

SAGGI

MASSIMILIANO RIMABOSCHI

THE CMI LEX MARITIMA 2025. THE TOKYO PRINCIPLES OF MARITIME LAW. UNA QUESTIONE DI METODO

The plenary session of the 44th CMI Conference held in Tokyo on the 17th May 2025 has finally adopted the CMI Lex Maritima 2025 - The Tokyo Principles of Maritime Law. This moment will be remembered as a milestone in the CMI history and in international maritime law as a shift from the traditional method of unification based on the so called "hard codification" of maritime law, by means of international conventions only, to an alternative method consisting in a "soft codification" of universal general principles, many of which dating back centuries, some of them being even thousands years old. The task has long been deemed far-fetched, even impossible or fantastic, but now it is reality. As a result the international maritime community has now an official instrument adopted by the most prestigious International Organization in the field of the unification of maritime law at its disposal to be consulted as a useful tool to better understand and possibly enforce the very core of maritime law promoting this way its uniform interpretation. It is therefore useful to investigate the very nature of these general principles of maritime law in order to better understand their possible effectiveness and enforceability in positive maritime law.



SOMMARIO: 1. L'adozione dei *Tokyo Principles of Maritime Law*. – 2. *Lex mercatoria*, *Lex maritima* e applicazione delle regole materiali. – 3. La riunificazione del diritto marittimo tramite codificazione rigida internazionale. – 4. Critica della metodica della codificazione rigida. – 5. La conservazione della natura giuridica originaria dei principi assimilati nelle convenzioni. – 6. Teoria generale dell'applicazione diretta delle regole materiali di diritto marittimo. – 7. Recepimento delle tesi proposta nei Principi di Tokyo (misura del). – 8. Le regole di applicazione della *Lex Maritima*. – 9. Sull'efficacia della *Lex Maritima* in base alla teoria di applicazione diretta delle regole materiali. – 10. Brevi considerazioni conclusive.

1. *L'adozione dei Tokyo Principles of Maritime Law* – La sessione plenaria della Conferenza del CMI di Tokyo del 17 maggio 2025 è destinata

ad entrare nella storia per l'adozione, con il nome di *The CMI Lex Maritima - The Tokyo Principles of Maritime Law*, di uno strumento unico e straordinario, avente l'ambizioso obiettivo di contribuire in modo realmente rilevante all'unificazione mondiale del diritto marittimo ⁽¹⁾.

Si tratta della prima ed unica raccolta di questo genere nel settore marittimo.

Non è una convenzione internazionale né somiglia ad alcun altro strumento sinora adottato dal CMI, quali *model laws* volti a creare modelli di legislazione utilizzabili dagli Stati nazionali o *guidelines* che sono normalmente rivolte alla migliore applicazione di un altro strumento normativo, ma di uno strumento di *soft law* che riveste natura giuridica del tutto *sui generis*.

È una compilazione di venticinque principi universalmente accettati ed applicabili di diritto marittimo, che già esistono e costituiscono una sorta di patrimonio comune della comunità internazionale, suddivisi in sette sezioni chiamate parti.

Tali Principi non sono formulati *ex novo*, ma sono l'esito di un lavoro in sostanza meramente ricognitivo di una realtà giuridicamente già esistente, in cui è stato messo in luce tutto ciò che unisce la comunità internazionale nell'ambito del diritto marittimo, lasciando da parte tutto ciò che invece la divide e gli aspetti che non siano ancora sufficientemente armonizzati.

La compilazione è principalmente focalizzata su questioni di diritto privato, ma la commistione tra aspetti privatistici e pubblicistici tipica della materia fa sì che non sia sempre facile distinguere tra l'uno e l'altro ⁽²⁾.

Non mancano però principi di carattere più spiccatamente pubbli-

⁽¹⁾ Sull'argomento vedasi anche M. RIMABOSCHI - F. LORENZON, *CMI Lex Maritima - The Tokyo Principles*, in *Dir. mar.* 2025, 653.

⁽²⁾ Vedasi ad esempio Principio 8.3 sugli obblighi in relazione alla protezione dell'ambiente marino: «*Ship masters are bound, in so far as they can do without serious danger to their ship and persons thereon, to render assistance to any person at sea in danger of being lost and, after a collision, to the other ship*». Vedasi anche il Principio sugli obblighi del comandante di nave che comprende anche quello dell'obbligo di prestare assistenza e salvataggio a qualunque persona sia in pericolo in mare e a qualunque nave in pericolo dopo un urto in mare Principio 8.2: «*The ship master shall: (a) apply good seamanship; (b) exercise due care in the treatment of crew and other persons on board; (c) have regard for the need to preserve the marine environment*». Vedasi anche il Principio 12 sul sistema di responsabilità e obblighi assicurativi del proprietario di nave per danni da inquinamento da idrocarburi e da sversamenti di carburante delle navi in mare comprende al contempo aspetti di natura privatistica e pubblicistica.

cistico, come ad esempio quello che implementa come parte della *Lex maritima* le Regole della Convenzione IMO per prevenire gli abbordi in mare tra navi ⁽³⁾.

Lo scopo dello strumento è spiegato nelle regole preliminari, dove viene specificato che esso intende identificare e divulgare i principi di diritto marittimo universalmente applicati allo scopo di chiarire le specificità di questa branca del diritto rispetto al diritto comune (intendendosi come tale ciò che non è diritto marittimo, senza entrare nel dibattito dottrinale se il diritto marittimo sia una branca totalmente autonoma oppure se sia una *lex specialis* sempre nell'ambito del diritto comune) e di promuovere l'unificazione del diritto marittimo nel quadro delle finalità perseguite dal CMI ⁽⁴⁾.

Tra i possibili utilizzi della *Lex Maritima* vi è tuttavia anche quello di indirizzo per la redazione e adozione di normative nazionali e internazionali che traggano ispirazione dei principi in essa affermati.

Le regole preliminari pongono anche le definizioni di alcuni termini ricorrenti utilizzati nella raccolta, le quali sono poste solo ed esclusivamente nell'ambito ed in relazione a questo specifico strumento, per la lettura, comprensione ed interpretazione dello stesso, senza voler affatto fornire definizioni di valenza «generale» o «universale» dei termini ivi indicati.

