitrators*, aventi a oggetto ordini relativi al rilascio di *pre-award security*, nonché diverse sentenze di giudici americani che hanno confermato la

(i quali, peraltro, avranno in ogni caso competenza esclusiva in relazione all'*arrest of ship* (124)).

In **Francia**, la riforma dell'arbitrato del 2011 ha chiarito in modo assai preciso la ripartizione della "competenza cautelare" tra giudici statali e arbitri (125). In particolare, in base al combinato disposto degli articoli 1449 e 1468 del *Nouveau Code de Procedure Civil* (NCPC) (126), *anteriormente* al momento di costituzione del collegio arbitrale, è previsto che i provvedimenti cautelari (anche relativi alle prove) vengano assunti dai giudici statali; *successivamente* alla costituzione del collegio arbitrale, invece, la competenza a emettere provvedimenti cautelari è attribuita allo stesso collegio arbitrale, il quale potrà ordinare alle parti — anche ricorrendo all'*astreinte* (127) — tutte le misure conservative o provvisorie

---

sussistenza in capo agli arbitri marittimi del potere di emettere simili provvedimenti.

(124) V. BERLINGIERI, *The Cedric Barclay Lecture*, cit., p. 209.

(125) In merito alla nuova normativa francese sull'arbitrato v. per tutti DE SANTIS e WINKLER, *La riforma francese del diritto dell'arbitrato: un commento sistematico*, in *Dir. comm. int.*, 2011, pp. 927-969 e 2012, pp. 59-107.

(126) L'art. 1449 NCPC dispone: "*L'existence d'une convention d'arbitrage ne fait pas obstacle, tant que le tribunal arbitral n'est pas constitué, à ce qu'une partie saisisse une juridiction de l'Etat aux fins d'obtenir une mesure d'instruction ou une mesure provisoire ou conservatoire. Sous réserve des dispositions régissant les saisies conservatoires et les sûretés judiciaires, la demande est portée devant le président du tribunal de grande instance ou de commerce, qui statue sur les mesures d'instruction dans les conditions prévues à l'article 145 et, en cas d'urgence, sur les mesures provisoires ou conservatoires sollicitées par les parties à la convention d'arbitrage*".

L'art. 1468 NCPC dispone: "*Le tribunal arbitral peut ordonner aux parties, dans les conditions qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte, toute mesure conservatoire ou provisoire qu'il juge opportune. Toutefois, la juridiction de l'Etat est seule compétente pour ordonner des saisies conservatoires et sûretés judiciaires.*

*Le tribunal arbitral peut modifier ou compléter la mesure provisoire ou conservatoire qu'il a ordonnée*".

(127) L'*astreinte* è una "*condemnation pécuniaire accessorie et éventuelle, généralement fixée à tant par jour de retard, qui s'ajoute à la condamnation principale pour le cas où celle-ci ne serait pas exécutée dans le délai prescrit par le juge et tend à obtenir du débiteur, par la menace d'une augmentation progressive de sa dette d'argent, l'exécution en nature d'une obligation supposant son fait personnel*": così la definizione contenuta in CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, 2000, *ad vocem*, richiamata da CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, cit., p. 495 ove ulteriori riferimenti in argomento.

ritenute opportune (128), ad eccezione dei sequestri conservativi e dei sequestri giudiziari, per i quali è prevista in via esclusiva la competenza dei giudici statali (129).

In **Italia**, infine, l'art. 818 c.p.c. esclude espressamente la competenza cautelare degli arbitri, prevedendo che — “*salva diversa disposizione di legge*” (130) — “*gli arbitri non possono concedere sequestri, né altri provvedimenti cautelari*” (131). La portata del divieto previsto da questa norma è amplissima e ricomprende ogni tipo di misura *latu senso* cautelare: come è stato correttamente sottolineato, la riserva di competenza dei giudici statali riguarda *tutti* i provvedimenti ai quali sia possibile riconoscere, in ragione della loro strumentalità e provvisorietà, struttura o funzione cautelari, indipendentemente dalla loro denominazione e dal loro contenuto (132), ivi inclusi non solo le misure conservative, ma anche i

(128) Sul punto v. il *Reglement d'arbitrage de la Chambre Arbitrale Maritime de Paris* (CAMP), il quale prevede all'art. XII.3 che gli arbitri hanno il potere di “*ordonner toutes mesures provisoires ou conservatoires et toutes mesures d'instructions (y compris convocations et auditions de sachants) exécutoires au besoin par provision (...)*”. Per un commento in merito alle novità di cui alla recente nuova edizione del Regolamento, in vigore dall'8 giugno 2011, v. per tutti DELEBECQUE, *Le nouveau règlement de la CAMP*, in *Gazette de la Chambre*, 2011, n. 26, p. 1.

(129) Sul fatto che sia pacifico che in base al diritto francese gli arbitri non abbiano il potere di disporre sequestri conservativi di nave v. anche BERLINGIERI, *The Cedric Barclay Lecture*, cit., p. 209.

(130) Nessuna deroga prevista dall'ordinamento italiano allo stato è peraltro rilevante ai fini della tutela cautelare arbitrale in ambito marittimo.

(131) Sull'art. 818 c.p.c. cfr., senza pretesa di completezza, BARBIERI e BELLA, *Il nuovo diritto dell'arbitrato*, in GALGANO, *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, XLV, Padova, 2007, p. 245 ss.; BOVE, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, in BOVE e CECHELLA, *Il nuovo processo civile*, Milano, 2006, p. 78; CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, cit., p. 251 ss.; COREA, *Sub art. 818*, in BRIGUGLIO e CAPPONI (cur.), *Commentario alle riforme del processo civile*, Vol. II - t. 2, Padova, 2009, p. 838 ss.; LUISO e SASSANI, *La riforma del processo civile*, Milano, 2006, p. 301 ss.; GHIRGA, *Sub art. 818 c.p.c.*, in MENCHINI (cur.), *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Padova, 2010, p. 310 ss.; PUNZI, *Luci e ombre nella riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2007, p. 425 ss.; RICCI, *Sub art. 818*, in CARPI, *Arbitrato - Commentario*, Bologna, 2007, p. 483; RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*, Padova, 2006, p. 714 ss.

(132) Così CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, cit., pp. 266-267. Sulla portata dell'art. 818 c.p.c. (nel testo in vigore anteriormente alla riforma dell'arbitrato del 2006, peraltro identico a quello attuale tolta la clausola di salvezza di cui al testo corrispondente alla nota 131) v. anche BROGGINI, *I provvedimenti cautelari nell'arbitrato internazionale: analogie e differenze della soluzione*

provvedimenti di natura anticipatoria della decisione sul merito e i mezzi di istruzione preventiva (133).

In questo contesto normativo (che si distacca dalla *Model Law* dell'UNCITRAL (134) e che pone il nostro Paese in posizione isolata nel panorama dell'arbitrato commerciale internazionale (135)) sono inoltre emersi alcuni problemi che hanno avuto (e, in parte, hanno tuttora) significativi riflessi sull'arbitrato marittimo.

*In primo luogo*, la circostanza che, in base alle norme del codice di procedura civile, nel caso una controversia sia deferita ad arbitrato, la competenza cautelare spetta non al giudice del luogo di esecuzione del provvedimento cautelare (c.d. *forum executionis*), bensì “*al giudice che sarebbe stato competente a conoscere del merito*” (v. art. 669-*quinquies* c.p.c.); il *forum executionis* verrebbe invece in rilievo in quelle situazioni in cui, a prescindere dall'esi-

---

*italiana e svizzera*, in *Riv. arb.*, 1991, p. 487 ss. (che parla di “*drasticità e imperatività della norma*”, i cui termini “*non lasciano adito a soluzioni di compromesso*”), cui *adde* TOMMASEO, *Lex fori e tutela cautelare nell'arbitrato commerciale internazionale*, cit., p. 12 (secondo cui “*ogni riflessione sulla tutela cautelare nell'arbitrato [disciplinato dalla legge italiana] sembra risolversi senza residui nel dibattito riguardante la giurisdizione cautelare del giudice italiano*”).

(133) Sul fatto che in base all'art. 818 c.p.c. i mezzi di istruzione preventiva (quali l'audizione di testimoni a futura memoria e l'accertamento tecnico preventivo) possano essere disposti esclusivamente dai giudici statali v. esplicitamente RICCI, *Sub art. 818*, cit., *loc. cit.*, cui *adde* SALVANESCHI, *Sui rapporti tra istruzione preventiva e procedimento arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 619 ss. *Contra* LA CHINA, *L'arbitrato - Il sistema e l'esperienza*, cit., p. 162 ss., il quale afferma che, essendo sottratta la materia dell'istruzione preventiva alla disciplina uniforme dei procedimenti cautelari di cui al codice di procedura civile, essa non rientrerebbe nella nozione di cui all'art. 818 c.p.c. In realtà, tali considerazioni di carattere sistematico non paiono rilevanti ai fini di escludere la natura, pacificamente cautelare, dei provvedimenti di istruzione preventiva che hanno proprio lo scopo di assicurare o conservare una situazione di fatto in vista di un futuro giudizio di merito: in questo senso, da ultimo, v. C. Cost. 25 gennaio 2010, n. 26, *T.M.E. S.p.A. c. Veolia Servizi Ambientali S.p.A.*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 723.

(134) V. art. 17 della *Model Law*.

(135) Cfr. per tutti CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, cit., p. 251 ss. In generale, per alcune considerazioni circa la disciplina italiana dell'arbitrato successiva alla Riforma del 2006 v., *ex multis*, BENEDETTI e RADICATI DI BROZOLO, *L'Italia e l'arbitrato internazionale*, in *Corr. giur.*, 2011, p. 136 ss.; BERNARDINI, *L'arbitrato internazionale in Italia dopo la riforma del 2006*, in *Dir. comm. int.*, 2009, p. 841 ss.; RADICATI DI BROZOLO, *Requiem per il regime dualista dell'arbitrato internazionale in Italia? Riflessioni sull'ultima riforma*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, p. 1267 ss.

stenza della convenzione arbitrale, non sussista alcun collegamento tra la controversia e la giurisdizione italiana (v. art. 669-ter, comma 2, c.p.c.) (136). Tenuto conto che la maggior parte delle controversie marittime sono assoggettate ad arbitrato estero secondo quanto previsto nei formulari di *charter-parties* o, comunque, sono decise da giudici scelti in base a clausole di foro esclusivo contenute nelle polizze di carico, l'attribuzione di competenza cautelare in base alla *fictio iuris* di cui all'art. 669-quinquies c.p.c. a un giudice destinato in realtà a rimanere estraneo alla decisione di merito, a discapito del giudice dell'esecuzione dell'emanando provvedimento cautelare, risulta inadatta rispetto alla tutela dei rapporti del commercio marittimo. In particolare, la scelta del legislatore italiano è particolarmente penalizzante con riferimento all'attuazione dei sequestri di nave, ove l'esigenza principale è quella della prontezza, immediatezza e celerità della tutela, che può soddisfarsi al meglio (e talvolta soltanto) con il ricorso all'autorità giudiziaria del luogo più prossimo al porto o al punto in cui la nave si trova (137).

*In secondo luogo*, sia pure in un caso isolato, i giudici italiani hanno affermato la propria incompetenza a emanare un provvedimento di sequestro di una nave in relazione a un credito marittimo oggetto di arbitrato a Londra, e ciò in quanto — a detta di tali giudici — “*la pronuncia del giudice di altro Stato, sia pure a fini soltanto cautelari, comporterebbe una valutazione del merito della controversia di dubbia legittimità*” (138). Tale affermazione non è condivisibile non solo perché è pacifico che un provvedimento cautelare non ha rilievo ai fini della decisione del merito della controversia, ma anche perché in base all'art. 7(3) della Convenzione di Bruxelles del 1952 sul sequestro di nave è pacifico che un giudice incompetente nel merito possa disporre l'“*arrest*” di una

---

(136) Su queste norme v. da ultimo BRIGUGLIO, Potestas iudicandi *in materia cautelare ed arbitrato estero*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 17 ss.

(137) Così LOBIETTI, *Note sulla competenza per il sequestro di nave*, in *Dir. maritt.*, 2004, pp. 1264-1265. Nello stesso senso v. già LA CHINA, *Il sequestro di nave e la Novella del '90*, in *Dir. maritt.*, 1993, p. 4 ss.

(138) Così Trib. Ravenna 20 febbraio 1996, *Soc. Contrad Trading c. Soc. Saipem Portugal Comercio Marittimo Sociedade Unipessoal*, in *Dir. Maritt.*, 1996, 1103. In argomento v. per tutti BRIGUGLIO, Potestas iudicandi *in materia cautelare ed arbitrato estero*, cit., loc. cit.

nave, anche in relazione a un credito oggetto per cui pende arbitrato estero (139).

*Infine*, la giurisprudenza italiana ha per lungo tempo affermato che in presenza di una convenzione arbitrale per arbitrato estero, in base alla quale “*il giudice italiano sia giurisdizionalmente incompetente in relazione ad una controversia di merito*”, tale giudice “*difetta di giurisdizione anche in relazione ad un ricorso per accertamento tecnico preventivo ex art. 696 c.p.c., inerente alla controversia medesima*” (140). Secondo tale discutibile orientamento, inoltre, la proposizione di un’istanza di accertamento tecnico preventivo dinanzi a un giudice italiano (che, in base a quanto precede, non sarebbe competente in ragione di una clausola compromissoria per arbitrato estero) implicherebbe l’accettazione della giurisdizione italiana per il merito della controversia *ex art. 4 l. 218/1995 e*, conseguentemente, la rinuncia alla clausola compromissoria (141). Si noti che queste ultime conclusioni sono basate sulla asserita natura strumentale dell’istanza istruttoria preventiva rispetto al

---

(139) V. *retro*, nota 104 e testo corrispondente.

(140) Così Cass. S.U. 7 agosto 1992, n. 9380, *Attika Shipping Co. c. Bluemar S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 1993, 691, con nota critica di FORMENTO, *La clausola compromissoria per arbitrato estero e gli effetti sulla competenza del giudice italiano in tema di accertamento tecnico preventivo*, e in *Riv. arb.*, 1993, 615, con nota critica di SALVANESCHI, *Sui rapporti tra istruzione preventiva e procedimento arbitrale*; in particolare, le Sezioni Unite hanno motivato il principio di cui al testo affermando che “*l’istanza di istruttoria preventiva, in ragione della sua funzione tipica, assume carattere strumentale rispetto alla futura lite, essendo preordinata ad acquisire elementi di prova che dal giudice della stessa saranno poi valutati. [...] L’intervento, sia pure a soli fini istruttori, dell’adito giudice italiano, si risolverebbe in un’ingiustificata ingerenza dello stesso nell’ambito della cognizione del giudice straniero (in questo caso arbitrare)*”. Nello stesso senso v., *ex multis*, Cass. 15 ottobre 1985, n. 5049, *Modomekan A.B. c. Soc. Ledysan*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1987, 84; Trib. Venezia 27 maggio 1964, *Zanlouk Compania Marittima S.A.c. Antonio Usuelli S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 1965, 244 con nota di SOLVENI.

(141) Così Cass. S.U. 21 ottobre 2009, n. 22236, *S.N.A.D. - Società di Navigazione Antincendio e Disinquinamento s.p.a. c. Rana s.r.l.*, in *Dir. maritt.*, 2011, 844 con nota critica di TUO, *Accertamento tecnico preventivo e accettazione della giurisdizione italiana: il recente intervento della Consulta*. Sull’art. 4 della legge 218/1995 v., da ultimo e per tutti, CARBONE e QUEIROLO, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 4 - Accettazione e deroga della giurisdizione*, in PREITE e GAZZANTI PUGLIESE DI COTRONE (cur.), *Atti notarili - Diritto Comunitario e Internazionale*, I, *Diritto internazionale privato*, Torino, 2011, p. 482 ss.

merito della controversia, nonché sulla non applicabilità ai mezzi di istruzione preventiva delle norme di cui agli artt. 669-ter e 669-quinquies (che individuano il giudice italiano competente a emettere provvedimenti cautelari pur in presenza di deroga alla giurisdizione italiana), stando il silenzio sul punto dell'art. 669-*quaterdecies* c.p.c. (142). La posizione della giurisprudenza italiana è criticabile perché determina evidentemente il rischio di un sostanziale “diniego di giustizia” per le parti di un arbitrato con sede all'estero (circo- stanza, questa, assai frequente nell'ipotesi di controversie marittime); infatti, delle due l'una: o le parti (*rectius*, il ricorrente/attore) rinunciano a chiedere l'accertamento tecnico preventivo, e allora mantengono la possibilità di far dirimere la propria controversia dagli arbitri stranieri (ma, verosimilmente, perdendo la possibilità di “congelare” il quadro probatorio e rischiando quindi di compromettere l'esito della lite) oppure le stesse parti propongono l'accertamento tecnico preventivo senza sollevare eccezione di compromesso, ma così facendo rinunciano implicitamente all'arbitrato estero e si trovano pertanto a far decidere la propria controversia da giudici italiani (la cui cognizione avevano escluso al momento della conclusione della convenzione arbitrale). È ben vero che, se l'arbitrato ha sede all'estero, le parti potrebbero semplicemente chiedere agli arbitri (e non ai giudici italiani) di procedere con un accertamento tecnico preventivo (e ciò sarebbe possibile, come si è visto, in Inghilterra, Stati Uniti d'America e Francia), ma è anche vero che, laddove, come accade di frequente, tale accertamento tecnico preventivo dovesse rendersi necessario prima della costituzione del Collegio arbitrale e dovesse essere esperito su una nave ormeggiata in un porto italiano, sarebbe evidente che il ricorso all'autorità giudiziaria italiana consentirebbe un notevole risparmio di tempo e garantirebbe quindi una più adeguata preservazione delle prove. In questa situazione, deve essere vista con favore la recente sentenza della Corte Costituzionale n. 26/2010, la quale — con pronuncia additiva — ha affermato l'applicabilità dell'art. 669-*quinquies* an-

---

(142) La giurisprudenza italiana, invece, è pacifica nel ritenere che la richiesta di una misura cautelare *ante causam* non comporti accettazione della giurisdizione italiana nel successivo giudizio di merito: v. sul punto Cass. S.U. 6 febbraio 2006, n. 2448, *Siam Line s.r.l. c. Brigitte Ravel s.p.r.l.*, in *Foro it.*, 2006, I, 2827.

che all'accertamento tecnico preventivo (143), con la conseguenza che la proposizione di un ricorso *ex art.* 696 c.p.c., in presenza di convenzione arbitrale, non rileverà più quale accettazione della giurisdizione italiana e non varrà quale manifestazione di volontà di non avvalersi di tale convenzione arbitrale nel successivo giudizio di merito (144).

Insomma, ancorché nessuna delle normative degli Stati sopra considerati consenta agli arbitri marittimi di emettere provvedimenti relativi al sequestro di nave (145), è comunque evidente la differenza tra il quadro giuridico relativo alla tutela cautelare arbitrale in Italia e negli altri Stati su cui ci siamo soffermati: ancora una volta, l'ordinamento italiano si dimostra poco "competitivo" rispetto agli altri ordinamenti e ciò rende facilmente comprensibile perché l'Italia non sia considerata né il luogo ideale ove stabilire la sede degli arbitrati marittimi internazionali, né lo Stato più adatto ove attuare misure cautelari a supporto di arbitrati marittimi (146). Al contrario, l'analisi sopra svolta consente di rilevare una particolare sensibilità per il problema della tutela cautelare relativa alle contro-

---

(143) Così C. Cost. 25 gennaio 2010, n. 26, *T.M.E. S.p.A. c. Veolia Servizi Ambientali S.p.A.*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, 723.

(144) Per una prima applicazione in senso conforme al testo da parte della giurisprudenza arbitrale v. Coll. arb. 4 giugno 2010, *A.I. S.p.A. c. C.G.G. s.r.l.*, in *Riv. arb.*, 2011, 315, con nota di TEDOLDI, *Accertamento preventivo e arbitrato: "... e vissero felici e contenti"*. Sul punto v. altresì, sempre in senso conforme, TUO, *Accertamento tecnico preventivo e accettazione della giurisdizione italiana: il recente intervento della Consulta*, cit., p. 847.

(145) In realtà, la circostanza che il sequestro di nave non possa essere disposto da parte degli arbitri non appare particolarmente rilevante in quanto: (a) il sequestro di nave viene generalmente richiesto ancor prima che il Collegio arbitrale sia costituito; (b) tenuto conto che le navi viaggiano per tutto il mondo, è ipotesi assai difficile che la nave oggetto di sequestro si trovi proprio nel porto della città ove ha sede il Collegio arbitrale nel momento in cui il sequestro deve essere ordinato; (c) il sequestro di nave — per essere efficacemente eseguito — richiede l'utilizzo di poteri coercitivi che mancano per definizione agli arbitri e che sono propri esclusivamente dei giudici statali.

(146) A questo riguardo v., in particolare, il testo corrispondente alle note 138 e 139. Sull'importanza della "collaborazione" tra corti statali e Collegi arbitrali al fine di garantire adeguata tutela cautelare alle parti degli arbitrati marittimi v. per tutti ZEKOS, *Courts' Intervention in Commercial and Maritime Arbitration under U.S. Law*, in *J. Int'l Arb.*, 1997, pp. 107-109. Più in generale, sul tema della cooperazione tra giudici statali e arbitri marittimi v. EVANS (A.), *Court intervention in maritime arbitration*, cit.



versie assoggettate ad arbitrato da parte dell'ordinamento inglese e, proprio con specifico riferimento alle controversie marittime, da parte dell'ordinamento statunitense; il che rende altresì comprensibile perché oltre il 90% degli arbitrati marittimi attualmente si svolga tra Londra e New York (147). Così pure, come si è visto, la recente riforma francese dell'arbitrato fornisce ai procedimenti arbitrali della *Chambre Arbitrale Maritime de Paris* un *background* normativo all'avanguardia che certamente contribuirà a rafforzare tale istituzione come una valida alternativa rispetto alla *London Maritime Arbitrators Association* e alla *Society of Maritime Arbitrators* di New York.

##### 5. *La fase istruttoria nei regolamenti delle principali istituzioni arbitrali marittime.*

Come si è sottolineato in precedenza, con l'eccezione degli arbitrati (amministrati e) svolti in seno alla *Chambre Arbitrale Maritime de Paris (CAMP)* e alla *Tokyo Maritime Arbitration Commission (TOMAC)*, le regole di procedura relative agli arbitrati marittimi sono determinate dal concorso tra la volontà delle parti e le scelte discrezionali degli arbitri (148). Peraltro, le istituzioni arbitrali marittime generalmente forniscono regole procedurali “di *default*”, ossia regole applicabili salva diversa volontà delle parti e/o degli arbitri, o, comunque, indicano linee guida riguardanti lo svolgimento della procedura e, in particolare, riguardanti lo svolgimento (o i principali aspetti) della fase istruttoria della stessa (149).

Non essendo possibile compiere in questa sede un'analisi particolareggiata dei regolamenti di tutte le istituzioni arbitrali marittime

---

(147) V. *retro*, Capitolo I, § 4.B.

(148) V. *retro*, § 1 del presente Capitolo.

(149) Con l'espressione “fase istruttoria” intendiamo riferirci non soltanto alla fase del procedimento relativa all'acquisizione delle prove, ma — in senso ampio — “quella fase del procedimento che serve alla raccolta degli elementi del giudizio che consentono la decisione”: così MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, 21<sup>a</sup> ed, Torino, 2011, p. 160. Con specifico riferimento alla fase istruttoria (in senso stretto) nell'arbitrato marittimo (ossia nella fase volta alla raccolta delle prove), v. RIGHETTI (E.), *L'istruzione probatoria nell'arbitrato istituzionale commerciale e marittimo*, in *Riv. arb.*, 1993, p. 315 ss., cui *adde*, più in generale, MONTALENTI, *I poteri degli arbitri nell'istruzione probatoria tra arbitrato interno e arbitrato internazionale*, in *Dir. comm. int.*, 2010, p. 441 ss.

esistenti, ci soffermeremo soltanto sui regolamenti della *London Maritime Arbitration Association (LMAA)* e della *Society of Maritime Arbitrators* di New York (*SMA*), in quanto — come si è più volte ripetuto — il 90% circa degli arbitrati marittimi mondiali, allo stato, è deciso nell'ambito di (e secondo i regolamenti adottati da) tali istituzioni (150).

#### A. London Maritime Arbitrators Association (LMAA).

La *Second Schedule* allegata ai *Terms* della *LMAA* prevede regole di procedura “di *default*” dalle quali — come anticipato — il Collegio arbitrale nominato dalle parti si può distaccare in ogni momento (151). La fase istruttoria del procedimento che risulterebbe dalla applicazione “senza filtro” di tali regole è stata da più parti criticata in quanto essa sostanzialmente ricalca un normale procedimento di fronte a una Corte statale inglese (con quanto ne consegue in termini di rigidità formale, di allungamento dei tempi e di incremento dei costi del procedimento) (152). In particolare:

(a) in una prima fase, le parti procedono allo scambio di difese scritte il più possibile complete, alle quali devono essere allegati tutti i documenti rilevanti. Differentemente dal passato, infatti, la pratica arbitrale marittima londinese oggi è orientata nel senso di non consentire più scambi di *formal pleadings*, preferendo *submissions* aventi lo scopo di “*set out the position of the parties in respect of the issues that have arisen between them as clearly, concisely and comprehensively as possible*” (153). La *timetable* per tali scambi è

---

(150) V. *retro*, Capitolo I, § 4.B.

(151) V. la Section 12(a) dei *LMAA Terms 2012*, riportata *retro*, nota 11.

(152) Cfr. EVANS (D.), *LMAA Arbitrations: Observations of a User*, relazione presentata in occasione del convegno per i 50 anni della *London Maritime Arbitrators Association*, London, 18 marzo 2010, reperibile sul sito Internet [www.lmaa.org](http://www.lmaa.org); GAULT, *Procedural Flexibility in Arbitration*, in *Proceedings of the XVII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Hamburg, 2009, *inedito*, ma cortesemente messi a disposizione dal Dr. Christoph Hasche della *GMAA*; RIEHMER, *Maritime Arbitration - Does it still properly serve the interest of the user? A critical viewpoint*, reperibile sul sito internet della *German Maritime Arbitration Association* ([www.gmaa.de](http://www.gmaa.de)).

(153) Così Section 1(a) della *Second Schedule*, la quale prosegue sub “c” prevedendo che le “*submissions*” devono essere “*accompanied by paginated supporting documentation relevant to the issues between the parties, other than*

indicata nelle Sections 3, 4 e 5 della *Second Schedule* ed è generalmente confermata dagli arbitri (154);

(b) dopo gli scambi di *submissions* (in allegato alle quali viene prodotta la maggior parte dei documenti rilevanti ai fini della decisione (155)), vi è la possibilità per le parti di accordarsi in merito alla *disclosure* di ulteriori documenti non prodotti in precedenza e, in difetto di accordo, ciascuna delle parti può chiedere al Collegio arbitrale di emettere ordini di esibizione in merito;

(c) successivamente — laddove le parti non abbiano scelto che la causa venga decisa esclusivamente sulla sola base degli atti e dei documenti scambiati (156) — gli arbitri potranno fissare uno *hearing* (157), nell'ambito del quale il difensore dell'attore (*plaintiff*), sul quale grava l'onere della prova, presenta il caso e, immediata-

---

*documents which accompanied previous submissions*". Su questi aspetti v., da ultimo, HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 122, cui *adde* HAMSHER e O'DONOVAN, *Pre-Hearing Procedure in LMAA Arbitrations*, in *Proceedings of the XV<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, London, 2004, *inedito*, ma cortesemente messi a disposizione dal Dr. Christoph Hasche della GMAA, i quali chiariscono che "*pleadings traditionally contained only the allegation of a party, without any supporting evidence or legal argument*", mentre "*submissions with supporting documentation will generally be much more informative*".

(154) Le Sections 3, 4 e 5 della *Second Schedule* dispongono quanto segue:  
 "3. *Claim submissions are normally to be served within 28 days after appointment of a sole arbitrator or, if the tribunal is to consist of more than one arbitrator, within 28 days after appointment of the second arbitrator.*

4. *Save in exceptional cases (e.g. applications for interim or partial final awards for sums which are said to be indisputably due and owing) defence and, if applicable, counterclaim submissions are to be served within 28 days after service of the claim submissions.*

5. *Submissions in reply are to be served within 14 days after service of defence submissions unless there is also a counterclaim, in which case 28 days shall be allowed for submissions in reply and defence to counterclaim. Any submissions in reply to the defence to counterclaim are to be served within 14 days thereafter*".

(155) Cfr. HARRIS, *Procedural reform in maritime arbitration*, in *Arb. Disp. Res. L. Journ.*, 1995, p. 20, il quale evidenzia che nell'arbitrato marittimo "*formal discovery procedures are not usual*".

(156) Il che accade nella maggior parte dei casi: v. *infra*, nota 163 e testo corrispondente.

(157) Sul punto v. ancora HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 122, secondo cui "*Parties do not have an automatic right to have an oral hearing. The question whether there is to be one or not is decided by the arbitrators alone. The kind of factors that influence us in deciding whether to hold an oral hearing are, for example, whether there are issues of credibility (who said what to whom and when, for instance), issues of technical complexity where expert evidence needs to be*

mente dopo, chiama a deporre i propri testi, ossia i *witnesses of fact* (158) e gli *expert witnesses* (molto spesso fondamentali — ma a volte abusati, a scopo dilatorio — nell'ambito delle controversie marittime (159)) che sono da lui interrogati e subito controinterrogati (in virtù del sistema della *cross-examination*) dal difensore del convenuto (*defendant*). Si passa poi alla discussione della causa dapprima da parte del difensore dell'attore, poi da parte del difensore del convenuto. È infine consentita la replica del difensore dell'attore che è pertanto l'ultimo a parlare (160);

(d) una volta chiusa la fase istruttoria, il Collegio arbitrale emette normalmente il lodo entro le sei settimane successive (161).

In realtà, la pratica segnala che circa l'80/90% degli arbitrati marittimi che si svolgono secondo i *Terms* della LMAA si concludono senza che abbia luogo una *hearing* e il Collegio arbitrale decide dopo gli scambi delle *submissions*, esclusivamente su base documentale (162); tale circostanza semplifica notevolmente il procedi-

---

*carefully explained and examined, and some questions of legal difficulty, where a debate between arbitrators and the lawyers is useful*".

(158) Sulla testimonianza nell'arbitrato commerciale internazionale v., da ultimo, FABBI, *Prova testimoniale in senso lato (di parti e terzi 'non esperti') e arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. arb.*, 2011, p. 401 ss.; OETIKER, *Witnesses before the International Arbitral Tribunal*, in *ASA Bull.*, 2007, p. 253 ss.

(159) Sulla rilevanza degli *expert witness* nell'arbitrato marittimo v. per tutti GORDON, *Maritime Arbitration/Expert Witness*, relazione presentata in occasione del convegno per i 50 anni della *London Maritime Arbitrators Association*, London, 18 marzo 2010, reperibile sul sito Internet [www.lmaa.org](http://www.lmaa.org); ID., *Reflection of a Maritime Engineer Expert*, in *The Expert & Dispute Resolver*, 2010, f. 4, p. 28 ss. Onde prevenire l'"abuso" ad opera delle parti di tale strumento probatorio, la Section 14(a) dei *Terms* della LMAA prevede che il Collegio arbitrale "*may (i) direct either that no expert be called on any issue(s) or that no expert evidence shall be called save with the permission of the tribunal [i.e. del Collegio]; (ii) limit the number of expert witnesses to be called by any party or the length of any report to be served by any such witness*".

(160) Così l'ottima sintesi di BERLINGIERI, *Il procedimento arbitrale in Italia e in Inghilterra: un raffronto*, in *Dir. maritt.*, 1991, p. 835.

(161) V. lo schema di sintesi della *LMAA Standard Procedure* contenuto nella *Appendix L(i)* di AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 589.

(162) Cfr. HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 122 (il quale afferma che "*my estimate is that in 80 per cent of our cases matters are dealt with on written submissions and documents only*") e GAULT, *Procedural Flexibility in Arbitration*, cit. (secondo cui, "[i]n practice, about 90% of the arbitrations con-

mento e lo rende più veloce e meno costoso, anche perché — in questi casi — assai raramente viene nominato un terzo arbitro (o un *umpire* (163)), ma la decisione è generalmente assunta di comune accordo dai due arbitri nominati dalle parti (164).

Inoltre, nei casi in cui le parti non chiedano subito dopo gli scambi di *submissions* che il lodo venga emesso esclusivamente su base documentale, le stesse parti sono invitate a compilare un *Questionnaire* (165) da consegnare al Collegio arbitrale, il quale — oltre a chiarire sinteticamente l'oggetto della controversia — ha lo scopo di consentire agli arbitri di scegliere il percorso procedimentale più appropriato al caso di specie (percorso che, in ipotesi, potrebbe comprendere anche un *preliminary meeting* tra le parti e gli arbitri (166), ma non includere uno *hearing* (167)).

Infine, si tenga comunque presente che, anche nei casi in cui è previsto lo svolgimento di uno *hearing*, esso viene condotto in tempi piuttosto serrati (generalmente nell'ambito di un'unica udienza che occupa tutta — o gran parte di — una giornata), senza formalità di procedura e sulla base di *skeleton arguments* scritti preparati dai difensori, nonché di precedenti scambi scritti di *witness statements* e di *expert's reports*. Quest'ultima circostanza — oltre a evitare "sorprese" — permette agli arbitri di gestire lo *hearing* in modo

---

*ducted by members of the LMAA are on documents*"). È questa una caratteristica generale e risalente dell'arbitrato marittimo: v. già FERRANTE, *Convegno di Londra sull'analisi delle differenze nella disciplina della prova nei procedimenti arbitrali secondo i sistemi di diritto civile e quelli di common law*, in *Rass. arb.*, 1974, pp. 10-11.

Sul ruolo fondamentale delle prove documentali nell'ambito degli arbitrati marittimi v. per tutti HARRIS, *The Importance of Documents in Maritime Arbitrations*, in *Arbitration*, 1998, p. 253 ss.

(163) V. ancora HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 117, il quale chiarisce che "[i]n English law, an umpire becomes the sole arbitrator once the party-appointed arbitrators have disagreed, and he alone makes the decision. This left the party-appointed arbitrators free to advocate their appointers' cases in front of that umpire, which they would often do".

(164) Così HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 123.

(165) Tale *Questionnaire* è contenuto nella *Third Schedule* allegata ai *Terms della LMAA*.

(166) In argomento v. per tutti HAMSHER e O'DONOVAN, *Pre-Hearing Procedure in LMAA Arbitrations*, cit.

(167) V. il richiamo di cui *retro*, nota 158.

spedito, concentrando l'attenzione sui soli punti chiave da approfondire (168).

## B. Society of Maritime Arbitrators (SMA).

Le *Maritime Arbitration Rules* della SMA non prevedono una procedura “di *default*”, ma contengono alcune disposizioni riguardanti aspetti fondamentali del procedimento arbitrale, disposizioni le quali — salve alcune eccezioni — possono essere comunque modificate ad opera delle parti (169).

Anche a New York la maggior parte degli arbitrati marittimi si svolge “*on document alone*” (170) e, in tale caso, il procedimento si svolge in maniera estremamente spedita, secondo una *schedule* concordata dalle parti o — in mancanza di accordo — stabilita dal Collegio arbitrale (171).

Nei (meno frequenti) casi in cui sia prevista la trattazione orale della causa, essa comprende generalmente più *hearings* (172), e ciò in quanto — differentemente dal sistema adottato nell'ambito della LMAA (173) — il suo svolgimento non è preceduto da scambi di articolate *submissions*, bensì dal semplice deposito di uno *statement of claims* (o *pre-hearing statement*) recante la trascrizione della clausola arbitrale, la indicazione dell'arbitro scelto dall'esponente e

---

(168) Così HARRIS, *London Maritime Arbitration*, cit., p. 123.

(169) V. *retro*, § 1 del presente Capitolo e, specialmente, il testo corrispondente alla nota 17.

(170) Cfr. CARASSO BULOW, *Time and Expense in New York SMA Arbitration*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 2012, *inedito*, ma cortesemente messi a disposizione dal Dr. Christoph Hasche della GMAA.

(171) La Section 27 delle *Maritime Arbitration Rules* della SMA dispone che “*The parties, by written agreement, may submit their disputes to arbitration on documents alone. In such case, the Panel members shall make their disclosures in writing to all parties, pursuant to Section 9 and communicate the written oath (...) to the parties. Thereafter, the parties shall make their submissions of documents and briefs, on such schedule as they agree. If the parties cannot agree, the Panel will establish the schedule (...)*”.

(172) Salvo diverso accordo delle parti, è fatto obbligo che venga curata una trascrizione stenografica di ciascuno *hearing*: così Section 15 delle *Maritime Arbitration Rules* della SMA.

(173) V. *retro*, punto “A” del presente paragrafo.

la sintetica descrizione della controversia (174). Il primo *hearing* è pertanto generalmente riservato all'inquadramento della causa e all'illustrazione da parte dell'attore dei documenti e degli altri mezzi di prova a supporto della propria azione, mentre il successivo *hearing* vedrà come protagonista la difesa del convenuto, e così via. Il numero di *hearings* evidentemente potrà moltiplicarsi esponenzialmente nel caso in cui sia necessario ricorrere a numerose testimonianze orali ovvero all'escussione (anche mediante il meccanismo della *cross examination*) di *expert witnesses* (175).

Nell'ambito degli arbitrati marittimi newyorkesi non è d'uso il ricorso alla *formal discovery* impiegata nelle corti statali. Tale procedura viene peraltro utilizzata in circostanze eccezionali, come accade — ad esempio — quando vi sia la necessità di ottenere l'accesso su una nave in partenza ovvero l'audizione di un membro dell'equipaggio straniero richiamato nel proprio Stato di origine (176). Gli arbitri, spontaneamente o su richiesta delle parti, in ogni momento possono richiedere a ciascuna parte l'esibizione di documentazione ritenuta rilevante (177) e possono altresì invitare ciascuna parte a escutere testi non indicati in precedenza.

Una volta reperiti e discussi tutti i mezzi di prova rilevanti, le parti hanno facoltà di scegliere se sintetizzare le proprie difese conclusive per iscritto ovvero se discutere la causa oralmente in un ultimo *hearing* (178).

---

(174) V. Section 21, comma 2, delle *Maritime Arbitration Rules* della SMA, secondo cui “*Each claimant should submit a pre-hearing statement of its position and claim*”.

(175) Sul punto cfr. per tutti COHEN, *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, in *Dr. mar. fr.*, 1996, p. 593.

(176) Cfr. ZEKOS, *Courts' Intervention in Commercial and Maritime Arbitration under U.S. Law*, cit., p. 111, cui adde COHEN, *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, cit., p. 591. In argomento v. altresì KUFFLER, *New York charter arbitrations and pre-hearing discovery: A concept whose time has come*, in *L.M.C.L.Q.*, 1978, p. 557 ss.

(177) Si noti che la Section 23, comma 2, delle *Maritime Arbitration Rules* della SMA prevede esplicitamente che “[t]he Panel shall be the judge of the relevancy and materiality of the evidence offered”.

(178) La Section 21, ultimo comma, delle *Maritime Arbitration Rules* della SMA dispone che “*Following the presentation of all evidence, the parties may agree to present their arguments in a final oral hearing rather than in written briefs*”.

Il lodo deve essere emanato entro 120 giorni dalla data in cui il Presidente del Collegio arbitrale dichiara “*the proceedings closed*” (179).

#### 6. Multi-party disputes e consolidation di arbitrati marittimi.

In ambito marittimo sono frequenti i casi in cui le controversie possono potenzialmente coinvolgere un numero di parti maggiore di due: ciò accade, ad esempio, quando viene promossa un'azione relativa a un danno alla merce da parte del titolare di una polizza di carico contro il proprio vettore/*sub-charterer*, il quale — a sua volta — ha interesse a chiamare in causa il *charterer* e/o il *disponent owner* al fine di farsi manlevare rispetto all'eventuale esito negativo della controversia (si parla in questi casi di *chain claim*); ancora, può darsi il caso che, con riferimento a un trasporto di carico parziale, sia il destinatario del carico sia il *charterer* propongano parallelamente azioni contro il *disponent owner* della nave per ottenere il risarcimento di danni subiti dalle merci trasportate per cause legate alla manutenzione della nave (si parla, allora, di *parallel claim*); infine, le controversie relative ai contratti di costruzione di nave coinvolgono spesso una molteplicità di soggetti (il proprietario della nave, l'armatore, i *charterers*, il cantiere, i subappaltatori e i fornitori dello stesso cantiere, i progettisti, le società di classifica, la banca finanziatrice, gli assicuratori, etc...) e possono assumere le più diverse fisionomie (ossia possono configurarsi, a seconda dei casi, come *chain claims* ovvero come *parallel claims*) (180).

Tali situazioni — che in linea generale danno luogo a fenomeni di connessione tra cause — si possono ovviamente verificare anche nell'ambito delle controversie di competenza degli arbitri, dando

---

(179) Così la Section 28 delle *Maritime Arbitration Rules* della SMA, la quale peraltro prevede che l'eventuale ritardo da parte del Collegio nell'emanazione del lodo “*shall not be grounds for challenge the Award*”.

(180) Per questi esempi v. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 189-190, nonché CACHARD, *Procedural issues in arbitration of shipbuilding disputes: the legal niceties of consolidation, joinder and control of expert investigation*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 2012, *inedito*, p. 320 del dattiloscritto cortesemente messi a disposizione dal Dr. Christoph Hasche della GMAA.



luogo al fenomeno comunemente denominato *multi-party arbitration* (181).

In tutti questi casi pare evidente che una trattazione separata delle varie cause comporti, in primo luogo, un aumento delle spese processuali, non solo per l'ovvia constatazione che due arbitrati hanno un costo superiore ad uno solo, ma, soprattutto, per l'antieconomicità insita in una duplice istruzione probatoria, la quale comporta inoltre il rischio (invero paradossale) che le *medesime* prove concernenti un *medesimo* avvenimento conducano a decisioni difformi (e potenzialmente in conflitto tra loro) (182); inoltre,

---

(181) Sulle *multi-party disputes* nell'ambito dell'arbitrato marittimo cfr. AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, cit., pp. 189-194; COHEN, *Miscellaneous problems with arbitration clauses in printed form charters*, in *Dir. maritt.*, 1980 pp. 148-149; YANG, *Multi-party maritime arbitrations*, in *Arb. Disp. Res. L. Journ.*, 1995, pp. 30-40. In generale sul fenomeno delle *multi-party disputes* si veda senza pretesa di completezza AA.VV., *Multi-party Arbitration*, pubblicazione della ICC n. 480/1, Paris, 1991; AA.VV., *Multiparty Arbitration*, Stockholm, 1989; AKSEN, *Les arbitrages multiparties aux Etats-Units*, in *Rev. arb.*, 1981, p. 98 ss.; BERNINI (G.), *L'arbitrato nelle controversie commerciali che interessano più di due parti*, in *Rass. arb.*, 1980, pp. 127-139; DORE, *Theory and practice of multiparty commercial arbitration*, London - Dordrecht - Boston, 1990; HANOTIAU, *Complex - Multicontract - Multiparty - Arbitration*, in *Arb. Int.*, 1998, p. 369 ss.; ID., *Complex Arbitrations*, Alphen aan den Rijn-London, 2006, *passim*; LEBOULANGER, *Multi-Contract Arbitration*, in *J. Int'l Arb.*, 1996, p. 43 ss.; SCHWARTZ, *Multiparty Disputes and Consolidated Arbitration: An Oxymoron or the Solution to a Continuing Dilemma?*, in *Case West. Res. Journ. Int. Law*, 1990, p. 341 ss.; SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti*, Padova, 1999, *passim*; STIPANOWICH, *Arbitration and the Multiparty Dispute: the Search for Workable Solutions*, in *Iowa Law Rev.*, 1986, p. 473 ss.; TANDEAU DE MARSAC, *L'arbitrage multipartite et les conventions d'arbitrage multilatérales*, in *Foro it.*, 1981, V, c. 6-12; ZACCHEO, *Pluralità di parti e clausola compromissoria*, in *Rass. dir. civ.*, 1986, p. 784.

(182) Quanto esposto nel testo è stato ben evidenziato nel caso *The "Sargasso"* [1994] 1 Lloyd's Rep, p. 412. Nello stesso senso v. altresì il caso *The "Nea Tyhi"*, 1989 SMA 2571, dove, in una vicenda relativa a un incagliamento avvenuto a Copenhagen, il Collegio arbitrale (nella specie composto da membri della SMA di New York e adito in relazione a una clausola arbitrale contenuta nel *charter-party*) ha deciso che la colpa spettava al *charterer* per aver condotto la nave in un *unsafe port/berth*, mentre i giudici statali (aditi nella causa intentata contro gli assicuratori in forza di polizza *Hull&Machinery*) hanno affermato che si trattava di colpa nautica dovuta ad imperizia del comandante.

Al fine di scongiurare i timori paventati nel testo non varrebbe neppure prospettare la "sospensione" di uno dei giudizi "connessi" in quanto — come è stato correttamente sottolineato — "[t]here is no legal requirement to say that the second award must be bound by the conclusions reached in the first one. Injustice could

accade spesso che sia impossibile per una parte svolgere la propria difesa senza il supporto di prove nella disponibilità di soggetti terzi (estranei alla clausola compromissoria e pertanto non vincolati da eventuali *orders* emessi dagli arbitri), i quali, vedendo soddisfatte le proprie pretese in altre sedi, non avrebbero ovviamente interesse a (né, di fatto, potrebbero) intervenire in un procedimento arbitrale di cui non sono parti (183).

Pur non essendo sempre vero che una trattazione congiunta di cause connesse dia luogo a risultati economicamente efficienti (184), nei casi sopra considerati il timore di *inconsistent awards* porta comunque a guardare con favore non solo alla instaurazione *ab initio* di arbitrati marittimi *multi-party*, ma anche alla successiva riunione (*consolidation*) tra procedimenti arbitrali originariamente avviati in maniera separata.

Un arbitrato potrà essere instaurato sin da subito con il coinvolgimento di una pluralità di parti (maggiori di due) nella misura in cui le (tre o più) parti: (a) siano tutte vincolate dal medesimo contratto e tale contratto contenga una clausola arbitrale *multi-party* (185) oppure una clausola arbitrale che rinvia a regolamenti arbitrali che prevedono la possibilità per gli arbitri (o per gli organi dell'istituzione arbitrale) di trattare unitariamente le *multi-party disputes*; (b) pur essendo vincolate da differenti contratti, li abbiano predisposti in modo tale che essi possano essere considerati collegati (*string contracts*), in particolare dichiarando di essere d'accordo a partecipare a procedimenti arbitrali riguardanti non solo lo specifico

---

*also be caused, for instance, to the claimants in the second arbitration who do not get an opportunity to be heard on the common issues before the arbitrator makes his decision in the first arbitration*": così YANG, *Multi-party maritime arbitrations*, cit., pp. 30-31.

(183) Si vedano i casi *The "Kostas Melas"* [1981] 1 Lloyd's Rep 18 e *The "Heruvim"* (reso dalla *Hong Kong High Court*), *inedito*, ma citato da YANG, *Multi-party maritime arbitration*, cit., p. 31.

(184) V. in proposito le considerazioni svolte nel caso *The "Eastern Saga"* [1984] 2 Lloyd's Rep 373, ove è stato affermato che la presenza di un numero di parti maggiore di due, oltre a rendere più difficile l'organizzazione degli eventuali *hearings*, può facilmente originare "*extra expenses occasionated by cross-examination, argument and evidence of a third person*".

(185) Tali clausole, oggi esplicitamente ammesse anche nell'ordinamento italiano (v. l'art. 816-*quater* c.p.c., su cui v. per tutti SALVANESCHI, *Sub art. 816-*quater**, in MENCHINI (cur.), *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Padova, 2010, p. 235 ss.), sono in realtà assai poco diffuse nei contratti del diritto marittimo.

contratto che le riguarda, ma anche *related contracts* della medesima “catena” conclusi tra soggetti terzi rispetto al proprio contratto (186); (c) successivamente all’insorgere della *multi-party dispute* (ma prima della notifica della domanda di arbitrato), abbiano concluso tra loro un compromesso (187).

In assenza di tali circostanze, indicative del consenso originario delle parti rispetto alla trattazione unitaria delle *multi-party disputes*, non sarà possibile instaurare un unico procedimento arbitrale riguardante controversie differenti (dal punto di vista soggettivo od oggettivo), ma — al massimo — si potrà procedere alla successiva riunione (*consolidation*) di più procedimenti arbitrali instaurati separatamente. Anche in questo caso, peraltro — stante la natura consensuale dell’arbitrato (188) e anche tenuto conto che la riservatezza (*confidentiality*) è una delle caratteristiche precipue dell’istituto in esame (che impedisce a chi non è parte della convenzione arbitrale di avere accesso al procedimento arbitrale) (189) — sarà necessario ricercare il consenso delle parti di ciascuno degli arbitrati da riunire (190). Al riguardo, ferma la possibilità che le varie parti concludano autonomamente un esplicito accordo avente a oggetto la riunione dei procedimenti che li vedono coinvolte, appaiono fondamentali le disposizioni contenute nei regolamenti delle principali istituzioni arbitrali marittime.

La Section 2 delle *Maritime Arbitration Rules* della *Society of Maritime Arbitrators (SMA)* prevede, ad esempio, che il richiamo in contratto delle predette *Rules* implichi automaticamente l’assenso

---

(186) È quello che accade nella pratica relativa ad alcune ipotesi di trasporto multimodale, come sottolineato da RICCOMAGNO, *Arbitration in multimodal transport*, in *Dir. maritt.*, 1997, p. 903.

(187) Cfr. *Burkett Sharp v. Eastcheap Dried Fruit* [1962] 1 Lloyd’s Rep 267.

(188) Secondo YANG, *Multi-parti maritime arbitrations*, cit., pp. 33-35 una *consolidation* di procedimenti arbitrali, effettuata in mancanza del consenso delle parti, avrebbe l’effetto di rendere i relativi lodi non riconoscibili in base alla Convenzione di New York. *Contra* v. peraltro VAN DEN BERG, *Consolidated arbitration and the New York Arbitration Convention*, in *Arb. Int.*, 1986, p. 367.

(189) *V. Hassneh Insurance v. Mew* [1993] 2 Lloyd’s Rep 243; *Insurance Company v. Lloyd’s Syndicate* [1995] 1 Lloyd’s Rep 272. Sul tema della *confidentiality* nel processo arbitrale si veda per tutti MALES, *Confidence in arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1998, pp. 245-264.

(190) V. in proposito BERNINI (G.), *L’arbitrato nelle controversie commerciali*, cit., p. 130, secondo cui “*un sistema di riunione di procedimenti potrà essere realizzato solo in base alla volontà delle parti*”.

delle parti “*to consolidate proceedings relating to contract disputes with other parties which involve common questions of fact or law and/or arise in substantial part from the same maritime transactions or series of related transactions*” (191). Tale norma fu inserita dalla SMA successivamente a un improvviso *revirement* della giurisprudenza della *Court of Appeals for the Second Circuit* (il giudice di appello competente per le decisioni assunte dai Tribunali di New York): se, infatti, a partire dal 1975 tale giurisprudenza (sulla base dei principi affermati nel caso marittimo *Nereus* (192)) “*in proper cases*” aveva ammesso (e disposto) la *consolidation* di più procedimenti arbitrali anche in mancanza di un esplicito accordo in merito tra le parti (193), nel 1993 con la decisione resa nel caso *Boeing* la predetta *Court of Appeals* ha *overruled* tale precedente orientamento, affermando che “*the district court cannot consolidate arbitration proceedings arising from separate agreements to arbitrate, absent the parties’ agreement to allow such consolidation*” (194).

---

(191) La Section 2 delle *Maritime Arbitration Rules* della SMA dispone: “*The parties agree to consolidate proceedings relating to contract disputes with other parties which involve common questions of fact or law and/or arise in substantial part from the same maritime transactions or series of related transactions, provided all contracts incorporate SMA Rules. However, claims on behalf of or against a class are prohibited from being submitted to arbitration under these Rules. / Unless all parties agree to a sole Arbitrator, consolidated disputes are to be heard by a maximum of three Arbitrators to be appointed as agreed by all parties or, failing such agreement, as ordered by the Court*”.

Su tale norma e sulla sua applicazione da parte dei Collegi arbitrali nominati in base alle *Rules* della SMA v. per tutti MORDHOST, *Consolidation under SMA Rules*, in *Proceedings of the XIV<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, New York, 2001, *inedito*, ma cortesemente messi a disposizione dal Dr. Christoph Hasche della GMAA.

(192) V. *Compania Espagnola de Petroleos S.A. v. Nereus Shipping S.A.*, in *Am. Mar. Cases*, 1975, 2421 (2d Cir. 1975), secondo cui “*the liberal purposes of the Federal Arbitration Act clearly require that this act be interpreted so as to permit and encourage the consolidation of arbitration in proper cases*”.

(193) Tale soluzione è stata tra l’altro avallata anche dalla giurisprudenza di altri Stati degli U.S.A. (Michigan, Massachusetts, California, Florida e Georgia) e dalle corti di Hong Kong. Sul punto si veda l’attenta analisi di SALVANESCHI, *L’arbitrato con pluralità di parti*, cit., pp. 6-19.

(194) Così *The Government of the United Kingdom of Great Britain v. The Boeing Company*, in *Am. Mar. Cases*, 1993, 2906 (2d Cir. 1993), la quale ha altresì affermato che “[t]o the extent our decision in *Nereus* is based on the *Federal Rules of Civil Procedure* and the ‘*liberal purposes*’ of the *Federal Arbitration Act*, we hold that it is no longer good law”. Su tale decisione v. per tutti CARASSO BULOW,

I *Terms* della *London Maritime Arbitration Association (LMAA)*, invece, pur non prevedendo che il loro richiamo a opera delle parti rappresenti espressione di consenso alla *consolidation* di più procedimenti arbitrali distinti (195), nel caso in cui tali procedimenti “*appear to raise common issues of fact or law*”, dispongono che essi possano essere condotti “*concurrently*”, che il Collegio arbitrale possa assumere “*such directions as the interests of fairness, economy and expedition require* e che, inoltre, l’istruzione probatoria svolta in ciascun procedimento possa essere impiegata anche nell’altro, fermo il rispetto del principio del contraddittorio (196).

#### 7. *I lodi marittimi inglesi e i problemi relativi al loro riconoscimento in Italia (cenni).*

I regolamenti delle istituzioni arbitrali marittime contengono disposizioni riguardanti i lodi che sono del tutto in linea con le

---

*Consolidation in New York Maritime Arbitration*, in *Proceedings of the XVII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Hambourg, 2009, *inedito*, ma cortesemente messi a disposizione dal Dr. Christoph Hasche della GMAA; MARTIN e PRUZINSKY, *Consolidation of arbitrations in the United States Federal Courts*, *ibidem*.

(195) In proposito si noti che la Section 35 dell’*Arbitration Act 1996* prevede che “(1) *The parties are free to agree — (a) that the arbitral proceedings shall be consolidated with other arbitral proceedings, or (b) that concurrent hearings shall be held, on such terms as may be agreed. (2) Unless the parties agree to confer such power on the tribunal, the tribunal has no power to order consolidation of proceedings or concurrent hearings*”. Come evidenziato da MERKIN, *Arbitration Act 1996*, cit., p. 61 tale norma “*merely codifies the common law by allowing consolidation or concurrent hearings if all the parties agree to it*”. Tale indirizzo trova, come ricordato, il più autorevole precedente in *The “Eastern Saga”* [1984] 2 Lloyd’s Rep 373.

(196) La Section 14(b) dei *Terms* della LMAA dispone:

“*Where two or more arbitrations appear to raise common issues of fact or law, the tribunals may direct that they shall be conducted and, where an oral hearing is directed, heard concurrently. Where such an order is made, the tribunals may give such directions as the interests of fairness, economy and expedition require including: (i) that the documents disclosed by the parties in one arbitration shall be made available to the parties to the other arbitration upon such conditions as the tribunals may determine; (ii) that the evidence given in one arbitration shall be received and admitted in the other arbitration, subject to all parties being given a reasonable opportunity to comment upon it and subject to such other conditions as the tribunals may determine*”.

Su tale norma v. per tutti HARRIS, *Maritime Arbitrations*, cit., p. 768.

regole (e le prassi) generalmente seguite in altri settori dell'arbitrato commerciale internazionale.

In questa sede pare pertanto opportuno effettuare soltanto brevi cenni su alcune specificità proprie dei lodi marittimi inglesi e, segnatamente, dei lodi deliberati in base ai *Terms* della *London Maritime Arbitration Association - LMAA* (che rappresentano la stragrande maggioranza dei lodi marittimi in circolazione). Ciò soprattutto al fine di evidenziare alcuni problemi relativi al riconoscimento in Italia di tali lodi (197).

*In primo luogo*, gli arbitrati in materia marittima sono spesso caratterizzati da una certa rapidità e semplificazione delle procedure; in base ai *Terms* della *LMAA* gli arbitri marittimi, inoltre, hanno pieni poteri di conduzione del procedimento e nella maggior parte dei casi decidono le controversie senza consentire alle parti e ai testimoni da queste designati di essere ascoltati nell'ambito di uno *hearing* (198). In questo contesto, ai fini del riconoscimento dei lodi, si pone quindi l'esigenza di verificare che vi sia stato un effettivo rispetto del principio del contraddittorio. In proposito, la giurisprudenza italiana ha sottolineato che tale principio è rispettato — e quindi il lodo può essere senz'altro riconosciuto in Italia —

---

(197) La disciplina relativa al riconoscimento in Italia dei lodi esteri è quella dettata dagli artt. IV e V della Convenzione di New York del 1958, su cui v. BERNARDINI, *Riconoscimento ed esecuzione dei lodi stranieri in Italia*, in *Riv. arb.*, 2010, p. 429 ss. e, da ultimo, CARBONE, *Il riconoscimento degli effetti dei lodi arbitrali nella Convenzione di New York del 1958: risultati e prospettive*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2011, p. 879 ss. e ivi ulteriori riferimenti in dottrina.

L'art. IV della Convenzione di New York pone a carico della parte che agisce per ottenere il riconoscimento e l'esecuzione di un lodo arbitrale straniero l'onere di depositare l'originale (o una copia debitamente autenticata) del lodo arbitrale e del contratto contenente la clausola compromissoria. Secondo pacifica giurisprudenza (Cass. 28 gennaio 1982, n. 563, *Soc. Variola c. Soc. Danaos Shipping co.*, in *Dir. maritt.*, 1983, 743; App. Genova 2 maggio 1980, *Efxinos shipping co. Ltd. c. Rawi shipping lines Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1981, 233; App. Milano 4 ottobre 1991, *Black Sea Shipping Co. c. Soc. Italturist*, in *Dir. maritt.*, 1992, 123), una volta assolte tali formalità incombe sulla parte che si oppone alla delibazione fornire la prova di una delle circostanze ostantive tassativamente indicate dall'art. V.(1) della Convenzione; possono invece essere rilevate d'ufficio dal giudice della delibazione la non arbitrabilità della controversia e la contrarietà della decisione arbitrale all'ordine pubblico (su quest'ultimo aspetto v. per tutti RADICATI DI BROZOLO, *Controllo del lodo internazionale e ordine pubblico*, in *Riv. arb.*, 2006, p. 629).

(198) V. *retro*, nota 157 e testo corrispondente.

nella misura in cui lo svolgimento della procedura non abbia effettivamente precluso l'esercizio del diritto di difesa (199).

*In secondo luogo*, a prescindere da quanto sopra, le procedure seguite negli arbitrati in materia marittima che si svolgono all'estero, ed in particolare a Londra sulla base dei *Terms* della LMAA e dell'*Arbitration Act* del 1996, sono, sotto molteplici profili, anche profondamente diverse da quella prevista nell'ordinamento italiano dalle norme del codice di procedura civile. Così, mentre la legge italiana richiede sempre che il numero degli arbitri sia dispari, l'*Arbitration Act* prevede la possibilità che i due *arbitrators* nominati dalle parti, trovandosi d'accordo, pronuncino senz'altro il lodo, senza ricorrere all'intervento dell'*umpire* o di un terzo arbitro (200).

Poiché, a norma dell'art. V(1)(d) della Convenzione di New York, la regolarità della procedura arbitrale deve essere valutata in base alla legge scelta dalle parti o in base a quella dello Stato della sede dell'arbitrato (201), le Corti italiane, una volta accertata la conformità della procedura seguita dagli arbitri alle norme dell'*Arbitration Act*, non hanno avuto esitazioni a rendere esecutivi in Italia lodi arbitrali inglesi emessi da due *arbitrators* (202).

Analogamente è stata affermata la possibilità di riconoscere ed eseguire in Italia un lodo arbitrale emesso a Londra dal solo arbitro nominato da una delle parti il quale, non avendo l'altra parte provveduto alla nomina del proprio arbitro, aveva agito quale arbitro unico; tale procedura è espressamente prevista dall'*Arbitration Act*, ma poteva porre qualche problema in relazione ad asserite violazioni del principio del contraddittorio e/o con riferimento al limite dell'ordine pubblico. La giurisprudenza italiana ha però rite-

---

(199) Così Cass. 28 gennaio 1982, n. 563, cit., che ha affermato che “[i]l riconoscimento di una sentenza arbitrale straniera può trovare ostacolo nella esiguità del termine assegnato per la comparizione davanti agli arbitri, ai sensi dell'art. V della Convenzione di cui trattasi, soltanto quando la parte interessata deduca e dimostri che quel termine abbia in effetti precluso la tempestiva conoscenza del procedimento arbitrale ovvero l'esercizio del diritto di difesa”.

(200) V. *retro*, nota 165 e testo corrispondente.

(201) Sul punto v. *amplius* le considerazioni svolte *retro*, § 1 del presente Capitolo e Capitolo IV, § 6.

(202) Cfr. App. Napoli 22 marzo 1980, *Federal Commerce & Navigation Co. Ltd. c. Ditta Giuseppe Rocco & Figli*, in *Dir. maritt.*, 1980, 513; e Cass. 15 dicembre 1982, n. 6915, cit.

nuto che, una volta accertata la regolarità delle notifiche alla parte che non aveva nominato il proprio arbitro, non vi fossero ostacoli al riconoscimento (203).

*Infine*, anche la mancanza di motivazione del lodo (204) non è stata ritenuta di ostacolo alla delibazione, ove sia consentita dall'ordinamento dello Stato in cui il lodo è stato emesso (il che è precisamente ciò che accade in Inghilterra (205)), non potendosi considerare contraria all'ordine pubblico italiano (206).

---

(203) Cfr. App. Venezia 21 maggio 1976, *Pando Compania Naviera c. FILMO s.a.s.*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1976, 851; App. Genova 2 maggio 1980, cit.; Cass. 28 gennaio 1982, n. 563, cit.; in senso contrario v. però App. Milano 28 luglio 1998, *The Great Eastern Shipping Co. Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2000, 1380, con nota critica di SUCCI, *Limite di ordine pubblico e rispetto della legge processuale straniera*.

(204) Sulla motivazione nell'ambito dei processi e degli arbitrati marittimi cfr. per tutti MUSTILL, *Decision making in maritime law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1985, pp. 314-325. Più in generale, v. — nella dottrina italiana — NITTI, *La motivazione del lodo nel diritto inglese*, in *Riv. arb.*, 1995, p. 561 ss.

(205) V. Section 52 (4), secondo cui “*The award shall contain the reasons for the award unless [...] the parties have agreed to dispense with reasons*”.

(206) Cfr. App. Genova 2 maggio 1980, cit. Sul punto si vedano poi le considerazioni svolte da VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention*, cit., pp. 380-382, in particolare dove osserva che: “*whilst making the distinction between domestic and international public policy, the court of the countries under whose law the giving of reasons is mandatory generally enforce awards without reasons made in countries where such awards are valid*”.



## CAPITOLO VI

### IL TRASPORTO DI LINEA COME MOMENTO CRITICO DEL SISTEMA: CONFERMA DEI RISULTATI DELL'ANALISI

SOMMARIO: 1. Arbitrato marittimo e trasporto di linea: rottura del sistema? — 2. La tutela del contraente debole nell'arbitrato marittimo relativo al trasporto di linea: insufficienza dei controlli puramente formali sulle clausole compromissorie inserite in polizza di carico. — 3. Rilievo della natura giuridica della polizza di carico sulla valutazione della validità delle clausole compromissorie inserite in tale documento. — 4. (*Segue*). Vincolatività per il giratario delle clausole compromissorie inserite in polizza di carico. — 5. Strumenti per la ricerca dell'effettivo consenso del soggetto interessato al carico: "ragionevolezza" e prassi del commercio marittimo internazionale. — 6. Profili sostanziali: compatibilità dell'arbitrato con la normativa internazionale uniforme sulla responsabilità del vettore di cui alle Regole dell'Aja. — 7. (*Segue*). L'arbitrato marittimo nelle Regole di Amburgo e nelle nuove Regole di Rotterdam. — 8. (*Segue*). Incompatibilità della *Centrocon Arbitration Clause* con le regole di responsabilità del vettore di linea. — 9. Conclusioni. L'arbitrato marittimo: un sistema "unitario" e "speciale".

#### 1. *Arbitrato marittimo e trasporto di linea: rottura del sistema?*

Nei capitoli precedenti è stato possibile verificare che, nell'ambito dei traffici marittimi, le ragioni della prassi degli operatori incidono in misura rilevante sulla regolamentazione dell'arbitrato, *sia* con riferimento al suo momento genetico (1), *sia* quanto alla legge applicabile (2), *sia* con riferimento alla disciplina del procedimento (3).

Tale circostanza *non solo* consente di fare riferimento all'arbitrato marittimo qualificandolo come un "procedimento speciale" rispetto all'arbitrato commerciale internazionale (4), *ma inoltre* rende possibile ricostruire il quadro dei rapporti giuridici che fanno

---

(1) V. *retro*, Capitolo III.

(2) V. *retro*, Capitolo IV, § 8.

(3) V. *retro*, Capitolo V.

(4) V. *retro*, Capitolo I, § 3.

capo agli operatori del commercio marittimo internazionale all'interno di quello che ho definito *status mercatorio* (5). A quest'ultimo riguardo, l'analisi svolta nel corso del presente lavoro permette di affermare che l'appartenenza di un soggetto al "gruppo sociale" degli operatori marittimi fa sì che — nell'ambito dei rapporti conclusi *inter pares* con altri soggetti appartenenti a tale "gruppo" — le norme rilevanti per la regolamentazione del rapporto debbano trovare un'applicazione maggiormente "flessibile" e volta ad agevolare le esigenze di speditezza e di rapidità tipiche del commercio marittimo (6). Vi è di più. È possibile affermare che, nei rapporti del commercio marittimo internazionale, sia riscontrabile un generale *favor arbitratus* e ciò tenuto conto sia della diffusione dello strumento arbitrale nell'ambito di tali rapporti (7), sia della circostanza che l'arbitrato si presenta come l'unico strumento in grado di garantire l'applicazione di una disciplina giuridica coerente con l'operazione economica voluta dalle parti (8).

In diversi momenti della indagine che precede abbiamo peraltro messo in rilievo come una simile ricostruzione non possa essere accolta incondizionatamente e senza le debite premesse nell'ambito del trasporto marittimo di linea, il quale presenta tratti che lo differenziano in maniera marcata dal trasporto di carico (generalmente documentato da *charter parties*) (9).

---

(5) V. *retro*, Capitolo IV, § 8.

(6) Sul punto cfr. CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all'antico*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 318 ss.

(7) V. *retro*, Capitolo I, § 4.A.

(8) Cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *N.G.C.C.*, 1993, II, p. 198 ss.; CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali, trasporto marittimo e diritto uniforme*, in *Dir. maritt.*, 1974, pp. 252-260; LOPEZ DE GONZALO, *L'esercizio della giurisdizione civile in materia di trasporto marittimo ed intermodale*, in *Dir. maritt.*, 2001, pp. 530-532.

(9) Sulla distinzione tra trasporto di carico e trasporto di linea si vedano, fra i contributi più significativi, BERLINGIERI (G.), *Sulla distinzione tra trasporto di carico e trasporto di cose determinate*, in *Dir. maritt.*, 1952, p. 149 ss.; BERLINGIERI, *Profilo dei contratti di utilizzazione della nave*, in *Dir. maritt.*, 1961, p. 417 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, 2<sup>a</sup> ed. in collaborazione con LA MATTINA, Milano, 2010, pp. 169 ss.; FERRARINI, *I contratti di utilizzazione della nave e dell'aeromobile*, Roma, 1947, p. 120 ss.; GAETA, *La distinzione tra trasporto di carico e trasporto di cose determinate*, in *Riv. dir. nav.*, 1972, I, p. 171 ss.; LEFEBVRE D'OVIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 11<sup>a</sup> ed., Milano, p. 464 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *L'esercizio della*

Tale considerazione nasce, in primo luogo, dal fatto che nel trasporto di linea le clausole arbitrali non presentano i caratteri di tipicità che si riscontrano, ad esempio, nei *charter-parties* (10). In un

---

giurisdizione civile, cit., pp. 515-516; RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, II, Milano, 1990, n. 414; SPASIANO, *I contratti di utilizzazione della nave: note per la revisione della disciplina attuale*, in *Giur. it.*, 1977, IV, c. 49 ss.; TULLIO, *Il contratto di noleggio*, Milano, 2006, *passim*. Per una essenziale ed efficace ricostruzione delle differenze del sostrato economico dei due tipi contrattuali sopra richiamati v. per tutti MUNARI, *Il diritto comunitario antitrust nel commercio internazionale: il caso dei trasporti marittimi*, Padova, 1993, pp. 127-130: “Il mercato dei traffici marittimi internazionali si suddivide tradizionalmente in due categorie: il trasporto di linea e quello di carico (c.d. *tramp* o *bulk*). Nel primo caso, i vettori marittimi servono rotte predefinite con frequenze regolari, e dunque, quanto meno nel breve periodo, indipendentemente dal volume di carico esistente e dalle sue caratteristiche; nel secondo, i servizi di trasporto marittimo vengono invece richiesti in funzione del singolo viaggio, e cioè del tipo di prodotti, oltreché dei luoghi di partenza e destinazione. Molto sinteticamente, e in linea di massima, si può osservare che quest’ultimo tipo di trasporto viene utilizzato per movimentare grandi quantitativi di merci, specie materie prime, aventi un relativamente basso valore commerciale. Il traffico di linea, invece, concerne beni di valore unitario solitamente maggiore, e comunque concentra in un’unica spedizione numerosi tipi di merci in (più) modica quantità, nell’interesse di molteplici e svariati soggetti. Pur essendo i due tipi di traffico in qualche misura concorrenziali fra loro, le caratteristiche economico-strutturali ad essi relative appaiono affatto diverse. E così, il trasporto *tramp* presenta i connotati tipici di un mercato c.d. *spot*, in cui (a) è praticamente assente qualsiasi forma di concentrazione, (b) l’esigenza di una forte presenza sui traffici da parte di un’impresa di navigazione appare in buona misura irrilevante, e (c) le dimensioni del mercato sono effettivamente mondiali, attesa la sostanziale libertà di entrata ed uscita dal traffico. Viceversa il trasporto di linea risulta configurato in misura molto più complessa. Si pensi, solo per citare gli aspetti più evidenti, (a) all’esistenza di un forte squilibrio tra l’unità di misura della domanda e quella dell’offerta, (b) al vincolo del servizio regolare su una determinata linea, (c) agli assai elevati investimenti richiesti (in danaro ed infrastrutture) per l’attivazione e/o il mantenimento di un servizio di linea [...]. Di talché, mentre il traffico *tramp* si struttura secondo forme tipicamente concorrenziali, non altrettanto si verifica nel settore di linea, che non solo presenta connotati di tipo oligopolistico — e, talvolta, benché raramente, di monopolio naturale — ma si caratterizza per la pressoché costante esistenza di accordi limitativi della concorrenza tra i vettori marittimi [*conference agreements*] e tra essi ed i caricatori [c.d. accordi di fedeltà e *service contracts*].”

(10) V. *retro*, Capitolo I, § 4.C.iii. Nel senso di cui al testo cfr. CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali e trasporto marittimo*, cit., p. 262; BERLINGIERI, *Arbitrato marittimo e Regole di Rotterdam*, in *Dir. maritt.*, 2011, p. 388; GARBESI, *Arbitration and Ocean Marine Cargo Subrogation*, in *Arb. Journ.*, 1961, p. 79; JAMBU-MERLIN, *L’arbitrage maritime*, in *Études offertes a René Rodière*, Paris, 1981, p. 407; LOPEZ DE GONZALO, *L’esercizio della giurisdizione*, cit., p. 530; McMAHON, *The Hague Rules and Incorporation of Charter Party Arbitration Clauses Into Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 1970-71, p. 2; O’HARE, *Cargo Dispute Resolution and the*

contesto dove l'arbitrato non costituisce il mezzo di soluzione delle controversie tipicamente impiegato dagli operatori commerciali (11), sembrerebbe ben difficile poter invocare — come si è fatto in altra parte del presente lavoro — la “prassi” del commercio internazionale per giustificare controlli sulla validità delle clausole arbitrali maggiormente “flessibili” e sganciati dal “formalismo” che caratterizza l'approccio della giurisprudenza (specialmente italiana) in materia (12).

In secondo luogo, i rapporti giuridici relativi ai trasporti di linea sono regolati in via sostanzialmente esclusiva dalla normativa di diritto uniforme inderogabile di cui alle Regole dell'Aja (13), e ciò in quanto in questo ambito del commercio marittimo internazionale la posizione del soggetto interessato al carico è considerata “debole” e meritevole di tutela giuridica (14). Questa circostanza ha fatto

---

*Hamburg Rules*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1980, p. 229, che afferma esplicitamente che “*Commercial arbitration is a common medium for dispute settlement in charterparties, yet not so common in bills of lading*”.

(11) Cfr. TRAPPE, *The Arbitration Clause in Bill of Lading*, in *L.M.C.L.Q.*, 1999, p. 339.

(12) V. *retro*, Capitolo III.

(13) Le c.d. Regole dell'Aja sono costituite dalla Convenzione di Bruxelles del 1924 (resa esecutiva in Italia con r.d.l. 6 gennaio 1928, n. 1958 conv. L. 19 luglio 1929, n. 1658; operante in Inghilterra per mezzo del *Carriage of Goods By Sea Act* del 1924), integrata dai successivi Protocolli di Bruxelles del 1968, c.d. Regole dell'Aja-Visby, e del 1979 (resi esecutivi in Italia con l. 12 giugno 1984, nn. 243 e 244; attuati nell'ordinamento inglese per mezzo degli *Acts* del 1971 e del 1992). Sull'inderogabilità (a sfavore del soggetto interessato al carico) della disciplina di diritto uniforme relativa al trasporto su polizza di carico cfr. per tutti CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 169 ss. Sul sistema delle Regole dell'Aja cfr. fra i contributi più significativi BERLINGIERI, *La Convenzione di Bruxelles 25 agosto 1924 sulla polizza di carico*, Genova, s.d., ma 1973; CARBONE, *Le regole di responsabilità del vettore marittimo*, Milano, 1984; ID., *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, Milano, 1976; LEFEBVRE-D'OVIDIO, *La disciplina convenzionale della responsabilità del vettore marittimo*, Roma, 1959; RIGHETTI (G.), *La responsabilità del vettore marittimo nel sistema dei pericoli eccettuati*, Padova, 1960; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>th</sup> ed., Cowansville, 2008, cui *adde*, da ultimo, ancora CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., *passim*, ma spec. Capitolo III.

(14) In questo senso cfr. CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., *passim*, ma spec. pp. 169 ss. In tale sede gli interessati al carico nel trasporto di linea sono definiti come soggetti “*che si trovano, da un lato, in una posizione contrattualmente più debole rispetto al vettore e, dall'altro, ad accettare clausole contrattuali ‘per adesione’ senza una consapevole partecipazione alla loro redazione e senza una chiara coscienza dei relativi contenuti*”. Sulle ragioni di tutela

addirittura sorgere dubbi circa la possibilità per le parti dei rapporti relativi ai traffici di linea di ricorrere all'arbitrato quale mezzo di soluzione delle controversie (15). Infatti, mentre con riferimento ai rapporti commerciali *inter pares* l'arbitrato è senz'altro lo strumento processuale più adatto, laddove ci si muova in un contesto di "sproporzione" fra il *bargaining power* di una parte rispetto a quello dell'altra e, quindi, emerge la presenza di soggetti contrattuali deboli (come è il caso del trasporto marittimo di linea), l'arbitrato parrebbe non essere il migliore mezzo di soluzione delle controversie, poiché potrebbe tradursi in un meccanismo volto ad ostacolare l'accesso alla giustizia della parte debole, la quale — specie nel momento in cui si trovi a concludere un contratto regolato su condizioni generali predisposte unilateralmente dall'altro contraente e contenute sul retro della polizza di carico — potrebbe non essere neppure ben consapevole della scelta dell'arbitrato (16).

Alla luce delle considerazioni svolte nel corso del presente paragrafo sembrerebbe doversi concludere che l'arbitrato marittimo *non* sia un fenomeno unitario, in quanto, da un lato, troviamo rapporti del commercio marittimo dove l'arbitrato è largamente impiegato ed emergono esigenze di rapidità delle forme e dove il controllo dei giudici statali sulle convenzioni arbitrali si fa (o dovrebbe farsi) meno rigido (contratti di trasporto di carico documentati da *charter-parties*), dall'altro lato, vi sono rapporti dove le convenzioni arbitrali non vengono generalmente impiegate e nell'ambito dei quali la possibilità di ricorrere all'arbitrato è addirittura posta in dubbio dalla presenza di norme inderogabili di origine internazionale a tutela dei soggetti interessati al carico (contratti di trasporto di linea).

Insomma, lo *status mercatorio*, che ho in altra sede invocato come "momento di sintesi" delle posizioni giuridiche soggettive degli attori del commercio marittimo internazionale (17), sembra

---

della parte debole come presupposto della normativa di diritto uniforme in tema di polizza di carico cfr. per tutti PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, Milano, 1958, p. 88-91, il quale sottolinea che "con la cennata Convenzione si è voluto tutelare non solo il terzo portatore del titolo, ma anche ed anzitutto il caricatore".

(15) Sul punto cfr. per tutti CARBONE, *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, cit., pp. 98-99.

(16) In proposito v. *infra*, § 4 del presente Capitolo.

(17) Cfr. *retro*, Capitolo IV, § 8, cui *adde* le considerazioni svolte in LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e usi del*

compromesso in ragione della sua limitata applicabilità ai rapporti relativi ai traffici marittimi di linea.

Il trasporto di linea appare allora come momento “critico” dell’arbitrato marittimo, in quanto conduce a riflettere sulla configurabilità di quest’ultimo come “sistema” e suggerisce un controllo dei risultati dell’analisi svolta nel corso del presente lavoro alla luce delle peculiarità dei rapporti in esame.

2. *La tutela del contraente debole nell’arbitrato marittimo relativo al trasporto di linea: insufficienza dei controlli puramente formali sulle clausole compromissorie inserite in polizza di carico.*

La normativa di diritto uniforme attualmente vigente che regola il trasporto marittimo di linea non contiene disposizioni volte a tutelare il soggetto interessato al carico rispetto all’accesso all’arbitrato (18). L’unico strumento di tutela di tale soggetto è costituito dai controlli formali sulla validità delle clausole arbitrali, ma non esistono norme “speciali” relative a tali controlli con riferimento al trasporto di linea. I requisiti di forma delle clausole arbitrali in esame sono pertanto disciplinati *esclusivamente* dall’art. II della Convenzione di New York (19), senza che, neppure in questo ambito, assumano rilievo i meccanismi di specifica approvazione per iscritto delle clausole arbitrali di cui agli artt. 1341 e 1342 c.c. (20).

---

*commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, in *Dir. maritt.*, 2002, pp. 473-474.

(18) Sul fatto che l’arbitrato non è oggetto di alcun riferimento né da parte della Convenzione di Bruxelles del 25 agosto 1924 sulla polizza di carico, né dei successivi protocolli modificativi della stessa Convenzione di Bruxelles, rispettivamente sottoscritti il 25 febbraio 1968 e il 2 dicembre 1979 (c.d. Regole dell’Aja-Visby) v. *retro*, Capitolo I, § 4.C. Sugli strumenti di tutela previsti dalle Regole di Amburgo e dalle Regole di Rotterdam con riferimento agli arbitrati marittimi relativi ai trasporti di linea v. *infra*, § 7 del presente Capitolo.

(19) Cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L’arbitrato marittimo*, cit., loc. cit.; CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes - future problems and considerations*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997, p. 36; TETLEY, *Arbitration and Jurisdiction in Carriage of Goods by Sea and Multimodal Transport - Can we have international uniformity?*, in *Eur. Transp. L.*, 1999, p. 745.

(20) In senso conforme al testo — oltre alla giurisprudenza di legittimità e di merito richiamata *retro* al Capitolo III, § 3 (che ha recepito gli insegnamenti del *leading case* Cass. S.U. 2 maggio 1960, n. 968, *Ditta Hugo Trumphy c. Soc. Salgoil*, in *Dir. maritt.*, 1960, 375 con nota di SATTÀ e MANCA) — v. Corte Cost., ord. 18

La giurisprudenza italiana in materia di clausole compromissorie nei contratti di trasporto di linea interpreta restrittivamente (e in chiave “formalistica”) l’art. II della Convenzione di New York, giungendo ai medesimi esiti da noi criticati “in generale”, senza specifico riferimento all’ambito in esame (21). In particolare, le pronunce dei giudici italiani negano la validità delle clausole compromissorie inserite in polizze di carico quanto tali polizze non siano firmate *anche dall’interessato al carico* (non soltanto al mero fine di “girare” o di “quietanzare” le polizze). A questo riguardo, è stato precisato che “[m]anca l’atto scritto, ai sensi della convenzione di New York del 1958, quando la clausola arbitrale, inserita a stampa in una polizza di carico, non è sottoscritta dal caricatore e non rileva la firma per girata della polizza di carico” (22) e che “non ha valore

---

ottobre 2000, *Palmieri c. Soc. Coscos*, in *Giur. cost.*, 2000, 5, nonché in dottrina cfr. *ex multis* AMATO, voce *Inderogabilità convenzionale della giurisdizione*, in *Nvss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1962, p. 602; BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, in *Dir. maritt.*, 1984, p. 478 ss.; CARBONE, *Le regole di responsabilità del vettore marittimo*, Milano, 1984, pp. 170-171; FERRARINI, *L’art. 1341 cod. civ. e la polizza di carico*, in *Riv. dir. nav.*, 1953, II, p. 285 ss.; GIULIANO, *La giurisdizione civile italiana e lo straniero*, 2<sup>a</sup> ed. in collaborazione con POCAR, Milano, 1970, pp. 189-191; SATTA e MANCA, *Sulla clausola compromissoria per arbitrato estero inserita in una polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1964, p. 274 ss.; TORRENTE, *L’applicabilità dell’art. 1341 cod. civ. alla polizza di carico*, in *B.B.T.C.*, 1953, II, p. 87 ss.; VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention of 1958 - Towards a Uniform Judicial Interpretation*, Deventer-Boston, 1981, pp. 211-215. Per una panoramica completa delle posizioni di giurisprudenza e dottrina sulla questione dell’applicazione dell’art. 1341 c.c. al settore dei traffici marittimi internazionali cfr. la penetrante analisi di PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, Milano, 1958, pp. 133-176, cui *adde* RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, I, 1, Milano, 1987, pp. 235-248.