Viene anzi specificato nel commento alla regola 2 che i termini impiegati possono avere diversi significati a seconda dell'ordinamento giuridico o del contesto considerato ⁽⁵⁾.

Le definizioni, poste nella Regola 2, non costituiscono quindi principi generali estrapolati dal diritto sostanziale, trattandosi come detto di regole puramente strumentali all'utilizzo e interpretazione della *Lex Maritima*.

Con il termine *Lex Maritima* si allude nello strumento, come risulta dalla definizione contenuta nella regola 2, all'intero elaborato costituito

⁽³⁾ Vedasi COLREGs 1972 richiamate da richiamate integralmente Principio 7 come principio di diritto marittimo in sé di diretta ed universale applicazione: «*Principle 7 - The Rules of the Road - The International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972, are as such part of the lex maritima*».

⁽⁴⁾ Regola 1. «*The objective of the CMI Lex Maritima is to identify and disseminate the universally applied principles of maritime law, thereby clarifying its specificities and promoting its international uniformity*».

⁽⁵⁾ Come in particolare è stato evidenziato per i termini «*ship manager*», «*ship operator*», «*shipowner*» ecc.

dalle regole preliminari e dai 25 principi ⁽⁶⁾.

Il termine viene dunque impiegato in modo diverso da quello con cui si allude al corrispondente della *Lex mercatoria* riferito però alle questioni marittime, che talvolta anzi viene identificato con essa in relazione ai traffici e commerci marittimi.

Nella definizione impiegata con riferimento allo specifico strumento adottato, s'intende far riferimento quindi non già alla *Lex mercatoria* o *Lex maritima* come mera raccolta di usi e prassi del commercio marittimo, ma bensì ad una più ampia e generale nozione che comprende tutta quell'eredità internazionalmente comune di valori, regole e principi che governano le questioni marittime, facendo espresso riferimento alla giurisprudenza di *common law* ed in particolare americana⁷, supportata anche da eminente dottrina anglosassone ⁽⁸⁾ in cui tale nozione è stata usata anche con il termine *general maritime law* per distinguerla dal *municipal maritime law*.

In sostanza, lo strumento costituito dai Principi generali della *Lex maritima* adottati dal CMI pone una serie di nozioni e principi universalmente condivisi che stanno alla base di tutti gli ordinamenti giuridici in materia marittima derivanti da una pluralità di fonti tra cui le convenzioni internazionali, leggi e codificazioni nazionali, contratti e clausole standard, ma anche giurisprudenza e dottrina.

La versione finale del testo è stata ufficialmente presentata, prima dell'adozione in sessione plenaria, alla sessione pubblica sulla *Lex maritima* della Conferenza di Tokyo ⁽⁹⁾.

⁽⁶⁾ Regola 2.1: «*CMI Lex Maritima means the preliminary Rules and the Principles laid down in the present instrument*».

⁽⁷⁾ *RMS Titanic, Inc. v. Harver*, 171 F3d 943; 1999 A.M.C. 1331 (4th Circ. 1999). *American Ins. Co. v. 356 Bales of Cotton*, 26 U.S. 511 (1828).

⁽⁸⁾ J. ALLSOP, *Maritime Law – the Nature and Importance of its International Character*, in *Tul mar. L.J.* 2010, 555; J. ALLSOP, *Comity and Unity in Maritime Law*, in *CMI Yearbook*, 2016, 163. Vedi P. NIEMEYER, *Applying Jus Gentium to the Salvage of the R.M.S Titanic in International Waters*, in *The Healy Lectures on Admiralty Law 2005-2015*, New York, 2016, 3.

⁽⁹⁾ Alla sessione pubblica sulla *Lex maritima* della Conferenza di Tokyo del CMI tenutasi il 14 maggio 2025 partecipavano quali relatori il Presidente dell'IWG Eric Van Hooydonk (Belgio), il Presidente dell'Associazione di diritto marittimo giapponese ospitante Tomotaka Fujita, anche in qualità di membro dell'IWG, il rapporteur Jesus Casas (Spagna) e gli altri relatori componenti dell'IWG Michael Sturley (USA), Andreas Maurer (Germania), Massimiliano Rimaboschi (Italia), Filippo Lorenzon (UK e Italia), Ritz Weber (Brasile) e Eduardo Adragna (Argentina).

Il percorso che ha condotto a questo traguardo storico, culminato nell'adozione dall'organizzazione internazionale non intergovernativa a copertura globale che per antonomasia persegue l'obiettivo dell'unificazione del diritto marittimo, è stato lungo e complesso.

Ci sono voluti oltre undici anni di lavoro da parte del Gruppo di Lavoro Internazionale (IWG) sulla *Lex maritima* costituito nel 2014 in seno al CMI per estrarre quel *common core* del diritto marittimo espresso poi in venticinque principi universali, all'esito di un lavoro di comparazione, che è stato associato per similitudine ad un processo di estrazione chimica per distillazione, dell'enorme congerie di norme di diritto positivo marittimo, citate nelle note in calce ai suddetti principi per giustificare gli esiti raggiunti con metodo scientifico oggettivamente riscontrabile.

Il completamento dell'opera e la sua adozione internazionale da parte della più prestigiosa organizzazione a copertura globale nata al dichiarato scopo di promuovere l'unificazione del diritto marittimo si devono principalmente al Prof. Eric Van Hooydonk, che ha tenacemente perseguito tale obiettivo sin dal 2014, quando convinse l'allora Presidente del CMI John Hare della validità del Progetto e della necessità di creare in seno al CMI un Gruppo di Lavoro Internazionale (IWG) sulla *Lex maritima* di cui venne nominato Presidente, del quale furono chiamati a far parte i migliori esperti della materia a livello mondiale che potessero fornire un utile contributo all'impresa, più volte ideata in passato sin dai tempi del Brunetti, ma mai concretamente realizzata prima ⁽¹⁰⁾.

Il primo importante consesso del CMI in cui fu dedicata una sessione pubblica alla *Lex maritima* fu la Conferenza di New York del 2016, nel corso della quale ebbi l'onore di presentare il Progetto assieme al Prof. Van Hooydonk ⁽¹¹⁾ ad un pubblico di elevatissimo livello, composto da il Prof. Rhidian Thomas e autorevoli Giudici esperti di diritto marittimo, come il Presidente della Corte Federale australiana James Leslie Bain Allsop e il Giudice della Corte d'Appello Federale canadese Johanne Gautier.