(21) *V. retro*, Capitolo III, §§ 5-10.

(22) Così Trib. Genova, 24 maggio 1989, *Soc. ind. Pirelli c. Soc. Italia navigaz.*, in *Dir. maritt.*, 1990, 385, nonché Trib. Genova 20 luglio 1991, *Le assicuraz. d’Italia c. Agenzia maritt. Spadoni*, in *Dir. maritt.*, 1992, 469, secondo cui “[I]a sottoscrizione apposta sul retro della polizza di carico all’ordine da parte del caricatore costituisce girata della polizza e non costituisce approvazione della clausola compromissoria per arbitrato estero contenuta nella polizza stessa”. Nello stesso senso v. Cass. S.U. 18 maggio 1995, n. 5475, *Soc. Spadoni agenzia maritt. c. Soc. Insurance Company of North America e altro*, in *Dir. maritt.*, 1997, 967, con nota di TERRILE, nonché Cass. 15 marzo 1985, n. 2017, *Banca provincial de Salta c. Soc. Pagnan*, in *Resp. civ. e prev.*, 1985, 590, secondo cui: “In tema di trasporto marittimo, il requisito della sottoscrizione del contratto, anche al fine dell’operatività, in deroga alla giurisdizione del giudice italiano, di una clausola compromis-

di atto scritto, ai sensi e per gli effetti dell'art. II, convenzione di New York 10 giugno 1958, la sottoscrizione per quietanza della polizza di carico, contenente una clausola arbitrale, da parte del ricevitore" (23) (24). In quest'ultimo senso, i giudici italiani hanno affer-

---

soria per arbitrato estero, in esso contenuta, non è ravvisabile nella mera firma per girata della polizza di carico, la quale assolve alla diversa funzione di trasferire ad altro soggetto i diritti nascenti dal contratto stesso", che richiama Cass. S.U. 18 maggio 1978, n. 2392, *Soc. Atlas c. Soc. Concordia Line*, in *Dir. maritt.*, 1978, 658. *Contra v. Trib. Genova*, 11 aprile 1985, *Soc. C. D. R. c. Soc. Coe & Clerici*, in *Dir. maritt.*, 1986, 692, secondo cui "[s]ussiste l'accordo scritto per il deferimento a arbitrato delle controversie nascenti da un contratto di trasporto allorché la clausola arbitrale è inserita in dattilografia sul recto della polizza, sottoscritta sul verso per girata dal caricatore".

(23) Così App. Milano, 26 settembre 1986, *Universal Peace Shipping Enterprises S. A. c. Soc. Montedipe*, in *Dir. maritt.*, 1988, 1137, che ha ricevuto conferma dalla Suprema Corte con sentenza 28 marzo 1991, n. 3362, *Universal Peace Shipping Enterprises S.A. c. Soc. Montedipe*, in *Dir. maritt.*, 1991, 1002, con nota di GARGNANI.

(24) A medesime conclusioni è giunta anche la giurisprudenza in materia di clausole di deroga alla giurisdizione: cfr. Cass. 21 novembre 1984, n. 5944, *Soc. trasp. Gondrand c. Soc. agenzia maritt. Vanetti*, in *Dir. maritt.*, 1985, 532; Cass. 21 novembre 1984, n. 5945, *Bangkok International Motors Ltd. c. Soc. agenzia maritt. Sagital*, in *Giur. it.*, 1986, I, 1, 293; App. Genova 15 luglio 1985, *Soc. Scerni c. Northern assurance co. ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1984, 877; Trib. Livorno 9 agosto 1983, *Siat c. Agenzia maritt. Conti*, in *Dir. maritt.*, 1984, 621; Trib. Genova 28 febbraio 1991, *Vezzani c. Zim Israel Navigation co. ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1992, 152; Trib. Genova 21 luglio 1997, *Soc. Navale assicur. c. Soc. Adriatic Shipping Co.*, in *Dir. maritt.*, 1998, 1229, con nota di SALES; Trib. Ravenna 30 aprile 1999, *Soc. La Fondiaria assicur. c. Soc. Marino Giada e altro*, in *Dir. trasp.*, 2000, 185, con nota di NERONI. In dottrina per un'analisi di questo orientamento giurisprudenziale cfr. BRUNO, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e convenzione di Bruxelles del 1968*, nota a Pret. Genova 21 novembre 1994, *Eagle Star Insurance Company Ltd c. Soc. Maersk it.*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 1111 ss.; CONTALDI, *Le clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizza di carico ed il nuovo testo dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1998, pp. 80-81; FRANCARDO, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico*, nota ad App. Venezia, 30 giugno 1987, *The Northern Assurance co. ltd. c. Soc. Radonicich*, in *Dir. maritt.*, 1988, p. 1147 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Prime indicazioni sulla nuova disciplina delle clausole di deroga alla giurisdizione in polizze di carico*, nota a Trib. Genova 12 settembre 1988, *Soc. Sant'Unione c. Soc. Siamar*, in *Dir. maritt.*, 1990, p. 114; *Id.*, *Voci discordanti della giurisprudenza di merito in tema di clausole di deroga alla giurisdizione in polizze di carico*, nota ad App. Venezia 22 febbraio 1988, *Eagle Star Insurance co. ltd. c. Soc. agenzia maritt. Oceania*, in *Dir. maritt.*, 1989, p. 196 ss.; *Id.*, *Le clausole di deroga alla giurisdizione nelle polizze di carico di fronte alla Corte di giustizia delle Comunità europee*,



mato che, quando la polizza di carico “è sottoscritta dal vettore e dal caricatore, ben può realizzare il presupposto del contratto firmato da entrambe le parti richiesto dall’art. II della convenzione di New York ai fini della validità della clausola compromissoria inserita nella polizza stessa” (25).

---

nota a Corte di Giustizia, 19 giugno 1984, n. 71/83, *Soc. Partenreederei Tilly Russ c. Soc. Haven Vervoerbedrijf Nova*, in *Dir. maritt.*, 1985, p. 581 ss.; NERONI, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e debolezza contrattuale*, nota a Trib. Ravenna 30 aprile 1999, *Soc. La Fondiaria assicur. c. Soc. Marino Giada e altro*, in *Dir. trasp.*, 2000, p. 188 ss.; SALES, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e legge regolatrice del trasporto*, nota a Trib. Genova 21 luglio 1997, *Soc. La Navale assicur. c. Soc. Adriatic Shipping Company*, in *Dir. maritt.*, 1998, p. 1229 ss.; TERRILE, *I requisiti di forma delle clausole di deroga alla giurisdizione italiana inserite in polizza di carico tra diritto uniforme e L. n. 218/1995*, nota a Cass. S.U. 18 maggio 1995, n. 5475, cit., p. 979; QUEIROLO, *Clausole di deroga alla giurisdizione italiana contenute in polizza di carico non sottoscritta dal mittente* nota a Cass. S.U. 3 giugno 1992 n. 6787, *Eagle star insurance company ltd c. Soc. Oceania ag. Maritt.*, in *N.G.C.C.*, 1994, I, p. 172. In argomento sia inoltre consentito rinviare a LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico ed usi del commercio internazionale*, cit., p. 441 ss.

Come già sottolineato, non avendo nel trasporto di linea le clausole arbitrali la medesima diffusione delle clausole di deroga alla giurisdizione, nel presente Capitolo si farà spesso riferimento alle soluzioni elaborate dalla dottrina e la giurisprudenza con riferimento a queste ultime. Il che è corretto, come è stato sottolineato dal giudice Kennedy nel celebre caso statunitense *Vimar Seguros y Reseguros S.A. v. M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528, in *Am. Mar. Cases*, 1995, 1817, in quanto le clausole arbitrali sono “a subset of foreign forum selection clauses in general”. Nel senso che le soluzioni relative alle clausole di deroga alla giurisdizione siano utilizzabili anche con riferimento alle clausole arbitrali cfr., *ex multis*, BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, in *Dir. maritt.*, 1991, pp. 593-597; CARBONE-CELLE-LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, 4<sup>a</sup> ed., Torino, 2011, p. 413; DENNING, *Choice of Forum Clauses in Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 1970, p. 19; GIARDINA, *La legge n. 24 del 1994 e l’arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 1994, pp. 266-267; JOSEPH, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement*, 1<sup>st</sup> ed., London, 2005, *passim*; LOPEZ DE GONZALO, *Continuità e discontinuità nella giurisprudenza in tema di clausole compromissorie stipulate per relationem*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2001, p. 921; ID., *L’esercizio della giurisdizione civile*, cit., p. 531; LUZZATTO, *Una questione sempre aperta: la forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, in *Dir. maritt.*, 1977, p. 415; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1425.

(25) Così Cass. S.U. 11 settembre 1979, n. 4746, *Lloyd Continental c. Soc. Navigazione Alga*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1980, 425. Nello stesso senso, con riguardo alle clausole di deroga alla giurisdizione, Trib. Genova 2 gennaio 1977, *Basso Legnami c. The Licenses Insurance Company Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1977, 201, secondo cui: “È valida ed operativa la clausola di deroga alla giurisdizione

Questo orientamento non è condivisibile *non soltanto* per il fatto che esso non sembra porre in sufficiente rilievo l'importanza di ricostruire l'effettiva volontà delle parti e, in particolare, l'effettivo consenso del soggetto interessato al carico alla clausola compromissoria, *ma inoltre* (e soprattutto) perché queste pronunce non considerano che, nella prassi del commercio marittimo internazionale, il caricatore (o, comunque, il soggetto interessato al carico) usualmente non appone mai la propria firma sulla polizza di carico per finalità diverse dalla girata di quest'ultima (26) e, nelle rare ipotesi in cui ciò avviene, la sottoscrizione riguarda solamente un aspetto specifico dei contenuti di polizza (ad esempio l'accettazione della rata di nolo o il riconoscimento dello stato apparente delle merci ivi descritte) che difficilmente comprende l'inequivoca accettazione della clausola arbitrale o, quanto meno, una sicura espressione di consapevole conoscenza di tale clausola (27). Insomma, i giudici italiani — ben lungi dal comprendere la prassi degli operatori commerciali internazionali — si “arroccano” su argomenti di tipo formalistico per negare la validità delle clausole arbitrali inserite in polizza di carico laddove quest'ultima non sia firmata *anche dall'interessato al carico*, senza però considerare che *normalmente* tale documento non reca la firma di tale soggetto e che, quand'anche tale firma fosse presente, essa non dimostrerebbe l'accettazione da parte dell'interessato al carico della clausola arbitrale.

È certamente vero che “[i]l problema concreto (...) è in definitiva originato dal fatto che si cerca di inserire, nell'ambito di una struttura eminentemente unilaterale [quale è quella della polizza di carico], un momento prettamente consensuale come la conclusione

---

*italiana “materialmente” scritta nel retro della polizza di carico, anche se la sottoscrizione del caricatore è apposta nello spazio relativo alle modalità di pagamento del nolo nella parte anteriore del titolo, costituendo essa indice del consenso delle parti su ogni clausola predisposta dal vettore”.*

(26) Cfr. CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, cit., loc. cit.; RIGHETTI (E.), *Clausola compromissoria “per relationem”*: dai requisiti di forma all'esistenza dell'indagine sull'accordo compromissorio, in *Dir. maritt.*, 1998, p. 1363.

(27) Così CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 592. Nello stesso senso, in giurisprudenza v. Cass. S.U., 10 marzo 1998, n. 2642, *Porcile Spedizioni c. Agenzia Marittima Siamar*, in *Dir. maritt.*, 1999, 769 (riguardante una fattispecie in tema di clausole di deroga alla giurisdizione).

dell'accordo di deroga" alla giurisdizione (28), ed è altrettanto vero che sono necessarie "precise cautele" nel controllo di validità delle clausole compromissorie contenute nei contratti di trasporto di linea in ragione della "debolezza" contrattuale del soggetto interessato al carico (29), ma — come si dimostrerà nei successivi paragrafi — *da un lato*, la natura giuridica della polizza di carico non impedisce alle parti del relativo contratto di trasporto di concludere un accordo compromissorio e di documentarlo tramite la stessa polizza di carico (30), e, *dall'altro lato*, il soggetto interessato al carico è maggiormente tutelato rispetto alla sussistenza di un effettivo consenso all'accordo compromissorio da verifiche di tipo *sostanziale*, piuttosto che da controlli di tipo *formale* che non tengano conto della prassi degli operatori marittimi (31).

### 3. *Rilievo della natura giuridica della polizza di carico sulla valutazione della validità delle clausole compromissorie inserite in tale documento.*

La giurisprudenza richiamata nel precedente paragrafo, applicativa dell'art. II della Convenzione di New York alle clausole compromissorie inserite nelle polizze di carico documentanti i contratti di trasporto di linea, parte da erronee ricostruzioni circa la natura giuridica della polizza di carico e la sua idoneità a documentare un accordo volto a derogare alla giurisdizione in favore di arbitrato estero (32). In particolare, la polizza di carico, essendo un

---

(28) Così, con riferimento alla contigua tematica della validità delle clausole di deroga alla giurisdizione contenute in polizza di carico, CONTALDI, *Le clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizza di carico*, cit., pp. 80-81.

(29) Lo sottolinea CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 615.

(30) V. *infra*, § 3 del presente Capitolo.

(31) V. *infra*, §§ 4 e 5 del presente Capitolo.

(32) La letteratura sulla polizza di carico è sterminata. In proposito cfr., senza pretesa di completezza, ARENA, voce *Polizza di carico*, in *Nvss. Dig. It.*, vol. XIII, Torino, 1966, pp. 245-255; CARBONE-CELLE-LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, cit., pp. 255-258; FIORENTINO, *Titoli di credito*, in *Commentario del Codice Civile*, a cura di SCIALOJA e BRANCA, 2<sup>a</sup> ed., Bologna-Roma, 1974, pp. 108-109; MARTORANO, voce *Titoli di credito*, e) *Titoli rappresentativi della merce*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992, pp. 628-630; PAVONE LA ROSA, voce *Polizza di carico*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, Milano, 1985, pp. 215-216; ID., *Studi sulla polizza di carico*, cit.; PIERI e SCARDULLA, *I titoli di credito non cambiari*, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1995, pp. 225-254; RIGHETTI (G.), *Trattato*

titolo di credito rappresentativo delle merci trasportate, è un *atto unilaterale*, predisposto (soltanto) da parte del vettore marittimo, che non viene normalmente firmato anche dal soggetto interessato al carico: da tale circostanza, i giudici italiani sembrano inferire che esso sia *di per sé* inidoneo a soddisfare i requisiti di cui all'art. II della Convenzione di New York del 1958 in quanto quest'ultima norma richiede la conclusione di un *accordo* compromissorio firmato da *entrambe le parti* del contratto di trasporto (33). Tali considerazioni appaiono dettate da un'analisi affrettata, che — in via generale — ha condotto una parte della giurisprudenza addirittura a negare, in assenza della firma del caricatore, una delle principali (e incontestabili) funzioni della polizza di carico, ossia la funzione di essere la polizza di carico “prova del contratto di trasporto” (34).

È pertanto necessario svolgere alcune riflessioni circa la natura giuridica della polizza di carico, richiamando in proposito gli insegnamenti di ANTONIO PAVONE LA ROSA, il quale è senza dubbio l'autore che più significativamente si è dedicato al tema *de quo* (35). Tale Autore, in particolare, ha sottolineato che la polizza di carico ha natura eminentemente *unilaterale* (36), e ciò a differenza del

---

*di diritto marittimo*, II, cit., pp. 969-1076; MURTAS, *Efficacia probatoria e costitutività della polizza di carico*, Torino, 1996, *passim*, nonché, da ultimo, ZUNARELLI e COMENALE PINTO, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, Padova, 2009, p. 365 ss.

(33) Tale conclusione è condivisa anche da CONTALDI, *Le clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizza di carico*, cit., p. 90, che — come già evidenziato sopra — si riferisce al contiguo problema degli accordi di proroga della giurisdizione.

(34) V. Trib. Trieste, 9 dicembre 1992, *Soc. linea Transmare c. Soc. Sadelmi Cogepi*, in *Contratti*, 1993, 542, con nota di TASSONI, ove è stato affermato che “non può costituire prova dell'avvenuta conclusione di un contratto di trasporto marittimo di cose la polizza di carico non sottoscritta dal caricatore o da un suo rappresentante”. È invece pacifico che — a prescindere dalla sottoscrizione del caricatore o, comunque, del soggetto interessato al carico — la polizza di carico costituisce “prova del contratto di trasporto”: in questo senso cfr. per tutti SCRUTTON, *On Charterparties and Bills of Lading*, 20<sup>th</sup> ed., London, 1996, p. 67, il quale sottolinea che “*The bill of lading is not the contract, for that has been made before the bill of lading was signed and delivered, but it is excellent evidence of the contract, and in the hands of an indorsee is the only evidence*”.

(35) In questo senso si esprime RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, II, cit., p. 1037.

(36) In proposito occorre peraltro precisare che la polizza di carico, come del resto gli altri titoli di credito, non rientra nello schema delle promesse unilate-

rapporto giuridico sottostante (il contratto di trasporto), che è, invece, *bilaterale* (37). In ragione di tale specifica caratteristica della polizza di carico, non è ravvisabile “*il sacrificio di alcuna particolare esigenza nel fatto che il soggetto [ossia il vettore marittimo], al quale la legge attribuisce il potere di assumere mediante atto unilaterale una data obbligazione, provveda a disciplinarne anche gli aspetti processuali, oltre che quelli sostanziali*” (38). In altri termini — stante la natura *unilaterale* della polizza di carico — è *soltanto* il vettore (che è il soggetto che deve emettere la polizza ai sensi di legge) a dover inserire nella polizza la regolamentazione del rapporto *sia sostanziale sia processuale* (incluse eventuali clausole arbitrali o di deroga alla giurisdizione) instaurato con il soggetto interessato al carico, senza che quest’ultimo possa (o, tantomeno, debba) intervenire (cartolarmente) sul titolo.

La ricostruzione sopra richiamata non è peraltro volta ad “*annichilire*” il consenso del caricatore rispetto all’obbligazione compromissoria e non si pone in contrasto con la previsione di cui

---

rali: sul punto cfr. per tutti D’ANGELO (AND.), *Le promesse unilaterali*, Artt. 1987-1991, in *Il Codice Civile Commentario*, diretto da SCHLESINGER, Milano, 1996, pp. 200-205.

(37) Cfr. PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, cit., p. 48 sgg. In senso conforme v. per tutti BERLINGIERI, *Emissione di polizza di carico e individuazione del vettore*, in *Giur. it.*, 1968, I, 1, c. 842. In senso difforme cfr. invece TORRENTE, *Sull’applicabilità dell’art. 1541 cod. civ. alla polizza di carico*, cit., p. 87 ss.; FERRARINI, *L’art. 1541 cod. civ. e la polizza di carico*, cit., II, p. 285 ss. Sui rapporti tra *lex tituli* e legge regolatrice del rapporto fondamentale documentato dalla polizza di carico cfr. per tutti CELLE, *La legge regolatrice della polizza di carico dopo la riforma del d.i.p.*, in *Dir. maritt.*, 1996, pp. 983-987.

(38) Così PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, cit., p. 49 e ivi specialmente nota 4, il quale precisa altresì che quanto indicato nel testo non è smentito dalla “*lettera degli artt. 2, 28 e 29 c.p.c., i quali prevedono che la deroga alla giurisdizione italiana ed alla competenza, nei casi consentiti dalle disposizioni stesse, debba risultare da un accordo delle parti. Evidentemente tali disposizioni hanno riguardo all’ipotesi normale, in cui la deroga riguardi un rapporto giuridico sostanziale già costituito o comunque un rapporto derivante da un negozio bilaterale, nel qual caso è evidente che anche il patto o la clausola relativa alla giurisdizione od al foro debbano essere disposti col consenso delle parti. Nessun elemento può, d’altro canto, desumersi dalla legge per ritenere che alle suddette disposizioni sia soggetta anche l’ipotesi, indubbiamente rara, del rapporto sostanziale costituito in forza di un negozio unilaterale, onde la disciplina di cui ai cennati articoli non può costituire un ostacolo ad ammettere che in questo caso la deroga alla giurisdizione o al foro possa essere disposta dallo stesso autore del negozio*”.

all'art. II della Convenzione di New York, secondo cui le clausole compromissorie devono essere concluse in "forma scritta" (39). Infatti, è stato correttamente evidenziato che *"il potere normativo del vettore ha carattere unilaterale, ma esso trova dei limiti non soltanto nelle disposizioni inderogabili della legge, ma altresì nella convenzione in base alla quale il titolo viene emesso"*. Il vettore, quindi, *"non può [...] sottoporre il suo debito a disposizioni non previste nel sottostante rapporto, e per le quali quindi sia mancato, e manchi all'atto dell'emissione del titolo, il consenso del caricatore"* (40). In tal modo è possibile comprendere la assurdità di indagini volte a ricercare la firma del caricatore in polizza, non perché non sia necessario il consenso di quest'ultimo alla clausola arbitrale (o all'intero negozio giuridico), bensì perché *"[I]a necessità di tale consenso [...] non assurge ad elemento strutturale dell'atto normativo, ma si pone come limite del potere dispositivo del vettore"* ed in questo modo viene spostata *"l'incidenza di detto consenso dalla dichiarazione cartolare al potere di cui questa è espressione"* (41).

Insomma, l'efficacia delle clausole arbitrali inserite in polizza di carico è condizionata dall'esistenza di un precedente valido accordo delle parti del relativo contratto di trasporto. Pertanto, non occorre il consenso del caricatore all'atto dell'emissione del titolo, essendo sufficiente che l'inserimento delle clausole arbitrali in polizza di carico sia oggetto di consenso da parte del caricatore al momento della conclusione del contratto di trasporto. Nel senso da ultimo indicato pare possibile affermare che la polizza di carico è un *atto unilaterale a contenuto vincolato*, in quanto, pur promanando dalla dichiarazione di volontà di un solo soggetto (il vettore marittimo),

---

(39) In senso difforme cfr. GARGNANI, *Nota sulla clausola arbitrale inserita in polizza di carico*, nota a Cass. 28 marzo 1991, n. 3362, cit., 1005, che si domanda come sia possibile discutere sulla validità di una clausola arbitrale non sottoscritta anche dal caricatore *"dal momento che l'art. II n. 2 stabilisce che la forma scritta deve provenire da tutte le parti contraenti e non soltanto da taluna di esse"*. Tale interrogativo non pare corretto, in quanto non considera in alcun modo la necessità di interpretare il requisito dell'accordo scritto di cui all'art. II della Convenzione di New York tenendo conto della struttura della polizza di carico: v. *infra*, le conclusioni del presente paragrafo.

(40) Così PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, cit., pp. 128-130.

(41) Così, ancora, PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, cit., pp. 130-131. Nello stesso senso, da ultimo, v. TULLIO, *Contratto di noleggio*, Milano, 2006, p. 161.

non può documentare altro che un accordo fra (entrambe) le parti del rapporto sottostante al titolo di credito. La polizza di carico, pertanto, pur essendo atto *unilaterale*, appare “prova” del negozio compromissorio (ovviamente *bilaterale*) concluso dal vettore e dall’interessato al carico e relativo al contratto di trasporto (42).

Nel valutare la validità di una clausola arbitrale in polizza di carico, pertanto, non si deve avere riguardo alla presenza della firma del caricatore sul documento, bensì all’esistenza del *consenso* di quest’ultimo soggetto — nel momento della conclusione del contratto di trasporto — all’inserimento (*unilaterale*) da parte del vettore di tale clausola nella stessa polizza di carico. In questo modo sarà possibile essere fedeli al testo della Convenzione di New York, la quale, come dimostrato in precedenza (43), non solo esige che entrambe le parti abbiano manifestato la *volontà* di deferire le proprie controversie ad arbitri, ma altresì prevede che la convenzione arbitrale conclusa tra tali parti sia *provata per iscritto*, come si desume dal combinato disposto del suo art. VII con l’art. 4 l. n. 218/1995 (con riferimento all’ordinamento italiano) e con la Section 5 dell’*Arbitration Act* 1996 (per quanto riguarda l’ordinamento inglese) (44).

#### 4. (Segue). *Vincolatività per il giratario delle clausole compromissorie inserite in polizza di carico.*

Anche al fine di risolvere il problema della vincolatività della clausola arbitrale per il giratario della polizza di carico occorre avere riguardo alla natura di titolo di credito della polizza, da cui conseguono le caratteristiche della letteralità e dell’autonomia (45).

---

(42) Nello stesso senso v. BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, cit., p. 593, secondo cui “Quando — ciò accade abbastanza raramente — la clausola arbitrale è inserita direttamente nella polizza di carico, l’accertamento dell’esistenza dei requisiti formali stabiliti dalla Convenzione di New York deve essere effettuato, ovviamente, sul titolo che, per quanto attiene a tale clausola, non può che essere documento di un negozio bilaterale”. Sul punto v. anche SCRUTTON, *On Charterparties*, cit., pp. 66-69.

(43) Si vedano le riflessioni svolte *retro*, Capitolo III, § 6.

(44) Nel senso di cui al testo cfr. ancora BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, cit., pp. 596-597.

(45) Significativa in proposito la posizione assunta da PAVONE LA ROSA, voce *Polizza di carico*, cit., p. 218, il quale afferma il “superamento della concezione che inquadra il contratto di trasporto nella figura del contratto a favore di terzi” sulla

Tale vincolatività opera solamente se prevista e consentita dalla legge regolatrice di tale documento rappresentativo della merce (46), e ciò in quanto l'emissione di una polizza di carico crea una netta sincope nella continuità dei rapporti sottostanti, interponendo tra il diritto del terzo portatore ed il negozio di riferimento (ossia il contratto di trasporto di linea) un vero e proprio diaframma, costituito dalla dichiarazione cartolare del titolo (47): in base al nostro ordinamento, è ragionevolmente sostenibile che il giratario della polizza è vincolato soltanto a quanto risulta dalla lettera del documento, indipendentemente dal fatto che quanto ivi riportato corrisponda alle pattuizioni del contratto di trasporto stipulato tra le parti originarie del rapporto (salvo ovviamente che in polizza non vi sia un richiamo al *charter-party*) (48).

---

base del fatto che il “diritto del destinatario alla riconsegna della merce non ha la sua fonte nel contratto intercorso tra il vettore e il caricatore, ma nella dichiarazione contenuta nella polizza di carico”. Sul contiguo problema della posizione del terzo giratario rispetto alla clausola di deroga alla giurisdizione cfr., fra i contributi più recenti, CACHARD, *L'opposabilité des clauses relatives à la compétence internationale stipulées dans les connaissements: pour un renouveau des considérations maritimistes*, in *Mélanges en l'honneur du Professeur Hélène Gaudemet-Tallon*, Paris, 2008, pp. 189-208; CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, Torino, 6ª ed. in collaborazione con AMALFITANO e TUO, 2009, p. 151 ss.; LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico ed usi del commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, cit., p. 441 ss.; QUEIROLO, *Clausole di deroga alla giurisdizione italiana contenute in polizza di carico non sottoscritta dal mittente*, cit., p. 172 ss.; Id., *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale - Tra diritto comunitario e diritto interno*, Padova, 2000, p. 233 ss. ed ivi più ampi riferimenti in giurisprudenza e dottrina.

(46) COSÌ CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 593. Sul punto cfr. Corte di Giustizia 19 giugno 1984, C 71/83, *Soc. Partenreederei Tilly Russ c. Soc. Haven Vervoerbedrijf Nova*, in *Dir. maritt.*, 1985, 581, con nota di LOPEZ DE GONZALO, e, nello stesso senso, Corte di Giustizia 9 novembre 2000, C 387/98, *Coreck Maritime GmbH c. Handelsveem B.V. e altri*, in *Dir. maritt.*, 2001, 251. V. anche, da ultimo, Cass. S.U. 14 febbraio 2011, *Fondiarria SAI s.p.a. c. Coscos s.r.l.*, in *Defure*.

(47) Cfr. IMPRODA, *Osservazioni in tema di clausola compromissoria per arbitrato estero su polizza di carico*, nota a Cass. 28 marzo 1991, n. 3362, *Universal Peace Shipping Enterprises S.A. c. Soc. Montedipe*, in *Dir. traspr.*, 1992, p. 875.

(48) Cfr. Cass. 7 luglio 1999, n. 7025, *Mayfair Corporation c. Soc. Enel*, in *Foro it.*, 2001, I, 686, dove si afferma che “In tema di contratto di trasporto marittimo, l'emissione della polizza di carico costituisce atto unilaterale ed il diritto alla riconsegna delle merci, incorporato nella polizza, non ha fonte nel contratto di trasporto, ma nella dichiarazione cartolare contenuta nella polizza di carico”. In



In sintesi, allorquando dal contesto letterale del titolo risulti una pattuizione derogatoria della giurisdizione italiana ed il giratario entri in possesso del documento, con ciò acquistando i diritti e gli obblighi in esso previsti, tale soggetto risulta *automaticamente* vincolato dalla clausola di deroga, anche nel caso in cui tale pattuizione non fosse oggetto di specifica manifestazione di consenso (49) ed anche qualora detta clausola non fosse *ab origine* valida

---

dottrina si veda PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, cit., p. 101 ss., il quale osserva che il giratario della polizza di carico si trova in posizione diversa dal terzo a favore di cui è stipulato il negozio di cui all'art. 1411 c.c., in quanto "esso trova nel titolo [...] la ragione e i limiti dei diritti a lui spettanti nei confronti del vettore". Nello stesso senso BERLINGIERI, *Emissione di polizza di carico, e individuazione del vettore*, in *Giur. it.*, 1968, I, 1, c. 842, dove afferma che: "La polizza di carico [...] documenta una obbligazione che è nettamente distinta da quella che deriva dal rapporto sottostante e quindi il portatore del titolo deriva i suoi diritti unicamente da essa e non anche dal rapporto sottostante di cui non è e non diventa parte".

(49) Nel senso di cui al testo v. Cass. S.U., 1 marzo 2002, n. 3029, *UMS Generali Marine S.p.A. c. Clerici Agenti s.r.l.*, in *Dir. maritt.*, 2004, 468, nonché Cass. S.U. 11 settembre 1979, n. 4746, *S.a. di Assicurazioni e Riassicurazioni Lloyd Continental c. Navigazione Alga S.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 1980, 31, secondo cui "la girata della polizza di carico, oltre a trasferire il diritto — inerente alla sua natura di titolo rappresentativo — alla riconsegna della merce, abilita altresì il giratario all'esercizio di tutti gli altri diritti derivanti dal contratto di trasporto, compreso quello di agire per i danni derivati al carico. E nel caso sia l'arbitrato lo strumento previsto, per l'esercizio di tali diritti, dalla polizza, la letteralità di questo titolo e la necessaria inscindibilità del suo contenuto importano che di quello strumento debba valersi anche il ricevitore-giratario". Nello stesso senso si era espressa Cass. S.U. 8 aprile 1975, n. 1269, *Agenzia marittima Costantino Tomasos Ltd. c. Sorveglianza S.i.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 1976, 21, evidenziando che un atto attraverso cui il giratario dimostrava di avvalersi dei diritti contenuti in polizza di carico comportava automaticamente l'estensione ad esso del patto compromissorio risultante dal documento; Cass. S.U. 2 marzo 1964, n. 466, *Shipping Company Greek America Line c. Rizzi*, in *Dir. maritt.*, 1964, 274 con nota di SATTA e MANCA, la quale ha affermato che "in base al principio di letteralità dei titoli di credito tutte le enunciazioni contenute nella polizza di carico all'ordine, e quindi anche la clausola compromissoria, sono vincolative nei confronti del giratario di essa". Fra i giudici di merito rileva Trib. Napoli, 20 novembre 1982, *Ditta Rocco c. Agenzia maritt. Tomasos*, in *Dir. maritt.*, 1984, 337, dove viene affermato che "la girata della polizza di carico trasferisce al giratario i diritti derivanti dal contratto di trasporto e, ove la polizza stessa preveda quale strumento per l'esercizio di tali diritti l'arbitrato, di tale strumento deve valersi anche il giratario". Nel senso invece che, per essere vincolato dalla clausole di deroga alla giurisdizione, il giratario debba esprimere uno specifico consenso cfr. Hof van Beroed Antwerpen 26 febbraio 1986, in *Eur. Transp. L.*, 1986, 44; Rechtbank van Koophandel Antwerp 7 maggio 1984, in *Eur. Transp. L.*, 1984, 397, su cui v. QUEIROLO, *Accordi sulla competenza giurisdizionale: riflessioni a margine di alcune recenti decisioni*, in *Dir. maritt.*, 2001, p. 57, e spec. nota

nei rapporti fra caricatore e vettore (50). E ciò indipendentemente dai rapporti intercorrenti tra il caricatore-originario prenditore e il giratario della polizza di carico (51).

---

72. Sempre nel senso della necessità di uno “specifico consenso” da parte del giratario si attestava la giurisprudenza francese dominante prima del 2008 (con l’eccezione della sentenza resa nel caso *Bonastar III*: su cui v. *infra*, nota 60): v. *ex multis* Cass. (fr.), 29 novembre 1994, *Stolt Osprey*, in *Dr. mar. fr.*, 1995, 218; Cass. (fr.), 16 gennaio 1996, *Les Assurances Rhône Méditerranée c. China Ocean Shipping Company*, in *Dr. mar. fr.*, 1996, 395; Cass. (fr.) 8 dicembre 1998, *Cie d’Assurance Helvetia c. S.té Indubois*, in *Dr. mar. fr.*, 1999, 1007. Successivamente al 2008, la giurisprudenza francese si è invece attestata nel senso dell’automatico subentro del terzo giratario della polizza di carico nella clausola compromissoria e nella clausola di proroga della giurisdizione in polizza di carico (sempre che tale automatico subentro sia previsto dalla legge regolatrice del rapporto): v. in questo senso la giurisprudenza richiamata da SANA-CHAILLE DE NERE, *Clause compromissoire et connaissance: application des solutions nouvelle par les juges du fond*, nota a App. Rouen, 10 settembre 2009, *NYK Phoenix*, in *Dr. mar. fr.*, 2010, p. 218. In generale, sulla posizione della giurisprudenza e della dottrina francese rispetto al problema in esame cfr. per tutti BERLINGIERI, *Trasporto marittimo e arbitrato*, in *Dir. maritt.*, 2004, p. 424 ss.; CACHARD, “*Honni soit qui mal y pense!*” - *L’opposabilité de la clause compromissoire au cessionnaire du tiers porteur du connaissance de charte-partie*, in *Rev. Scapel*, 2004, p. 156 ss.; DORANDEU, *La transmission des clauses attributives de compétence en droit international privé*, in *Clunet*, 2002, p. 1008 ss.; MALAN, *Le rayonnement de la clause compromissoire et de la clause attributive de jurisdiction dans les opérations de transport maritime*, in *Dr. mar. fr.*, 2006, p. 3 ss.

(50) Nel senso di cui al testo, sembra significativa l’argomentazione che si trae da Cass. S.U. 23 maggio 1955, *The Sea Insurance Company Ltd. c. Ditta Hugo Trumpy*, in *Dir. maritt.*, 1956, 343 con nota di BARILE, dove viene affermato che per “decidere della validità di una clausola di deroga alla giurisdizione del Giudice italiano devono considerarsi come parti non quelle che originariamente stipularono il contratto contenente la clausola stessa, ma quelle che, succedute nel rapporto contrattuale [rectius nel rapporto cartolare, essendo stata emessa una polizza di carico], hanno la legittimazione ad causam”. In contrasto con questa ricostruzione la Corte di Giustizia (sentenza 19 giugno 1984, cit.) ha affermato il principio secondo cui, per essere vincolante nei confronti del terzo giratario, la clausola di deroga alla giurisdizione deve essere valida nei rapporti tra gli originari stipulanti (l’insegnamento è stato ribadito anche nella decisione della stessa Corte di Giustizia 9 novembre 2000, cit.). Quest’ultimo principio è stato di recente ribadito anche da parte della dottrina: v. per tutti BOONK, *Determining jurisdiction and choice of law in contractual disputes coupled with property-related claims*, in *L.M.C.L.Q.*, 2011, p. 227 ss., spec. 234 ss.

(51) In questo senso suscita perplessità una nota pronuncia del Tribunale Federale svizzero (Trib. Fed. 7 febbraio 1984, *Tradax Export S.A. c. Amoco Iran Oil Co.*, in *Dir. maritt.*, 1985, 159 con nota di LOPEZ DE GONZALO), la quale ha ritenuto vincolante la clausola compromissoria presente in polizza di carico per il ricevitore della merce, giratario della stessa, in ragione del fatto che il caricatore è

Alla luce di quanto sopra esposto non è condivisibile l'affermazione della Suprema Corte, secondo cui la “*sottoscrizione della polizza di carico, nel porto di destinazione e ‘per semplice ricevuta’ della merce ivi trasportata, pur implicando adesione del destinatario al contratto di trasporto marittimo [...] non può assumere il valore di accettazione di una clausola compromissoria per arbitrato estero*” (52). Le affermazioni della Cassazione si sostanziano, *da un lato*, nella idea che la firma per ricevuta sia atto di adesione al contratto di trasporto e, *dall’altro lato*, nel fatto che l’adesione a tale rapporto sostanziale non si estenda al patto compromissorio ad esso sotteso: entrambi i punti non convincono in quanto, *in primo luogo*, il destinatario è terzo beneficiario (e non parte) del contratto di trasporto e la ricevuta della merce non è atto di adesione a tale negozio giuridico, ma, semmai, strumento attraverso cui tale soggetto manifesta la volontà di avvalersi dei diritti di cui alla polizza di carico (ivi compresi quelli accessori, purché menzionati nel documento); *in secondo luogo*, nella misura in cui si sostenesse che il giratario divenga parte del rapporto sostanziale, parrebbe errato non ammettere che questi sia parte anche del patto arbitrale ad esso sotteso.

Ugualmente, non paiono condivisibili le considerazioni di quella parte della dottrina che ha sottolineato la presenza di evidenti problemi di tutela del soggetto che “subisce” la clausola di deroga, dal momento che costui dovrebbe sopportare gli effetti del negozio di scelta del foro senza avervi partecipato (53): a questo riguardo

---

stato ritenuto agire per conto di quest’ultimo soggetto: il ragionamento, pur attendibile, pare superfluo, in quanto, allorché vi sia una polizza di carico girata secondo la legge di circolazione del titolo, non pare necessario compiere indagini sui vari rapporti sostanziali eventualmente presenti “a monte” della sua stipulazione.

(52) Così Cass. 28 marzo 1991, n. 3362, cit. Le affermazioni della Corte, peraltro, non sono state rilevanti per il *decisum* della causa, su cui ha pesato, invece, la mancanza di un accordo compromissorio tra le parti originarie del contratto di trasporto.

(53) In questi termini, con riferimento alle clausole di deroga alla giurisdizione, CONTALDI, *L’art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 1968 e l’opponibilità al terzo portatore delle clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizza di carico*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1999, p. 898. L’A., peraltro, precisa in seguito che il terzo giratario “*potrebbe acquisire consapevolezza dell’esistenza della clausola prima di entrare in possesso del titolo, dal momento che questo già contiene la clausola di proroga, e potrebbe pertanto legittimamente rifiutarsi di*

pare sufficiente osservare che tale orientamento non considera che il giratario non “subisce” affatto un negozio stipulato da altri, ma entrando volontariamente in possesso del titolo, egli si vincola alle pattuizioni in esso presenti in maniera autonoma, *ex novo* rispetto ai precedenti titolari del diritto (54).

Non condivisibile, poi, è la negazione del fatto che l'accordo arbitrale (o di deroga della giurisdizione) possa venire incorporato nella polizza di carico sulla base del principio di autonomia della clausola compromissoria (55): la tesi si fonda su una lettura radicale del principio di autonomia, che non tiene conto della relatività di tale principio e della strumentalità della clausola arbitrale rispetto al negozio in cui essa è inserita (56).

Secondo la lettura che appare preferibile e che deriva dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia in tema di clausole di deroga alla giurisdizione, invece, una volta che in base alla legge applicabile alla polizza di carico è stabilito che vi è stato subentro del terzo nella posizione giuridica (attiva e passiva) del caricatore, tale subentro si estende *automaticamente* (e senza necessità di una specifica manifestazione di consenso da parte del giratario) alla clausola arbitrale (57), e ciò in quanto tale clausola — lungi dall'essere “estranea” al contratto di trasporto (58) — viene considerata parte integrante

---

*acquire la polizza, se ritiene di non accettare la clausola di proroga in questa contenuta”.*

(54) Nello stesso senso sia consentito rinviare a LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2002, p. 1008.

(55) Cfr. ancora CONTALDI, *L'art. 17 della Convenzione di Bruxelles*, cit., pp. 899-900 e, in particolare, p. 904, dove afferma che, con l'acquisto della polizza, il giratario “*si limita a subentrare nel rapporto sostanziale (possesso del titolo e conseguente diritto di acquisire le merci)*”, mentre, stante l'autonomia della clausola di deroga alla giurisdizione, egli non subentrerebbe anche in tale negozio processuale.

(56) In senso conforme al testo cfr. SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti*, Padova, 1999, p. 87, nonché FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996, p. 213. Sul punto v. anche le considerazioni svolte al precedente Capitolo II, § 3.

(57) Così, da ultimo, Cass., S.U., 14 febbraio 2011, cit.

(58) Si noti peraltro che una ormai risalente pronuncia di merito, pur considerando (erroneamente) estranea al contratto di trasporto la clausola arbitrale, ha affermato il principio secondo cui sono *in ogni caso* efficaci “*nei confronti del destinatario [giratario], le clausole comunque riportate in polizza, anche se in ipotesi si tratti di clausole che possono considerarsi “estranee” o, comunque, non*

di tale contratto, costituendo uno degli elementi del “bilanciamento” dello scambio contrattuale (59).

Diversa è, infine, la situazione che si verifica allorché il terzo acquisti il titolo di credito non tramite il meccanismo della girata, bensì attraverso la cessione (art. 2015 c.c.): in tale ipotesi, pur mantenendo la funzione di strumento volto a dimostrare la legittimazione all’acquisto del diritto in esso incorporato (funzione probatoria), il titolo di credito perde quella di mezzo di circolazione del diritto cartolare, il quale, invece, si trasferisce nel medesimo modo in cui si trasferiscono le obbligazioni nel diritto comune (60); nel

---

*caratterizzanti il contratto di trasporto” come, ad esempio, una clausola arbitrale: così Trib. Genova, 19 febbraio 1982, Gottardo Ruffoni s.p.a. c. Lloyd Triestino di Navigazione s.p.a., in Dir. maritt., 1983, 329. I giudici partivano dall’assunto secondo cui “ogni considerazione sulla duplice funzione della polizza di carico e sull’autonomia dei diritti spettanti al possessore del titolo di credito rappresentativo, rispetto a quelli nascenti dal rapporto fondamentale (trasporto), appare superato dalla constatazione che [...] la polizza di carico contiene tutti gli elementi del contratto di trasporto, cosicché alla valida girata non può non conseguire anche la cessione del contratto nella sua integrità (ivi compresa la prevista proroga), ed il giratario-cessionario si pone nella identica posizione del girante-cedente (artt. 1406 ss. cod. civ.)”.*

(59) Sul punto cfr. CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 593 ss.; DORANDEU, *La transmission des clauses attributives de compétence en droit international privé*, cit., pp. 1008-1009; QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., p. 313 ss., nonché, da ultimo, LOPEZ DE GONZALO e LA MATTINA, *Cessione di credito e proroga della giurisdizione*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2012, p. 87 ss. Nel senso che l’inserzione di una clausola di proroga della giurisdizione (o di una clausola arbitrale) faccia parte “dell’economia” del contratto di trasporto v. la decisione resa dalla Cassazione francese nel caso *Bonastar III*: Cass. (fr.), 12 luglio 2001, *Les Mutuelles du Mans c. Union Shipping Private Ltd.*, in *Dr. mar. fr.*, 2001, 621.

(60) Sul punto cfr. FERRI, *L’acquisto del titolo di credito con mezzo diverso dalla girata*, in *B.B.T.C.*, 1965, I, p. 453, secondo cui “quando il possessore del titolo trasferisce il titolo con un mezzo diverso dalla girata, non intende avvalersi del titolo come veicolo di trasmissione del diritto, tanto che non attua il trasferimento in conformità con la legge di circolazione che è prevista con riferimento al documento come veicolo di trasmissione. Il documento viene in considerazione nella sua funzione probatoria, come accessorio del diritto, e quindi la sua legge di circolazione non può che essere quella prevista nell’art. 1262 c.c.”. V. anche FIORENTINO, *Dei titoli di credito*, in *Commentario del codice civile*, a cura di BRANCA, SCIALOJA, 2<sup>a</sup> ed., Bologna-Roma, 1974, p. 186, il quale afferma che “la circolazione del titolo [...] avviene non nei modi e con gli effetti propri e particolari della circolazione dei titoli di credito, bensì nei modi e con gli effetti previsti dal diritto comune”.

contesto così delineato, appare chiaro che l'accipiente non acquista il diritto cartolare in maniera autonoma e a titolo originario, ma subentra nella medesima posizione del suo dante causa e, pertanto, se quest'ultimo soggetto non avesse validamente espresso il proprio consenso alla clausola di deroga alla giurisdizione risultante dalla polizza di carico, ben potrebbe il cessionario eccepire la propria estraneità all'accordo di deroga, pur presente nel documento di cui egli si avvale per provare, invece, il proprio diritto alla consegna della merce. Ciò porta a ritenere che, nel caso in cui il titolo di credito venga trasferito in maniera difforme rispetto a quanto previsto dalla sua legge di circolazione, siano inapplicabili i principi di autonomia e di letteralità (61).

5. *Strumenti per la ricerca dell'effettivo consenso del soggetto interessato al carico: "ragionevolezza" e prassi del commercio marittimo internazionale.*

Nella prospettiva indicata nei precedenti paragrafi è evidente che, al fine di valutare la validità di una clausola compromissoria contenuta in polizza di carico, non è tanto rilevante ricercare la presenza della *firma* del caricatore su tale polizza, quanto verificare che — al momento della conclusione del contratto di trasporto — sussistesse il *consenso* del soggetto interessato al carico all'inserimento in polizza della clausola compromissoria da parte del vettore. In pratica, è peraltro difficile riscontrare (e provare) casi in cui la polizza di carico costituisce conferma scritta di un preventivo, specifico accordo orale tra il vettore e il caricatore relativo ai contenuti del contratto di trasporto ed, in particolare, in merito all'inserimento della clausola arbitrale nella stessa polizza.

A questo riguardo, attenta dottrina (62), occupandosi del con-

---

(61) Per una conferma giurisprudenziale cfr. Trib. Ravenna, 14 maggio 1996, *Base S.r.l. c. Corvetta Ag. Mar.*, in *Dir. maritt.*, 1998, 1171. In dottrina si era espresso in maniera difforme WUESTENDOERFER, *Studien zu modernen Entwicklung des Seefrachtvertrags*, I, Dresden, 1905-1909, p. 324, che sosteneva che il principio di letteralità fosse indipendente dal modo di circolazione della polizza di carico.

(62) Cfr. CARBONE, *Area dell'economia comunitaria e clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1977, p. 169 ss.; Id., *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 581 ss.; CARBONE e POCAR, *Conflitti di giurisdizioni, trasporto marittimo e diritto uniforme*, in *Dir. maritt.*, 1974, p. 214 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Prime indicazioni sulla nuova disciplina delle clausole di deroga alla*

tiguo tema delle clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico, ha condotto un'interessante analisi comparativa, evidenziando che decisioni inglesi (63) e statunitensi (64) hanno posto l'accento sul fatto che gli accordi sulla giurisdizione relativi ai contratti di trasporto di linea possano essere definiti (*esistenti e validi*) non tanto dopo aver subito controlli formali, bensì dopo essere stati sottoposti ad un *test* di "ragionevolezza", tenuto conto sia del *bargaining power* delle parti, sia della posizione economico-commerciale di queste ultime (65), nonché tenuto conto della circostanza che tali accordi rispecchino usi invalsi tra le parti di un determinato rapporto o esistenti nel commercio marittimo internazionale (66). Nello stesso senso si è del resto espressa anche la Corte di Giustizia europea, la quale se, *da un lato*, ha escluso che un atto scritto di provenienza unilaterale quale la polizza di carico possa documentare un accordo di deroga alla giurisdizione allorché emerga da altre circostanze che l'accordo non è stato oggetto del consenso delle parti, *dall'altro lato*, ha affermato che la polizza di carico è certamente idonea a fornire la prova dell'accordo di deroga se è *ragionevole* ritenere che tale accordo sia stato effettivamente con-

---

giurisdizione in polizze di carico, op. loc. cit.; ID., *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, Milano, 2005, p. 248 ss.; QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale*, cit., pp. 187-195; ID., *Forum non conveniens e Convenzione di Bruxelles: un rapporto possibile?*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1996, p. 763; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1441 ss. Per un significativo raffronto sul tema fra giurisprudenza inglese ed americana cfr. per tutti STURLEY, *Bill of Lading Choice of Forum Clauses: Comparison between United States and English Law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1992, p. 248 ss.

(63) *The "Fehmarn"* [1957] 1 W.L.R., p. 1985; *The "Eleftheria"* [1969] 1 Lloyd's Rep 237; *The "El Amria"* [1981] 2 Lloyd's Rep 119; *The "Traugut"* [1985] 1 Lloyd's Rep 76; *The "K.H. Enterprise"* [1994] 1 Lloyd's Rep 593 (su cui si veda la nota di commento di KIAN SING, *Jurisdiction Clauses in Bills of Lading - The Cargo Claimant Perspective*, in *L.M.C.L.Q.*, 1995, pp. 183-190) e, da ultimo, *The "MSC Amsterdam"* [2007] 2 Lloyd's Rep 622.

(64) *Carbon Black Inc. v. The S.S. Monrosa*, 254 F. 2d 297 (5<sup>th</sup> Cir. 1958); *Indussa Corp. v. S. S. Ranborg*, 377 F. 2d 200 (1967); *M/V Bremen v. Zapata Off-Shore Co.*, (*Unterweser*), 407 U.S. 1 (1972); *La Seguridad v. Transytur Line*, in *Am. Mar. Cases*, 1985, 2559 (11<sup>th</sup> Cir. 1983); *G.B.C. Nigeria v. Sophia First*, in *Am. Mar. Cases*, 1985, 1493 (S.D. N.Y. 1984); *I.N.A. v. Globe Nova*, in *Am. Mar. Cases*, 1985, 1977.

(65) Così CARBONE, *Area dell'economia comunitaria*, cit., p. 178.

(66) Così QUEIROLO, *Forum non conveniens*, cit., p. 791.

cluso tra i contraenti, anche in considerazione della prassi commerciale relativa ad un determinato ambito (67).

Insomma — come sottolineato anche da una parte della giurisprudenza italiana — il consenso del caricatore (e, in generale, dell'interessato al carico) rispetto alle clausole di deroga alla giurisdizione relative ai rapporti inerenti i trasporti di linea deve intendersi sussistente allorché l'inserimento in polizza di carico di tali clausole sia "ragionevole" e rientri nel quadro dei contenuti abituali e correnti del traffico in cui tale polizza è destinata ad operare (68).

Tali conclusioni sono senz'altro corrette anche con riferimento al problema della validità delle clausole compromissorie inserite in polizza di carico. Infatti, *in primo luogo*, è pacifico che le soluzioni relative alle clausole di deroga alla giurisdizione sono applicabili anche alle clausole compromissorie (69). Inoltre, *in secondo luogo*, in sede UNCITRAL, durante i lavori preparatori volti alla redazione della raccomandazione relativa all'interpretazione dell'art. II della

---

(67) Cfr. Corte di Giustizia 14 dicembre 1976 (causa 24/1976), *Ditta Estasis Salotti c. Ruwa Polstereimaschinen GmbH*, in *Raccolta*, 1976, p. I-1831; Corte di Giustizia 14 dicembre 1976, (causa 25/1976), *Soc. Galeries Segoura c. Soc. Rahim Bonakdarian*, in *Raccolta*, 1976, p. I-1851; Corte di Giustizia 16 marzo 1999, causa C-159/97, *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA c. Hugo Trumphy*, in *Raccolta*, 1999, p. I-1597. Nello stesso senso v. SCRUTTON, *On Charterparties*, cit., p. 68: "Shippers are usually well aware of the terms on which goods are shipped in any regular line or trade [...]. A shipper who has shipped under a particular form of bill of lading for some time without objection would accordingly be treated as bound by its terms".

(68) Cfr., *ex multis*, nella giurisprudenza di legittimità, Cass. 18 novembre 1982, n. 6189, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1984, 131; Cass. 21 novembre 1984, nn. 5944 e 5945, in *Dir. maritt.*, 1985, 532 ss.; Cass. S.U. 11 giugno 2001, n. 7854, in *Dir. maritt.*, 2002, 1297; Cass. S.U. 17 gennaio 2005, n. 731, *SGL Carbon s.p.a. c. Ag. Marittima La Rosa*, in *Dir. maritt.*, 2006, 154; nella giurisprudenza di merito, Trib. Genova, 12 settembre 1988, in *Dir. maritt.*, 1990, 114 con nota di LOPEZ DE GONZALO; Trib. Genova, 14 dicembre 1989, *Castelletti c. Hugo Trumphy*, in *Dir. maritt.*, 1990, 1079 con nota di MAGANZA; Trib. Napoli 21 dicembre 1992, in *Dir. maritt.*, 1994, 205; Trib. Livorno 20 maggio 1996, *Alpina c. Ag. Mar. Ghianda*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1997, 933; App. Napoli, 20 maggio 2003, *Shams Import-Export s.r.l. c. Zust Ambrosetti s.p.a.*, in *Dir. maritt.*, 2004, 1018; Trib. Milano, 12 dicembre 2007, *UMS Generali Marine c. P&O Nedlloyd s.r.l.*, in *Dir. maritt.*, 2008, 1003, e, da ultimo, Trib. Napoli, 25 marzo 2010, *IFI c. Pappalardo & Co.*, in *Dir. maritt.*, 2011, 252, nonché Cass. S.U., 14 febbraio 2011, cit.

(69) V. al riguardo i riferimenti di cui *retro*, nota 24 al capoverso.



Convenzione di New York (70), è stata sottolineata l'importanza di considerare valide le clausole arbitrali contenute in polizza di carico, e ciò a prescindere dalla mancanza della firma del caricatore, ma purché — ovviamente — alla luce della “prassi” degli operatori di un determinato ambito commerciale sia “ragionevole” ritenere sussistente il consenso dello stesso caricatore all'inserimento di tali clausole in polizza (71).

Quanto sopra, naturalmente, non comporta la rinuncia a ricercare l'*effettivo* consenso delle parti al deferimento ad arbitrato delle loro controversie relative ai traffici di linea, in quanto — come è stato sottolineato da attenta dottrina — un controllo di ragionevolezza basato sulla prassi del commercio internazionale aiuta a *presumere* il consenso del caricatore (72), ma non è mezzo *sostitutivo*

---

(70) V. *Official Records of the General Assembly, Sixty-first Session, Supplement No. 17 (A/61/17), Annex II*. Il testo della raccomandazione (su cui v. *amplius* nel precedente Capitolo III, § 13) è altresì reperibile sul sito Internet dell'UNCITRAL ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)).

(71) Si veda il documento del *Working Group II A/CN.9/WG.II/WP.110*, pp. 11-12, anch'esso reperibile sul sito Internet dell'UNCITRAL ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)).

(72) Si tratta in sostanza di una *presunzione* di senso opposto rispetto a quella di cui alla normativa sulle “clausole vessatorie” prevista dagli artt. 33 ss. del D. lgs. 6 settembre 2005, n. 206, c.d. Codice del Consumo (ove sono confluiti gli artt. 1469-bis ss. c.c., a loro volta attuativi della direttiva CE n. 93/13). A quest'ultimo riguardo si noti che i rapporti in esame avvengono normalmente tra “professionisti” e non sono pertanto soggetti alla normativa di tutela dei consumatori (la quale, in astratto, non è incompatibile con l'art. II della Convenzione di New York del 1958 in quanto non subordina la validità delle clausole arbitrali inserite nei contratti dei consumatori alla sussistenza di requisiti formali ulteriori rispetto a quelli previsti dall'art. II: su punto v. per tutti BRIGUGLIO, *L'accordo compromissorio e il lodo estero fra Convenzione di New York e recenti novità legislative italiane*, in *Giust. civ.*, 1997, pp. 472-476). La dottrina che si è occupata dell'argomento delle clausole vessatorie nel contratto di trasporto, infatti, ha considerato esclusivamente i rapporti relativi al trasporto di persone: v. CESARO, *Contratto di trasporto marittimo e clausole vessatorie*, in *Contratto e Impr./Europa*, 1997, p. 491 ss.; GRANIERI, *Finché la barca va... clausole vessatorie e responsabilità del vettore marittimo*, nota a Trib. Palermo 8 marzo 1999, *Adiconsum c. Soc. Siremar*, in *Danno e resp.*, 1999, p. 686, nonché TULLIO, *Condizioni generali di contratto e clausole vessatorie nella contrattualistica dei trasporti*, in *Dir. trasp.*, 1995, p. 728, il quale efficacemente afferma che “l'ambito soggettivo della [normativa di tutela dei consumatori a suo tempo contenuta negli artt. 1469 ss. c.c. e oggi inserita nel c.d. Codice del consumo] limita notevolmente la sua applicazione ai contratti di trasporto. Infatti, affinché il contraente cosiddetto debole possa essere considerato consumatore e

di tale consenso (73), la cui assenza può sempre essere dimostrata da parte dello stesso caricatore (ma, a mio avviso, solo nei limiti in cui egli *non* sia un operatore marittimo internazionale (74) ovvero soltanto qualora egli abbia *esplicitamente vietato* al vettore l'inserimento in polizza di carico della clausola arbitrale).

La circostanza che la parte debole del contratto di trasporto si trovi ad essere tutelata da un controllo di validità sulle clausole arbitrali di tipo *sostanziale*, piuttosto che di tipo *formale*, non

---

*possa quindi giovare della tutela offerta dalla legge di attuazione, è necessaria la presenza di due requisiti: costui può essere solo una persona fisica e non giuridica e inoltre deve agire "per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta". [...] Questa definizione di consumatore esclude quasi completamente dall'ambito di operatività della [normativa di tutela dei consumatori] i contratti di trasporto di merci, ancorché essi vengano conclusi in gran parte tramite l'adozione da parte dei vettori di proprie condizioni generali di contratto. Si pensi, infatti, che, in tale contesto, nella maggior parte dei casi si è in presenza di contratti bilateralmente d'impresa, nel senso che la figura del mittente è assunta da soggetti che spediscono merci di propria produzione o distribuzione, sicché, anche nell'ipotesi (infrequente) che siano persone fisiche, essi operano normalmente per scopi attinenti alla propria attività imprenditoriale o professionale. Ci si potrebbe però chiedere se non si possa trasferire la qualità di consumatore sul destinatario, il quale (come si può immaginare) meno raramente potrà rivestire la qualità di consumatore come definito dalla legge di attuazione. Non mi sembra tuttavia un'ipotesi praticabile, anche se il destinatario, da un certo momento, assume i diritti verso il vettore derivanti dal trasporto. La legge di attuazione, infatti, dà rilevanza a requisiti soggettivi (del consumatore) e oggettivi (come l'assenza di trattativa) che mirano a tutelare chi è profano o sprovveduto e che si riferiscono di necessità alla persona del contraente nella fase formativa del contratto; essi non possono perciò essere riferiti a un soggetto che non ha partecipato alla stipulazione. In altri termini, la ratio della legge di attuazione è quella di considerare vessatoria la clausola se sprovveduta è la persona che cui è stata imposta, non se lo è un terzo, ancorché beneficiario degli effetti del contratto".* In generale, sul tema del controllo delle convenzioni arbitrali alla luce della normativa sulle clausole vessatorie cfr. per tutti ALPA, *La clausola arbitrale nei contratti dei consumatori*, in *Riv. arb.*, 1997, p. 657 ss.

(73) Cfr. QUEIROLO, *Gli accordi*, cit., p. 173.

(74) In senso analogo al testo cfr. il caso *Vimar Seguros y Reaseguros v. M.V. Sky Reefer*, (1995) 115 S. Ct. 2322, deciso dalla District Court of Massachusetts, la quale ha respinto il ricorso per invalidità della clausola arbitrale inserita in polizza di carico non sottoscritta dal caricatore in quanto quest'ultimo "*was a sophisticated party familiar with the negotiation of maritime shipping transactions*" e, come tale, non poteva ragionevolmente sostenere di non conoscere la prassi della propria controparte (avvezza ad inserire clausole arbitrali nei propri formulari di polizza di carico).

equivale a sacrificare le esigenze di tutela di tale parte (75), ma, anzi, significa predisporre un sistema che protegge il soggetto debole in maniera più adeguata, grazie ad un metodo che, andando al di là di rigidi schemi prefissati, pone l'attenzione sullo specifico caso di volta in volta considerato (76). In questa prospettiva è corretto osservare che, al di là di rigorismi e riscontri meramente formali, il criterio della "ragionevolezza" (ossia della "buona fede in senso oggettivo" cui abbiamo fatto riferimento in altra parte del presente lavoro (77)) pare essere lo strumento più adatto ad accertare la presenza dell'effettivo consenso della parte debole anche con riguardo alla clausola arbitrale (78).

---

(75) In tal senso si esprime CONTALDI, *Le clausole di proroga*, loc. cit.

(76) Cfr. CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 593 ss. Sul punto cfr. altresì LOPEZ DE GONZALO, *Voci discordanti della giurisprudenza di merito in tema di clausole di deroga alla giurisdizione in polizze di carico*, in *Dir. maritt.*, 1989, p. 201, il quale correttamente afferma che il "conflitto tra le esigenze di tutela dell'utente del trasporto marittimo e quelle di semplificazione della contrattazione commerciale internazionale ben difficilmente può essere ricomposto sulla base di criteri di natura formale, che fanno dipendere la verifica dell'effettività del consenso dal dato puramente esteriore della sottoscrizione del documento", nonché GILES, *Some concerns arising from the enforcement of arbitration clauses in bills of lading*, Cedric Barclay Lecture 1999, reperibile sul sito Internet [https://maritimejournal.murdoch.edu.au/archive/vol\\_14/1999part2giles.pdf](https://maritimejournal.murdoch.edu.au/archive/vol_14/1999part2giles.pdf), secondo cui "there are conceivably situations where an absolute approach to enforcing the arbitration clause simply will not achieve the best results. A Court vested with discretionary may not be a bad thing, especially when it is constrained through the empowering statute and the Courts are given guidance on how the discretion should be exercised". Nello stesso senso, più in generale, autorevole dottrina americana ha evidenziato che al fine di apprestare una efficace tutela alla parte debole di un determinato rapporto si dovrebbe, anziché tener conto della forma, dare rilievo alla sostanza dell'accordo e alla posizione sociale dei contraenti: così EPSTEIN, *Unconscionability: A Critical Reappraisal*, in *J. Law Econ.*, 1975, p. 293.

(77) Così CARBONE, *Area dell'economia comunitaria*, cit., p. 179. Sull'uso della buona fede nella ricerca del consenso delle parti di sottoporre una controversia ad arbitrato è doveroso rinviare a BERLINGIERI, *Clausole arbitrali e buona fede*, nota a Cass. S.U. 15 maggio 1976, n. 1877, *Van der Ben & De Groot Begro S.A. c. Ditta Antonio Lamberti e Ditta Voccia*, in *Dir. maritt.*, 1978, p. 442. Per ulteriori riferimenti si veda *retro*, Capitolo III, § 12.

(78) Cfr. TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1441, secondo il quale: "In all questions of discretion concerning arbitration clauses [...] the basic criterion to be used in their consideration, application and incorporation by reference is reasonableness. Thus a court in deciding whether to stay proceedings in order to permit arbitration must decide if arbitration is reasonable in respect to all the parties. Will an injustice be done or will there be a general commercial advantage to the parties?"

6. *Profili sostanziali: compatibilità dell'arbitrato con la normativa internazionale uniforme sulla responsabilità del vettore di cui alle Regole dell'Aja.*

Il superamento di meri controlli di validità formale delle clausole arbitrali dei contratti di trasporto di linea in favore di verifiche basate sulla “ragionevolezza” e sulla “prassi del commercio internazionale” pare coerente con la normativa (inderogabile a sfavore del soggetto interessato al carico) di diritto internazionale uniforme che regola la materia in esame (attualmente rappresentata dalle Regole dell'Aja (79)) e che attua una tutela di tipo “sostanziale” a vantaggio dello stesso soggetto interessato al carico (80).

La coerenza tra le clausole arbitrali inserite nelle polizze di carico relative ai trasporti di linea e la normativa uniforme inderogabile sulla responsabilità del vettore marittimo deve peraltro essere verificata sotto un differente aspetto. Infatti, abbiamo precedentemente sottolineato come lo strumento arbitrale appaia idoneo a soddisfare le esigenze degli operatori del commercio internazionale in quanto consente a tali soggetti di “svincolare” i loro rapporti dalla applicazione di norme *inderogabili* e di disciplinarli secondo principi giuridici maggiormente aderenti alla tipologia di operazione economica voluta dalle parti; in tal senso abbiamo altresì sottolineato che è proprio in sede arbitrale che si concreta l'attuazione di quello *status mercatorio* che caratterizza la posizione degli operatori marittimi internazionali, differenziandola da altre situazioni giuridi-

---

*What will be the total cost to the parties of foreign arbitration, are the witnesses available, is other evidence readily at hand, will rights such as security and delay for suit be preserved?”.*

(79) In proposito v. *retro*, i riferimenti di cui alla nota 13.

(80) Sul punto cfr. per tutti RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, I, cit., p. 247, secondo cui “*il regolamento e l'equo contemperamento dei reciproci interessi delle parti [di un contratto di trasporto marittimo di linea] non deve avvenire, a nostro avviso, una volta che siano rispettate le dovute esigenze di conoscibilità, su un piano meramente formale [...], bensì su quello sostanziale uniforme. È al regime sostanziale uniforme della responsabilità dei contraenti [...] che spetta, in via prioritaria, tale funzione di protezione e tutela. Quelle clausole limitative od esoneratrici della responsabilità che urtano contro un tale regime uniforme sostanziale vanno ritenute affette da invalidità e nullità, non tanto perché non approvate specificamente per iscritto, ma in quanto contrastanti con la sostanza della norma uniforme*”.

che (81). Se è questa la funzione dell'arbitrato nell'ambito del commercio marittimo internazionale, sorge ovviamente spontaneo l'interrogativo circa la compatibilità delle clausole compromissorie inserite in polizza di carico con la normativa uniforme *inderogabile* sul trasporto di linea (82).

La Convenzione di Bruxelles del 1924 e i successivi Protocolli modificativi, a differenza delle Regole di Amburgo del 1978 e delle nuove Regole di Rotterdam del 2009 (83), non recano alcuna norma che si occupi specificamente del tema dell'arbitrato, ragion per cui, *prima facie*, non parrebbe porsi alcun problema di compatibilità dello strumento arbitrale con la normativa in questione, in quanto i due fenomeni sembrerebbero operare su piani differenti. Invero, i problemi parrebbero sussistere, in quanto il ricorso ad arbitrato potrebbe non garantire l'applicazione delle Regole dell'Aja, consentendo così al vettore di "sottrarsi" alla disciplina uniforme (84), e ciò in contrasto con quanto previsto dall'art. III.8 delle stesse Regole dell'Aja, il quale, tra l'altro, dispone che "*qualsiasi clausola, convenzione o accordo... che esoneri il vettore o la nave da responsabilità per perdita o danno alle merci... o attenui tale responsabilità in modo divergente da quanto previsto dalla presente Convenzione sarà nullo, non avvenuto e di nessun effetto*" (85).

Pare opportuno dare atto dello stato dell'arte della giurisprudenza inglese e statunitense sul problema in esame.

In Inghilterra, in quello che rimase per lungo tempo il *leading case* in materia di *choice of forum clauses*, la Court of Appeal ha affermato che "*the liability of the carrier appears to me to remain exactly the same under the clause. The only difference is a question of procedure [...] and I do not read any clause as to procedure as lessening liability*" (86). In altri termini, secondo il ragionamento di Lord Scrutton (estensore della sentenza in esame), le clausole di

---

(81) Si veda *retro* Capitolo IV, § 8.

(82) In argomento v. la sempre attuale analisi di CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali e trasporto marittimo*, cit., spec. pp. 262-272.

(83) Su cui vedi *infra*, in questo Capitolo, § 7.

(84) Sul punto cfr. CARBONE, *Il trasporto marittimo di cose*, cit., p. 99.

(85) Sulla rilevanza e il significato dell'art. III.8 delle Regole dell'Aja v., da ultimo, CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 174 ss.

(86) *V. Maharani Woollen Mills Co. v. Anchor Line* [1927] 29 Lloyd's Rep 169 (C. A.). Alle medesime conclusioni di Lord Scrutton si giunge, ad esempio, nel caso *The "Merak"* [1964] 2 Lloyd's Rep, 527.

deroga alla giurisdizione (tra cui rientrano le clausole arbitrali) riguarderebbero soltanto “*a question of procedure*” e non avrebbero alcun rilievo rispetto al differente problema della responsabilità del vettore marittimo. Tale ragionamento non convince in quanto appare estremamente formalistico e, pertanto, del tutto inadeguato ad assicurare l'inderogabilità della normativa posta in difesa del soggetto interessato al carico.

Al contrario, le conclusioni cui perviene la *House of Lords* nel caso *Morviken* sono perfettamente rispondenti alla *ratio* di tutela di cui alla Convenzione del 1924: posto il principio secondo cui “*a choice of forum clause which selects as the exclusive forum for the resolution of disputes a Court which will not apply the Hague - Visby Rules, even after such clause has come into operation, does not necessarily always have the effect of lessening the liability of the carrier in a way that attracts the application of art. III, r. 8*” (87), sarà il giudice, caso per caso, a valutare l'incidenza della clausola di deroga alla giurisdizione sulla responsabilità del vettore e, allorché venga riscontrata una sua diminuzione rispetto ai parametri di cui alle Regole dell'Aja, si farà ricadere la clausola in questione nell'ambito di operatività dell'art. III.8 ed essa verrà conseguentemente dichiarata nulla ed inefficace.

In linea con gli insegnamenti della *House of Lords*, la dottrina ha proposto una interpretazione “estensiva” dell'art. III.8 delle Regole dell'Aja, sottolineando che, anche in considerazione della sua *ratio*, tale norma rappresenta un limite alla possibilità di eludere *in qualsiasi modo ed attraverso qualsiasi strumento* (sia esso di natura “sostanziale”, sia esso di natura “processuale”, come il ricorso a un tribunale straniero o a un giudizio arbitrale) le regole di responsabilità del vettore marittimo (88).

Quanto sopra, ovviamente, non significa considerare *di per sé*

---

(87) *The “Morviken” (The “Hollandia”)* [1983] 1 Lloyd's Rep, 7 per Lord Diplock.

(88) Cfr. DENNING, *Choice of Forum Clauses in bill of lading*, in *J.M.L.C.*, 1970-1971, p. 17 ss.; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1420, nonché, da ultimo, CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 174 ss. e p. 581 ss., ove ulteriori riferimenti sul punto. Non tutta la dottrina è peraltro concorde nell'interpretare in maniera “estensiva” l'art. III.8 delle Regole dell'Aja in relazione alle questioni inerenti le clausole di risoluzione delle controversie: v. ad esempio BAATZ, *Forum selection in contracts for the carriage of the goods by sea: the European dimension*, in *L.M.C.L.Q.*, 2011, p. 208 ss.

incompatibile lo strumento arbitrale con la disciplina internazionale uniforme in tema di trasporto marittimo di linea. A questo riguardo, nella pronuncia *Sky Reefer*, la Corte Suprema degli Stati Uniti, nell'esercizio del proprio *writ of certiorari* (89), ha affermato il principio secondo cui il "COGSA [*Carriage of Goods By Sea Act*, ossia la *statutory law* che introduce nell'ordinamento americano le Regole dell'Aja] *does not nullify foreign arbitration clauses contained in maritime bills of lading*" (90). Tale pronuncia — riprendendo quanto affermato nell'altro *leading case* della Corte Suprema, relativo alla vicenda *Carnival Cruise* (91), e superando l'orientamento restrittivo espresso con riferimento alle clausole di deroga alla giurisdizione dalla sentenza relativa al caso *The "Indussa"* (92) — ha quindi chiarito definitivamente che le clausole arbitrali contenute

---

(89) In argomento v. LUCIFREDI, *Appunti di diritto costituzionale comparato*, 3, *Il sistema statunitense*, 7<sup>a</sup> ed., Milano, 1997, p. 120, il quale, con l'acuta semplicità che lo contraddistingueva, definiva il *writ of certiorari* come quella "facoltà discrezionale [della Corte Suprema] di esaminare quei casi, di sufficiente rilievo ed interesse pubblico, tali da meritare la sua attenzione [...]. Esso consiste in un ordine scritto (*writ*) della Corte Suprema, provocato da un'iniziativa di parte, con cui viene chiesto ad un tribunale inferiore, sia esso federale o statale, l'inoltro degli atti di una causa specifica, per un ulteriore esame della Corte Suprema stessa".

(90) Cfr. *Vimar Seguros y Reseguros S.A. v. M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528, in *Am. Mar. Cases*, 1995, 1817. Su questa decisione si vedano *ex multis* i commenti di JARVIS, *Sending Disputes Overseas: Does a Foreign-Forum Arbitration Clause Violate the Carriage of Goods?*, (1995) 6 *Preview* 268 e STURLEY, *Bill of Lading Forum Selection Clauses in the United States: the Supreme Court Charts a New Course*, in *L.M.C.L.Q.*, 1995, pag. 164 ss., nonché, nella dottrina italiana, BERLINGIERI, *La Supreme Court degli Stati Uniti si pronuncia sull'applicazione dell'art. 3 § 8 delle Regole dell'Aja-Visby alle clausole arbitrali*, in *Dir. maritt.*, 1995, p. 841 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., pp. 585-586; LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico*, cit., p. 462 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, cit., p. 253 ss.; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., pp. 1429-1430.

(91) Cfr. *Carnival Cruise Lines Inc. v. Shute*, 499 U.S. 585, in *Am. Mar. Cases*, 1991, 1697.

(92) Cfr. *Indussa Corp. v. S. S. Ranborg*, 377 F. 2d 200 (1967). Nello stesso senso si sono pronunciati i giudici americani nei casi *Scherk v. Alberto Culver Co.*, 417 US 516 (1974) (che ha esteso i risultati del caso *The "Indussa"* alle clausole arbitrali); *Union Ins. Soc. of Canton, Ltd. v. S. S. Elikon*, 642 F. 2d 721, 723-725 (CA4 1981); *Conklin & Garrett, Ltd v. M/V Finnrose*, 826 F. 2d 1441, 1442-1444 (CA5 1987); *State Establishment for Agricultural Product Trading v. M/V Wesermunde*, 838 F. 2d 1576, 1580-1582 (CA11) (1988), con conferma della Court of Appeals 29 F. 3d 727, 730, 732, n. 5 (CA1 1994). In dottrina cfr. per tutti GILMORE

in polizza di carico non sono *di per sé* invalide, ma, al contrario, se ne deve presumere la validità fino a quando non sia dimostrato in giudizio che (i) esse si traducono per il vettore in un *esonero* da responsabilità (93) o che (ii) la loro efficacia limita *in concreto* la possibilità dell'attore di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti (ad esempio, in quanto per effetto di tali clausole il soggetto interessato al carico si trovi a dover sopportare i costi di un procedimento "*prohibitively expensive*" (94)).

Quanto alla circostanza che le clausole arbitrali possano tradursi in uno strumento per "esonerare" o "attenuare" la responsabilità del vettore marittimo, si noti che la sentenza *Sky Reefer* non nega che ciò possa verificarsi, ma rigetta la eccezione di invalidità proposta dall'attore di tale procedimento in considerazione del fatto che, nel caso di specie, "*its claim is premature*". Infatti, salvo che la clausola arbitrale indichi espressamente una legge l'applicazione della quale "attenui" la responsabilità del vettore come prevista dal COGSA americano (o dalle Regole dell'Aja) ovvero consenta agli arbitri di decidere "secondo equità" (e, quindi, senza tenere conto delle norme inderogabili sulla responsabilità del vettore marittimo) — il che non era avvenuto nel caso di specie — al momento di instaurare l'arbitrato non è possibile affermare *in prevenzione* quale legge verrà scelta dagli arbitri e, pertanto, valutare se tale legge violi le disposizioni del COGSA americano (o, in generale, le Regole dell'Aja) (95). Insomma, salvo che le indicazioni contenute nella

---

e BLACK, *Law of Admiralty*, 2<sup>nd</sup> ed., New York, 1975, p. 125, n. 23, i quali, con riferimento al problema della validità delle clausole di deroga alla giurisdizione, affermano che "[t]he stipulation for suit abroad seems also to offend Cogsa, most obviously because it destroys the shipper's certainty that Cogsa will be applied. Further, it is entirely unrealistic to look on an obligation to sue overseas as not 'lessening' the liability of the carrier. It puts a high hurdle in the way of enforcing that liability".

(93) Tale principio è stato recentemente ribadito dalla sentenza resa dalla Corte distrettuale della Louisiana nel caso *Kanematsu USA Inc. v. m/v Ocean Sunrise*, in *Am. Mar. Cases*, 2003, 2200.

(94) In questo senso, da ultimo, v. *Green Tree Financial Corp - Alabama v. Randolph*, 513 U.S. 79, at 92 (2000), ove peraltro tale principio è stato affermato in un caso che non riguardava una controversia marittima.

(95) Cfr. *Vimar Seguros y Reseguros S.A. v. M/V Sky Reefer*, 515 U.S. 528, in *Am. Mar. Cases*, 1995, 1817, ove peraltro viene altresì affermato che "*were we persuaded that the choice-of-forum and choice-of-law clauses operate in tandem in a prospective waiver of a party's right to pursue statutory remedies (...) we would*



clausola arbitrale dimostrino l'intenzione di derogare in senso sfavorevole per l'interessato al carico alla normativa inderogabile sul trasporto marittimo di linea, non sarà possibile negare l'accesso ad arbitrato alle parti di un contratto di trasporto, con la precisazione che — ovviamente — qualora poi gli arbitri dovessero decidere in base a regole (di diritto o di equità) contrastanti con la predetta normativa, sarà sempre possibile tutelare l'interessato al carico in sede di *exequatur*, impedendo il riconoscimento del relativo lodo (96).

In definitiva, pertanto, l'unico limite all'operatività di una clausola arbitrale validamente conclusa tra le parti di un contratto di trasporto di linea è rappresentato dall'intento "fraudolento" delle parti stesse (*rectius* — nel caso della polizza di carico — del vettore che ha inserito tale clausola) di eludere l'applicabilità della normativa internazionale inderogabile per mezzo della devoluzione delle controversie a un Collegio arbitrale. In questi casi, la clausola arbitrale — ancorché validamente conclusa tra le parti del contratto di trasporto marittimo — non potrà operare ai sensi dell'art. II.3 della Convenzione di New York del 1958 in quanto "nulla" per

---

*have little hesitation in condemning agreement as against public policy*". Nello stesso senso v. *Watkins v. M/V London Senator* in *Am. Mar. Cases*, 2000, 2740; *Fireman's Fund Ins. Co. v. M/V DSR Atlantic*, in *Am. Mar. Cases*, 1998, 583.

(96) In senso conforme, come ricordato *supra* si è espressa la *House of Lords* nel caso *The "Morviken"* [1983] 1 Lloyd's Rep 1, che ha sostenuto che una *choice of forum clause* "does not ex facie offend against article III, paragraph 8" e che, soltanto se "the foreign court chosen as the exclusive forum would apply a domestic substantive law which would result in limiting the carrier's liability to a sum lower than that to which he would be entitled if [English COGSA] applied", sarebbe allora lecito negare il riconoscimento alla sentenza. Sul punto v. altresì LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, cit., p. 259, il quale sottolinea che non è "compatibile con una efficace salvaguardia della applicazione della normativa uniforme un controllo eseguito a posteriori [i.e. in sede di *exequatur* del lodo]" e — con riferimento alla compatibilità con la normativa uniforme sul trasporto di linea delle clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico — suggerisce una "valutazione prognostica" circa la legge che sarà applicata dal giudice designato; il ragionamento è condivisibile e può essere utilizzato anche con riferimento al sindacato sulle clausole arbitrali, fermo che in relazione a queste ultime tale "valutazione prognostica" dovrà essere basata esclusivamente sul testo delle stesse clausole arbitrali, nel senso che, qualora esse non contengano indicazioni dalle quali possa desumersi l'intento di eludere la normativa uniforme, non sarà possibile impedirne l'efficacia per contrasto con l'art. III.8 delle Regole dell'Aja.

contrasto con la norma — di “*applicazione necessaria*” (97) — di cui all’art. III.8 delle Regole dell’Aja (98).

7. (Segue). *L’arbitrato marittimo nelle Regole di Amburgo e nelle nuove Regole di Rotterdam.*

Come si è accennato *retro* (99), a differenza delle Regole dell’Aja, le Regole di Amburgo del 1978 (in vigore dal 1° novembre 1992 tra un limitato numero di Stati, tra cui non è compresa l’Italia (100)) e le nuove Regole di Rotterdam del 2009 (aperte alla firma dal 23 settembre 2009 ed attualmente non ancora in vigore (101)) disciplinano esplicitamente il problema delle clausole compromissorie riguardanti il trasporto marittimo di linea attraver-

---

(97) La circostanza che la disciplina di cui alle Regole dell’Aja sia di “*applicazione necessaria*” per i giudici degli Stati contraenti di tale convenzione è pacifica, come è stato recentemente ribadito da CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 11 ss.

(98) In generale, sul fatto che l’unico limite all’“arbitrabilità” (in senso lato) di una determinata controversia sia rappresentato, allo stato attuale dell’evoluzione del diritto del commercio internazionale, dalla volontà delle parti di utilizzare *fraudolentemente* la clausola arbitrale come mezzo per sottrarsi alla applicazione della “*lois de police*”, cfr. per tutti RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrage commercial international et lois de police - Considérations sur le conflicts de juridictions dans le commerce international*, in *Recueil des cours*, 2005, t. 315, p. 269 ss. e spec. pp. 325-326.

(99) V. Capitolo I, § 4.C.

(100) L’elenco degli Stati ove è in vigore la Convenzione delle Nazioni Unite sul Trasporto di Merci per Mare, firmata ad Amburgo il 31 marzo 1978, c.d. Regole di Amburgo, è costantemente aggiornato sul sito Internet dell’Uncitral ([www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)). Attualmente, tali Stati sono i seguenti: Albania, Austria, Barbados, Botswana, Burkina Faso, Burundi, Camerun, Cile, Egitto, Gambia, Georgia, Giordania, Guinea, Kazakistan, 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.