Seguirono i *Meeting* di Londra 2018, i Colloqui di Città del Messico nel 2019, la Conferenza di Anversa del 2022, i Colloqui di Montreal

⁽¹⁰⁾ A. BRUNETTI, *Diritto marittimo privato italiano*, Torino, 1929.

⁽¹¹⁾ Vedasi M. RIMABOSCHI, *The reformulation of the general principles of the Lex maritima*, in *JMLC* 2016, 393. Articolo tratto dalla relazione presentata il 4 maggio 2016 alla 42° Conferenza internazionale del CMI tenutasi a New York City.

2023, quelli di Gothenburg del 2024 dove fu pubblicamente presentata la prima bozza della *Lex maritima* ed infine la Conferenza di Tokyo del 2025 dove il CMI ha infine approvato in sessione plenaria la risoluzione di adozione della *Lex maritima*.

L'opera della dottrina che ha consentito tutto ciò risale però ad epoche ben anteriori, con autori che hanno a lungo sviscerato tematiche essenziali affinché potesse essere condotta a termine la lunga gestazione dello strumento adottato.

2. *Lex mercatoria, Lex maritima e applicazione delle regole materiali* – Era il 1996 quando all'Università di Lione, in Francia, sentii parlare per la prima volta della *Lex mercatoria*, durante il corso di diritto internazionale privato tenuto dal prof. Filali Osman, che solo successivamente scoprii essere uno dei più autorevoli esponenti della dottrina francese in materia ⁽¹²⁾.

Fu solo qualche fugace accenno, mentre ci parlava delle regole materiali, volte a disciplinare direttamente il caso concreto caratterizzato da elementi di estraneità, diversamente dalle regole di conflitto che rinviano invece ad un determinato ordinamento giuridico per individuare la legge applicabile.

Le regole materiali in diritto internazionale privato erano innanzi tutto quelle convenzionali di diritto uniforme *self executing* volte all'unificazione del diritto sostanziale, la cui applicazione diretta senza necessità di passare attraverso la previa applicazione delle regole di conflitto era stata una conquista non scontata nell'ordinamento giuridico italiano, che era passata dapprima attraverso la dottrina ⁽¹³⁾, in base al principio di specialità, poi attraverso la giurisprudenza ⁽¹⁴⁾ per poi approdare solo recentemente in un dettato normativo ⁽¹⁵⁾.

Tuttavia, seppur non vi avesse dedicato alcuna specifica lezione, ricordo chiaramente come mi fosse rimasta impressa nella mente l'idea

⁽¹²⁾ F. OSMAN, *Les principes généraux de la Lex mercatoria*, Parigi, 1992.

⁽¹³⁾ A. MALINTOPPI, *Droit uniforme et droit international privé*, in *RCADI* 1965, 43, 44.

⁽¹⁴⁾ Vedasi in Italia Cass. 22 giugno 1961, n. 1505, *American Export Lines c. FIAT spa*, in *Dir. mar.* 1961, 601, con nota di A. MALINTOPPI, *Natura delle norme di applicazione uniforme e loro rapporti con le norme di diritto internazionale privato*.

⁽¹⁵⁾ Vedasi art. 2, comma 1, l. 31 maggio 1995 n. 218. Vedasi anche art. 25, §1, reg. (CE) n. 593/2008.

che vi fosse qualcosa di più e di diverso, che pur senza derivare dall'evidenza di una fonte internazionale scritta avesse ciò nonostante vocazione a regolare di fatto (e di diritto) i rapporti concreti.

Che l'agire umano non sia regolato da sole norme scritte è cosa nota dalla notte dei tempi.

D'altronde l'uomo è un animale sociale e prima dell'invenzione, nonché della conoscenza e del diffuso utilizzo della scrittura, il comportamento dei consociati, appunto affinché potessero essere tali, doveva forzatamente già trovare una regolamentazione che non risiedesse in sole regole morali, ma che avesse in sé il germe delle regole di diritto, che potessero già costituire il sostrato ordinamentale della comunità sociale.

Con l'invenzione della scrittura, così come le storie e i poemi non furono più tramandati solo oralmente, con l'incertezza quindi della conservazione dell'originale nella loro *traditio* da persona a persona, era naturale che le regole di comportamento (*rectius* regole di diritto) della società fossero anch'esse man mano incardinate in fonti scritte e che con l'evolvere della società fossero via via inquadrare in un sempre più certo «formalismo», dettato dalla cornice ordinamentale nell'ambito della quale esse si collocavano e che ha trovato infine il suo apice nella dottrina kelsiana, con la teoria della struttura piramidale gerarchica delle fonti del diritto ⁽¹⁶⁾.

Eppure accanto alle fonti formali scritte, espressione del potere legislativo, hanno generalmente resistito nel tempo anche le fonti non scritte, di origine storica e tradizionale, costituite da usi e consuetudini.

Se questo è vero in generale, lo è ancor di più, fin dall'antichità, nell'ambito del commercio internazionale, dove sussistono fonti della regolamentazione dei rapporti delle parti diverse sia da quelle formali scritte di origine statale, leggi e regolamenti nazionali, cui possa essere fatto rinvio da una regola di conflitto, sia da quelle formali scritte di origine internazionale, come le convenzioni internazionali di diritto uniforme direttamente applicabili.

Gli operatori commerciali fondano infatti ampiamente la regolamentazione dei reciproci rapporti su usi e consuetudini che parte della dottrina ha elevato dal rango della mera autonomia privata a quello di vere e proprie regole di diritto materiale, definendole regole oggettive del com-

⁽¹⁶⁾ Vedasi H. KELSEN, *Teoria pura del diritto*, Parigi, 1962.

mercio internazionale ⁽¹⁷⁾, ovvero quelle regole oggettive che sono state altresì talvolta definite con l'appellativo di «nuova *Lex mercatoria*» ⁽¹⁸⁾ richiamandosi a (ma al contempo per distinguerle da) quel plesso di norme transnazionali che in passato hanno disciplinato, per lo più su base di aree geografiche, i commerci prima della nascita degli Stati nazionali come li conosciamo oggi, con i propri ordinamenti giuridici interni.