(101) La Convenzione delle Nazioni Unite “*on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea*”, firmata a Rotterdam il 29 settembre 2009, c.d. Regole di Rotterdam, attualmente è stata sottoscritta e ratificata soltanto dalla Spagna. Tale Convenzione è stata peraltro già sottoscritta anche dai seguenti Stati: Armenia, Camerun, Congo, Danimarca, Francia, Gabon, Ghana, Grecia, Guinea, Madagascar, Niger, Nigeria, Norvegia, Olanda, Polonia, Senegal, Svezia, Svizzera, Togo e Stati Uniti d’America.

so norme che — in ragione della specialità della materia regolata — prevalgono sull'art. II della Convenzione di New York (102).

In particolare, le Regole di Amburgo (103), pur non regolando esaustivamente ogni aspetto dell'arbitrato marittimo, dettano una specifica disciplina sia con riferimento alla vincolatività della clausola arbitrale, sia per quanto riguarda l'indicazione dei luoghi ove può avere sede l'arbitrato, sia, infine, per quanto concerne la impossibilità per gli arbitri di applicare norme sostanziali meno favorevoli agli interessati al carico (104). Come è stato correttamente

---

(102) Così CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., pp. 617-618.

(103) Sulle Regole di Amburgo cfr. *ex multis* AUCHTER, *La Convention des Nations-Unies sur le transport des marchandises par mer de 1978*, in *Eur. Transp. L.*, 1978, p. 403 ss.; BAUER, *Conflicting Liability Regimes: Hague-Visby v. Hamburg Rules - A case by case analysis*, in *J.M.L.C.*, 1993, p. 53 ss.; BERLINGIERI, *La nuova convenzione sul trasporto di merci per mare*, in *Dir. maritt.*, 1978, p. 185 ss.; ID., *Conclusion - Coexistence entre la Convention de Bruxelles et la Convention de Hambourg*, Atti del "Recontre internationale sur le thème de 'L'entrée en vigueur des règles de Hambourg'", Marsiglia, 25 novembre 1992, in *Dir. maritt.*, 1993, p. 351 ss.; CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., *passim*; DIAMOND, *The Hamburg Rules*, London, 1978; FREDERICK, *Political Participation and Legal Reform in the International Maritime Rulemaking Process: From the Hague Rules to the Hamburg Rules*, in *J.M.L.C.*, 1991, p. 81 ss.; HONNOLD, *Ocean Carriers and Cargo: Clarity and Fairness - Hague or Hamburg?*, in *J.M.L.C.*, 1993, p. 75 ss.; LA MATTINA, *Le prime applicazioni delle Regole di Amburgo tra autonomia privata, diritto internazionale privato e diritto uniforme dei trasporti*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2004, p. 597 ss.; LEGENDRE, *La Convention des Nations Unites sur le transport de marchandises par mer*, in *Dr. mar. fr.*, 1978, p. 984 ss.; LÜDDEKE e JOHNSON, *The Hamburg Rules*, 2<sup>nd</sup> ed., London-New York-Hamburg-Hong Kong, 1995, *passim*; MANKABADY (ed.), *The Hamburg Rules on the carriage of goods by sea*, Leyden-Boston, 1978; RIGHETTI (G.), *Trattato*, cit., II, pp. 828-851; SWEENEY, *Les règles de Hambourg*, in *Dr. mar. fr.*, 1979, p. 323 ss.

(104) In merito a questi aspetti della disciplina delle Regole di Amburgo vedi, per tutti, anche con specifico riguardo all'andamento delle discussioni in occasione dell'elaborazione dei lavori preparatori, oltre alla dottrina citata alla nota precedente, BERLINGIERI, *La convenzione di Bruxelles del 25 agosto 1924 sulla polizza di carico ed il progetto UNCITRAL di convenzione sul trasporto di merci per mare: un raffronto critico*, in *Dir. maritt.*, 1977, p. 586 ss.; ID., *The effect on arbitration of recent international maritime law conventions*, in *Rass. arb.*, 1982, pp. 268-271; ID., *Trasporto marittimo e arbitrato*, cit., p. 431 ss.; CARBONE e FADDA, voce *Trasporto - VI) Trasporti marittimi - Dir. Int.*, in *Enc. giur.*, Roma, 1994, *ad vocem*, pp. 28-29; CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali e trasporto marittimo*, cit., pp. 273-298; HEALY, *Arbitration*, in *Dir. maritt.*, 1983, p. 742; JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, in *Études offertes a René Rodière*, Paris, 1981, pp. 407-408;

sottolineato, peraltro, l'efficacia derogatoria della giurisdizione ordinaria è comunque garantita dalle Regole di Amburgo secondo valutazioni coincidenti con quelle previste nella Convenzione di New York (105): l'art. 22, comma 1, delle Regole di Amburgo reca una disposizione che indica "apertura" verso lo strumento arbitrale, ricalcando il testo dell'art. II della Convenzione di New York, ma con un *wording* più vago: l'indicazione del requisito della forma scritta dell'accordo arbitrale non è infatti seguito da alcuna definizione normativa che richieda la provenienza bilaterale delle dichiarazioni delle parti, con ciò consentendo di superare ogni dubbio sulla validità della clausola compromissoria inserita in polizza di carico che non rechi la firma del caricatore.

Ancorché le Regole di Amburgo non siano in vigore nell'ambito dell'ordinamento italiano (106), l'art. 22 di tale Convenzione rappresenta una importante *guideline* interpretativa del sistema delle Regole dell'Aja (107), la quale, tra l'altro, conferma i risultati evidenziati al precedente paragrafo. Infatti, la circostanza che i commi 4 e 5 della disposizione in esame contengano una "clausola di salvaguardia", volta esplicitamente a impedire che il ricorso all'arbitrato possa tradursi in un mezzo indiretto di elusione della

---

O'HARE, *Cargo Dispute Resolution and the Hamburg Rules*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1980, vol. 29, pp. 228-231; RAY, *L'arbitrage maritime et les Règles de Hambourg*, in *Dr. mar. fr.*, 1981, p. 643; TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., pp. 589-590; ZUNARELLI, voce *Trasporto marittimo*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992, pp. 1220-1221.

(105) Così CARBONE, *Contratto di trasporto*, cit., p. 454.

(106) Tale circostanza è sottolineata da Cass. 14 febbraio 2001, n. 2155, in *Dir. maritt.*, 2002, 227.

(107) In questo senso si esprime CARBONE, *Criteri di collegamento giurisdizionale e clausole arbitrali nel trasporto aereo: le soluzioni della convenzione di Montreal del 1999*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2000, p. 13, dove, commentando la disciplina in tema di arbitrato del trasporto aereo, afferma che "con disposizioni sostanzialmente coincidenti, la stessa disciplina e gli stessi principi sono operanti anche con riferimento al trasporto marittimo di merci in virtù della più attenta elaborazione giurisprudenziale relativa alla convenzione di Bruxelles del 1924 (soprattutto in virtù di un'interpretazione estensiva del suo art. 3 par. 8) e della codificazione di tali principi adottata nelle c.d. regole di Amburgo del 1978". In generale sull'uso delle regole di Amburgo come canone ermeneutico per la lettura della disciplina di Bruxelles si veda ancora CARBONE, *Le regole di responsabilità del vettore marittimo*, cit., *passim* e, da ultimo, ID., *Contratto di trasporto*, cit., *passim*.

normativa inderogabile (108), è indicativa del fatto che, anche all'interno del sistema delle Regole dell'Aja, la deroga alla giurisdizione in favore degli arbitri non può essere concepita come un momento *processuale* "neutro", ma va valutata tenuto conto degli effetti *sostanziali* che essa è idonea a produrre, avuto riguardo all'applicazione della disciplina imperativa sulla responsabilità del vettore di linea (109).

Le Regole di Amburgo dettano poi un principio riguardante le clausole arbitrali *per relationem*. L'art. 22, secondo comma, dispone infatti che il rinvio contenuto in polizza di carico alla clausola arbitrale prevista nel contratto di noleggio è operante (nel senso di rendere la clausola arbitrale opponibile al portatore della polizza di carico) soltanto se tale rinvio risulta in virtù di una pattuizione espressa e specifica. Pertanto, solo una *relatio perfecta* dalla polizza di carico alla clausola arbitrale prevista nel *charter-party* (che contenga inoltre uno specifico riferimento al terzo portatore) potrà rendere la clausola opponibile ai soggetti interessati al carico diversi dalle parti originarie del contratto di noleggio (110).

Lo stesso art. 22 delle Regole di Amburgo detta, infine, una minuziosa indicazione dei luoghi dove può svolgersi il procedimento arbitrale a scelta del *claimant* (111). La sede dell'arbitrato non ha l'importanza che riveste il luogo del foro processuale (112), nondimeno, il rilievo della disposizione si coglie allorché si rifletta su

(108) V. KARAN, *The carrier's liability under international maritime conventions: the Hague, Hague-Visby, and Hamburg rules*, Lewiston-Queenston-Lampeter 2004, p. 77.

(109) In questo senso cfr. per tutti TETLEY, *Marine Cargo Claims*, cit., p. 1421, secondo cui "*much of article 22 of the Hamburg Rules, it can be seen, is an intelligent codification of the best jurisprudence and practice already in existence under the Hague/Visby Rules*".

(110) Cfr. *Thyssen Inc. v The Mariana*, in *Am. Mar. Cases*, 2001, 769. Per più ampie considerazioni circa le clausole arbitrali *per relationem* cfr. *retro*, Capitolo III, paragrafo 9.

(111) Tali luoghi sono: (i) il luogo dove si trova il principale centro d'affari, o, in mancanza, la residenza abituale del convenuto; (ii) il luogo ove il contratto è stato stipulato, purché il convenuto vi abbia una sede od una filiale o un agente per mezzo del quale sia stato stipulato il contratto; (iii) il luogo dove si trova il porto di caricazione e quello dove si trova il porto di scarica; (iv) qualsiasi luogo indicato nella convenzione arbitrale.

(112) Per queste considerazioni v. CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali e trasporto marittimo*, cit., pp. 276-278.

quanto affermato in tema di validità della clausola compromissoria inserita in polizza di carico: la norma va letta alla luce delle considerazioni svolte allorché abbiamo avallato i controlli di “ragionevolezza” sulla clausola arbitrale, in quanto essa opera direttamente una “selezione” delle sedi arbitrali coerente con la dinamica dell’operazione economica sottesa al negozio, impedendo così determinazioni “unilaterali” da parte del vettore marittimo a discapito dell’interessato al carico (113).

Analoghe considerazioni possono essere svolte anche con riferimento alla disciplina dell’arbitrato prevista dal Capitolo 15 della Convenzione di Rotterdam (artt. 75-78), la quale è “facoltativa” come quella prevista dalla medesima Convenzione in tema di giurisdizione ed è sostanzialmente su quest’ultima modellata, sia per quanto riguarda l’indicazione dei luoghi ove può avere sede l’arbitrato sia con riferimento alla vincolatività della clausola arbitrale per le parti di un contratto di trasporto soggetto alle Regole di Rotterdam (114).

---

(113) In senso critico rispetto alla norma in esame, in quanto contraria alla autonomia privata e foriera di generare “*uncertainty*”, v. ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, in *J.I.M.L.*, 2007, p. 414.

(114) Cfr., anche con riferimento ai lavori preparatori che hanno condotto all’adozione delle Regole di Rotterdam, BAATZ, *Jurisdiction and arbitration*, in THOMAS (ed.), *A New Convention for the Carriage of Goods by Sea - The Rotterdam Rules*, OXON 2009, p. 258 ss.; BERLINGIERI, *Giurisdizione e arbitrato nel progetto UNCITRAL di convenzione sul trasporto di cose*, in *Dir. maritt.*, 2007, p. 694 ss.; ID., *Arbitrato marittimo e Regole di Rotterdam*, in *Dir. maritt.*, 2011, p. 387 ss.; BERLINGIERI, ZUNARELLI e ALVISI, *La nuova convenzione Uncitral sul trasporto internazionale di merci “wholly or partly by sea” (Regole di Rotterdam)*, *Dir. maritt.*, 2008, p. 1220-1221; CARBONE, *Contratto di trasporto*, cit., p. 617 ss.; ESPINOSA CALABUIG, *Cuestiones de jurisdicción y ley aplicable al transporte marítimo tras las “Reglas de Rotterdam” y el Reglamento “Roma I”*, in *Dir. maritt.*, 2011, p. 18 ss.; HERBER, *Jurisdiction and arbitration - should the new Convention contain rules on these subjects?*, in *L.M.C.L.Q.*, 2002, p. 405 ss.; HETHERINGTON, *Jurisdiction and arbitration*, in *CMI Yearbook*, 2003, p. 245 ss.; 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 *Tex. Int. L. J.*, 2008-2009, p. 417 ss.; LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione e arbitrato*, in *Dir. maritt.*, 2006, p. 1048 ss.; PHILIP, *Background on jurisdiction and arbitration*, in *CMI Yearbook*, 2004, p. 157 ss.; STURLEY, *Overruling Sky Reefer in the International Arena: A Preliminary Assessment of Forum Selection and Arbitration Clauses in the New UNCITRAL Transport Law Convention*, in *J.M.L.C.*, 2006, p. 1 ss.

L'art. 75 della nuova Convenzione, dopo aver precisato che le parti del contratto di trasporto marittimo possono convenire che le proprie controversie siano deferite ad arbitrato, stabilisce infatti che i procedimenti arbitrali nei confronti del vettore possono essere instaurati e quindi devono svolgersi, a scelta dell'interessato al carico, alternativamente:

(i) nel luogo del domicilio del vettore (115),

(ii) nel luogo di ricevimento o nel luogo di consegna delle merci convenuti nel contratto di trasporto,

(iii) nel luogo in cui si trova il porto di imbarco sulla (o in quello ove si trova il porto di sbarco dalla) nave, ovvero, infine,

(iv) nel luogo stabilito dalla convenzione arbitrale. A quest'ultimo riguardo si noti che, per effetto del combinato disposto degli artt. 75.3, 76 e 77 delle Regole di Rotterdam, la designazione specifica del luogo di svolgimento dell'arbitrato non è vincolante per le parti come "esclusiva" nell'ambito del trasporto di linea, a meno che la convenzione arbitrale non sia stata conclusa *successivamente* al sorgere di una determinata controversia (116).

---

(115) La nozione di "domicilio del vettore" di cui alle Regole di Rotterdam è più ampia di quella di "sede principale" cui fa riferimento l'art. 21.a delle Regole di Amburgo, in quanto — ai sensi dell'art. 1.29 delle Regole di Rotterdam — in tale nozione risultano compresi non solo la "sede principale" del vettore, ma anche la sede legale del vettore o il luogo dell'"amministrazione centrale" di quest'ultimo o, se il vettore è costituito in forma di persona giuridica, il luogo "di costituzione" o l'"ufficio centrale menzionato nella iscrizione": sul punto cfr. per tutti BERLINGIERI-ZUNARELLI-ALVISI, *La nuova convenzione Uncitral sul trasporto internazionale di merci "wholly or partly by sea" (Regole di Rotterdam)*, cit., pp. 1218-1219.

(116) La designazione specifica del luogo di svolgimento dell'arbitrato è invece vincolante per le parti come "esclusiva":

(i) nei *volume contracts*, oggetto di specifico negoziato ("*individually negotiated*") ovvero, seppure conclusi su moduli o formulari predisposti da una sola parte, contenenti una dichiarazione dalla quale risulti adeguatamente l'esistenza all'interno del contratto di una clausola arbitrale (v. art. 75.3). Si noti peraltro che tale norma riguarda le parti originarie del *volume contract*. Con riferimento ai soggetti diversi dalle parti originarie, l'art. 75.4 delle Regole di Rotterdam prevede che la clausola arbitrale vincoli tali soggetti se: "(a) il luogo dell'arbitrato stabilito dalla clausola è situato in uno dei luoghi designati nell'articolo 75.2; (b) la clausola arbitrale è contenuta nel documento di trasporto o nella registrazione elettronica di trasporto; (c) tali soggetti hanno ricevuto indicazione tempestiva e adeguata del luogo di svolgimento dell'arbitrato; e (d) la legge del luogo di svolgimento dell'arbitrato riconosce che tali soggetti possono essere vincolati dalla clausola arbitrale";

La *ratio* di questa norma, che consente all'interessato al carico di avere la facoltà di instaurare l'arbitrato in una pluralità di luoghi, non è rinvenibile soltanto nella volontà di far scegliere a tale soggetto il luogo a lui *più comodo* dove stabilire la sede dell'arbitrato, ma inoltre (e soprattutto) riposa nell'intento di garantire alla "parte debole" del contratto di trasporto marittimo di insediare il procedimento arbitrale presso un'istituzione che garantisca l'applicazione necessaria della normativa inderogabile di cui alle Regole di Rotterdam.

Insomma, la disciplina di cui alle Regole di Amburgo e alle Regole di Rotterdam conferma la compatibilità dello strumento arbitrale con il trasporto di linea, ma al tempo stesso rende evidente che nel presente ambito il ricorso all'arbitrato può essere consentito soltanto in presenza di precise "cautele" in favore del soggetto interessato al carico.

Non è così possibile per le parti determinare, con la più ampia libertà, la sede della procedura arbitrale ed il diritto applicabile alle loro controversie relative ai trasporti marittimi internazionali. Si codifica in questo modo, con riguardo all'arbitrato marittimo, quanto già affermato da parte della giurisprudenza nel vigore delle Regole dell'Aja (117). In questo senso, nelle Regole di Amburgo e di Rotterdam si è pertanto ritenuto di consentire ai soggetti interessati al carico, normalmente attori nel procedimento arbitrale, di far valere le loro pretese *anche* in luoghi diversi da quelli convenzionalmente indicati. Non sarà, infatti, più possibile imporre che l'arbitrato si svolga necessariamente in un solo Stato, normalmente coincidente con lo Stato cui il vettore appartiene o con uno Stato solidale con la tutela dei suoi interessi (118).

---

(ii) nei contratto di trasporto "non di linea" (v. art. 76.1). In proposito, occorre rilevare che l'art. 76.2 precisa che le norme in tema di arbitrato previste dalle Regole di Rotterdam (e, quindi, in particolare, l'art. 75) sono applicabili anche in relazione alle clausole arbitrali dei contratti di trasporto "non di linea" laddove contenute non nel contratto di trasporto stesso, ma in un documento elettronico o in una registrazione elettronica di trasporto, a meno che tale documento e/o registrazione: (a) identifichi le parti e la data del contratto di trasporto non di linea e (b) incorpori mediante un riferimento specifico (c.d. *relatio perfecta*) la clausola arbitrale contenuta del predetto contratto di trasporto.

(117) V. *retro* al precedente paragrafo del presente Capitolo.

(118) Cfr., con riferimento alle Regole di Amburgo, i dibattiti in sede UNCITRAL (doc. A/CN.9/63/add. 1, p. 63 ss.) e quanto osservato da CARBONE e



Le parti interessate al trasporto marittimo, quindi, secondo la disciplina delle Regole di Amburgo e delle Regole di Rotterdam, dovranno adattare le loro determinazioni relative alla sede ed alla disciplina sostanziale (e processuale) applicabile all'arbitrato in modo tale da garantire l'operatività nell'ambito di tale procedura delle predette Convenzioni internazionali. Né in senso contrario, proprio per le caratteristiche di *specialità* proprie dei rapporti in esame, si può invocare quanto indicato nella disciplina *generale* relativa all'arbitrato commerciale internazionale di cui alla Convenzione di New York del 1958, che in questo ambito si trova limitata dall'applicazione della normativa internazionale (di applicazione necessaria) sulla responsabilità del vettore marittimo.

8. (Segue). *Incompatibilità della Centrocon Arbitration Clause con le regole di responsabilità del vettore di linea.*

La *Centrocon arbitration clause* è un particolare tipo di clausola compromissoria che pone un limite temporale (solitamente tre mesi dalla data di *scaricazione* della nave) alle parti per l'esercizio della facoltà di cominciare il procedimento arbitrale (119). Lo scadere di tale periodo di tempo non ha il semplice effetto di non consentire il

---

LUZZATTO, *Clausole arbitrali*, cit., p. 392 ss.; quanto alla nuova disciplina di cui alla Convenzione di Rotterdam v. la dottrina citata alla precedente nota 115.

(119) La c.d. *Centrocon Arbitration Clause* è la clausola 39 del formulario *Centrocon*, che dispone: "All disputes from time to time arising out of this contract shall, unless the parties agree forth-with 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 three 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".

Su tale clausola cfr. per tutti AMBROSE, MAXWELL E PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3<sup>rd</sup> ed., London, 2009, p. 81; HUDSON, *The Centrocon arbitration clause strikes again*, in *L.M.C.L.Q.*, 1974, p. 301 ss.; RUSSELL, *On Arbitration*, 21<sup>st</sup> ed., London, 1997, pp. 178-179; THOMAS, *Power of court to extend time for commencing arbitration proceedings*, in *L.M.C.L.Q.*, 1981, pp. 529-549.

ricorso all'arbitrato, ma estingue ogni pretesa dell'avente diritto (120).

È evidente l'interesse che una simile clausola suscita nel contesto della materia attualmente disciplinata dalle Regole dell'Aja, che, all'art. III.6 stabiliscono in un anno dalla *consegna* della merce (o dalla data in cui la merce avrebbe dovuto essere consegnata) il termine entro cui è possibile iniziare l'azione di responsabilità nei confronti del vettore (121): la *Centrocon clause* è compatibile con la normativa inderogabile sulla responsabilità del vettore marittimo? Al fine di dare una risposta al quesito pare necessario esaminare alcune decisioni americane ed inglesi, mancando sul punto una casistica italiana (122).

L'orientamento tradizionale della giurisprudenza americana è quello di affermare la validità della *Centrocon clause*.

Nel caso *Son Shipping* (123) si affermò che la *time-limitation* del COGSA (corrispondente a quella di cui all'art. III.6 delle Regole dell'Aja) non si applicasse ai procedimenti arbitrali in quanto essi non erano *suit* ossia non costituivano "azioni" ai sensi del COGSA.

---

(120) Cfr. *Metalfer Corporation v Pan Ocean Shipping Co. Ltd.* [1998] 2 Lloyd's Rep 635-636 per Longmore; *Metalinex Foreign Trade Corporation v. Eugenie Maritime Ltd.* [1962] 1 Lloyd's Rep 378; *Smeaton Hanscombe v. Sassoon I. Setty & Co.* [1953] 2 Lloyd's Rep 585. Significativa è la rassegna dei vari tipi di *contractual time limit* compiuta da RUSSELL, *On Arbitration*, cit., pp. 178-179, che evidenzia come non necessariamente una clausola che limita temporalmente la facoltà di ricorrere all'arbitrato comporta l'estinzione del diritto.

(121) Le Regole di Amburgo e le Regole di Rotterdam hanno invece esteso la durata del periodo temporale entro cui proporre l'azione giudiziale o la domanda arbitrale nascente dal contratto di trasporto a due anni: sul punto cfr. per tutti CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo*, cit., p. 570 ss.

(122) L'unica decisione italiana pubblicata in tema di *Centrocon arbitration clause* è Cass. S.U. 20 dicembre 1982, n. 7033, *Rocco G. e F. s.n.c. c. Agenzia marittima Tomasos*, in *Giur. it.*, 1981, I, 1, 142 con nota di FRANCHI. Tale sentenza, però, si occupa del diverso problema della incidenza del decorso del termine convenzionale di proposizione dell'arbitrato sulla operatività della deroga alla giurisdizione italiana (la questione fu risolta in senso negativo e fu, in particolare, affermato che "il giudice nazionale, ai fini di disconoscere la propria giurisdizione, si deve limitare a verificare la validità ed efficacia della clausola, senza essere tenuto a riscontrare gli estremi di persistente concreta proponibilità del giudizio arbitrale per decorrenza dei termini perentori convenzionalmente stabiliti nel momento di proposizione della domanda giudiziaria").

(123) *Son Shipping Co. v. De Fosse & Tanghe* (1952) 1999 F. 2d 687 (2d Cir.).

Tale decisione è criticabile non solo in quanto è pacifico che nel sistema delle Regole dell'Aja (recepto negli Stati Uniti d'America dal COGSA) l'instaurazione di un arbitrato sia atto impeditivo del maturare delle scadenze previste dalla normativa sulla responsabilità del vettore, ma inoltre perché essa porta a giustificare una "compressione" del termine per l'esercizio dell'azione ai danni dell'interessato al carico che non è ovviamente accettabile alla luce della *ratio* della normativa in esame (124).

Nel caso *Lowry & Co.* (125) la Corte Distrettuale di New York dichiarò la clausola *Centrocon* valida e non in contrasto con la normativa del COGSA senza addurre alcuna motivazione diversa dalla enunciazione di conformarsi a due precedenti (126), i quali non rilevano ai fini di risolvere il problema della validità della *Centrocon Arbitration Clause* nell'ambito delle Regole dell'Aja attualmente in vigore. Infatti, in tali precedenti la normativa sulle regole di responsabilità del vettore trovava applicazione in contratti di *charter-parties* in forza del richiamo operato (prima della stipula del Protocollo di Visby) tramite una *Paramount clause*: come noto, in simili circostanze, la normativa di cui alla Convenzione di Bruxelles trova applicazione a mero titolo di "patto contrattuale" (come tale liberamente derogabile da parte dei soggetti del relativo rapporto), senza quindi effetti di "applicazione necessaria" (127).

La ricostruzione operata dalle Corti americane non sembra pertanto da condividersi, dovendosi, invece, accogliere l'orientamento espresso dai giudici inglesi, che censurano la clausola in

---

(124) COSÌ CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes*, cit., p. 56.

(125) *Lowry & Co. v. S.S. LeMoyne D'Iberville*, in *Am. Mar. Cases*, 1966, 2195. Nello stesso senso *Kurt Orban Co. v. S.S. Clymenia* (1970) 318 F. Supp. 1387 (S.D.N.Y.).

(126) Si tratta di *Government of Indonesia v. The General San Martin*, 114 F. Supp. 289 (S.D.N.Y. 1953) e di *J. Aron & Co. v. The Askvin*, 267 F. 2d 276 (2d Cir. 1959).

(127) Cfr. SCRUTTON, *On Charterparties*, cit., p. 454. Nella dottrina italiana v. BERLINGIERI, *Note sulla 'Paramount clause'*, nota a App. Trieste 2 dicembre 1986, *Soc. Adriatic Shipping co. c. Comp. it. Prudential assicuraz.*, in *Dir. maritt.*, 1987, p. 938; CELLE, *La 'Paramount clause' nell'evoluzione della normativa internazionale in tema di polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1988, p. 11; IVALDI, *La volontà delle parti nel contratto di trasporto marittimo: note sulla paramount clause*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1985, p. 799 ss.; RIGHETTI (G.), *Trattato*, cit., II, n. 431, nonché, da ultimo, CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, cit., p. 81 ss.

esame, affermandone la contrarietà alla normativa di cui alle Regole dell'Aja.

Nel caso *The "Ion"* (128) viene annullata una clausola *Centrocon* in quanto ritenuta in contrasto con il combinato disposto degli artt. 3.6 e 3.8 della Convenzione di Bruxelles.

Il caso *The "Merak"* (129), giungendo ad esiti opposti rispetto a *Son Shipping*, parifica arbitrato e giudizio "statale", e li sussume entrambi nella categoria dei *proceedings*, con ciò asserendo che l'art. 3.6 debba trovare applicazione anche nella materia arbitrale.

Appare evidente che i giudici inglesi (130) vedono nel problema del *time limit* un argomento di diritto sostanziale, contrariamente ai colleghi americani, che vi scorgono sfumature meramente processuali (131). Nello stesso modo la dottrina italiana ha spiegato che "*non ci si può nascondere che tale clausola arbitrale diminuisce la responsabilità del vettore marittimo (riducendo il termine di un anno sancito per l'esercizio del diritto del titolare della polizza di carico) e, pertanto, appare in insanabile contrasto con la inderogabile applicazione della Convenzione di Bruxelles*" (132).

Occorre, peraltro, evidenziare che nella pronuncia *Sky Reefer* la Corte Suprema degli Stati Uniti d'America ha affermato che "*Section 3(6) allows the cargo owner to provide notice of loss or damage within three days and to bring suit within one year. These are the substantive obligations and particular procedures that § 3(8) prohibits a carrier from altering to its advantage in a bill of lading*" (133). Con tale asserzione la Corte ha preso le distanze dalla pronuncia *Son Shipping*, evidenziando, da un lato, che anche il procedimento arbitrale costituisce *suit* e, dall'altro, che il restringere l'arco tem-

(128) *The "Ion"* [1971] 1 Lloyd's Rep 541. Nello stesso senso v. *The "Argonaut"* [1982] 2 Lloyd's Rep 214.

(129) *The "Merak"* [1964] 2 Lloyd's Rep 527.

(130) Sulla scia delle decisioni sopra esaminate si vedano più recentemente *Sabah Flour and Feedmills v. Comfez Ltd.* [1987] 2 Lloyd's Rep 647 (Q.B.), nonché *Finagra (UK) Ltd v. OT Africa Line Ltd* [1998] 2 Lloyd's Rep 622.

(131) Cfr. CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes*, cit., p. 59.

(132) Così CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali e trasporto marittimo*, cit., p. 266. Alle medesime considerazioni giunge CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes*, cit., p. 60, il quale afferma che "*the reality is that short time periods, such as the three-month time bar in the Centrocon arbitral clause, have the practical effect of barring cargo owners' claims*".

(133) *Vimar Seguros y Reaseguros v. M.V. Sky Reefer*, (1995) 115 S. Ct. 2322.

porale in cui il caricatore (o l'interessato al carico) può esercitare l'azione significa comprimere il suo diritto. La pronuncia si pone, quindi, in senso di discontinuità rispetto ai precedenti americani sopra riportati ed, in questa prospettiva, pare dare luogo ad un “*new course*” (134).

In conclusione, quindi, la *Centrocon Arbitration Clause* non è compatibile con la normativa inderogabile sulla responsabilità del vettore marittimo nel trasporto di linea. Nel caso in cui una tale clausola trovi applicazione nell'ambito in esame, peraltro, si deve ritenere che essa non debba venire *in toto* dichiarata “nulla” o “inefficace”, ma — in un'ottica di *favor arbitratus* che come si è più volte ripetuto deve caratterizzare l'interpretazione della materia in esame — possano conservarsene gli effetti, estendendo però il termine per l'instaurazione del procedimento arbitrale in modo da rendere tale termine conforme a quanto previsto dalla applicabile normativa di diritto uniforme (1 anno, nel caso delle Regole dell'A-ja, e 2 anni, nel caso delle Regole di Amburgo e delle Regole di Rotterdam) (135).

#### 9. *Conclusioni. L'arbitrato marittimo: un sistema “unitario” e “speciale”.*

L'analisi svolta nei precedenti paragrafi consente di rispondere al quesito che ci siamo posti in apertura del presente Capitolo e permette altresì di svolgere una riflessione conclusiva di carattere generale sull'arbitrato marittimo.

Il trasporto di linea è certamente un momento “critico” per l'istituto dell'arbitrato marittimo, e ciò perché la presenza di una “parte debole” da proteggere (l'interessato al carico) parrebbe in

---

(134) Così STURLEY, *Bill of Lading Forum Selection Clauses in the United States: the Supreme Court Charts a New Course*, loc. cit.

(135) Tale conclusione trova specifica conferma a livello comparatistico nella *Section 12.2* dell'*Arbitration Act* inglese del 1996, il quale prevede espressamente che la *High Court* possa estendere i limiti *convenzionali* fissati dalla parti per il ricorso ad arbitrato nel caso in cui tali limiti si rivelassero *ex post* “non ragionevoli” ovvero nel caso in cui tali limiti fossero stati imposti “ingiustamente” da una delle parti all'altra. Sul punto v. *Harbour and General Works Ltd. v. Environment Agency* [2000] 1 Lloyd's Rep 65; *Thyssen Inc. v. Calypso Shipping Corp. SA* [2000] 2 Lloyd's Rep 243; *The “Catherine Helen”* [1998] 2 Lloyd's Rep 511.

primo luogo compromettere la possibilità di accogliere nell'ambito di questo settore la lettura "evolutiva" (e flessibile) dei requisiti di forma delle clausole compromissorie che abbiamo suggerito *in linea generale* nel precedente Capitolo III (136).

In realtà, si è sopra dimostrato che il rigetto di controlli meramente formali (o, peggio, improntati a superficiali letture formalistiche) circa la validità delle clausole compromissorie e il contestuale riconoscimento dell'importanza di svolgere verifiche basate sulla ragionevolezza e sulla prassi degli operatori commerciali rappresentano i meccanismi maggiormente idonei ad assicurare la tutela del contraente debole in quanto sono gli unici strumenti che garantiscono l'accertamento del consenso dell'interessato al carico rispetto alle pattuizioni compromissorie (137). In questo senso, nel trasporto di linea trovano conferma i medesimi criteri di valutazione delle clausole arbitrali che sono stati indicati (e fruttuosamente impiegati dalla giurisprudenza più avveduta) nell'ambito degli altri settori del commercio marittimo internazionale (138).

Inoltre, la normativa uniforme di applicazione necessaria posta a tutela dei soggetti interessati al carico non limita la possibilità di deferire ad arbitrato le controversie relative ai trasporti marittimi di linea, ma pone soltanto (ed è stata così correttamente interpretata dalla giurisprudenza) limiti volti a impedire che, attraverso lo strumento dell'arbitrato, venga di fatto "*by-passato*" il contenuto inderogabile di tale normativa (139). Il che è del tutto coerente con il rilievo del canone di "buona fede" nell'interpretazione dell'art. II della Convenzione di New York del 1958 che abbiano proposto in precedenza (140).

Anche da un punto di vista sostanziale, il "sistema arbitrato marittimo" non pare compromesso con riferimento ai rapporti relativi ai trasporti di linea. La disciplina uniforme applicabile a questo tipo di trasporti, infatti, non solo rappresenta pacificamente parte della *lex maritima* (141), ma inoltre — fermi i propri contenuti inderogabili — non impedisce di valorizzare anche in questo

---

(136) V. *retro*, Capitolo III, spec. § 11 ss.

(137) V. *retro*, §§ 2 e 5 del presente Capitolo.

(138) V. *retro*, Capitolo III.

(139) V. *retro*, §§ 6, 7 e 8 del presente Capitolo.

(140) V. *retro*, Capitolo III, § 12.

(141) V. *retro*, Capitolo IV, § 8, nota 131 e testo corrispondente.

contesto il rilievo dello *status mercatorio*. E ciò nel senso che — al di là della localizzazione della fattispecie in un determinato ordinamento giuridico — la disciplina applicabile ai rapporti relativi ai traffici di linea sarà rinvenibile esclusivamente nella normativa uniforme come integrata dagli usi e dalle consuetudini internazionali invalsi nello specifico settore di riferimento.

Infine, le regole di procedura delle principali istituzioni arbitrali paiono certamente consentire un agevole “accesso alla giustizia” e sono strutturate in modo tale da garantire non solo il rispetto del principio del contraddittorio, ma anche una tempistica di risoluzione della controversia assai celere e senz’altro più rapida di quella conseguibile davanti ai giudici di qualsivoglia ordinamento statale (142).

In conclusione, alla luce di quanto sopra, l’arbitrato marittimo conferma anche nell’ambito del trasporto di linea le proprie caratteristiche di “strumento privilegiato” volto a garantire in maniera “adeguata” la tutela giurisdizionale dei diritti delle parti dei rapporti del commercio marittimo internazionale (143). Nel senso indicato, è possibile affermare che l’arbitrato marittimo è un fenomeno “unitario”, nel quale le caratteristiche del trasporto di linea si inseriscono senza generare fratture nel sistema. In questo contesto, inoltre, le peculiarità dei rapporti relativi ai traffici di linea confermano ancora una volta la specialità dell’arbitrato marittimo rispetto agli altri tipi di arbitrato commerciale internazionale.

---

(142) V. *retro*, Capitolo V, spec. § 5.

(143) Sul “principio di adeguatezza” del processo rispetto al diritto sostanziale fatto valere v. *retro*, Capitolo I, § 3.





## BIBLIOGRAFIA

- ACHARD, *L'existence d'une clause d'arbitrage dans la charte-partie d'affrètement ne fait pas d'obstacles à la saisie requise par l'affréteur pour avoir sureté de la créance alléguée. Navire 'Juan-A-Lavalleja', in Dr. mar. fr.*, 1992.
- ADEDE, *The System for Settlement of Disputes under the United Nations Convention on the law of the Sea*, Dordrecht-Boston-Lancaster, 1987.
- AKSEN, *Les arbitrages multiparties aux Etats-Units*, in *Rev. arb.*, 1981.
- ALCANTARA, *An international panel of maritime arbitrators*, in *Journ. Int. Arb.*, 1994.
- ALCANTARA, *Comparative review of the arbitration schemes available in the main arbitration centres*, in *Proceedings of the XIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Auckland, 1-5 Marzo 1999.
- ALLSOP, *International maritime arbitration: legal and policy issues*, in *J.I.M.L.*, 2007.
- ALMEIDA, *Arbitragem Comercial Internacional e Ordem Pública*, Rio de Janeiro, 2005.
- ALPA, *Appunti sull'arbitrato inglese*, in ALPA e GALLETTO (cur.), *Casi scelti in materia di arbitrato*, Padova, 1994.
- ALPA, *La clausola arbitrale nei contratti dei consumatori*, in *Riv. arb.*, 1997.
- ALVAREZ RUBIO, *Arbitraje marítimo y criterios de selección del Derecho aplicable al fondo de la controversia. Especial referencia al sector del transporte*, in *Revista de la Corte Española de Arbitraje*, 1997.
- ALVAREZ RUBIO, *Las cláusulas Paramount: Autonomía de la voluntad y selección del derecho aplicable en el transporte marítimo internacional*, Madrid, 1997.
- AMAR, *Dei giudizi arbitrali*, Torino, 1879.
- AMATO, voce *Inderogabilità convenzionale della giurisdizione*, in *Nvss. Dig. It.*, VIII, Torino, 1962.
- AMBROSE, *Can anti-suit injunctions survive European Community law?*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 2003.
- AMBROSE, MAXWELL e PARRY, *London Maritime Arbitration*, 3<sup>rd</sup> ed., London, 2009.
- ANCEL, *L'application d'un droit non-étatique dans l'arbitrage international*, in *Revue libanaise de l'arbitrage arabe et international*, 2011.
- ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, I, 3<sup>a</sup> ed., Napoli 1957.
- ANDRIOLI, *Commento al codice di procedura civile*, IV, Napoli, 1964.
- ANTONINI (cur.), *Trattato breve di diritto marittimo*, I, Milano, 2007.
- ANTONINI, *Corso di diritto dei trasporti*, Milano, 2004.
- ANTONINI, *Il trasporto multimodale: regime normativo e responsabilità del vettore*, in *Dir. maritt.*, 2009.

- ANTONINI, *L'arbitrato: spunti interpretativi desumibili dal codice della navigazione*, in *Trasporti*, 1988.
- ANTONINI, *L'autonomia del diritto della navigazione, banco di prova e fucina dell'ordinamento giuridico*, in *Dir. trasp.*, 2007.
- ANTONINI, *La liquidazione delle avarie comuni*, Milano, 1992.
- ANTONINI, *Tabula de Amalpha e sua eredità nel diritto attuale: ipotesi di parallelismo fra antichi e odierni istituti*, in *Dir. trasp.*, 2011.
- ANTONUCCI (cur.), *E-commerce - La direttiva 2000/31/CE e il quadro normativo della rete*, Milano, 2001.
- ANZILOTTI, *Il diritto internazionale nei giudizi interni*, Bologna, 1905.
- ANZILOTTI, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, I, Milano, 1956.
- ARENA, voce *Polizza di carico*, in *Nvss. Dig. It.*, vol. XIII, Torino, 1966.
- ARFAZADEH, *Arbitrability under the New York Convention: the lex fori revisited*, in *Journ. Int. Arb.*, 2001.
- ARFAZADEH, *Ordre public et arbitrage international à l'épreuve de la mondialisation*, Zurich, 2005.
- ARRADON, *Arbitrage international à Paris et arbitrage à Paris selon la loi française*, in *Dr. mar. fr.*, 2004.
- ARRADON, *L'arbitrage maritime: le point de vue du praticien*, in *Dr. mar. fr.*, 2007.
- ARRADON, *L'incorporation des clauses de charte-partie dans le connaissements*, in *Dr. mar. fr.*, 2004.
- ASARIOTIS, *Anti-suit unjunctions for breach of an English choice of forum agreement and the European Court of judgment: a brief update on the status quo*, in *Scritti in onore di Francesco Berlingieri*, Genova, 2010.
- ASCARELLI, *Appunti di diritto commerciale. Introduzione*, 3<sup>a</sup> ed., Roma, 1958.
- ASCARELLI, *Recensione a Lefebvre d'Ovidio - Pescatore*, Manuale di diritto della navigazione, in *Riv. dir. nav.* 1950, I.
- ATTARDI, *La nuova disciplina in tema di giurisdizione internazionale e di riconoscimento delle sentenze straniere*, in *Riv. dir. civ.*, 1995.
- ATTERRITANO, *L'enforcement delle sentenze arbitrali del commercio internazionale – Il principio del rispetto della volontà delle parti*, Milano, 2009.
- AUCHTER, *La Convention des Nations-Unies sur le transport des marchandises par mer de 1978*, in *Eur. Transp. Law*, 1978.
- AUDIT, *Arbitration and the Brussels Convention*, in *Arb. Int.*, 1993.
- AUDIT, *L'arbitre, le juge et la Convention de Bruxelles*, in *L'internationalisation du droit. Mélanges en l'honneur de Loussouarn*, Paris, 1994.
- AUST, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge-New York, 2000.
- BAATZ, *Forum selection in contracts for the carriage of the goods by sea: the European dimension*, in *L.M.C.L.Q.*, 2011.
- BAATZ, *Jurisdiction and arbitration*, in THOMAS (ed.), *A New Convention for the Carriage of Goods by Sea - The Rotterdam Rules*, Oxon, 2009.
- BAATZ, *The Conflict of Laws*, in AA.VV., *Southampton on Shipping Law*, London, 2008.
- BALLARINO, *Forma degli atti e diritto internazionale privato*, Padova, 1970.
- BALLARINO, voce *Forma degli atti nel diritto internazionale privato*, in *Dig. IV - disc. civ.*, vol. VIII, Torino, 1992.
- BARATTA, *Sull'adattamento del diritto interno alla Convenzione di Roma del 1980*, in *Riv. dir. int.*, 1993.