Poiché sin dall'antichità il commercio era in gran parte marittimo, la *Lex mercatoria* poneva in realtà le proprie radici soprattutto in tale ambito e per questo motivo riteniamo che debba piuttosto parlarsi in relazione ad esso di *Lex maritima* ⁽¹⁹⁾.

La *Lex maritima*, essendo costituita da usi e consuetudini marittime, non aveva per sua natura ontologicamente forma scritta, ma ciò che di essa conosciamo oggi è quello che ci è stato tramandato attraverso fonti scritte che ce ne forniscono testimonianza.

Di quella che fu la Legge di Rodi, ad esempio, conosciamo oggi infatti la *Lex Rhodia de iactu* di diritto romano, ovvero una trasposizione probabilmente parziale dell'originale nel Digesto Giustiniano (XIV.2), all'interno del *Corpus Iuris Civilis*.

Pur essendo state rinvenute in tale compilazione risalente al VI secolo d.C., nella quale secondo alcuni storici sarebbe stata inserita ad opera dei Basilici alla fine del IX secolo d.C. ⁽²⁰⁾, non si dubita oggi che

⁽¹⁷⁾ Vedi M.J. BONELL, *Le regole oggettive del commercio internazionale*, Milano, 1976. Vedi anche F. F. OSMAN, *op. cit.*, 269 che cita sul tema la tesi di B. GOLDMAN. Vedi Anche B. GOLDMAN, *Frontières du droit et « Lex mercatoria »*, in *Archives de philosophie du droit* 1964, 192: «la *Lex mercatoria* se situe donc bien, substantiellement comme formellement dans le domaine du droit». Vedi anche R. GOODE, *Usage and its reception in transnational commercial law*, in *ICLQ* 1997, XLVI/1, 7: «unwritten trade usage is a practice or pattern of behaviour among merchants established by repetition which has in some degree acquired normative force». Sulla giuridicità degli usi fondata sulla nozione di «ragionevole prevedibilità» degli stessi vedasi F. OSMAN, *op. cit.*, p. 427 e R. GOODE, *op. cit.*, 8.

⁽¹⁸⁾ B. GOLDMAN, *op. cit.*, 177; F. OSMAN, *Les principes généraux de la Lex mercatoria*, Paris, 1992; R. GOODE, *op. cit.*, 1; K.P. BERGER, *The creeping codification of the Lex mercatoria*, La Haye-Londres-Boston, 1999; M.J. BONELL, *op. cit.*

⁽¹⁹⁾ Vedi W. TETLEY, *The general maritime law: the Lex maritima*, in *ETL* 1996, 469. Per una panoramica sulla *Lex maritima* e la sua relazione con la *Lex mercatoria* vedasi anche M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification du droit maritime et interprétation uniforme*, Trieste, 2005, I, 201. Vedasi anche M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime - Contribution à la construction d'un ordre juridique maritime*, Aix-en-Provence, 2006, 147. Vedi anche R. GOODE, *op. cit.*, 5. Confronta anche A. VON ZIEGLER, *Alternatives and methods of unification or harmonisation of maritime law*, in *Dir mar.* 1999, 232.

⁽²⁰⁾ Come riportato da G. RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, Milano, 1987, I, 90.

le regole sulle avarie marittime risalgano in realtà ad epoca ben anteriore, probabilmente intorno al IX-VIII secolo A.C., quando l'isola di Rodi era una colonia dai Fenici, che si ritiene avessero sicuramente elaborato regole di diritto marittimo per lo sviluppo dei loro commerci, di cui non sono state rinvenute fonti scritte.

Anche in Grecia il diritto marittimo era probabilmente soprattutto consuetudinario, considerate le scarse tracce che di esso ci sono pervenute ⁽²¹⁾.

Numerose raccolte di usi marittimi risalgono poi in particolare al periodo medievale, senza che tali compilazioni scritte di principi generali, usi e consuetudini marittime ⁽²²⁾ ne modificassero tuttavia la natura, che rimaneva sostanzialmente consuetudinaria.

Tra di esse, a titolo esemplificativo possono essere citate le *Ordinamenta et consuetudo maris* di Trani (1063), gli *Ordinamenta Doges* (sec. XIII), la *Tabula* di Amalfi (sec. XII) ⁽²³⁾, i *Rôles d'Oleran* (1160), il *Capitulare navium* di Venezia (1229), il *Breve curiae maris* di Pisa (1160), il *Breve Portus Kalaritani* di Cagliari (1318), gli Statuti di Ragusa (1272), Spalato (1312) e Zara (sec. XIV), i *Capitula* comunali e l'*Officium Gazariae di Genova* (1313, 1403, 1441) il *Consulatus Maris* (1494), i Diritti di Lubeca e di Wisby che ponevano la legge dei mercanti della Lega Anseatica (dal XIII secolo) e molte altre ⁽²⁴⁾.

⁽²¹⁾ G. RIGHETTI, *op. cit.*, 89.

⁽²²⁾ Sulla differenza tra usi e principi generali vedasi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, I, cit. 163.

⁽²³⁾ Alcuni autori ipotizzano che l'origine della *Tavola Amalfitana* possa essere collocata in epoca anche anteriore, probabilmente già nel X Secolo. Vedasi M. CAMERA, *Memorie storico-diplomatiche dell'antica Città e Ducato di Amalfi*, Salerno, 1876, 207. L'originale andò però perduto a partire dal XV Secolo, cosicché quelle che sono state conservate sino ad oggi sono solo alcune copie manoscritte di formazione successiva, con variazioni dovute alla trascrizione degli amanuensi. Sul punto vedasi A. ANTONINI, *Tabula de Amalphi e sua eredità nel diritto attuale: ipotesi di parallelismo fra antichi e odierni istituti*, in *Dir. traspr.*, 2011, 747. In questo scritto l'Autore riferisce del ritrovamento da parte di Tommaso Gar della prima copia completa della Tavola in data prossima al 1843, fra i manoscritti appartenuti al doge veneziano Marco Foscarini, nella Hofbibliothek di Vienna, dove era stata portata nel 1797 da Venezia, a seguito dell'assegnazione della stessa all'Austria da parte di Napoleone. Tale copia, che divenne nota come «Codice foscariniano», viene fatta risalire del XVI secolo e conteneva altresì altri scritti, fra cui le *Consuetudines civitatis Amalfie*. Sull'argomento, con copia integrale della *Capitula et ordinationes curiae maritimae nobilis civitatis Amalphi quae in vulgare sermoni dicuntur Tabula Amalphi*, vedasi M. CAMERA, *op. cit.*, 210 ss.