- BARBIERI e BELLA, *Il nuovo diritto dell'arbitrato*, Padova, 2007.
- BARCLEY, *Arbitration and Shipping*, in *Arbitration*, 1967.
- BARIATTI, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme*, Padova, 1986.
- BARIATTI, *Quale modello normativo per un regime giuridico dei trasporti realmente uniforme?*, in *Dir. maritt.*, 2001.
- BARIATTI, *Sull'interpretazione dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1986.
- BARILE, Nota a Cass. S.U. 23 maggio 1955, *The Sea Insurance Company Ltd. c. Ditta Hugo Trumpy*, in *Dir. maritt.*, 1956.
- BARONE, Nota a Cass. 15 aprile 1980, n. 2448. *Lanificio Walter Banci S.a.s. c. Bobbie Brooks*, in *Foro it.*, 1980, I.
- BASEDOW, *Lex mercatoria e diritto internazionale privato dei contratti: una prospettiva economica*, in VENTURINI e BARIATTI (cur.), *Nuovi strumenti del diritto internazionale privato - Liber Fausto Pocar*, Milano, 2009.
- BASTID, *Les traités dans la vie internationale*, Paris, 1985.
- BAUER, *Conflicting Liability Regimes: Hague-Visby v. Hamburg Rules - A case by case analysis*, in *J.M.L.C.*, 1993.
- BAXTER, *International Conflict of Laws and International Business*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1985.
- BECKER, *International telex contracts*, in *Journ. World Trade L.*, 1983.
- BĚLOHLÁVEK, *Law applicable to the merits of international arbitration and current developments in European private international law: conflict-of-laws rules and applicability of the Rome Convention, Rome I Regulation and other EU law standards in international arbitration*, in *Czech yearbook of international law*, 2010.
- BENEDETTI, *Sub art. 57*, in BARIATTI (cur.), *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato - Commentario*, in *N.L.C.C.*, 1996.
- BENEDETTI e RADICATI DI BROZOLO, *L'Italia e l'arbitrato internazionale*, in *Corr. giur.*, 2011.
- BÉRAUDO, *Faut-il avoir peur du contrat sans loi?*, in *Le droit international privé: esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Paris, 2005.
- BERLINGIERI, *Arbitrato marittimo e Regole di Rotterdam*, in *Dir. maritt.*, 2011.
- BERLINGIERI, *Clausole arbitrali e buona fede*, nota a Cass. S.U. 15 maggio 1976, n. 1877, *Van der Ben & De Groot Begro S.A. c. Ditta Antonio Lamberti e Ditta Voccia*, in *Dir. maritt.*, 1978.
- BERLINGIERI, *Conclusion - Coexistence entre la Convention de Bruxelles et la Convention de Hambourg*, Atti del "Recontre internationale sur le thème de 'L'entrée en vigueur des règles de Hambourg'", Marsiglia, 25 novembre 1992, in *Dir. maritt.*, 1993.
- BERLINGIERI, *Emissione di polizza di carico e individuazione del vettore*, in *Giur. it.*, 1968, I.
- BERLINGIERI, *Entrata in vigore della convenzione relativa all'adesione della Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito alla Convenzione del 1968 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*, in *Dir. maritt.*, 1987.

- BERLINGIERI, *Giurisdizione e arbitrato nel progetto UNCITRAL di convenzione sul trasporto di cose*, in *Dir. maritt.*, 2007.
- BERLINGIERI, *Il contratto di noleggio a viaggio nei formulari*, in *Dir. maritt.*, 1995.
- BERLINGIERI, *Il procedimento arbitrale in Italia e in Inghilterra: un raffronto*, in *Dir. maritt.*, 1991.
- BERLINGIERI, *International Maritime Arbitration*, in *J.M.L.C.*, 1979.
- BERLINGIERI, *Internazionalità del diritto marittimo e codificazione nazionale*, in *Dir. maritt.*, 1983.
- BERLINGIERI, *L'exécution en Italie des sentences arbitrales étrangères*, in *Études offertes a René Rodière*, Paris, 1981.
- BERLINGIERI, *L'introduzione nell'ordinamento italiano della convenzione del 1989 sul salvataggio: suoi effetti sulla normativa previgente*, in *Dir. maritt.*, 1998.
- BERLINGIERI, *La Convenzione di Bruxelles 25 agosto 1924 sulla polizza di carico*, Genova, s.d., ma 1973.
- BERLINGIERI, *La convenzione di Bruxelles del 25 agosto 1924 sulla polizza di carico ed il progetto UNCITRAL di convenzione sul trasporto di merci per mare: un raffronto critico*, in *Dir. maritt.*, 1977.
- BERLINGIERI, *La nuova convenzione sul trasporto di merci per mare*, in *Dir. maritt.*, 1978.
- BERLINGIERI, *La Supreme Court degli Stati Uniti si pronuncia sull'applicazione dell'art. 3 § 8 delle Regole dell'Aja-Visby alle clausole arbitrali*, in *Dir. maritt.*, 1995.
- BERLINGIERI, *Le nuove disposizioni processuali inglesi: la Practice Direction-Admiralty*, in *Dir. maritt.*, 2000.
- BERLINGIERI, Nota a Cass. S.U., 12 maggio 1969, n. 1617, *Assicurazioni Generali c. Agenzia Marittima Tirreno*, in *Dir. maritt.*, 1969.
- BERLINGIERI, Nota a Cass. S.U. 18 settembre 1978, n. 4167, *Pagnan c. Butera*, in *Dir. maritt.*, 1978.
- BERLINGIERI, Nota a Suprema Corte di Svezia del 13 gennaio 1983, *Gov. Svezia c. Latvian shipping co.*, in *Dir. maritt.*, 1984.
- BERLINGIERI, *Note sulla 'Paramount clause'*, nota a App. Trieste 2 dicembre 1986, *Soc. Adriatic Shipping co. c. Comp. it. Prudential assicuraz.*, in *Dir. maritt.*, 1987.
- BERLINGIERI, *Note sulla «paramount clause»*, nota a App. Trieste, 3 marzo 1978, *Agemar c. SIAT*, in *Dir. maritt.*, 1979.
- BERLINGIERI, *Note sulla «paramount clause»*, nota a App. Trieste, 2 dicembre 1986, *Adriatic Shipping Company c. Prudential*, in *Dir. maritt.*, 1987.
- BERLINGIERI, *Profilo dei contratti di utilizzazione della nave*, in *Dir. maritt.*, 1961.
- BERLINGIERI, *On Arrest of Ships*, 5<sup>th</sup> ed., London, 2011.
- BERLINGIERI, *Requisiti di validità della clausola compromissoria*, in *Dir. maritt.*, 1991.
- BERLINGIERI, *The Cedric Barclay Lecture*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 2012.
- BERLINGIERI, *The Effect of Arbitration of Recent International Maritime Conventions*, in *Rass. Arb.*, 1982.
- BERLINGIERI, *The law applicable by the arbitrators*, in *Dir. maritt.*, 1998.
- BERLINGIERI, *Trasporto marittimo e arbitrato*, in *Dir. maritt.*, 2004.

- BERLINGIERI, *Uniformité du droit maritime quelques problèmes*, in *Dir. maritt.*, 1992.
- BERLINGIERI, ZUNARELLI e ALVISI, *La nuova convenzione Uncitral sul trasporto internazionale di merci "wholly or partly by sea" (Regole di Rotterdam)*, *Dir. maritt.*, 2008.
- BERLINGIERI (F. Sr.), *Verso l'unificazione del diritto del mare*, Genova, 1933.
- BERLINGIERI (F. Sr.), *Verso l'unificazione del diritto marittimo*, *Parole del Prof. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1935.
- BERLINGIERI (F. Sr.), *Verso l'unificazione del diritto del mare*, *Parole in replica al Prof. Scialoja*, in *Dir. maritt.*, 1936.
- BERLINGIERI (G.), Nota a Cass. 27 dicembre 1948, n. 1937, *Fratelli Rizzuto c. Odino & C. e Ufficio Svizzero di guerra per i viveri*, in *Dir. maritt.*, 1949.
- BERLINGIERI (G.), *Note minime sull'autonomia della clausola compromissoria*, in *Dir. maritt.*, 1964.
- BERLINGIERI (G.), *Risposta ad una "Ripresa"*, in *Dir. maritt.*, 1949.
- BERLINGIERI (G.), *Sulla distinzione tra trasporto di carico e trasporto di cose determinate*, in *Dir. maritt.*, 1952.
- BERLINGUER, *La compromettibilità per arbitri*, Torino, 1999.
- BERMAN e DASSER, *The «New» Law of Merchant and the «Old»: Sources, Content, and Legitimacy*, in CARBONNEAU (ed.), *Lex Mercatoria and Arbitration*, Dobbs Ferry-New York, 1990.
- BERNARDINI, *Arbitrato internazionale e misure cautelari*, in *Riv. arb.*, 1993.
- BERNARDINI, *L'arbitrato internazionale in Italia dopo la riforma del 2006*, in *Dir. comm. int.*, 2009.
- BERNARDINI, *L'arbitrato nel commercio e negli investimenti internazionali*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2008.
- BERNARDINI, *Riconoscimento ed esecuzione dei lodi stranieri in Italia*, in *Riv. arb.*, 2010.
- BERNHARDT, *Interpretation and Implied (Tacit) Modification of Treaties*, in *ZaöRV*, 1967.
- BERNINI (E.), *L'arbitrato nel diritto marittimo*, in CECHELLA (cur.), *L'arbitrato*, Torino, 2005.
- BERNINI (G.), *L'arbitrato nelle controversie commerciali che interessano più di due parti*, in *Rass. arb.*, 1980.
- BERTHEAU, *Das New Yorker Abkommen vom 10. Juni 1958 Über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedspruche*, Winterthur, 1965.
- BETTI, *L'interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1949.
- BIAMONTI, voce *Arbitrato (Dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, vol. II, Milano, 1958.
- BIANCA, *Se il terzo a favore del quale sia stato stipulato il contratto possa avvalersi della clausola compromissoria contenuta nel contratto medesimo*, in *Rass. civ.*, 1988, II.
- BIAVATI, *Giurisdizione civile, territorio e ordinamento aperto*, Milano, 1997.
- BJORGE, *International Court of Justice*, case concerning the dispute regarding navigational and related rights (Costa Rica v. Nicaragua) *Judgment of 13 July 2009*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 2011.
- BLANCHIN, *L'autonomie de la clause compromissoire: un modèle pour la clause attributive de jurisdiction?*, Paris, 1995.
- BOI, *I contratti marittimi. La disciplina dei formulari*, Milano, 2008.

- BOI, *L'arbitrato marittimo e commerciale in un recente convegno*, in *Dir. maritt.*, 1991.
- BOI, *Profili documentali del trasporto marittimo e brevi riflessioni sulla specialità ed autonomia della materia*, in *Riv. dir. nav.*, 2010.
- BOLLÉE, Nota a App. Parigi 15 giugno 2006, *Legal Department du Ministère de la Justice de la République d'Irak v. Fincantieri*, in *Rev. arb.*, 2007.
- BONELL, *La moderna lex mercatoria tra mito e realtà*, in *Dir. comm. int.*, 1992.
- BONELL, *Un "codice" internazionale del diritto dei contratti*, Milano, 1995.
- BONELL, *Una nuova disciplina in materia di rappresentanza - la Convenzione di Ginevra del 1983 sulla rappresentanza nella compravendita internazionale di merci*, in *Riv. dir. comm.*, 1983.
- BONELL, voce *Lex mercatoria*, in *Dig. IV-disc. comm.*, IX, Torino, 1993.
- BONELLI, *La forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, in *Dir. maritt.*, 1984.
- BONFANTE, *Istituzioni di diritto romano*, rist. 10<sup>a</sup> ed., Torino, 1957.
- BONOMI, *Conversion of the Rome Convention on Contracts into an EC Instrument: Some Remarks on the Green Paper of the EC Commission*, in *Yearbook Private Int. Law*, 2004.
- BOOG, *The laws governing interim measures in international arbitration*, in FERRARI e KRÖLL (cur.), *Conflict of laws in international arbitration*, Munich, 2011.
- BOONK, *Determining jurisdiction and choice of law in contractual disputes coupled with property-related claims*, in *L.M.C.L.Q.*, 2011.
- BORN, *International Commercial Arbitration*, La Haye, 2001.
- BORTOLOTTI, *La «nuova» lex mercatoria. Costruzione dottrinarica o strumento operativo?*, in *Contratto e Impr./Europa*, 1996.
- BOS, *Theory and Practice of Treaty Interpretation*, in *Netherlands Int. L. Rev.*, 1990.
- BOSCHIERO (cur.), *La nuova disciplina comunitaria della legge applicabile ai contratti (Roma I)*, Torino, 2009.
- BOSCHIERO, *Verso il rinnovamento e la trasformazione della convenzione di Roma: problemi generali*, in PICONE (cur.), *Diritto internazionale privato e diritto comunitario*, Padova, 2004.
- BOSCHIERO, voce *Obbligazioni contrattuali (diritto internazionale privato)*, in *Enc. dir.*, vol IV. (agg.), 2001.
- BOUCOZBA, *La clause compromissorie par référence en matière d'arbitrage commercial international*, in *Rev. arb.*, 1998.
- BOVE, *La nuova disciplina dell'arbitrato*, in BOVE e CECHELLA, *Il nuovo processo civile*, Milano, 2006.
- BOWSTEAD, *On Agency*, 16<sup>th</sup> ed., London, 1992.
- BOYLE, *Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1997.
- BREDIN, *La Convention de New York du 10 juin 1958 pour le reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères*, in *Clunet*, 1960.
- BRICE, *Maritime claims: The European Judgements Convention*, in *L.M.C.L.Q.*, 1987.
- BRIGGS e REES, *Civil Jurisdiction and Judgements*, London, 2002.
- BRIGGS, *Anti-european teeth for choice of court clauses*, in *L.M.C.L.Q.*, 1999.
- BRIGGS, *The unrestrained reach of an anti-suit injunction*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997.

- BRIGNARDELLO, *Il trasporto multimodale*, relazione al Convegno dell'Associazione Italiana di Diritto Marittimo "Il trasporto marittimo di persone e di cose – Novità per la unificazione della loro disciplina", Genova, 19 maggio 2006, in *Dir. maritt.*, 2006 (altresì reperibile sul sito Internet [www.aidim.org](http://www.aidim.org)).
- BRIGUGLIO, *L'accordo compromissorio e il lodo estero fra la Convenzione di New York e le recenti novità legislative italiane*, in *Giust. civ.*, 1997.
- BRIGUGLIO, *Mito e realtà nella denazionalizzazione dell'arbitrato privato*, in *Riv. arb.*, 1998.
- BRIGUGLIO, *Potestas iudicandi in materia cautelare ed arbitrato estero*, in *Riv. arb.*, 2010.
- BRIGUGLIO, voce *Arbitrato estero*, in *Enc. dir.*, Agg. III, Milano, 1999.
- BROCHES, *Commentary on the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, Deventer - Boston, 1990.
- BROGGINI, *I provvedimenti cautelari nell'arbitrato internazionale: analogie e differenze della soluzione italiana e svizzera*, in *Riv. arb.*, 1991.
- BROTONS, *Ejecución de sentencias arbitrales extranieras - Los Convenios internacionales y su aplicación en España*, Madrid, 1980.
- BROWER, *The Iran-United States Claims Tribunal*, in *Recueil des cours*, 1990.
- BROWER e TUPMAN, *Court-ordered Provisional Measures under the New York Convention*, in *Am. Jour. Int. Law*, 1986.
- BRUNETTI, *Diritto marittimo privato italiano*, I, Torino, 1929.
- BRUNNER, *Electronic transport documents and shipping practice not yet a married couple*, in *Eur. Transp. L.*, 2008.
- BRUNO, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e convenzione di Bruxelles del 1968*, nota a Pret. Genova 21 novembre 1994, *Eagle Star Insurance Company Ltd c. Soc. Maersk it.*, in *Dir. maritt.*, 1995.
- BUREAU, Nota ad App. Paris 25 giugno 1993, in *Rev. arb.*, 1993.
- BUSTI, *Contratto di trasporto terrestre*, Milano, 2007.
- BUTTARO, *L'autonomia del diritto commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, 2002, I.
- CACHARD, "Honnit soit qui mal y pense!" - *L'opposabilité de la clause compromissoire au cessionnaire du tiers porteur du connaissance de charte-partie*, in *Rev. Scapel*, 2004.
- CACHARD, *L'opposabilité des clauses relatives à la compétence internationale stipulées dans les connaissements: pour un renouveau des considérations maritimes*, in *Mélanges en l'honneur du Professeur Hélène Gaudemet-Tallon*, Paris, 2008.
- CACHARD, *Les mesures conservatoires dans l'arbitrage maritime*, in *Dr. mar. fr.*, 2004.
- CACHARD, *Maritime Arbitration under the ICC Rules of Arbitration*, in *ICC Int. Court Arb. Bull.*, 2011, vol. 22.
- CACHARD, *Procedural issues in arbitration of shipbuilding disputes: the legal niceties of consolidation, joinder and control of expert investigation*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 2012.
- CADIET, *L'expertise dans les sinistres maritimes*, in *Dr. mar. fr.*, 2001.
- CAFLISCH, *Le règlement judiciaire et arbitral des différends dans le nouveau droit de la mer*, in *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Bern, 1980.
- CALAMANDREI, *Studi sul processo civile. Il significato costituzionale delle giurisdizioni di equità*, II, Padova, 1930.

- CALDWELL, *Maritime Arbitration in Hong Kong*, in *Tul. Mar. L. J.*, 1997-1998.
- CAMARDA, *Fonti e strutture organizzatorie del diritto della navigazione*, Torino, 1988.
- CAMPEIS e DE PAOLI, *Il processo civile italiano e lo straniero*, Milano, 1996.
- CAMPEIS e DE PAOLI, *La nuova disciplina della giurisdizione nella riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato (l. 31 maggio 1995 n. 218)*, in *Foro pad.*, 1995, II.
- CAMPEIS e DE PAOLI, *La procedura civile internazionale*, Padova, 1996.
- CANNIZZARO, *La riforma «federalista» della Costituzione e gli obblighi internazionali*, in *Riv. dir. int.*, 2001.
- CANNIZZARO, *Sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo e ordinamento italiano in due recenti decisioni della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. int.*, 2008.
- CANNIZZARO, voce *Trattato internazionale (adattamento al)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992.
- CANSACCHI, *Considerazioni sulla Convenzione di New York del 1958 sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere*, in *Rass. arb.*, 1968.
- CANSACCHI, *La deroga alla giurisdizione italiana nell'ambito della Convenzione di New York*, in *Rass. arb.*, 1974.
- CAPOTORTI, *Il diritto dei trattati secondo la Convenzione di Vienna*, in *La Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati*, Padova, 1969.
- CAPPUCCIO, *La Corte costituzionale interviene sui rapporti tra convenzione europea dei diritti dell'uomo e Costituzione*, in *Foro it.*, 2008, I.
- CAPRIOLI, *Droit matériel international du commerce électronique*, in *Droit international de l'économie numérique*, 2<sup>a</sup> ed., Paris 2007.
- CARASSO BULOW, *A user's experience of London and New York maritime arbitration*, in *Eur. Transp. L.*, 1998.
- CARASSO BULOW, *Consolidation in New York Maritime Arbitration*, in *Proceedings of the XVII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Hambourg, 2009.
- CARASSO BULOW, *New York Arbitration under the Rules of the Society of Maritime Arbitrators*, in *Arbitration*, 1999.
- CARASSO BULOW, *Time and Expense in New York SMA Arbitration*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Vancouver, 2012.
- CARBONE, *Area dell'economia comunitaria e clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1977.
- CARBONE, *Autonomia privata e contratti internazionali*, in *N.G.C.C.*, 1992, II.
- CARBONE, *Autonomia privata e forza "espansiva" del diritto uniforme dei trasporti*, relazione tenuta al convegno "Il trasporto marittimo di persone e di cose. Novità sulla unificazione della loro disciplina" – Genova, 19 maggio 2006, in *Dir. maritt.*, 2007.
- CARBONE, *Autonomia privata e modelli contrattuali del commercio marittimo internazionale nei recenti sviluppi del diritto internazionale privato: un ritorno all'antico*, in *Dir. maritt.*, 1995.
- CARBONE, *Commento all'art. 4*, in *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, a cura di BARIATTI, in *N.L.C.C.*, 1996.
- CARBONE, *Conflicts de lois en droit maritime*, in *Recueil des cours*, 2009.



- CARBONE, *Contratti internazionali e rilevanza dei limiti posti dal diritto statale all'autonomia privata*, in *Rass. giur. energia elettrica*, 1981.
- CARBONE, *Contratto di trasporto marittimo di cose*, 2<sup>a</sup> ed. in collaborazione con LA MATTINA, Milano, 2010.
- CARBONE, *Criteri di collegamento giurisdizionale e clausole arbitrali nel trasporto aereo: le soluzioni della convenzione di Montreal del 1999*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2000.
- CARBONE, *Il "contratto senza legge" e la Convenzione di Roma del 1980*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1985.
- CARBONE, *Il diritto marittimo in Italia al momento della sua codificazione ed agli inizi degli anni '80*, in *Dir. maritt.*, 1983.
- CARBONE, *Il diritto marittimo uniforme nell'ordinamento italiano tra codificazione e decodificazione*, in *Dir. maritt.*, 1999.
- CARBONE, *Il diritto non scritto nel commercio internazionale*, Napoli, 2012.
- CARBONE, *Il riconoscimento degli effetti dei lodi arbitrali nella Convenzione di New York del 1958: risultati e prospettive*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2011.
- CARBONE, *Il trasporto marittimo di cose nel sistema dei trasporti internazionali*, Milano, 1976.
- CARBONE, *Iura novit curia e arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010.
- CARBONE, *L'attuazione del diritto marittimo uniforme tra codificazione e decodificazione*, in ZICCARDI CAPALDO (a cura di), *Attuazione dei Trattati internazionali e Costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003.
- CARBONE, *L'autonomia privata nei rapporti economici internazionali e i suoi limiti*, relazione presentata al XII Convegno SIDI 2007 "I rapporti economici internazionali e l'evoluzione del loro regime giuridico", Milano, Università degli Studi, 8-9 giugno 2007, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2007.
- CARBONE, *L'internazionalità e la specialità delle fonti del diritto della navigazione nel terzo millennio*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2005.
- CARBONE (cur.), *La giurisprudenza italiana in tema di trasporti*, Milano, 1988.
- CARBONE, *La (nuova) disciplina italiana della deroga alla giurisdizione*, in *Dir. comm. int.*, 1995.
- CARBONE, *La c.d. autonomia del diritto della navigazione: risultati e prospettive*, in *Dir. maritt.*, 1975.
- CARBONE, *La disciplina comunitaria della "proroga della giurisdizione" in materia civile e commerciale*, in *Dir. comm. int.*, 1989.
- CARBONE, *La nuova disciplina comunitaria relativa all'esercizio della giurisdizione e il trasporto marittimo*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1988.
- CARBONE, *L'autonomia privata nel diritto internazionale privato delle obbligazioni*, in *Dir. comun. sc. int.*, 1982.
- CARBONE, *Le regole di responsabilità del vettore marittimo*, Milano, 1984.
- CARBONE, *Legge della bandiera e ordinamento italiano*, Milano, 1970.
- CARBONE, *Lo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, Torino, 6<sup>a</sup> ed. in collaborazione con AMALFITANO e TUO, 2009.
- CARBONE, *Metodi alternativi di soluzione delle controversie: l'evoluzione indicata dal diritto del commercio internazionale e l'esempio dell'average bond*, in *Dir. maritt.*, 1997.

- CARBONE, *Problemi in tema di legge regolatrice della forma degli atti nella giurisprudenza italiana (1960-1965)*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1967.
- CARBONE, *Promessa e affidamento nel diritto internazionale*, Milano, 1966.
- CARBONE, *Specialità della disciplina del lavoro nautico, principi di diritto comune e contrattazione collettiva*, in *Dir. maritt.*, 1984.
- CARBONE, *Strumenti finanziari, corporate governance e diritto internazionale tra disciplina dei mercati finanziari e ordinamenti nazionali*, in *Riv. soc.*, 2000.
- CARBONE e BARIATTI, *The last decade interpretation of international maritime conventions by Italian case law*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1990.
- CARBONE, CELLE e LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo - Attraverso i casi e le clausole contrattuali*, 4<sup>a</sup> ed., Torino, 2011.
- CARBONE e D'ANGELO, *Contratti di cooperazione e responsabilità delle imprese (la pratica del commercio internazionale e l'ordinamento italiano)* in *Giur. comm.*, 1984, I.
- CARBONE e D'ANGELO, *Cooperazione tra imprese e appalto internazionale*, Milano, 1991.
- CARBONE e FADDA, voce *Trasporto - VI) Trasporti marittimi - Dir. Int.*, in *Enc. giur.*, Roma, 1994.
- CARBONE e IVALDI, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 2 - Convenzioni internazionali*, in PREITE e GAZZANTI PUGLIESE DI COTRONE (cur.), *Atti notarili - Diritto Comunitario e Internazionale*, I, *Diritto internazionale privato*, Torino, 2011.
- CARBONE e LA MATTINA, *Uniform International Law on the Carriage of Goods by Sea: recent trends towards a multimodal perspective*, in *Riv. dir. nav.*, 2011.
- CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in ALPA, *L'arbitrato - Profili sostanziali*, II, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1999.
- CARBONE e LOPEZ DE GONZALO, *L'arbitrato marittimo*, in *N.G.C.C.*, 1993, II.
- CARBONE e LUZZATTO, *Clausole arbitrali, trasporto marittimo e diritto uniforme*, in *Dir. maritt.*, 1974.
- CARBONE e LUZZATTO, *Contratti internazionali, autonomia privata e diritto materiale uniforme*, in *Dir. comm. int.*, 1993.
- CARBONE e LUZZATTO, *Il contratto internazionale*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da RESCIGNO, Torino, 2000.
- CARBONE e POCAR, *Conflitti di giurisdizioni, trasporto marittimo e diritto uniforme*, in *Dir. maritt.*, 1974.
- CARBONE e QUEIROLO, *Legge 31 maggio 1995, n. 218 - Sub art. 4 - Accettazione e deroga della giurisdizione*, in PREITE e GAZZANTI PUGLIESE DI COTRONE (cur.), *Atti notarili - Diritto Comunitario e Internazionale*, I, *Diritto internazionale privato*, Torino, 2011.
- CARBONE e SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, Torino, 2010.
- CARBONE (V.), *Le difficoltà dell'interpretazione giuridica nell'attuale contesto normativo: il diritto vivente*, in *Corr. Giur.*, 2011.
- CARELLA, *Autonomia della volontà e scelta di legge nel diritto internazionale privato*, Bari, 1999.
- CARELLA, *Il diritto applicabile ai contratti: norme di conflitto e norme materiali*, in BOSCHIERO e LUZZATTO (cur.), *I rapporti economici internazionali e l'evoluzione*

- del loro regime giuridico – Soggetti, valori e strumenti*, Atti del XII Convegno SIDI, Milano, 8-9 giugno 2007, Napoli, 2008.
- CARETTI (cur.), *Osservatorio delle fonti 2002*, Torino, 2003.
- CARLEVARIS, *La tutela cautelare nell'arbitrato internazionale*, Padova, 2006.
- CARNELUTTI, *Clausola compromissoria e competenza degli arbitri*, in *Riv. dir. comm.*, 1921, II.
- CARNELUTTI, *Introduzione allo studio del diritto*, Roma, 1943.
- CARNELUTTI, *Istituzioni del nuovo processo civile italiano*, Roma, 1956.
- CARPI, *Riflessioni sull'arbitrato ad hoc*, in *Riv. arb.*, 1991.
- CARRIER, *Anti-Suit Injunction: La Jurisprudence Turner s'applique même en cas de soumission alléguée des litiges à l'arbitrage*, Nota a Trib. comm. Marseille 13 gennaio 2006, in *Rev. Scapel*, 2006.
- CARRIER, *Anti-suit injunction: La prohibition du droit communautaire s'applique meme en matière d'arbitrage*, in *Dr. mar. fr.*, 2009.
- CARRIER, *Anti-suit injunctions: réquisitoire pour l'abandon de leur prononcé en matière d'arbitrage*, in *Dr. mar. fr.*, 2005.
- CARRIER, *L'anti-suit injunction*, in *Dr. mar. fr.*, 2002.
- CASANOVA e BRIGNARDELLO, *Diritto dei trasporti - Infrastrutture e accesso al mercato*, I, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2011.
- CASANOVA e BRIGNARDELLO, *Diritto dei trasporti - La disciplina contrattuale*, II, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2012.
- CASSESE, *Diritto internazionale. I lineamenti*, Bologna, 2003.
- CASSESE, *Diritto internazionale* (a cura di GAETA), Bologna, 2006.
- CASTELLANOS RUIZ, *Autonomia de la voluntad y derecho uniforme en el transporte internacional*, Granada, 1999.
- CASTELLINI, *La clausola arbitrale*, in ALPA e BESSONE (cur.), *I contratti in generale*, I, in *Giur. sist. dir. civ. e comm.*, Torino, 1991.
- CAVERS, *A Critique of the Choice-of-Law Problem*, in *Harvard Law Rev.*, 1933.
- CECCOPIERI MARUFFI, *In tema di autonomia della clausola compromissoria*, in *Giur. it.*, 1949, I.
- CELLE, *Convenzione di Bruxelles del 25 agosto 1924 - Polizza emessa in stato non contraente - Legge applicabile - «Paramount clause»*, Nota a Cass. 10 agosto 1988, n. 4905, *Agenzia maritt. Spadoni c. Soc. Weltra*, in *N.G.C.C.*, 1989, I.
- CELLE, *La legge regolatrice della polizza di carico dopo la riforma del d.i.p.*, in *Dir. maritt.*, 1996.
- CELLE, *La 'Paramount clause' nell'evoluzione della normativa internazionale in tema di polizza di carico*, in *Dir. maritt.*, 1988.
- CESARO, *Contratto di trasporto marittimo e clausole vessatorie*, in *Contratto e Impr./Europa*, 1997.
- CHANDLER, *Maritime electronic commerce for the twenty-first century*, in *CMI – Yearbook*, 1997.
- CHIOVENDA, *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Napoli, 1936.
- CHUAH, *Developments in EU maritime law*, in *J.I.M.L.*, 2009.
- CLARIZIA, voce *Contratto informatico*, in *Enc. dir.*, Agg. II, Milano, 1998.
- COBIANCHI, Nota a Cass. 23 giugno 1937, *Soc. Terni c. Soc. Meridionale*, in *Riv. dir. comm.*, 1937, II.
- COE, *International Commercial Arbitration. American Principles and Practice in a Global Context*, New York, 1997.

- COHEN, *A New Yorker looks at London maritime arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1986.
- COHEN, *Current law and practice of maritime arbitration in New York*, in *Dr. mar. fr.*, 1996.
- COHEN, *Maritime Arbitration in Asia*, in *J.M.L.C.*, 1998.
- COHEN, *Miscellaneous problems with arbitration clauses in printed form charters*, in *Dir. maritt.*, 1980.
- COIPEL-CORDONNIER, *Les conventions d'arbitrage e d'élection de for en droit international privé*, Paris, 1999.
- COLLINS, *Provisional and Protective Measures in International Litigation*, in *Recueil des cours*, 1992, III.
- CONETTI, voce *Contratto nel diritto internazionale privato*, in *Dig. IV - disc. priv. (civ.)*, vol. I (agg.), Torino, 2003.
- CONFORTI, *Diritto internazionale*, rist. 5<sup>a</sup> ed., Napoli, 1999.
- CONFORTI, *La "specialità" dei trattati internazionali eseguiti nell'ordinamento interno*, in *Studi in onore di Balladore Pallieri*, Milano, 1978.
- CONFORTI, *La volontà delle parti come criterio di collegamento*, in Consiglio Nazionale del Notariato, *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali*, Milano, 1983.
- CONNERTY, *CMAC: The China Maritime Arbitration Commission*, in *Int. Arb. L. Rev.*, 2000.
- CONSOLO, *Arbitration and EC Law - An Italian Reaction in the Heidelberg Colloquium*, in *Int. Arb. Law Rev.*, 2009.
- CONSOLO, BENEDETTI E RADICATI DI BROZOLO (cur.), *Codice dell'arbitrato*, Padova, 2010.
- CONTALDI, *L'art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 1968 e l'opponibilità al terzo portatore delle clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizza di carico*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1999.
- CONTALDI, *Le clausole di proroga della giurisdizione contenute in polizza di carico ed il nuovo testo dell'art. 17 della convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1998.
- CONTINI, *International Commercial Arbitration - The United Nations Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, in *Am. Jour. Comp. Law*, 1959.
- COQUIA, *Settlement of Disputes in the UN Convention on the Law of the Sea*, in *Indian Jour. Int. Law*, 1985.
- COQUILLETTE, *Mourning Venice and Genoa: Joseph Story, Legal Education and the Lex Mercatoria*, in *Atti del Convegno internazionale di studi storici di diritto marittimo medievale*, Napoli, 2005.
- CORAPI, *Effetti dell'incompetenza degli arbitri rituali d'equità per connessione della causa con altra pendente davanti al giudice ordinario*, nota a *Coll. arb.*, 30 ottobre 1989, X. c. K., in *Riv. arb.*, 1991.
- CORDERO MOSS, *International Commercial Arbitration - Party Autonomy and Mandatory Rules*, Oslo, 1999.
- CORDOPATRI, *L'abuso del processo nel diritto positivo italiano*, in *Riv. dir. proc.*, 2012.

- COREA, *Sub art. 818*, in BRIGUGLIO e CAPPONI (cur.), *Commentario alle riforme del processo civile*, Vol. II - t. 2, Padova, 2009.
- CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, 2000.
- CORONA, *L'autonomia del diritto della navigazione e il procedimento esecutivo*, Nota a Trib. Cagliari 14 febbraio 2006, in *Riv. giur. sarda*, 2007.
- CORRAO, *Criteri per la determinazione della legge regolatrice della clausola compromissoria per arbitrato estero nella Convenzione di New York*, nota ad App. Genova 3 febbraio 1990, *Della Sanara Kustvaart c. Fallimento Cap. Giovanni Coppola*, in *Riv. arb.*, 1991.
- CORTAZZO, *Development and Trends of the Lex Maritime from International Arbitration Jurisprudence*, in *J.M.L.C.*, 2012.
- COSTA, *Il credito documentario nell'era dei computers*, in *B.B.T.C.*, 1989, I.
- COT, *La bonne foi en Droit international public*, Paris, 1968-1969.
- CRAIG, PARK e PAULSSON, *International Commercial Arbitration*, I, Dobbs Ferry – New York, 1984.
- CREMADES, *Is Exclusion of Concurrent Courts' Jurisdiction over Conservatory Measures to Be Introduced through a Revision of the Convention?*, in *Mealey's International Arbitration Reports*, settembre 1989.
- CRESPI REGHIZZI, *Mutual Trust and Arbitration Exception in the European Judicial Area: the West Tanker Judgement of the ECJ*, in *Yearbook Private Int. Law*, 2009.
- CRIVELLARO, *Advocacy in International Arbitration: an Art, a Science or a Technique?*, in *Riv. arb.*, 2012.
- CROFF, *The applicable law in an international commercial arbitration: is it still a conflict of laws problem?*, in *International lawyer*, 1982.
- CURTI GIALDINO, *La volonté des parties-en droit international privé*, in *Recueil des cours*, 1972, III.
- CURTIN, *Arbitrating maritime cargo disputes - future problems and considerations*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997.
- CUSMAI, *Verso un'ulteriore attenuazione dell'autonomia normativa e della specialità del diritto della navigazione in materia di lavoro nautico*, Nota a Cass. Sez. Lav. 30 luglio 2004, n. 14657, in *Dir. trasp.*, 2006.
- D'ANGELO (AND.), *Contratto e operazione economica*, Torino, 1992.
- D'ANGELO (AND.), *La buona fede*, in *Trattato di diritto privato* diretto da BESSONE, IV\*\*, Torino, 2004.
- D'ANGELO (AND.), *Le promesse unilaterali*, Artt. 1987-1991, in *Il Codice Civile Commentario*, diretto da SCHLESINGER, Milano, 1996.
- D'ANGELO (AND.), *Promessa e ragioni del vincolo*, Torino, 1992.
- D'ANGELO (ANT.), *Il concetto giuridico di «status»*, in *Riv. it. sc. giur.*, 1938.
- D'ANGELO (ANT.), *Istituzioni di diritto privato - Lezioni introduttive*, Milano, 1966.
- DA COSTA GOMES, *Do transporte “port to port” ao transporte “door to door”*, in *Atti delle Jornadas de Lisboa de Direito Marítimo - O contrato de transporte marítimo de mercadorias*, 6-7 marzo 2008, Coimbra, 2008.
- DAMONTE, Nota a Corte Cost. 23 febbraio 1994, n. 49, in *Dir. e Prat. Trib.*, 1996, II.
- DANOV, *The law governing arbitrability under the Arbitration Act 1996*, in *L.M.C.L.Q.*, 2008.

- DAVÌ, *La Convenzione dell'Aja sulla legge applicabile ai contratti di intermediazione e alla rappresentanza e il diritto internazionale privato italiano*, in *Riv. dir. int.*, 1995.
- DAVID, *Il diritto del commercio internazionale: un nuovo compito per i legislatori nazionali o una nuova lex mercatoria?*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, I.
- DE LA VEGA JUSTRIÒ, *El arbitraje en el ámbito marítimo*, in *Aa.Vv.*, *El Arbitraje en las distintas Áreas del Derecho*, I, Lima, 2007, reperibile sul sito Internet [www.castillofreyre.com/ biblio\\_arbitraje/vol4/capitulo\\_13\\_el\\_arbitraje\\_en\\_el\\_derecho\\_maritimo.pdf](http://www.castillofreyre.com/biblio_arbitraje/vol4/capitulo_13_el_arbitraje_en_el_derecho_maritimo.pdf).
- DE NOVA, *Obbligazioni (diritto internazionale privato)*, in *Enc. dir.*, XXIX, Milano 1979.
- DE SANTIS e WINKLER, *La riforma francese del diritto dell'arbitrato: un commento sistematico*, in *Dir. comm. int.*, 2011.
- DE WIT, *Multimodal transport*, London - New York - Hamburg - Hong Kong, 1995.
- DEBATTISTA, *Arbitrator's Powers to Order Interim Measures (including anti-suit injunctions)*, relazione presentata in occasione del convegno per i 50 anni della *London Maritime Arbitrators Association*, London, 18 marzo 2010, reperibile sul sito Internet [www.lmaa.org](http://www.lmaa.org).
- DEL BUFALO, Nota a Cass. 25 febbraio 1995, n. 2147, *Fossati c. Colombo '92 s.p.a.*, in *Riv. arb.*, 1995.
- DELAUME, *Comparative Analysis as a Basis of Law in State Contracts: the Myth of the Lex Mercatoria*, in *Tul. Law Rev.*, 1988.
- DELAUME, *Transnational contracts: applicable law and settlement of disputes*, New York, 1987.
- DELEBECQUE, *Anti-suit injunction and arbitration: what remedies?*, in *Dir. maritt.*, 2007.
- DELEBECQUE, *Droit maritime et régime général des obligations*, in *Dr. mar. fr.*, 2005.
- DELEBECQUE, *L'arbitrage maritime contemporain: point de vue français*, in *Dir. maritt.*, 2004.
- DELEBECQUE, *Le nouveau règlement de la CAMP*, in *Gazette de la Chambre*, 2011, n. 26.
- DELI, *Gli usi del commercio internazionale nel nuovo testo dell'art. 17 della Convenzione di Bruxelles del 1968*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1989.
- DELI, Nota ad App. Bari 30 novembre 1989, *Soc. Finagrain comp. comm. agr. c. Soc. Patano*, in *Riv. arb.*, 1991.
- DENNING, *Choice of Forum Clauses in Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 1970.
- DENTI, voce *Nullità degli atti processuali civili*, in *Nvss. Dig. It.*, XI, Torino, 1965.
- DERAINS, *L'application cumulative par l'arbitre des systèmes de conflit de loi intéressés au litige*, in *Rev. arb.*, 1972.
- DERAINS, *La jurisprudence des arbitres du commerce international en matière de détermination du droit applicable au contrat*, in *Rev. dr. aff. int.*, 1996.
- DERAINS, *Sources et domaine d'application du droit français de l'arbitrage international*, in *Aa.Vv.*, *Droit et pratique de l'arbitrage en France*, Paris, 1984.
- DEROGEE, *Transport and Maritime Arbitration Rotterdam-Amsterdam (TAMARA)*, in *Dr. mar. fr.*, 2002.
- DESIJARDINS, *Introduction historique à l'étude du droit commercial maritime*, Paris, 1890.