⁽²⁴⁾ Per un'ampia e più esaustiva panoramica delle varie raccolte di usi e consuetudini marittime vedasi A. ANTONINI, *Corso di diritto dei trasporti*, Milano, 2015, 14, 15.

Tali compilazioni non avevano di per sé vocazione ad un'applicazione universale, ma erano nate e si erano sviluppate nell'ambito delle rispettive aree geografiche dove si svolgevano i relativi commerci.

Tuttavia esse esprimevano principi generali sostanzialmente comuni, frutto dell'evoluzione storica del diritto marittimo.

In Inghilterra una raccolta di tali usi e consuetudini marittime, da cui erano tratti i principi generali del diritto marittimo costituenti il *general maritime law* applicato dalle Corti marittime inglesi, era stata compilata nel c.d. *Black Book of the Admiralty* in uso nel XVII e XVIII secolo, la cui edizione pervenuta ai giorni nostri è però quella di Sir. Travers Twiss Q.C. del 1871.

Da questa breve disamina tracciata si evince un dato particolarmente rilevante, ovvero l'origine storica e tradizionale del diritto marittimo, come disciplina a sé ed automa rispetto a quella che in diritto inglese viene chiamata *the Law of the Land*, che è venuta man mano stratificandosi nel tempo creando una sorta di sostrato comune, un «diritto marittimo generale», (*general maritime law*) ⁽²⁵⁾ espressione di o comunque facente parte dello *ius gentium* ovvero della *Law of the Nations* distinto dal *municipal law of the country* che si trova citato in numerose pronunce delle *Admiralty Jurisdictions* inglesi e americane ⁽²⁶⁾.

Se dalle Corti inglesi la *general maritime law* è in genere considerata «assorbita» nel diritto positivo interno (*English Maritime Law*) per la sua applicazione ⁽²⁷⁾, complice anche il sistema nettamente dualista del sistema inglese, le Corti americane, probabilmente influenzate da un sistema che invece, all'opposto di quello inglese, è marcatamente mo-

⁽²⁵⁾ «*Is there a Lex mercatoria in the twentieth century? The answer must be 'yes' in maritime law, it being the general maritime law in such countries as the U.K., the U.S. and Canada (the Lex maritima), derived from the Lex mercatoria, the Rôles of Oléron, the merchants' and admiralty courts, going as far back as the twelfth century. It also exists in various international documents and understandings which have no legal authority, national or international, such as BIMCO bills of lading, standard form charterparties, the CMI's Uniform Rules for Sea Waybills and the York/Antwerp Rules 1994 on general average*» W. TETLEY, *op. cit.*, 469.

⁽²⁶⁾ Vedi emblematicamente *American Ins. Co. v. 356 Bales of Cotton*, 26 U.S. 511 (1828).

⁽²⁷⁾ Cfr. J. ALLSOP, *Maritime Law – the Nature and Importance of its International Character*, *cit.*, T 555. J. ALLSOP, *Comity and Unity in Maritime Law*, *cit.*, 163. Vedi anche P. NIEMEYER, *op.cit.*

nista ⁽²⁸⁾ si sono spinte ad affermare ed applicare direttamente principi generali dello *ius gentium*, come ad esempio in materia di salvataggio ⁽²⁹⁾, considerandoli riconosciuti ed accettati come tali nel proprio ordinamento, permeando direttamente in quest'ultimo per il tramite dell'art. III Sec. 2 della Costituzione americana.

Il senso di tale norma costituzionale, che conferisce *Judicial Power* (federale) sui *Cases of Admiralty and maritime Jurisdiction*, si trova emblematicamente spiegato nel fondamentale precedente giudiziale costituito dalla sentenza della Corte Suprema americana *The American Ins. Co. v. 356 Bales of Cotton* del 1928, dove il Presidente della Corte aveva affermato che i casi di diritto marittimo non trovano fondamento normativo nella Costituzione o nelle leggi degli Stati Uniti, perché sono antichi come la navigazione stessa e perciò la legge marittima e dell'ammiragliato è applicata dalle Corti americane così come è esistita da secoli ai casi di diritto marittimo che si presentano ⁽³⁰⁾.

Nell'idea dei Padri Fondatori, cioè, la Costituzione conferiva così ai Giudici Federali il potere di esercitare la giurisdizione in casi di diritto marittimo senza che questi fossero necessariamente regolati da leggi interne o alla Costituzione stessa, ma dando atto dell'esistenza di quello storico plesso normativo stratificatosi nel tempo, che costituisce il *general maritime law* ovvero lo *ius gentium*, ai cui principi generali l'art. III della Costituzione americana garantisce diretta applicabilità negli USA ⁽³¹⁾.

⁽²⁸⁾ Sui sistemi di applicazione delle convenzioni internazionali e loro efficacia negli ordinamenti inglese e americano vedasi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., III, 145, 162. J.H. JACKSON, *Rapport national sur le système de droit américain*, in *UKNCCCL, The effect of treaties in domestic law*, diretto da F.G. JACOBS, Londra, 1987, 142. P.M. EISEMANN (a cura di), *L'intégration du droit international et communautaire dans l'ordre juridique national*, L'Aja, 1996, 504.

⁽²⁹⁾ Vedasi *RMS Titanic, Inc. v. Harver*, 4th Circ. 1999, cit.

⁽³⁰⁾ «A case in admiralty does not, in fact, arise under the Constitution or laws of the United States. These cases are as old as navigation itself; and the law, admiralty and maritime, as it has existed for ages, is applied by our Courts to the cases as they arise». *The American Ins. Co. v. 356 Bales of Cotton*, 26 U.S. (1 Pet.) 511, 544, 545 (1828).

⁽³¹⁾ «Since the Founding, federal courts sitting in admiralty jurisdiction have steadfastly continued to acquiesce in this *jus gentium* governing maritime affairs. Indeed, the Supreme Court has time and again admonished that "courts of this and other commercial nations have generally deferred to a non-national or international maritime law of impressive maturity and universality". *Lauritzen v. Larsen*, 345 U.S. 571, 581 (1953); see also *United States v. W.M. Webb, Inc.*, 397 U.S. at 191 (1970) (observing that the "maritime law ... provides

3. *La riunificazione del diritto marittimo tramite codificazione rigida internazionale* – Se da un lato può dirsi che le fondamentali norme consuetudinarie via via consolidate in principi generali di diritto marittimo sono state man mano «assorbite» nel diritto positivo degli Stati nazionali, come avvenuto sin dalle prime e più note codificazioni nazionali che le hanno sostanzialmente riprodotte, come ad esempio l'*Ordonnance de la marine* di Colbert del 1681, lo svilupparsi degli Stati nazionali moderni, con la pretesa di «autosufficienza» dei propri ordinamenti giuridici interni e delle proprie fonti a regolare tutte le fattispecie concrete, ispirata da una teoria del diritto rigidamente improntata al positivismo kelseniano, non poteva che portare ad una «disgregazione» normativa di quel plesso normativo costituito dalla congerie di norme consuetudinarie stratificatesi nel tempo, i cui principi generali avevano invece vocazione ad un'applicazione universale.

A partire dalla fine del XIX Secolo, si avvertì perciò la necessità di promuovere quella che fu da molti definita una «ri-unificazione» del diritto marittimo a livello internazionale ⁽³²⁾, per il cui dichiarato fine, dopo il successo nell'unificazione contrattuale del diritto delle avarie marittime con l'adozione delle Regole di York e Anversa ad opera dell'*International Law Association*, fu creato il *Comité Maritime International* (CMI) nel 1897 ⁽³³⁾, il quale perseguì tale obiettivo precipuamente

an established network of rules and distinctions that are practically suited to the necessities of the sea). This body of maritime law "has the force of law, not from extraterritorial reach of national laws, nor from abdication of its sovereign powers by any nation, but from acceptance by common consent of civilized communities of rules designed to foster amicable and workable commercial relations." Larsen, 345 U.S. at 581-82. Thus, when we say today that a case in admiralty is governed by the general maritime law, we speak through our own national sovereignty and thereby recognize and acquiesce in the time-honored principles of the common law of the seas. See *Ex Parte Western Maid*, 257 U.S. 419, 432 (1922). *RMS Titanic, Inc. v. Harver*, 4th Circ. 1999, cit., 960, 961.

⁽³²⁾ «When discussing the unification of Maritime Law, it is worth recalling that we should, in fact, be speaking of the re-unification of Maritime Law», A. VON ZIEGLER, *op. cit.*, 232.

⁽³³⁾ «The known historical record makes it difficult to say with certainty when the CMI began its existence. Its origins lie in the efforts of a group led by Belgian commercial and political persons who came together in the early 1880's to discuss and to put before the ILA a proposal to codify the whole body of maritime international law. As extreme as this sounds in the present day, the roots of the effort run back to the 17th century when there were attempts to make a 'universal' codification of uniform principles extracted from the various mediaeval maritime codes. This theme had been picked up by maritime jurists in the first half of the 19th century, when it was commonly acknowledged that the courts of admiralty and maritime law were courts of international law. In the common law system this view ga-

con il metodo della codificazione a mezzo di convenzioni internazionali di diritto uniforme, adottate in seno a Conferenze diplomatiche convocate a Bruxelles dal Governo del Belgio in virtù della speciale relazione storicamente esistente tra quest'ultimo ed il CMI, il cui primo presidente Auguste Beeneaert era stato Presidente della Camera dei Deputati e Primo Ministro del Belgio ⁽³⁴⁾.

Tale era il contesto nel quale si poneva la cosiddetta «prima fase» di codificazione del diritto marittimo ⁽³⁵⁾, promossa dal CMI, volto soprattutto alle questioni di diritto sostanziale privatistico commerciale, seppur collegate sempre anche con immanenti aspetti pubblicistici tipici della navigazione, mentre la codificazione internazionale degli aspetti più propriamente pubblicistici era stata invece promossa a livello internazionale dall'IMCO, organizzazione intergovernativa creata nel 1948 dopo la fine della seconda guerra mondiale, che ha poi assunto il nome IMO nel 1982 e che ha promosso l'adozione dei maggiori strumenti internazionali che pongono gli standard di sicurezza della navigazione, ovvero la Convenzione SOLAS relativa alla sicurezza per la vita umana in mare e quelli per la prevenzione dell'inquinamento marino, ovvero la Convenzione MARPOL 73/78, ma anche altre convenzioni internazionali come quella sugli standard relativi alle linee massime di carico delle navi LOAD LINES, o quella sulle regole per prevenire gli abbordi in mare (COLREGs), quella sul sistema universale di misura del tonnellaggio delle navi (TONNAGE Convention), quella in materia di ricerca e soccorso in mare (SAR Convention) e altre ancora ⁽³⁶⁾.

Il ruolo propulsivo, precedentemente svolto dal CMI, venne poi man mano assunto da tale organizzazione intergovernativa, sempre a tutela del bene superiore della sicurezza della navigazione e della tutela dell'ambiente marino, anche con riferimento all'adozione di convenzioni di diritto uniforme per l'unificazione di regole di diritto marittimo

thered strength from landmark judgements in England and America that were founded upon declared universal principles ...» F.L. WISFALL, A brief History., <https://comitemaritime.org/wp-content/uploads/2018/06/a-brief-history-wiswall.pdf>.

⁽³⁴⁾ *Ibidem*.

⁽³⁵⁾ M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, I, cit, 90 ss. Vedasi anche M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 72 ss.

⁽³⁶⁾ Per una completa panoramica delle convenzioni internazionali di diritto della navigazione con testo commentato vedasi G. RIGHETTI - M. RIMABOSCHI, *Le Convenzioni internazionali della navigazione marittima, interna e aerea*, Milano, 2008.

sostanziale più propriamente privatistiche, per le quali si avvale della proficua collaborazione del CMI quale organizzazione con consolidata esperienza e competenza nel settore.