- DI BLASE, *Irrelevanza della connessione in caso di clausola compromissoria per arbitrato estero*, nota a Cass. S.U. 18 ottobre 1990, n. 10151, *Soc. Gri c. Soc. Pik Vrhovec Mesna Industrija*, in *Riv. arb.*, 1991.
- DI PIETRO, *Incorporation of Arbitration Clauses by Reference*, in *Journ. Int. Arb.*, 2004.
- DI VIRGILIO, Nota a Cass. S.U. 20 dicembre 1983, n. 7497, *Soc. Unione italiana proteine e Allhimes Allgemeine Handels Import and Export Aktiengesellschaft c. EPCHAP*, in *Foro it.*, 1984, I.
- DIAMOND, *The Hamburg Rules*, London, 1978.
- DICEY e MORRIS, *The Conflict of Laws*, 13<sup>th</sup> ed., London, 2000.
- DIMOLITS, *Autonomie et "Kompetenz-Kompetenz"*, in *Rev. arb.*, 1998.
- DOMINEDÒ, *Principi del diritto della navigazione*, I, Padova, 1957.
- DOMINEDÒ, *Le fonti del diritto della navigazione*, in *Riv. dir. nav.*, 1950, I.
- DONATI, *Gli organi dello Stato e il diritto internazionale*, 1908.
- DONATI, *Scritti di diritto pubblico*, II, Milano, 1966.
- DORANDEU, *La transmission des clauses attributives de compétence en droit international privé*, in *Clunet*, 2002.
- DORE, *Theory and practice of multiparty commercial arbitration*, London-Dordrecht-Boston, 1990.
- DRAETTA, *Internet e commercio elettronico nel diritto internazionale dei privati*, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 2001.
- DRAETTA, *La cosiddetta lex mercatoria*, in *Foro pad.*, 1987, II.
- DRAETTA e SANTINI, *Arbitration Exception and Brussels I Regulation: no Need for Change*, in *Dir. comm. int.*, 2009.
- DROZ e GAUDOMET TALLON, *La transformation de la Convention de Bruxelles du 27 Septembre 1968 en Règlement du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, in *Rev. crit. dr. int. privé.*, 2001.
- DROZ, *Compétence judiciaire et effect des jugement dans le marché commun*, Paris, 1972.
- DU PONTAVICE, *Un centre spécialisé: La chambre arbitrale maritime de Paris*, in *Rev. arb.*, 1990.
- DUBARRY e LOQUIN, Nota ad App. Parigi 7 dicembre 1994, *Jaguar*, in *RTD Comm.*, 1995.
- ELIAS, *The Modern Law of Treaties*, Leiden, 1974.
- EPSTEIN, *Unconscionability: A Critical Reappraisal*, in *J. Law Econ.*, 1975.
- ESPINOSA CALABUIG, *Cuestiones de jurisdicción y ley aplicable al transporte marítimo tras las "Reglas de Rotterdam" y el Reglamento "Roma I"*, in *Dir. maritt.*, 2011.
- ESPINOSA CALABUIG, *La cláusulas arbitrales marítimas a la luz de los 'usos' del tráfico comercial internacional*, in *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2007, reperibile sul sito Internet [www.reei.org](http://www.reei.org).
- ESPLUGUES MOTA, *Arbitraje Marítimo Internacional*, Navarra, 2007.
- ESPLUGUES MOTA, *Some Current Developments in International Maritime Arbitration*, in BASEDOW, MAGNUS e WOLFRUM (eds.), *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs 2007 & 2008*, Berlin, 2010.
- ESPLUGUES MOTA, *The Role of Arbitrators in International Maritime Arbitration*, in *Festschrift für Dieter Leipold Zum*, Tübingen, 2009.
- EVANS (A.), *Court intervention in maritime arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1999.

- EVANS (D.), *LMAA Arbitrations: Observations of a User*, relazione presentata in occasione del convegno per i 50 anni della *London Maritime Arbitrators Association*, London, 18 marzo 2010, reperibile sul sito Internet [www.lmaa.org](http://www.lmaa.org).
- FABBI, *Prova testimoniale in senso lato (di parti e terzi 'non esperti') e arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. arb.*, 2011.
- FAINT, *Commodity and Maritime Arbitration in London: How the Grain Trade Approaches the Problem*, in *Arbitration*, 2000.
- FALL, *Defence and Illustration of Lex Mercatoria in Maritime Arbitration*, in *Journ. Int. Arb.*, 1998.
- FAZZALARI, *L'arbitrato*, Torino, 1993.
- FAZZALARI, voce *Arbitrato (Teoria generale e diritto processuale civile)*, in *Dig. IV, disc. priv.*, vol. I, Torino, 1987.
- FERDINANDUSSE, *Direct Application of International Criminal Law by National Courts*, Cambridge, 2006.
- FERRANDO, *Contratti collegati*, in ALPA e BESSONE, *I contratti in generale*, III, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1991.
- FERRANTE, *Convegno di Londra sull'analisi delle differenze nella disciplina della prova nei procedimenti arbitrali secondo i sistemi di diritto civile e quelli di common law*, in *Rass. arb.*, 1974.
- FERRARI e KRÖLL (cur.), *Conflict of laws in international arbitration*, München, 2011.
- FERRARI, *Il primo comma dell'art. 117 della Costituzione e la tutela internazionale dei diritti*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, 2002.
- FERRARINI, *I contratti di utilizzazione della nave e dell'aeromobile*, Roma, 1947.
- FERRARINI, *L'art. 1341 cod. civ. e la polizza di carico*, in *Riv. dir. nav.*, 1953, II:
- FERRI, *L'acquisto del titolo di credito con mezzo diverso dalla girata*, in *B.B.T.C.*, 1965, I.
- FIorentino, *Dei titoli di credito*, in *Commentario del codice civile*, a cura di BRANCA, SCIALOJA, 2<sup>a</sup> ed., Bologna-Roma, 1974.
- FODELLA, *Verso una legislazione internazionale uniforme?*, in SACERDOTI e MARINO, *Il commercio elettronico – Profili giuridici e fiscali internazionali*, Milano, 2001.
- FOIS, *I valori fondamentali del "nuovo" diritto internazionale e il principio pacta sunt servanda*, in *Riv. dir. int.*, 2010.
- FORCE e MAVRANICOLAS, *Two Models of Maritime Dispute Resolution: Litigation and Arbitration*, in *Tul. Law Rev.*, 1991.
- FORMENTO, *La clausola compromissoria per arbitrato estero e gli effetti sulla competenza del giudice italiano in tema di accertamento tecnico preventivo*, Nota a Cass. S.U. 7 agosto 1992, n. 9380, *Attika Shipping Co. c. Bluemar S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 1993.
- FORTIER, *Arbitrability of Disputes*, in *Liber Amicorum in Honour of Robert Briner*, Paris, 2005.
- FORTUNATI, *Prime note sulle origini del processo di autonomia didattica e scientifica del diritto marittimo*, in *Riv. dir. priv.*, 1998.
- FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, II, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 1968.
- FOUCHARD, GAILLARD e GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, 1996.
- FOUCHARD, *L'arbitrage commercial international*, Paris, 1965.
- FRAGALI, *Clausole, frammenti di clausole, rapporti fra clausole e negozio*, in *Giust. civ.*, 1959, I.



- FRANCARDO, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico*, nota ad App. Venezia, 30 giugno 1987, *The Northern Assurance co. ltd. c. Soc. Radonicich*, in *Dir. maritt.*, 1988.
- FRANCESKAKIS, *Le principe jurisprudentiel de l'autonomie de l'accord compromissoire*, in *Rev. arb.*, 1974.
- FRANCHI, Nota a Cass. S.U. 20 dicembre 1982, n. 7033, *Rocco G. e F. s.n.c. c. Agenzia marittima Tomasos*, in *Giur. it.*, 1981, I.
- FRANZESE, *Contratto, negozio e lex mercatoria tra autonomia ed eteronomia*, in *Riv. dir. civ.*, 1997, I.
- FRANZINA (cur.), *La legge applicabile ai contratti nella proposta di regolamento «Roma I»*, Padova, 2006.
- FREDERICK, *Political Participation and Legal Reform in the International Maritime Rulemaking Process: From the Hague Rules to the Hamburg Rules*, in *J.M.L.C.*, 1991.
- FREZZA, *Buona fede e diritto romano*, in *AA.VV.*, *Il principio di buona fede*, 1985.
- FRIGNANI, *Il contratto internazionale*, Padova, 1990.
- FROSINI, voce *Telematica*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992.
- FUMAGALLI, *La legge applicabile al merito della controversia nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1985.
- GAETA, voce *Diritto della navigazione*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964.
- GAETA, *La distinzione tra trasporto di carico e trasporto di cose determinate*, in *Riv. dir. nav.*, 1972, I.
- GAETA, *Le fonti del diritto della navigazione*, Milano, 1965.
- GAETA, voce *Diritto della navigazione*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964.
- GAGGERO, *L'arbitrato obbligatorio*, in *ALPA* (cur.), *L'arbitrato. Profili sostanziali*, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1999.
- GAILLARD e DI PIETRO (cur.), *Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards: The New York Convention in Practice*, London, 2008.
- GAILLARD e LOQUIN, Nota a Cass. 20 dicembre 1993, *Dalico*, in *Clunet*, 1994.
- GAILLARD, *L'ordre juridique arbitral: réalité, utilité et spécificité*, in *55 Mc Gill Law Journal*, 2010.
- GAILLARD, *Legal Theory of International Arbitration*, Den Haag, 2010.
- GAILLARD, *The urgency of not revisiting the New York Convention*, in *ICCA Congress Series*, 2009.
- GAJA, *Arbitrato e procedimento giudiziario in stati diversi dopo la sentenza della corte di giustizia nella causa March Rich c. Italimpianti*, in *Riv. arb.*, 1992.
- GAJA, *Convenzione di New York sull'arbitrato e anti-suit injunctions*, in *Riv. dir. int.*, 2009.
- GAJA, *Forma dell'accordo arbitrale e riconoscimento del lodo straniero secondo la Convenzione di New York*, in *Riv. dir. int.*, 1991.
- GAJA, *Il limite costituzionale del rispetto degli «obblighi internazionali»: un parametro definito solo parzialmente*, in *Riv. dir. int.*, 2008.
- GAJA, *La deroga alla giurisdizione italiana*, Milano, 1971.
- GAJA, *Sulle norme applicabili al merito secondo la nuova disciplina dell'arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 1994.
- GALGANO, *Lex mercatoria. Storia del diritto commerciale*, 4<sup>a</sup> ed., Bologna, 2001.
- GALGANO e MARRELLA, *Diritto e prassi del commercio internazionale*, Padova, 2010.

- GALGANO e MARRELLA, voce *Lex Mercatoria*, in *Enc. dir.*, Agg. V, Milano, 2001.
- GALLO, *Dottrina ed evoluzione del diritto*, in *Riv. dir. civ.*, 2008.
- GAMBINO, *La legittimità delle azioni risarcitorie per violazione di clausole compromissorie dopo la giurisprudenza West Tankers*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2010.
- GARBESI, *Arbitration and Ocean Marine Cargo Subrogation*, in *Arb. Journ.*, 1961.
- GARDELLA e RADICATI DI BROZOLO, *Civil law, common law and market integration*, in *Am. Jour. Comp. Law*, 2003.
- GARGNANI, Nota a Suprema Corte 28 marzo 1991, n. 3362, *Universal Peace Shipping Enterprises S.A. c. Soc. Montedipe*, in *Dir. maritt.*, 1991.
- GAUDOMET-TALLON, Nota a Cass. 20 dicembre 1995, *Dalico*, in *Rev. arb.*, 1994.
- GAUDOMET-TALLON, Nota ad App. Parigi 26 marzo 1991, *Dalico*, in *Rev. arb.*, 1991.
- GAULT, *Procedural Flexibility in Arbitration*, in *Proceedings of the XVII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Hamburg, 2009.
- GAVOTTI PELLERANO, *Specialità ed autonomia del diritto della navigazione in due recenti sentenze*, nota a Cass. 1 marzo 1986, n. 1306, *Giancarlo Pozzi c. Elicopter S.r.l. e Enrico Pozzi*, in *Dir. maritt.*, 1987.
- GENOVESE, Nota a Trib. Trieste 27 febbraio 1953, *Le Assicurazioni d'Italia c. Compagnia di navigazione Florencia*, in *Giur. it.*, 1953, II.
- GERSTENMAIER, *The 'German Advantage' – Myth or Model?*, in *SchiedsVZ*, 2010.
- GHERA, *Una svolta storica nei rapporti del diritto interno con il diritto internazionale pattizio (ma non in quelli con il diritto comunitario)*, in *Foro it.*, 2008, I.
- GHIRGA, *Sub art. 818 c.p.c.*, in MENCHINI (cur.), *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Padova, 2010.
- GIARDINA, *Continenza e connessione di cause fra arbitro e giudice ordinario*, nota a Coll. arb. Roma, 22 febbraio 1989, X. e Y., in *Riv. arb.*, 1991.
- GIARDINA, in NORTH (ed.), *Contract Conflicts*, London, 1982.
- GIARDINA, *L'applicazione in Italia della Convenzione di New York sull'arbitrato*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1971.
- GIARDINA, *L'autonomia delle parti nel commercio internazionale*, in AA.Vv., *Gli usi del commercio internazionale nella negoziazione ed esecuzione dei contratti internazionali*, Milano, 1987.
- GIARDINA, *La convenzione comunitaria sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali e il diritto internazionale privato italiano*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1981.
- GIARDINA, *La legge n. 24 del 1994 e l'arbitrato internazionale*, in *Riv. arb.*, 1994.
- GIARDINA, *La lex mercatoria e la certezza del diritto nei commerci e negli investimenti internazionali*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1992.
- GIARDINA, *Le norme di diritto sostanziale applicabili alla controversia*, in AA.Vv., *Nuovo regolamento di arbitrato CCI*, Milano, 1998.
- GILES, *Some concerns arising from the enforcement of arbitration clauses in bills of lading*, Cedric Barclay Lecture 1999, reperibile sul sito Internet [https://maritimejournal.murdoch.edu.au/archive/vol\\_14/1999part2giles.pdf](https://maritimejournal.murdoch.edu.au/archive/vol_14/1999part2giles.pdf),
- GILMORE e BLACK, *Law of Admiralty*, 2<sup>nd</sup> ed. New York, 1975.
- GIORGIANNI, voce *Forma degli atti (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. XVII, Milano, 1968.
- GIULIANO, *La giurisdizione civile italiana e lo straniero*, 2<sup>a</sup> ed. in collaborazione con POCAR, Milano, 1970.

- GIULIANO, *La loi d'autonomie et sa mise en oeuvre*, in *Studi in onore di C. Grassetti*, II, Milano 1980.
- GLATZMAYER, *Arbitration of Marine Controversies*, in *The Arbitration Journal*, 1937.
- GOLDMAN, *La lex mercatoria dans le contract et l'arbitrage internationaux: réalité et perspectives*, in *Clunet*, 1979.
- GOLDMAN, *Le conflit de lois en matière d'arbitrage international de droit privé*, in *Recueil des cours*, 1963, II.
- GOLDMAN, *Lex mercatoria*, Deventer, 1984.
- GOLDMAN, *Mesures provisoires et arbitrage international*, in *Rev. dr. aff. int.*, 1995.
- GOLDSCHMIDT, *Storia del diritto marittimo mediterraneo*, Torino, 1915.
- GOODE, *The Concept of "Good Faith" in English Law*, Roma, 1992, reperibile sul sito Internet dell'UNIDROIT [www.unidroit.org](http://www.unidroit.org).
- GORDON, *Maritime Arbitration/Expert Witness*, relazione presentata in occasione del convegno per i 50 anni della *London Maritime Arbitrators Association*, London, 18 marzo 2010, reperibile sul sito Internet [www.lmaa.org](http://www.lmaa.org).
- GORDON, *Reflection of a Maritime Engineer Expert*, in *The Expert & Dispute Resolver*, 2010.
- GORLA, "Consuetudo maris", *dalla glossa e da Bartolo e Baldo alla giurisprudenza teorico-pratica italiana dei secc. XV-XVIII, con uno sguardo all'umanesimo ultramontano: sintesi di una relazione in prospettiva*, in MOCCIA (cur.) *Il diritto privato europeo: problemi e prospettive*, Milano, 1993.
- GRANIERI, *Finché la barca va... clausole vessatorie e responsabilità del vettore marittimo*, nota a Trib. Palermo 8 marzo 1999, *Adiconsum c. Soc. Siremar*, in *Danno e resp.*, 1999.
- GRAVESON, *Conflict of laws*, London, 1974.
- GRIGOLI, *Introduzione al nuovo volto del diritto della navigazione*, Torino, 1995.
- GRIGOLI, *Note sulla "specialità" del diritto della navigazione*, in *Giur. it.*, 1977, IV.
- GRIGOLI, *Rilevanza dell'autonomia privata nella normativa del trasporto marittimo internazionale di merci*, in *Giust. civ.*, 1996, I.
- GROSS, *Separability comes of Age in England: Harbour v. Kansa and Clause 3 of the Draft Bill*, in *Arb. Int.*, 1995.
- GROSSO, voce *Buona fede (diritto romano)*, in *Enc. dir.*, vol. V, Milano, 1959.
- HAIGHT, *Maritime Arbitration - the American experience*, in *AM. Disp. Res. Law Journ.*, 1995.
- HAMILTON, *Sailing in a Sea of Obscurity: The Growing Importance of China's Maritime Arbitration Commission*, in *APLPJ*, 2002.
- HAMSHER e O'DONOVAN, *Pre-Hearing Procedure in LMAA Arbitrations*, in *Proceedings of the XV<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, London, 2004.
- HANOTIAU, *Complex - Multicontract - Multiparty - Arbitration*, in *Arb. Int.*, 1998.
- HANOTIAU, *Complex Arbitrations*, Alphen aan den Rijn-London, 2006.
- HANOTIAU, *L'arbitrabilité et la favor arbitrandum: un réexamen*, in *Clunet*, 1994.
- HANOTIAU, *L'arbitrabilité*, in *Recueil des cours*, 2002.
- HARKE, *A Comparative Study on the Arbitration Systems of the London Maritime Arbitrators Association (LMAA) in London and the German Maritime Arbitration Association (GMAA) in Hamburg / Bremen - with a special focus on the level of satisfaction of the Northern German users of the system*, tesi discussa nell'ambito di un LLM in "International Trade Law" presso la School

- of Law della University of Northumbria di Newcastle, 2007, reperibile sul sito Internet della *German Maritime Arbitration Association* ([www.gmaa.de](http://www.gmaa.de)).
- HARRIS, *London Maritime Arbitration*, in *Arbitration*, 2011.
- HARRIS, *Maritime Arbitrations*, in TACKABERRY e MARRIOT, *Bernstein's Handbook of Arbitration and Dispute Resolution Practice*, London, 2005.
- HARRIS, *Procedural reform in maritime arbitration*, in *Arb. Disp. Res. L. Journ.*, 1995.
- HARRIS, *The Importance of Documents in Maritime Arbitrations*, in *Arbitration*, 1998.
- HARRIS, PLANTEROSE e TECKS, *The Arbitration Act 1996 - A commentary*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 2000.
- HARRIS, SUMMERSKILL e COCKERILL, *London Maritime Arbitration*, in *Arb. Int.*, 1993.
- HARTLEY, *Anti-suit injunctions and the Brussels jurisdiction and judgements Convention; jurisdiction agreements and lis alibi pendens*, in *Eur. Law Rev.*, 1994.
- HEALY, *Arbitration*, in *Dir. maritt.*, 1985.
- HERBER, *Jurisdiction and arbitration - should the new Convention contain rules on these subjects?*, in *L.M.C.L.Q.*, 2002.
- HESS, PFEIFFER e SCHLOSSER, *The Brussels I Regulation 44/2001. Application and Enforcement in the EU (National Reports)*, München-Oxford, 2008.
- HETHERINGTON, *Jurisdiction and arbitration*, in *CMI Yearbook*, 2003.
- HIGGINS, *Interim Measures in Transnational Maritime Arbitration*, in *Tul. Law Rev.*, 1990-1991.
- HIGGINS, *Time and the Law: International Perspectives on an Old Problem*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1997.
- HILL, *Anti-Suit Injunctions and Arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 2006.
- HILL, *The Jurisdiction of the Courts to Grant Interim Measures in Support of Arbitration Proceedings*, in *L.M.C.L.Q.*, 1992.
- HOLMES, *Pre-Award Attachment under the U.N. Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*, in *Virg. Journ. Int. Law*, 1981.
- HONNOLD, *Ocean Carriers and Cargo; Clarity and Fairness - Hague or Hamburg?*, in *J.M.L.C.*, 1993.
- 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 *Tex. Int. L. J.*, 2008-2009.
- HOUGH, *Admiralty Jurisdiction - Of Late Years*, in *Harvard Law Rev.*, 1924.
- HOWLAND, *Uncitral Model Law On Electronic Commerce*, in *CMI - Yearbook*, 1997.
- HUBER, *Arbitration Clause 'by Reference'*, in *ASA Special Series*, 1994, n. 8.
- HUDSON, *The Centrocon arbitration clause strikes again*, in *L.M.C.L.Q.*, 1974.
- HUNTER, *Lex mercatoria*, in *L.M.C.L.Q.*, 1987.
- IMPRODA, *Osservazioni in tema di clausola compromissoria per arbitrato estero su polizza di carico*, nota a Cass. 28 marzo 1991, n. 3362, *Universal Peace Shipping Enterprises S.A. c. Soc. Montedipe*, in *Dir. traspr.*, 1992.
- IORIO FIORELLI, *La Convenzione UNCITRAL sull'uso delle comunicazioni elettroniche nei contratti internazionali tra ricognizione e rivoluzione*, in *Dir. comm. int.*, 2006.
- IRTI, *Idola libertatis. Tre esercizi sul formalismo*, Milano, 1985.
- IRTI, *Rilevanza giuridica*, in *Jus*, 1967.

- IIVALDI, *Diritto uniforme dei trasporti e diritto internazionale privato*, Milano, 1990.
- IIVALDI, *L'adattamento al diritto internazionale*, in CARBONE, LUZZATTO e SANTA MARIA (cur.), *Istituzioni di diritto internazionale*, 3<sup>a</sup> ed., Torino, 2006.
- IIVALDI, *La posizione della CEDU e della giurisprudenza di Strasburgo nel sistema interno di tutela dei diritti*, in CARBONE e QUEIROLO (cur.), *Diritto di famiglia e Unione Europea*, Torino, 2008.
- IIVALDI, *La volontà delle parti nel contratto di trasporto marittimo: note sulla paramount clause*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1985
- IWASAKI, *A survey of maritime arbitration in New York*, in *J.M.L.C.*, 1984.
- JACCARINO, *Il cosiddetto atto di «deroga» alla giurisdizione italiana*, Napoli, 1960.
- JACCARINO, Nota a Cass. 23 maggio 1955, n. 1515, *The Sea Insurance Company Ltd. c. Ditta Trumpy*, in *Riv. dir. nav.*, 1956, II.
- JACOBS e ROBERTS (ed.), *The effect of treaties in domestic law*, London, 1987.
- JACQUET, *Principe d'autonomie et contrats internationaux*, Paris, 1983.
- JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage international en droit maritime*, in *Rass. arb.*, 1970
- JAMBU-MERLIN, *L'arbitrage maritime*, in *Études offertes a René Rodière*, Paris, 1981.
- JARROSSON, *La spécificité de l'arbitrage maritime*, in *Dir. maritt.*, 2004 .
- JARVIS, *Problems with and solutions for New York Maritime Arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1986.
- JARVIS, *Sending Disputes Overseas: Does a Foreign-Forum Arbitration Clause Violate the Carriage of Goods?*, (1995) 6 *Preview* 268.
- JARVIS e MELLMANN, *A Comment on the Rules of the Maritime Arbitration Board of Miami*, in *J.M.L.C.*, 1988.
- JOB e BETTO, Nota a Cass. fr., Ch. Civ. 1, 8 luglio 2009, *Société d'Etudes et de Représentations Navales et Industrielles c. Air Sea Brokers Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2011.
- JONES, *International arbitration: navigating the arbitral institutions and venues*, in *International law practicum*, 2010.
- JOSEPH, *Jurisdiction and Arbitration Agreements and their Enforcement*, 1<sup>st</sup> ed., London, 2005.
- JUENGER, *American and European Conflict Laws*, in *Am. Jour. Comp. Law*, 1982.
- KAPLAN, *Is the Need for Writing as Expressed in the New York Convention and the Model Law Out of Step with Commercial Practice?*, in *Arb. Int.*, 1996.
- KAPLAN, *New developments on written form, in Enforcing Arbitration Awards under the New York Convention - Experience and Prospects*, paper redatto a cura delle Nazioni Unite, New York, 1999.
- KARAN, *The carrier's liability under international maritime conventions: the Hague, Hague-Visby, and Hamburg rules*, Lewiston-Queenston-Lampeter, 2004.
- KAYE, *The New Private International Law of Contract of the European Community*, Dartmouth, 1993.
- KEGEL, *The Crisis of the Conflict of Laws*, in *Recueil des cours*, 1973, II.
- KESSEDIAN, *Le Règlement 44/2001 et l'arbitrage*, in *Rev. arb.*, 2009.
- KHAN, *The Iran United States Claims Tribunal, controversies, cases and contributions*, The Hague, 1990.
- KLABBERS, *The concept of Treaty in International Law*, The Hague, 1996.
- KOLB, *La bonne foi en Droit international public*, Paris, 2000.
- KRINGS, *L'application de la Convention de Bruxelles de 1968 par la Court de Justice des Communautés européennes*, in *Cahiers droit eur.*, 1981.

- KROPOLLER, *Europäische Zivilprozessrecht*, 2<sup>er</sup> ed., Heidelberg, 1987.
- KUFFLER, *New York charter arbitrations and pre-hearing discovery: A concept whose time has come*, in *L.M.C.L.Q.*, 1978.
- LA CHINA, *Il sequestro di nave e la Novella del '90*, in *Dir. maritt.*, 1993.
- LA CHINA, *L'arbitrato - Il sistema e l'esperienza*, 4<sup>a</sup> ed., Milano, 2011.
- LA CHINA, *L'arbitrato e la riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Riv. arb.*, 1995.
- LA CHINA, *La anti-suit injunction: variazioni su un tema di grande attualità*, nota a *Through Transport Mutual Insurance Ass. (Eurasia) Ltd. c. New India Assurance Co. Ltd.* (C.A. 2 dicembre 2004), in *Dir. maritt.*, 2005.
- LA CHINA, *La connessione nel diritto processuale civile internazionale*, in *Riv. dir. proc.*, 1988.
- LA CHINA, *Lavori in corso alle Nazioni Unite per aggiornamenti nelle normative in tema di arbitrato commerciale internazionale*, in *Dir. maritt.*, 2000.
- LA CHINA, Nota ad App. Genova 7 maggio 1994, *Soc. Cantieri nav. it. e altro c. Ministry of defence armament Iraq e altro*, in *Riv. arb.*, 1994.
- LA CHINA, *Variazioni sul tema della clausola compromissoria stipulata per relationem*, nota a App. Venezia 26 gennaio 1983, *Cerealsarda c. Mantovani*, in *Dir. maritt.*, 1984.
- LA MATTINA, *Clausole di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e usi del commercio internazionale tra normativa interna e disciplina comunitaria*, in *Dir. maritt.*, 2002.
- LA MATTINA, *Il trasporto multimodale e le Regole di Rotterdam*, in *Scritti in onore di Francesco Berlingieri*, Genova, 2010.
- LA MATTINA, *Il trasporto multimodale nei leading cases italiani e stranieri*, in *Dir. maritt.*, 2007.
- LA MATTINA, *La responsabilità del vettore multimodale: profili ricostruttivi e de iure condendo*, in *Dir. maritt.*, 2005.
- LA MATTINA, *Le prime applicazioni delle regole di Amburgo tra autonomia privata, diritto internazionale privato e diritto uniforme dei trasporti*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2004.
- LA MATTINA, *Spunti in tema di clausola compromissoria nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2002.
- LACHS, *Some Thoughts on the Role of Good Faith in International Law*, in *Declarations of Principles (Liber Roeling)*, Leyden, 1977.
- LALIVE, *Avantages et inconvénients de l'arbitrage ad hoc*, in *Etudes offertes à Pierre Bellet*, Paris, 1991.
- LALIVE, *Les Règles de conflict de lois appliquées au fond du litige par l'arbitre international siégeant en Suisse*, in *L'arbitrage international privé et la Suisse*, Genève, 1977.
- LANDO, *The law applicable to the merits of the dispute*, in *Arb. Int.*, 1986.
- LANFANG, *A review of judicial attitudes towards the incorporation of arbitration clauses into bills of lading in China*, in *J.I.M.L.*, 2009.
- LATTANZI, *L'impugnativa per nullità nell'arbitrato commerciale internazionale*, Milano, 1989.
- LAUTERPACHT, *International Law – Collected Papers*, IV, Cambridge, 1978.
- LAUTERPACHT, *Private law sources and analogy in international law*, London, 1927.

- LAUTERPACHT, *The Development of International Law by the International Court*, London, 1958.
- LAWSON, *Remedies of English law*, London, 1980.
- LEANDRO, *La proposta per la riforma del Regolamento "Bruxelles I" e l'arbitrato*, in *Riv. dir. int.*, 2011.
- LEBOULANGER, *Multi-Contract Arbitration*, in *Journ. Int. Arb.*, 1996.
- LEFEBVRE D'OVIDIO, *La disciplina convenzionale della responsabilità del vettore marittimo*, Roma, 1939.
- LEFEBVRE D'OVIDIO, *Ripresa*, in *Riv. dir. nav.*, 1943-1948, I.
- LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 9<sup>a</sup> ed., Milano, 2000.
- LEFEBVRE D'OVIDIO, PESCATORE e TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, 12<sup>a</sup> ed., Milano, 2011.
- LEGENBRE, *La Convention des Nations Unites sur le transport de marchandises par mer*, in *Dr. mar. fr.*, 1978.
- LEGROS, *Les conflits de normes juridictionnelles en matière de contrats de transport internationaux de marchandises*, in *Clunet*, 2007.
- LEVEL, *Le contrat dit "sans loi"*, in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 1964-1966.
- LEW, *Applicable Law in International Commercial Arbitration*, Dobbs Ferry – New York, 1978.
- LEW, MISTELIS e KRÖLL, *Comparative International Commercial Arbitration*, London, 2003.
- LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, 2<sup>a</sup> ed., Milano, 1957.
- LLOYD OF BERWICK, *Importance of unification of maritime law from the point of view of commerce*, in *Dir. maritt.*, 1999.
- LOBIETTI, *Note sulla competenza per il sequestro di nave*, in *Dir. maritt.*, 2004.
- LOMBARDI, *Sul concetto di ius gentium*, Roma, 1947.
- LOPEZ DE GONZALO, *Anti-suit injunctions e 'european complications'*, nota al caso *Starlight Shipping Co. v. Tai Ping Insurance Co. Ltd.* (QB - Comm. C., 26 luglio 2007), in *Dir. maritt.*, 2008.
- LOPEZ DE GONZALO, *Continuità e discontinuità nella giurisprudenza in tema di clausole compromissorie stipulate per relationem*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2001.
- LOPEZ DE GONZALO, *Criteri di valutazione delle clausole compromissorie per arbitrato estero nella Convenzione di New York del 1958*, in *Dir. maritt.*, 1982.
- LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione civile e trasporto marittimo*, Milano, 2005.
- LOPEZ DE GONZALO, *Giurisdizione e arbitrato*, in *Dir. maritt.*, 2006.
- LOPEZ DE GONZALO, *Integrazione del contratto, regole di correttezza e lex mercatoria*, nota a Coll. arb. 28 febbraio 1989, *Soc. Salis c. Iscor ltd*, in *Dir. comm. int.*, 1989.
- LOPEZ DE GONZALO, *L'esercizio della giurisdizione civile in materia di trasporto marittimo ed intermodale*, in *Dir. maritt.*, 2001.
- LOPEZ DE GONZALO, *L'obbligazione di consegna nella vendita marittima*, Milano, 1997.
- LOPEZ DE GONZALO, *La disciplina delle clausole compromissorie tra formalismo e prassi del commercio internazionale*, nota a App. Trieste 22 giugno 1988,

- Bravo Ceres Shipping Corp. S.A. c. Fratelli Variola S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 1990.
- LOPEZ DE GONZALO, *Le clausole di deroga alla giurisdizione nelle polizze di carico di fronte alla Corte di giustizia delle Comunità europee*, nota a Corte di Giustizia, 19 giugno 1984, n. 71/83, *Soc. Partenreederei Tilly Russ c. Soc. Haven Vervoerbedrijf Nova*, in *Dir. maritt.*, 1985.
- LOPEZ DE GONZALO, Nota a Cass. S.U. 20 dicembre 1982, n. 7033, *Soc. Rocco c. Agenzia maritt. Tomasos*, in *Dir. maritt.*, 1983.
- LOPEZ DE GONZALO, Nota a Trib. Fed. 7 febbraio 1984, *Tradax Export S.A. c. Amoco Iran Oil Co.*, in *Dir. maritt.*, 1985.
- LOPEZ DE GONZALO, Nota a Trib. Genova, 12 settembre 1988, in *Dir. maritt.*, 1990.
- LOPEZ DE GONZALO, *Note sul riconoscimento e l'esecuzione di lodi arbitrali inglesi in Italia secondo la Convenzione di New York del 1958*, nota a Cass. 15 dicembre 1982, *Rocco Giuseppe e figli s.n.c. c. Federal Commerce and Navigation Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 1983.
- LOPEZ DE GONZALO, *Prime indicazioni sulla nuova disciplina delle clausole di deroga alla giurisdizione in polizze di carico*, nota a Trib. Genova 12 settembre 1988, *Soc. Sant'Unione c. Soc. Siamar*, in *Dir. maritt.*, 1990.
- LOPEZ DE GONZALO, *Voci discordanti della giurisprudenza di merito in tema di clausole di deroga alla giurisdizione in polizze di carico*, nota ad App. Venezia 22 febbraio 1988, *Eagle Star Insurance co. ltd. c. Soc. agenzia maritt. Oceania*, in *Dir. maritt.*, 1989.
- LOPEZ DE GONZALO e LA MATTINA, *Cessione di credito e proroga della giurisdizione*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2012.
- LOQUIN, Nota a Cass. 20 dicembre 1993, *Dalico*, in *Clunet*, 1994.
- LORD, *Dispute Resolution on the High Seas: Aspects of Maritime Arbitration*, in *Ocean and Coastal L. J.*, 2002.
- LUCIFREDI ENRICO, *Studio sulle fonti del lavoro marittimo*, in *Dir. maritt.*, 1986.
- LUCIFREDI, *Appunti di diritto costituzionale comparato*, 3, *Il sistema statunitense*, 7<sup>a</sup> ed., Milano, 1997.
- LÜDDEKE e JOHNSON, *The Hamburg Rules*, 2<sup>nd</sup> ed., London-New York-Hamburg-Hong Kong, 1995.
- LUISO e SASSANI, *La riforma del processo civile*, Milano, 2006.
- LUPOI (M.A.), *Antisuit injunctions e arbitrato: l'esperienza inglese*, in *Riv. arb.*, 2006.
- LUPOI (M.A.), *Conflitti transnazionali di giurisdizioni*, Milano, 2002.
- LUPOI (M.), *Sistemi giuridici comparati. Traccia di un corso*, Genova, 1998-1999.
- LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato: la Convenzione di New York del 1958*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1968.
- LUZZATTO, *Accordi internazionali e diritto interno in materia di arbitrato: la Convenzione di Ginevra del 21 aprile 1961*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1971.
- LUZZATTO, voce *Arbitrato commerciale internazionale*, in *Dig. IV, disc. comm.*, vol. I, Torino, 1987.
- LUZZATTO, *Il diritto europeo e la Costituzione dopo la riforma dell'art. 117*, in *Dir. Unione Eur.*, 2008.
- LUZZATTO, *International Commercial Arbitration and the Municipal Law of States*, in *Recueil des cours*, 1977, IV.



- LUZZATTO, *L'interpretazione della convenzione e il problema della competenza della Corte di giustizia*, in TREVES (cur.), *Verso una disciplina comunitaria della legge applicabile ai contratti*, Padova, 1983.
- LUZZATTO, *La Corte di Cassazione e la "forma" della clausola compromissoria per arbitrato estero: forza di una tradizione ed equivoci di una massima*, in *Rass. arb.*, 1976.
- LUZZATTO, *Riforma del sistema di diritto internazionale privato: legge 31 maggio 1995, n. 218 – Commentario sub articolo 3*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1995.
- LUZZATTO, *Sulla connessione di cause come criterio di competenza giurisdizionale*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1966.
- LUZZATTO, *Una questione sempre aperta: la forma della clausola compromissoria per arbitrato estero*, in *Dir. maritt.*, 1977.
- MACKIE, *Commercial Arbitration in Commodity Trades*, in *L.M.C.L.Q.*, 1976.
- MAGANZA, Nota a Trib. Genova, 14 dicembre 1989, *Castelletti c. Hugo Trumpy*, in *Dir. maritt.*, 1990.
- MALAN, *Le rayonnement de la clause compromissorie et de la clause attributive de jurisdiction dans les opérations de transport maritime*, in *Dr. mar. fr.*, 2006.
- MALES, *Confidence in arbitration*, in *L.M.C.L.Q.*, 1998.
- MANCA, *La deroga alla giurisdizione italiana nel campo marittimo*, in *Dir. maritt.*, 1951.
- MANCA, Nota ad App. Genova 4 febbraio 1954, *The sea Company Ltd. c. Soc. Agenzia marittima Olandese*, in *Dir. maritt.*, 1955.
- MANDRIOLI, *Diritto processuale civile*, 21<sup>a</sup> ed., Torino, 2011.
- MANKABADY (ed.), *The Hamburg Rules on the carriage of goods by sea*, Leyden – Boston, 1978.
- MANN, *An 'Agreement in Writing' to Arbitrate*, in *Arb. Int.*, 1987.
- MANN, *England Rejects "Delocalized" Contracts and Arbitration*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1984.
- MANN, *Lex facit arbitrum*, in *International Arbitration: Liber Amicorum for M. Domke*, Den Haag, 1967.
- MANN, *Private Arbitration and Public Policy*, in *Civ. Just. Quart.*, 1985 .
- MARANI, *Aspetti negoziali e aspetti processuali nell'arbitrato*, Torino, 1966.
- MARCONI, *La Legge Modello UNCITRAL sul commercio elettronico*, in *Dir. comm. int.*, 1997.
- MARENGO, *La litispendenza internazionale*, Torino, 2000.
- MARESCA (A.), *Il diritto dei trattati*, Milano, 1971.
- MARESCA (M.), *Forma della clausola compromissoria secondo l'art. 2° della convenzione di New York del 1958 e connessione in materia di arbitrato commerciale internazionale*, Nota a Cass. 14 novembre 1981, n. 6035, *Jauch Huebener GmbH c. Soc. navigaz. Transoceanique*, in *Dir. maritt.*, 1982.
- MARESCA (M.), Nota ad App. Rouen 27 maggio 1981, *Promos c. Fairmont Finace and Trading*, in *Dir. maritt.*, 1982.
- MARINI, *Profili giuridici del commercio elettronico nel diritto internazionale e comunitario*, Padova, 2000.
- MARINI, *Il commercio elettronico - Profili di diritto comunitario*, Padova, 2000.
- MARINI, *Note in tema di autonomia della clausola compromissoria*, in *Riv. arb.*, 1993.

- MARRELLA, *La nuova lex mercatoria - Principi UNIDROIT ed usi dei contratti del commercio internazionale*, in *Trattato dir. comm. e dir. pubbl. economia*, diretto da GALGANO, vol. XXX, Padova, 2003.
- MARRELLA, *Unità e diversità dell'arbitrato internazionale: l'arbitrato marittimo*, in *Dir. maritt.*, 2005.
- MARRELLA e MOZZATO, *Alle origini dell'arbitrato commerciale internazionale. L'arbitrato a Venezia tra Medio evo ed Età moderna*, Padova, 2001.
- MARTIN e PRUZINSKY, *Consolidation of arbitrations in the United States Federal Courts*, in *Proceedings of the XVII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, Hambourg, 2009.
- MARTORANO, voce *Titoli di credito, e) Titoli rappresentativi della merce*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992.
- MATTIROLO, *Trattato di diritto giudiziario civile italiano*, V, 1, Torino, 1886.
- MAX PLANCK INSTITUTE FOR FOREIGN PRIVATE AND PRIVATE INTERNATIONAL LAW, *Comments on the European Commission's Green Paper on the Conversion of the Rome Convention of 1980 on the Law applicable to contractual Obligations into a Community Instrument and its Modernization*, in *RabelsZ*, 2004.
- MAYER, *L'autonomie de l'arbitre international dans l'appréciation de sa propre compétence*, in *Recueil des cours*, 1989, V.
- MAYER, *Le principe de bonne foi devant les arbitres du commerce international*, in *Etudes de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Bale-Frankfurt am Mein, 1993.
- MAYER, *Les limites de la séparabilité de la clause compromissoire*, in *Rev. arb.*, 1998.
- MAYER, Nota ad App. Parigi 8 marzo 1990, *SA Enterprise Ducreer*, in *Rev. arb.*, 1990.
- MAYER, Nota a Cass. 20 dicembre 1993, *Dalico*, in *Rev. crit. dr. int. privé*, 1994.
- MAZZONI, *Le fonti del diritto commerciale tra memorie storiche e scenari futuri*, in *Riv. soc.*, 2001.
- McDOUGAL III, *Towards Application of the Best Rule of Law in Choice of Law Cases*, in *Mercer Law Review*, 1984.
- McINTOSH, *The practice of maritime arbitrations in London: recent developments in the law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1983.
- McMAHON, *Implementation of the United Nations Convention on Foreign Arbitral Awards in the United States*, in *J.M.L.C.*, 1971.
- McMAHON, *The Hague Rules and Incorporation of Charter Party Arbitration Clauses Into Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 1970-71.
- MENEZES CORDEIRO, *Introdução ao direito dos transportes*, in *Atti delle Jornadas de Lisboa de Direito Marítimo - O contrato de transporte marítimo de mercadorias*, 6-7 marzo 2008, Coimbra, 2008.
- MERKIN, *Arbitration Act 1996 - An annotated guide*, London, 1996.
- MESSINEO, voce *Contratto (dir. priv.)*, in *Enc. dir.*, vol. IX, Milano, 1961.
- MESSINEO, voce *Contratto collegato*, in *Enc. dir.*, vol. X, Milano, 1962.
- MEYER, *Bona fides und lex mercatoria in der europaischer Rechtstradition*, Göttingen, 1994.
- MEZGER, *Compétence-compétence des arbitres et indépendance de la convention arbitrale dans la convention dite européenne sur l'Arbitrage commercial international de 1961*, in *Essais in memoriam Eugenio Minoli*, Torino, 1974.

- MIGLIAZZA, *La rilevanza dell'accordo privato sul richiamo a norme e procedimenti estranei*, Milano 1962.
- MINOLI, *L'entrata in vigore della Convenzione di New York sul riconoscimento e l'esecuzione delle sentenze arbitrali straniere*, in *Riv. dir. proc.*, 1969.
- MIRABELLI, *Application of New York Convention by the Italian Courts*, in *Year. Comm. Arb.*, 1979.
- MIRABELLI, *Clausole compromissorie per relationem ed arbitrato commerciale internazionale*, in *Rass. arb.*, 1977.
- MIRABELLI, RECCHIA e ZUCCONI GALLI FONSECA, *I giudici italiani e l'arbitrato commerciale internazionale*, in *Rass. arb.*, 1978.
- MISTELIS e BREKOUKAKIS, *Arbitrability: international & comparative perspectives*, Alphen aan den Rijn, 2009.
- MIUR WATT, Commenti al provvedimento di rimessione della *House of Lords* e alla sentenza della Corte di Giustizia relativi al caso *Turner c. Grovit*, rispettivamente in *Clunet*, 2003, e in *Rev. crit. dr. int. privé*, 2004.
- MONACO, *Convenzione di Bruxelles ed arbitrato*, in *Riv. arb.*, 1992.
- MONACO, *Le droit applicable au fond du litige dans la convention européenne sur l'arbitrage commercial*, in *De Conflictu Legum. Mélanges Kolloewijn – Offerhaus*, in *Nederlands Tijdschrift voor International Recht*, 1962.
- MONACO, voce *Trattati e convenzioni internazionali*, in *Nvss. Dig. It.*, vol. XIX, Torino, 1973.
- MONDINI, Nota a Cass. 2 marzo 1996, n. 1649, *Molini Lo Presti S.p.a c. Continentale Italiana S.p.A.*, in *Riv. arb.*, 1996.
- MONTALENTI, *I poteri degli arbitri nell'istruzione probatoria tra arbitrato interno e arbitrato internazionale*, in *Dir. comm. int.*, 2010.
- MONTALENTI, *Il diritto commerciale dalla separazione dei codici alla globalizzazione*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2012.
- MONTAS, *Le rapport du droit maritime au droit commun, entre simple particularisme et véritable autonomie*, in *Dr. mar. fr.*, 2008.
- MONTESANO, *Aspetti problematici di forma e di prova nel compromesso per arbitri e di controllo giudiziario sull'equità arbitrale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1989.
- MOON, *New Opportunities for Maritime Arbitration and Arbitrators*, in *Proceedings of the XV<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators - ICMA*, London, 2004.
- MORDHOST, *Consolidation under SMA Rules*, in *Proceedings of the XIV<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*, New York, 2001.
- MORELLI, *Diritto processuale civile internazionale*, 2<sup>a</sup> ed., Padova 1954.
- MORTARA, *Commentario del codice e delle leggi di procedura civile*, III, Milano, s.d.
- MORVIDUCCI, *La forma della clausola compromissoria secondo la Convenzione di New York del 1958*, in *Riv. dir. int.*, 1973.
- MOSCONI e CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale, Parte generale*, 2<sup>a</sup> ed., Torino, 2001.
- MOSCONI-CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale, Parte speciale*, 5<sup>a</sup> ed., Torino, 2010.
- MOTULSKY, Nota a Cass. 7 maggio 1963, *Gosset*, in *Rev. crit. dr. int. privé*, 1963.
- MUNARI, *Il diritto comunitario antitrust nel commercio internazionale: il caso dei trasporti marittimi*, Padova, 1993.
- MURTAS, *Efficacia probatoria e costitutività della polizza di carico*, Torino, 1996.

- MUSTILL e BOYD, *The law and practice of Commercial Arbitration in England*, 2<sup>nd</sup> ed., London, 1989.
- MUSTILL, Relazione presentata al X<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators, Vancouver, 11 Settembre 1991.
- MUSTILL, *Decision making in maritime law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1985.
- MUSTILL, *Maritime arbitration: the call for a wider perspective*, in *Journ. Int. Arb.*, 1992.
- NANNI, *Arbitrato internazionale e connessione*, nota a Cass. 9 ottobre 1984, n. 5028, *Sojuzchimexport V. O. c. Calmon Hil trading corp.*, in *Dir. maritt.*, 1986.
- NEEUSEN, PERTEGAS e STRAETNANS (cur.), *Enforcement of International Contracts in the European Union. Convergence and Divergence between Brussels I and Rome I*, Antwerp-Oxford-New York, 2004.
- NERONI, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e debolezza contrattuale*, nota a Trib. Ravenna 30 aprile 1999, *Soc. La Fondiaria assicur. c. Soc. Marino Giada e altro*, in *Dir. trasp.*, 2000.
- NITTI, *La motivazione del lodo nel diritto inglese*, in *Riv. arb.*, 1995.
- O'CONNOR, *Good faith in international law*, Dartmouth, 1991.
- O'CONNOR, *Maritime arbitration without consent vouching, consolidation and self-execution. Will New York practice migrate to Canada?*, in *Journ. Int. Arb.*, 1993.
- O'HARE, *Cargo Dispute Resolution and the Hamburg Rules*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 1980.
- ODDENINO, *Pacta sunt servanda e buona fede nell'applicazione dei trattati internazionali: spunti costruttivi*, Torino, 2003.
- OETIKER, *Witnesses before the International Arbitral Tribunal*, in *ASA Bull.*, 2007.
- OPPETT, Nota a Cass. 4 luglio 1972, *Hecht*, in *Clunet*, 1972.
- PADELLETTI, *Indennità di esproprio e obblighi internazionali dopo le sentenze della Corte costituzionale*, in *Riv. dir. int.*, 2008.
- PARISI e RINOLDI, *La clausola arbitrale nei contratti internazionali*, in ALPA e BESSONE (cur.), *I contratti in generale*, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1991.
- PARISI, *La clausola arbitrale nei contratti internazionali*, in ALPA e BESSONE, *I contratti in generale*, Agg. 1991-1998, I, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1999.
- PASCUZZI, voce *Telefax e telex*, in *Dig. IV, disc. civ.*, XIX, Torino, 1999.
- PATTI, *Sull'efficacia probatoria del telefax*, in *B.B.T.C.*, 1990.
- PAVONE LA ROSA, *Studi sulla polizza di carico*, Milano, 1958.
- PAVONE LA ROSA, voce *Polizza di carico*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, Milano, 1985.
- PEEL, *Exclusive jurisdiction agreements: purity and pragmatism in the conflict of laws*, in *L.M.C.L.Q.*, 1998.
- PERILLO, *Arbitrato comunitario e anti-suit injunctions nella sentenza West Tankers della Corte di Giustizia*, in *Dir. comm. int.*, 2009.
- PERSANO, *Il contrasto fra Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e la legge interna ad essa precedente alla luce della sentenza della Corte costituzionale n. 39/2008*, in *Dir. fall.*, 2009.
- PESCATORE, *Antonio Scialoja: il sistema e la codificazione del diritto della navigazione*, in *Foro it.*, 1985, V.

- PESCATORE, *Diritto della navigazione e principi generali*, in *Foro it.*, 1994, V, e in *Studi in onore di Gustavo Romanelli*, Milano, 1997.
- PESCATORE, *Principi speciali (in materia di navigazione) e principi generali*, in *Dir. trasp.*, 2000.
- PEW e JARVIS, *Pre-Award Attachment in International Arbitration: The Law in New York*, in *Journ. Int. Arb.*, 1990.
- PEYREFITTE, *Le problème du contrat dit "sans loi"*, in *Dalloz*, 1965.
- PHILIP, *Background on jurisdiction and arbitration*, in *CMI Yearbook*, 2004.
- PHILLIPS, *The Needs of Arbitration from a Maritime Point of View*, in *Arbitration*, 1978.
- PICCIONE, *I trattati internazionali come parametro e come criterio di interpretazione nel giudizio di legittimità costituzionale*, in PACE (cur.), *Corte costituzionale e processo costituzionale nell'esperienza della Rivista «Giurisprudenza costituzionale» per il cinquantesimo anniversario*, Milano, 2006.
- PICONE, *Ordinamento competente e diritto internazionale privato*, Padova, 1986.
- PIERGIOVANNI (cur.), *From Lex Mercatoria to Commercial Law*, Berlin, 2005.
- PIERGIOVANNI, *Rilettura della 'spiegazione' del Libro del Consolato del mare di G.L.M. Casaregi*, in *Atti del Convegno internazionale di studi storici di diritto marittimo medievale*, Napoli, 2005.
- PIERI e SCARDULLA, *I titoli di credito non cambiari*, in *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1995.
- PIGNATELLI, *Le norme interposte*, in ROMBOLI (cur.), *L'accesso alla giustizia costituzionale: caratteri, limiti, prospettive di un modello*, Napoli, 2006.
- PILLITTERI, *La Mareva injunction*, in *Dir. comm. int.*, 1989.
- PINEUS, *The ICC/CMI Arbitration Rules*, in *Eur. Transp. L.*, 1979.
- PIOTTO, *Osservazioni in tema di litispendenza tra procedimento arbitrale all'estero e giudizio di cognizione davanti al giudice italiano*, Nota a Cass. 21 gennaio 2000, n. 671, *Conceria De Maio Giuseppe e F.Ili s.n.c. c. Interskins Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2002.
- PLENDER, *The European Contracts Convention*, London, 1991.
- POCAR, *Il nuovo diritto internazionale privato italiano*, Milano, 1997.
- POCAR, *La comunitarizzazione del diritto internazionale privato: una «European Conflict of Laws Revolution»?*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 2000.
- POLANSKI, *International electronic contracting in the newest UN Convention*, in *Journal of International Commercial Law and Technology*, 2007.
- POPESCU, *Le droit du commerce international: une nouvelle tâche pour les législateur nationaux ou une nouvelle «lex mercatoria»*, in AA.VV., *New directions in international trade law*, I, Dobbs Ferry, 1977.
- POUDRET, *Le droit applicable à la convention d'arbitrage*, in *Swiss Arbitration Association Bulletin, Special series*, n. 8, 1994.
- POUDRET e BESSON, *Droit comparé de l'arbitrage international*, Zurich-Bâle-Genève, 2002.
- PROTO PISANI, *Tutela giurisdizionale differenziata e nuovo processo del lavoro*, in *Foro it.*, 1973, V.
- PUGLIATTI, *Codice della navigazione e codice civile*, in *Riv. dir. nav.*, I, 1943-1948.
- PULLEN, *The future of International Arbitration in Europe: West Tankers and the EU Green Paper*, in *Int. Arb. L. Rev.*, 2009.
- PUNZI, *Luci e ombre nella riforma dell'arbitrato*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2007.

- QUEIROLO, *Accordi sulla competenza giurisdizionale: riflessioni a margine di alcune recenti decisioni*, in *Dir. maritt.*, 2001.
- QUEIROLO, *Clausole di deroga alla giurisdizione italiana contenute in polizza di carico non sottoscritta dal mittente*, Nota a Cass. S. U. 3 giugno 1992 n. 6787, *Eagle star insurance company ltd c. Soc. Oceania ag. Maritt.*, in *N.G.C.C.*, 1994, I.
- QUEIROLO, *Forum non conveniens e Convenzione di Bruxelles: un rapporto possibile?*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1996.
- QUEIROLO, *Gli accordi sulla competenza giurisdizionale. – Tra diritto comunitario e diritto interno*, Padova, 2000.
- QUERCI, *Analisi del diritto marittimo: definizione e concetti giuridici fondamentali*, Trieste, 1999.
- QUERCI, *Evoluzione del diritto marittimo: sistematica e dogmatica giuridica marittima*, Trieste, 1999.
- QUINN, *The Rome Convention on Contracts – its relevance to arbitration*, in *A.D.R.L.J.*, 1994.
- RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, Paris, 1999.
- RACINE, *Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage commercial international*, in *Rev. Arb.*, 2005.
- RADICATI DI BROZOLO, *Arbitrage commercial international et lois de police – Considérations sur le conflicts de juridictions dans le commerce international*, in *Recueil des cours*, 2005.
- RADICATI DI BROZOLO, *Controllo del lodo internazionale e ordine pubblico*, in *Riv. arb.*, 2006.
- RADICATI DI BROZOLO, *L'arbitrato e la proposta di revisione del Regolamento Bruxelles I*, in *Riv. arb.*, 2011.
- RADICATI DI BROZOLO, *La soluzione delle controversie tra Stati e stranieri mediante accordo internazionale; gli Accordi tra Stati Uniti ed Iran*, in *Riv. dir. int.*, 1982.
- RADICATI DI BROZOLO, *Requiem per il regime dualista dell'arbitrato internazionale in Italia? Riflessioni sull'ultima riforma*, in *Riv. dir. proc.*, 2010.
- RADICATI DI BROZOLO, *The impact of national law and courts on international commercial arbitration – Mythology, physiology, pathology, remedies and trends*, in *Cahiers de l'arbitrage*, 2011.
- RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, DI GIOVANNI, SABATINI e TORNESE, *L'arbitrato internazionale ed estero*, in SALVANESCHI, RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, ALLAVENA e ALTRI (cur.), *Arbitrato*, Milano, 2012.
- RADICATI DI BROZOLO e SALERNO, *Verso un nuovo diritto internazionale privato dei contratti in Europa*, in FRANZINA (cur.), *La legge applicabile ai contratti nella Proposta di Regolamento "Roma I"*, Padova, 2006.
- RAMOS MÉNDEZ, *Arbitraje marítimo internacional: Confirmación de la doctrina jurisprudencial*, in *Anuario de Derecho Marítimo*, vol. III.
- RAY, *L'arbitrage maritime et les Règles de Hambourg*, in *Dr. mar. fr.*, 1981.
- RAYMOND, *La Chambre Arbitrale Maritime de Paris (C.A.M.P.)*, in *Dr. mar. fr.*, 1996.
- REDENTI, *Diritto processuale civile*, III, Milano, 1954.
- REDENTI, voce *Atti processuali civili*, in *Enc. dir.*, vol. IV, Milano, 1959.
- REDENTI, voce *Compromesso (dir. proc. civ.)*, in *Nvss. Dig. It.*, vol. III, Torino, 1959.

- REDFERN e HUNTER, *On International Arbitration*, 5<sup>th</sup> ed. in collaborazione con BLACKABY e PARTASIDES, London, 2009.
- REMOND-GOUILLOUD, *Droit Maritime*, 2<sup>ne</sup> ed., Paris, 1993.
- RESCIGNO, *Arbitrato e autonomia contrattuale*, in *Riv. arb.*, 1991.
- REUTER, *Introduction au droit des traités*, Paris, 1985.
- RICCI, *Sub art. 818*, in CARPI, *Arbitrato - Commentario*, Bologna, 2007.
- RICCOMAGNO, *Arbitration in multimodal transport*, in *Dir. maritt.*, 1997.
- RICCOMAGNO, *L'arbitrato marittimo*, in *Trasporti*, 1999.
- RICCOMAGNO, *Lecture note on international maritime arbitration*, relazione presentata all'*International Dispute Resolution Institute*, Londra, 29 settembre 2010.
- RICCOMAGNO, *Maritime arbitration and international commercial arbitration*, relazione presentata al XVII<sup>th</sup> *International Congress of Maritime Arbitrators*, Hamburg, 5-9 ottobre 2009.
- RICCOMAGNO, *Maritime arbitration between international commercial arbitration and regional initiatives*, relazione presentata alla *Maritime Arbitration Conference*, Dubai, 5-7 aprile 2008.
- RICCOMAGNO, *Maritime Arbitration*, in *Arbitration*, 2004.
- 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 *Dir. maritt.*, 2004.
- RICCOMAGNO e PERRELLA, *Natura dell'arbitrato estero e (conseguente) inammissibilità del regolamento preventivo di giurisdizione in due recenti pronunce della Cassazione*, Nota a Cass. S.U. 18 aprile 2005, n. 6349, *Primary Industries (UK) Ltd. c. Franchini Lamiere S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 2004.
- RIEHMER, *Maritime Arbitration - Does it still properly serve the interest of the user? A critical viewpoint*, reperibile sul sito Internet della *German Maritime Arbitration Association* ([www.gmaa.de](http://www.gmaa.de)).
- RIGAUX, *Le contrat économique international*, Bruxelles - Paris, 1975.
- RIGHETTI (E.), *Clausola compromissoria "per relationem": dai requisiti di forma all'indagine sull'esistenza dell'accordo compromissorio*, Nota a Eastern District Court of New York 1 maggio 1996, *Stony Brook Marine Transportation Corp. v. Leslie Wilton and others*, in *Dir. maritt.*, 1998.
- RIGHETTI (E.), *L'istruzione probatoria nell'arbitrato internazionale commerciale e marittimo*, in *Riv. arb.*, 1993.
- RIGHETTI (E.), *La deroga alla giurisdizione*, Milano, 2002.
- RIGHETTI (E.), Nota a Cass. S.U. 20 novembre 1992, n. 12385, *Fratelli Pozzoni S.p.A. c. Grapic Security Systems Corp.*, in *Dir. maritt.*, 1993.
- RIGHETTI (G.), *La responsabilità del vettore marittimo nel sistema dei pericoli eccezionali*, Padova, 1960.
- RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, I, 1, Milano, 1987.
- RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, II, Milano, 1990.
- RIGHETTI (G.), *Trattato di diritto marittimo*, III, Milano, 1994.
- ROBERT, *Arbitrage civil et commercial*, Paris, 1967.
- ROBERTS, *Comparative International Law? The Role of National Courts in Creating and Enforcing International Law*, in *Int. Comp. Law Quart.*, 2011.
- ROCCO (A.), *La sentenza civile*, Torino, 1906.

- RODOTÀ, *Le clausole generali*, in ALPA e BESSONE (cur.), *I contratti in generale*, I, *Giur. sist. dir. civ. comm.*, Torino, 1991.
- ROSENNE, *Developments in the Law of Treaties (1945-1986)*, Cambridge, 1989.
- 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 *Dir. maritt.*, 2006.
- RUBINO SAMMARTANO, *Il diritto dell'arbitrato*, 6<sup>a</sup> ed., Padova, 2010.
- RUSSELL, *On Arbitration*, 21<sup>st</sup> ed., London, 1997.
- RUSSELL, *On arbitration*, 23<sup>rd</sup> ed., London, 2007.
- SABATINI, Nota alla sentenza resa dalla *Supreme Court* inglese nel caso *Dallah Real Estate and Tourism Holding Co. v. The Ministry of Religious Affairs, Government of Pakistan* [2010] UKSC 46, in *Dir. comm. int.*, 2011.
- SACCO, *La forma*, in SACCO e DE NOVA, *Il contratto*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da RESCIGNO, 10, 2<sup>a</sup> ed., Torino, 1995.
- SACCUCCI, *Illegittimità costituzionale di leggi incompatibili con la Convenzione europea e possibili ripercussioni sull'esigenza del previo esaurimento dei ricorsi interni*, in *Riv. dir. int.*, 2009.
- SALERNO, *Giurisdizione ed efficacia delle decisioni straniere nel Regolamento (CE) n. 44/2001*, Padova, 2003.
- SALERNO e FRANZINA (cur.), *Commentario al reg. CE n. 593/2008*, in *N.L.C.C.*, 2009.
- SALESI, *Clausola di deroga alla giurisdizione in polizza di carico e legge regolatrice del trasporto*, Nota a Trib. Genova 21 luglio 1997, *Soc. La Navale assicur. c. Soc. Adriatic Shipping Company*, in *Dir. maritt.*, 1998.
- SALVANESCHI, *Commento all'art. 5 [art. 808 c.p.c.]*, in TARZIA, LUZZATTO e RICCI, *Legge 5 gennaio 1994, n. 25 - Nuove disposizioni in materia di arbitrato e disciplina dell'arbitrato internazionale*, Padova, 1995.
- SALVANESCHI, *L'arbitrato con pluralità di parti*, Padova, 1999.
- SALVANESCHI, *Le materie arbitrabili*, in SALVANESCHI, RADICATI DI BROZOLO, CARLEVARIS, ALLAVENA e ALTRI (cur.), *Arbitrato*, Milano, 2012 .
- SALVANESCHI, *Sub art. 816-quater*, in MENCHINI (cur.), *La nuova disciplina dell'arbitrato*, Padova, 2010.
- SALVANESCHI, *Sui rapporti tra istruzione preventiva e procedimento arbitrale*, in *Riv. arb.*, 1993.
- SALVATORE, *La nuova lex mercatoria*, in *Contratto e Impr./Europa*, 1996.
- SANA-CHAILLE DE NERE, *Clause compromissoire et connaissance: application des solutions nouvelle par les juges du fond*, nota a App. Rouen, 10 settembre 2009, *NYK Phoenix*, in *Dr. mar. fr.*, 2010.
- SANDERS, *Consolidated Commentary - Volumes III and IV*, in *Year. Comm. Arb.*, 1979.
- SANDERS, *L'autonomie de la clause compromissoire*, in AA.VV., *Hommage à Frédéric Eisemann*, Paris, 1979.
- SANDERS, *The Consolidated commentary of Courts Decisions on the New York Convention 1958*, in *Year. Comm. Arb.*, 1981.
- SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, rist. 9<sup>a</sup> ed., Napoli, 1989.
- SATTA, *Il formalismo nel processo*, relazione tenuta il 4 ottobre 1958 al quarto Convegno dell'Associazione italiana fra gli studiosi del processo civile, ora in SATTA, *Il mistero del processo*, Milano, 1994.



- SATTA e MANCA, *Luogo di svolgimento dell'arbitrato e legge regolatrice della forma della clausola compromissoria*, Nota a Cass. S.U. 2 maggio 1960, n. 968, *Ditta Hugo Trumpy c. Soc. Salgoil*, in *Dir. maritt.*, 1960.
- SATTA e MANCA, *Sulla clausola compromissoria per arbitrato estero inserita in una polizza di carico*, Nota a Cass. S.U. 2 marzo 1964, n. 466, *Shipping Company Greek America Line c. Rizzi*, in *Dir. maritt.*, 1964.
- SAVILLE, *The Arbitration Act 1996*, in *L.M.C.L.Q.*, 1997.
- SCHERMAIER, *Bona fides in Roman contract law*, in ZIMMERMANN e WHITTAKER (eds.), *Good Faith in European Contract Law*, Cambridge, 2000.
- SCHLOSSER, *Conflict entre jugement judiciaire et arbitrage*, in *Rev. arb.*, 1981.
- SCHLOSSER, *Das Recht internationalen Privaten Schiedsgerichtbarkeit*, Tübingen, 1989.
- SCHLOSSER, *The 1968 Brussels Convention and arbitration*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1989.
- SCHMID, *Choice of law by the arbitrator: the arbitrator's discretion in the absence of a party stipulation as to the law applicable to the substance of the dispute. An evaluation on the occasion of the adoption of article 28(2) of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration*, Cambridge, Harvard Law School, 1986.
- SCHMITTHOFF, *Agency in International Trade*, in *Recueil des cours*, 1970, I.
- SCHMITTHOFF, *International Business Law, A New Law of Merchant*, in *Curr. Law. Soc. Probl.*, 1961.
- SCHNITZER, *Les contrats internationaux en droit international privé Suisse*, in *Recueil des cours*, 1969, I.
- SCHWARTZ, *Multiparty Disputes and Consolidated Arbitration: An Oxymoron or the Solution to a Continuing Dilemma?*, in *Case West. Res. Journ. Int. Law*, 1990.
- SCHWEBEL, *International Arbitration: Three salient problems*, Cambridge, 1987.
- SCIALOJA, *Corso di diritto della navigazione*, Roma, 1943.
- SCIALOJA, *Intorno all'unificazione del diritto del mare. Postilla all'articolo di Le-fevre d'Ovidio*, in *Riv. dir. nav.*, 1936.
- SCIALOJA, *La sistemazione scientifica del diritto marittimo*, in *Riv. dir. comm.*, 1928, I.
- SCIALOJA, *Saggi di storia del diritto marittimo*, Roma, 1946.
- SCIALOJA, *Sistema del diritto della navigazione*, 2<sup>a</sup> ed., Napoli, 1929.
- SCIALOJA, *Sistema del diritto della navigazione*, 3<sup>a</sup> ed., 1933.
- SCIALOJA, *Utopie. Risposta al Prof. F. Berlingieri*, in *Riv. dir. nav.*, 1936.
- SCIOLLA, *Dell'edizione principe del Consolato del mare*, in *Atti del Congresso internazionale di Studi storici di diritto marittimo medievale*, Napoli, 1934.
- SCOVAZZI, *The Evolution of the International Law of the Sea: New Issues, New Challenges*, in *Recueil des cours*, 2000.
- SCRUTTON, *On charterparties and bills of lading*, 19<sup>th</sup> ed., London, 1984.
- SCRUTTON, *On Charterparties and Bills of Lading*, 20<sup>th</sup> ed., London, 1996.
- SENN, voce *Buona fede nel diritto romano*, in *Dig. IV, disc. civ.*, vol. II, Torino, 1988.
- SENTNER, *Judicial Ordered Provisional Measures in New York: the Vacuum Remains*, in *Journ. Int. Arb.*, 2004.
- SENTNER, *Judicially Ordered Provisional Measures in New York - An Update*, in *Journ. Int. Arb.*, 2005.
- SERAGLINI, *Lois de police et justice arbitrale*, Paris, 2001.

- SHEPHARD, *The Roles d'Oléron, a Lex Mercatoria of the Sea?*, in *Atti del Convegno internazionale di studi storici di diritto marittimo medievale*, Napoli, 2005.
- SIANI, *Il Regolamento CE n. 44/2001 sulla competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle sentenze*, in *Dir. comm. sc. int.*, 2003.
- SILINGARDI e LANA, *Il trasporto multimodale*, Roma, 1994.
- SINCLAIR, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2<sup>nd</sup> ed., Manchester, 1984.
- SKOUFALOS e LAMBERT, *Requests for pre-award security and other interim remedies in New York Maritime arbitrations: a practitioner's perspective*, in *Proceedings of the XVIII<sup>th</sup> International Congress of Maritime Arbitrators*.
- SOLVENI, Nota a Trib. Venezia 27 maggio 1964, *Zanlouk Compania Maritima S.A.c. Antonio Usuelli S.p.A.*, in *Dir. maritt.*, 1965.
- SPARKA, *Jurisdiction and Arbitration Clauses in Maritime Transport Documents*, Berlin, 2010.
- SPASIANO, *Contratto di noleggio*, Milano, 1986.
- SPASIANO, *I contratti di utilizzazione della nave: note per la revisione della disciplina attuale*, in *Giur. it.*, 1977, IV.
- SPASIANO, *Il diritto della navigazione come sistema unitario ed autonomo*, in *Riv. dir. nav.*, 1963, I.
- STARACE e DE BELLIS, voce *Rappresentanza (dir. intern. priv.)*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, Milano, 1987.
- STARACE, *La disciplina dell'ambito della giurisdizione (artt. 3-11)*, in *Corr. giur.*, 1995.
- STARACE, voce *Giurisdizione (limiti della)*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano 1969.
- STIPANOWICH, *Arbitration and the Multiparty Dispute: the Search for Workable Solutions*, in *Iowa Law Rev.*, 1986.
- STROZZI, *Il diritto dei trattati*, Torino, 1999.
- STROZZI, *Intervento*, in ZICCARDI CAPALDO (cur.), *Attuazione dei trattati internazionali e costituzione italiana. Una riforma prioritaria nell'era della Comunità globale*, Napoli, 2003.
- STURLEY, *Bill of Lading Choice of Forum Clauses: Comparison between United States and English Law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1992.
- STURLEY, *Bill of Lading Forum Selection Clauses in the United States: the Supreme Court Charts a New Course*, in *L.M.C.L.Q.*, 1995.
- STURLEY, *International Uniform Laws in International Courts: The Influence of Domestic Law in Conflict of Interpretation*, in *Virg. Journ. Int. Law*, 1987.
- STURLEY, *Overruling Sky Reefer in the International Arena: A Preliminary Assessment of Forum Selection and Arbitration Clauses in the New UNCITRAL Transport Law Convention*, in *J.M.L.C.*, 2006.
- STUYT, *Good and bad faith*, in *Netherlands Int. L. Rev.*, 1981.
- SUCCI, *Limite di ordine pubblico e rispetto della legge processuale straniera*, Nota ad App. Milano 28 luglio 1998, *The Great Eastern Shipping Co. Ltd.*, in *Dir. maritt.*, 2000.
- SURLEY, *Bill of Lading Forum Selection Clauses in the United States: the Supreme Court Charts a New Course*, in *L.M.C.L.Q.*, 1995.
- SUTTI, *Giurisdizione italiana ed arbitrato estero: problemi di connessione*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1990.

- SVERNLOV, *The evolution of the doctrine of separability in England: now virtually complete?*, in *Journ. Int. Arb.*, 1992.
- SWEENEY, *Les règles de Hambourg*, in *Dr. mar. fr.*, 1979.
- SYNVET, Nota a App. Parigi 17 dicembre 1991, *Gatoil*, in *Rev. arb.*, 1993.
- TALLON, *Le concept de bonne foi en droit français du contrat*, Roma, 1994 (disponibile sul sito Internet dell'UNIDROIT [www.unidroit.org](http://www.unidroit.org)).
- TAMBURINI, *Efficacia dell'accordo arbitrale e connessione di cause con riferimento alla Convenzione di New York del 1958*, Nota a Trib. Milano 22 marzo 1976, *Sopac Italiana c. Bukama e FIMM*, in *Riv. dir. proc.*, 1977.
- TAMBURINI, *Trattamento degli stranieri e buona fede nel diritto internazionale generale*, Padova, 1984.
- TANDEAU DE MARSAC, *L'arbitrage multipartite et les conventions d'arbitrage multilatérales*, in *Foro it.*, 1981, V.
- TARAMASSO, *Lex Mercatoria. Rassegna di giurisprudenza arbitrale della C.C.I.*, in *N.G.C.C.*, 1995, II.
- TARELLO, *L'interpretazione della legge*, Milano, 1980.
- TARELLO, *L'opera di G. Chiovenda nel crepuscolo dello Stato liberale*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica* (raccolti da G. Tarello), Bologna 1973.
- TASSIOS, *Choosing the appropriate venue: maritime arbitration in London or New York?*, in *Journ. Int. Arb.*, 2004.
- TASSONI, Nota a Trib. Trieste, 9 dicembre 1992, *Soc. linea Transmare c. Soc. Sadelmi Cogepi*, in *Contratti*, 1993.
- TEDOLDI, *Accertamento preventivo e arbitrato: "... e vissero felici e contenti"*, Nota a Coll. arb. 4 giugno 2010, *A.I. S.p.A. c. C.G.G. s.r.l.*, in *Riv. arb.*, 2011.
- TERRILE, Nota a Cass. S.U. 18 maggio 1995, n. 5475, *Soc. Spadoni agenzia maritt. c. Soc. Insurance Company of North America e altro*, in *Dir. maritt.*, 1997.
- TETLEY, *Arbitration and Jurisdiction in Carriage of Goods by Sea and Multimodal Transport - Can we have international uniformity?*, in *Eur. Transp. L.*, 1999.
- TETLEY, *Good Faith in Contract Particularly in the Contracts of Arbitration and Chartering*, in *J.M.L.C.*, 2004.
- TETLEY, *Marine Cargo Claims*, 4<sup>th</sup> ed., Cowansville, 2008.
- TETLEY, *Mixed jurisdictions: common law vs civil law (codified and uncodedified)*, Roma, 1999 (reperibile sul sito Internet dell'UNIDROIT [www.unidroit.org](http://www.unidroit.org)).
- TETLEY, *The General Maritime Law - The Lex Maritima*, in *Syracuse J. Int'l L. & Com.*, 1994.
- THOMAS, *Arbitration agreements and anti-suit injunctions under EC Regulation 44/2001*, in *J.I.M.L.*, 2009.
- THOMAS, *Arbitration agreements as a signpost of the proper law*, in *L.M.C.L.Q.*, 1984.
- THOMAS, *International commercial arbitration agreements and the enforcement of foreign arbitral awards - A commentary on the Arbitration Act 1975*, in *L.M.C.L.Q.*, 1981.
- THOMAS, *Power of court to extend time for commencing arbitration proceedings*, in *L.M.C.L.Q.*, 1981.
- THOMAS, *Reform of LOF Salvage arbitration*, in *J.I.M.L.*, 2009.
- THOMAS, *The Arbitration Exclusion in the Brussels Convention 1968: An English Perspective*, in *Arb. Int.*, 1990.

- TODD, *Incorporation of arbitration clauses into bill of lading*, in *Journal of Business Law*, 1997.
- TOMMASEO, *Lex fori e tutela cautelare nell'arbitrato commerciale internazionale*, in *Riv. arb.*, 1999.
- TOMMASI DI VIGNANO, *Arbitrato commerciale internazionale e diritto sostanziale applicabile*, in *Rass. arb.*, 1977.
- TORRENTE, *Sull'applicabilità dell'art. 1341 cod. civ. alla polizza di carico*, in *B.B.T.C.*, 1953, II.
- TRANQUILLI-LEALI DE ANGELIS, *L'uso dei messaggi telex per la conclusione di 'charter parties' e loro efficacia probatoria*, in *Trasporti*, 1982.
- TRANQUILLI-LEALI DE ANGELIS, *Rilievi sulla disciplina giuridica dei messaggi telex*, in *B.B.T.C.*, 1983, I.
- TRAPPE, *Maritime arbitration rules for different arbitral institutions. Some comparative remarks*, in *Arbitration*, 1998.
- TRAPPE, *The Arbitration Clause in Bill of Lading*, in *L.M.C.L.Q.*, 1999.
- TREVES, *Diritto internazionale. Problemi fondamentali*, Milano, 2005.
- TREVES, *Le controversie internazionali. Nuove tendenze, nuovi tribunali*, Milano, 1999.
- TULLIO, *Condizioni generali di contratto e clausole vessatorie nella contrattualistica dei trasporti*, in *Dir. trasp.*, 1995.
- TULLIO, *Contratto di noleggio*, Milano, 2006.
- TULLIO, *Dal diritto marittimo e aeronautico al diritto della navigazione e al diritto dei trasporti*, in *Dir. trasp.*, 2004.
- TUO, *Accertamento tecnico preventivo e accettazione della giurisdizione italiana: il recente intervento della Consulta*, Nota a Cass. S.U. 21 ottobre 2009, n. 22236, S.N.A.D. - Società di Navigazione Antincendio e Disinquinamento s.p.a. c. Rana s.r.l., in *Dir. maritt.*, 2011.
- TURCO BULGHERINI, *Il "ricupero" del diritto della navigazione (IUS/06)*, in *Dir. trasp.*, 2007.
- USUNIER, *Nota al provvedimento con cui la House of Lords ha rimesso la controversia West Tankers alla Corte di Giustizia*, in *Rev. crit. dr. int. privé*, 2007.
- VALERINI, *L'accordo compromissorio alla prova delle nuove tecnologie*, in *Riv. arb.*, 2004.
- VAN DEN BERG, *Consolidated arbitration and the New York Arbitration Convention*, in *Arb. Int.*, 1986.
- VAN DEN BERG, *Consolidated commentary on Court decisions on New York Convention - vol. XX-XXI*, in *Year. Comm. Arb.*, 1996.
- VAN DEN BERG, *Consolidated commentary on Court decisions on the New York Convention - vol. XIII-XIV*, in *Year. Comm. Arb.*, 1989.
- VAN DEN BERG (cur.), *Improving the Efficiency of Arbitration Agreements and Awards: 40 Years of Application of the New York Convention*, The Hague-London-Boston, 1999.
- VAN DEN BERG, *New York Convention Revisited*, in *Swiss Arbitration Association special series*, n. 15, 2001.
- VAN DEN BERG (cur.), *Planning efficient arbitration proceedings: the law applicable in international arbitration*, The Hague, 1996.
- VAN DEN BERG, *The New York Arbitration Convention of 1958 - Towards a Uniform Judicial Interpretation*, Deventer - Boston, 1981.

- VECCHIONE, *L'arbitrato nel sistema del processo civile*, Napoli, 1953.
- VERDROSS, *La bonne foi come fondement du droit international public*, in *Rev. hellénique*, 1952.
- VERMIGLIO, *La specialità del diritto della navigazione nelle sentenze della corte costituzionale*, in *Dir. trasp.*, 1999.
- VIALE e TUCCI, Note a ass. S.U. 1 ottobre 1987, n. 7341, *Soc. Ceam c. Wiener Landes Hypothekenbank*, in *Foro it.*, 1988, I.
- VILLANI, *La convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, 2<sup>a</sup> ed., Bari, 2000.
- VISMARA, *Le norme applicabili al merito della controversia nell'arbitrato internazionale*, Milano, 2001.
- VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, I, Torino, 1938.
- VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, IV, Milano, 1926.
- VON HUELSEN, *Die Gueltigkeit von internationalen Schiedsvereinbarungen*, Berlin, 1973.
- WAGENER, *Legal Certainty and the Incorporation of Charterparty Arbitration Clauses in Bills of Lading*, in *J.M.L.C.*, 2009.
- WENGLER, *Immunité législative des contrats multinationales*, in *Rev. crit. dr. int. privé*, 1971.
- WILKINSON, *The New Lex Mercatoria: Reality or Academic Fantasy*, in *Journ. Int. Arb.*, 1995.
- WILSON, *Let go on that case! British anti-suit injunctions against Brussels Convention members*, in *Cornell Intl Law Journ.*, 2003.
- WINKLER, *West Tankers: la Corte di giustizia conferma l'inammissibilità delle anti-suit injunctions anche in ambito escluso dall'applicazione del Regolamento Bruxelles I*, in *Dir. comm. int.*, 2009.
- WODEHOUSE, *New York arbitration as seen by a Londoner*, in *L.M.C.L.Q.*, 1986.
- WOLFF, *Some Observations on the Authonomy of Contracting Parties in the Conflict of Laws*, in *Transactions of the Grotius Society*, 1950, XXXV.
- WORTMANN, *Choice of Law by Arbitrators: The Applicable Conflict of Laws System*, in *Arb. Int.*, 1998.
- WUESTENDOERFER, *Studien zu modernen Entwicklung des Seefrachtvertrags*, I, Dresden, 1905-1909.
- XERRI, *Diritto della navigazione: attualità e prospettive nel secolo della globalizzazione*, in *Riv. dir. nav.*, 2010.
- XERRI, *Trasporto marittimo tra decodificazione e disciplina comunitaria*, in *Scritti in onore di Francesco Berlingieri*, Genova, 2010.
- XIAO-YING LI, *La transmission et l'extinction de la clause compromissoire dans l'arbitrage commercial international*, Dijon, 1994.
- YANG, *Multi-party maritime arbitrations*, in *Arb. Disp. Res. Law Journ.*, 1995.
- YASSEEN, *L'interprétation des traités d'après la Convention de Vienne sur le droit des traités*, in *Recueil des cours*, 1976, III.
- ZACCHEO, *Contratto e clausola compromissoria*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1987.
- ZACCHEO, *Pluralità di parti e clausola compromissoria*, in *Rass. dir. civ.*, 1986.
- ZARBEV, *Les règles d'interprétation de la Convention de Vienne sur le droit des traités: un outil d'harmonisation en droit international?*, in CHAPPUIS, KADNER e FOËX (cur.), *L'harmonisation international du droit*, Genève-Zurich-Bâle, 2007.

- ZEKOS, *Competition or Conflict in the Dispute Settlement Mechanism of the Law of the Sea*, in *Rev. hellénique*, 2003.
- ZEKOS, *Courts' Intervention in Commercial and Maritime Arbitration under U.S. Law*, in *Journ. Int. Arb.*, 1997.
- ZEKOS, *Maritime Arbitration and the Rule of Law*, in *J.M.L.C.*, 2008.
- ZEKOS, *Problems of Applicable Law in Commercial and Maritime Arbitration*, in *Journ. Int. Arb.*, 1999.
- ZEKOS, *The Use of Electronic Technology in Maritime Transport: the Economic Necessity and the Legal Framework in European Union Law*, in *Web Journal of Current Legal Issues*, 1998 (l'articolo è disponibile anche sul sito Internet [www.diaavlos.com/zekos](http://www.diaavlos.com/zekos)).
- ZENO, *Storia del diritto marittimo italiano*, Milano, 1940.
- ZOLLER, *La bonne foi en Droit international public*, Paris, 1977.
- ZUBROD, *The history of maritime arbitration in New York*, in *The Arbitrator*, 2001, vol. 32.
- ZUNARELLI, voce *Trasporto marittimo*, in *Enc. dir.*, vol. XLIV, Milano, 1992 .
- ZUNARELLI e COMENALE PINTO, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, Padova, 2009.
- ZUNARELLI e ZOURNATZI, *Arbitrato nelle controversie marittime internazionali*, in *Codice degli arbitrati, delle conciliazioni e di altre ADR*, a cura di BUONFRATE e GIOVANNUCCI ORLANDI, Torino, 2006.