Furono così adottate le Convenzioni IMO in materia di responsabilità dei proprietari di navi per danni da inquinamento da idrocarburi (CLC Convention 1969 e Protocollo del 1992) e relative convenzioni per la creazione del fondo per il risarcimento dei danni da idrocarburi (FUND Convention 1971 e Protocollo del 1992), nonché le convenzioni internazionali per danni da sversamento di carburante dalle navi (BUNKER Convention 2001), per danni da trasporto di merci pericolose (HNS Convention 1996), la responsabilità armatoriale genere (LLMC Convention 1976 e Protocollo del 1996) e molte altre.

4. *Critica della metodica della codificazione rigida* – Il perseguimento dell'obiettivo dell'unificazione del diritto marittimo a mezzo delle convenzioni internazionali ha dimostrato tuttavia nel tempo tutti i limiti della metodica impiegata ⁽³⁷⁾.

L'adozione di una convenzione internazionale necessita infatti in primo luogo della sua approvazione e firma da parte partecipanti ad una conferenza diplomatica appositamente convocata da un soggetto di diritto internazionale oppure promossa in seno ad un'organizzazione intergovernativa, ma per la sua entrata in vigore a livello internazionale debbono poi essere soddisfatte le condizioni da essa stessa poste, che consistono in genere, in ambito marittimo, in un certo numero di ratifiche, talvolta commisurate ad un limite minimo di tonnellaggio complessivo dei paesi aderenti.

Una volta entrata in vigore, la convenzione sarà ovviamente vincolante per i soli Stati contraenti, lasciando impregiudicato il diritto degli altri di aderire ad un'altra convenzione internazionale, magari esattamente sullo stesso tema, come spesso accaduto in diritto marittimo, come ad esempio nell'emblematico caso del trasporto marittimo con le Regole dell'Aja e Aja-Visby da un lato e le Regole di Amburgo dall'altro.

Non solo.

Così come la società e la tecnologia evolvono, così evolvono anche le necessità delle comunità che il diritto deve soddisfare, di tal che vi è una continua traslazione dalla pratica al diritto vivente costituito dagli

⁽³⁷⁾ Cfr. M. RIMABOSCHI, *The reformulation of the general principles of the Lex maritima*, cit., 393 ss.

usi, dalle prassi operative, che poi si cristallizzano in vere e proprie consuetudini, usi normativi ovvero regole oggettive del commercio marittimo, caratterizzate dall'*usus* e dall'*opinio iuris*, di tal che esse forniscono nuovo impulso alla promozione di nuovi strumenti internazionali che a loro volta codifichino tali fonti, pur già presenti nella realtà dei traffici marittimi, ma purtuttavia privi di quella formalità data usualmente dalle fonti di diritto positivo.

È così infatti che si è parlato di un ciclico susseguirsi dalla prassi concreta, per via di astrazione agli usi e consuetudini, i quali poi per via di ulteriore astrazione assurgono a principi generali del diritto marittimo, la cui cristallizzazione porta alla necessità di conformare agli stessi le codificazioni internazionali esistenti con protocolli di modifica o nuove convenzioni più idonee a soddisfare le mutate esigenze della comunità sociale regolata, strumenti tutti che poi nel tempo vengono nuovamente superati dal diritto vivente, che muta per adeguarsi all'evoluzione sociale comportando nuovamente la necessità di sostituire gli strumenti internazionali precedentemente adottati ⁽³⁸⁾.

Ed è così che ai trattati seguono spesso Protocolli emendativi degli stessi, come ad esempio nel caso di trasporto marittimo i Protocolli di Visby del 1968 alla Convenzione di Bruxelles per l'unificazione di alcune regole sulle polizze di carico del 1924 (Regole dell'Aja) e il Protocollo di Bruxelles del 1979 alla medesima convenzione del 1924, i quali soggiacciono alle stesse identiche regole delle convenzioni internazionali in relazione alla loro adozione ed entrata in vigore.

Ma talvolta le innovazioni sono tali per cui si avverte la necessità di adottare addirittura convenzioni del tutto nuove, come ad esempio avvenuto, ritornando all'esempio del trasporto marittimo, con l'adozione nel 2008 della *United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea* (meglio nota con l'appellativo di Regole di Rotterdam), che ha visto sinora però la ratifica o adesione da parte di soli cinque Stati ⁽³⁹⁾.

A differenza di quanto accade in diritto interno, dove l'adozione di

⁽³⁸⁾ Vedasi più ampiamente sul punto M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 279, 305. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 201.

⁽³⁹⁾ Ai sensi dell'art. 94 della *United Nations Convention on Contracts for the International Carriage of Goods Wholly or Partly by Sea* essa entrerà in vigore «on the first day of the month following the expiration of one year after the date of deposit of the twentieth instrument of ratification, acceptance, approval or accession».

una nuova fonte, salvi gli eventuali diversi profili di competenza precedentemente evidenziati, comporta usualmente l'abrogazione, anche implicita, della precedente di pari livello volta a regolare la medesima questione, ciò non avviene in diritto internazionale, nel quale le convenzioni internazionali rimangono in vigore sinché sono soddisfatte le condizioni da esse poste a tal fine.

Per venir meno la sua efficacia a livello internazionale, la convenzione dovrebbe cioè perdere il numero di ratifiche minimo da esso richiesto, ciò che può avvenire con il deposito dell'apposito strumento a tal fine richiesto, ovvero la denuncia da parte dello stato già contraente, con la quale esso comunica di non voler più essere legato alla convenzione.

Tale strumento però, come ben si evince dalla natura consensualistica delle convenzioni internazionali, è stato a lungo visto come un atto ostile verso gli altri Stati aderenti e dunque contrario alla *comity* internazionale.

Tuttavia, la mancata denuncia di una convenzione internazionale a seguito dell'adesione ad un Protocollo emendativo della stessa oppure ad una convenzione successiva volta a regolare la stessa materia in modo rispondente alle mutate esigenze della comunità sociale, può contribuire essa stessa al fenomeno della proliferazione di strumenti internazionali e conseguente disgregazione dell'uniformità precariamente raggiunta con i precedenti strumenti di codificazione rigida.

Per tale motivo, si è messo in luce che nello specifico settore del diritto marittimo e segnatamente delle convenzioni per l'unificazione del diritto marittimo sostanziale, la denuncia del trattato non dovrebbe essere considerata come atto contrario alla *comity* internazionale, ma anzi a favore di quest'ultima quando sia posta, talvolta addirittura come obbligo per gli aderenti alla nuova convenzione volta a sostituire una precedente di diritto uniforme nella stessa materia, nell'ottica di evitare la duplicazione di normative e di addivenire ad una codificazione che rispecchi effettivamente il diritto marittimo vivente sul quale voglia convergere l'uniformità del diritto positivo ⁽⁴⁰⁾.

Vanno visti con favore quindi quegli esempi di protocolli emendativi i quali prevedevano un'apposita clausola che obbligava i Paesi aderenti a depositare lo strumento di denuncia delle precedenti, come i Proto-

⁽⁴⁰⁾ M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 123, 125. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 462 ss.

colli adottati nel 1992 alla CLC e FUND Convention, emendativi delle Convenzioni del 1969 e 1971, che furono così infine sostituite dai nuovi strumenti CLC e FUND Convention del 1992 per effetto del venir meno del numero minimo di ratifiche per la loro vigenza internazionale.

Ad ogni modo, però, salvo qualche sporadico esempio come quello testo citato, si assiste generalmente al fenomeno della cosiddetta «proliferazione di strumenti internazionali uniformi» volti a regolare le medesime materie di diritto sostanziale, con conseguente disgregazione anche di quella precaria uniformità raggiunta con gli strumenti già precedentemente in vigore, che si vorrebbero sostituire con altri più attuali.

Ma ancora non è tutto.

La convenzione, una volta entrata in vigore, lo sarà solo «a livello internazionale», mentre l'entrata in vigore nell'ordinamento interno di ogni stato aderente dipenderà, a sua volta, dal soddisfacimento delle condizioni che tale ordinamento a sua volta pone a tal fine, che dipendono sostanzialmente dal suo sistema di diritto pubblico o costituzionale, di tal che si distinguono Paesi cosiddetti monisti, ovvero che prevedono i trattati internazionali da essi conclusi e ratificati quali fonti del diritto interno, come la Francia e gli Stati Uniti, da Paesi cosiddetti dualisti, come il Regno Unito, nei quali l'ordinamento interno e quello internazionale possono essere raffiguranti invece come due cerchi che non si toccano, di tal che per l'entrata in vigore di una convenzione in diritto interno essa deve essere riprodotta da una fonte dell'ordinamento giuridico nazionale ⁽⁴¹⁾.

A tali casi, si aggiungono quelli di sistemi che potremmo dire «misti», come l'Italia, che condivide un sistema costituzionale pubblico sostanzialmente dualista, di tal che si parla di «dualismo delle funzioni», con un modello normativo simile invece ai sistemi monisti, soprattutto per effetto dello strumento più usualmente impiegato per consentire l'adattamento del diritto interno a quello internazionale, il cosiddetto «ordine di esecuzione», di talché la convenzione internazionale, una volta entrata in vigore nell'ordinamento interno, conserva la sua natura di fonte internazionale e come tale deve essere interpretata dal Giudice,

⁽⁴¹⁾ Per una completa disamina sui sistemi di entrata in vigore in diritto interno delle convenzioni nei maggiori Stati marittimi vedasi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., III, 138 ss.

parlandosi perciò di «monismo normativo» (42).

L'adattamento del diritto interno alle convenzioni internazionali comporta quindi, come visto per molti Paesi, soprattutto dualisti, la necessità di una superposizione di norme, di talché quella interna riproduce quella internazionale, talvolta però mutandone parzialmente il contenuto, con evidenti problematiche poi di interpretazione uniforme del trattato.

Il metodo della codificazione c.d. rigida a mezzo di convenzioni internazionali, come si vede, non costituisce affatto un modo ideale per raggiungere l'agognato obiettivo di una reale unificazione del diritto marittimo.

5. *La conservazione della natura giuridica originaria dei principi assimilati nelle convenzioni* – Il fatto è però, ad ogni modo, che tali codificazioni internazionali per l'unificazione del diritto marittimo sostanziale, in special modo quelle promosse dal CMI in una prima fase, ma anche quelle della cosiddetta «seconda fase» promosse dall'IMO (il cui testo veniva spesso predisposto con la cooperazione del CMI in quanto maggiormente esperto di questioni privatistiche), riproducono molti dei principi generali derivanti da norme consuetudinarie, che sono stati inseriti in tali fonti «rigide» avendo esse ampiamente attinto dalle prassi commerciali consolidate nei commerci marittimi e dalle fonti storiche del diritto marittimo (43).

La trasposizione di tali principi generali in specifiche fonti di diritto positivo ha conferito loro l'efficacia giuridica di queste ultime nell'ordinamento dato, ma per altro verso non ne ha modificato la vera natura giuridica, che continua ad esistere anche al di fuori di tale forma, seppur con l'efficacia che può esserle riconosciuta nella sua originale

(42) Vedi E. CANNIZZARO, *Trattato internazionale (adattamento al)*, in *Enc. del dir.*, XLIV, Milano, 1991, 1412. Vedi anche F.G. JACOBS, *op. cit.*, XXVI: «*there is a close connection between constitutions in the first category (monists) and those in the second category: in the Federal Republic of Germany and in Italy a treaty requires transformation by a legislative act in order to have effect in the internal legal system but, once the legislative act has been adopted, the treaty is applicable as such*».

(43) Vedi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, I, cit., 153 dove abbiamo anche spiegato che il rapporto tra le norme dei trattati per l'unificazione del diritto marittimo e gli usi e consuetudini che vi sono spesso riprodotti può e deve essere identificato attraverso l'esame dei lavori preparatori, che rivestono particolare importanza nello specifico settore in esame. Sul punto vedi anche R. GOODE, *op. cit.*, 3.

natura giuridica ⁽⁴⁴⁾.

Si pone pertanto il quesito di quale sia l'efficacia giuridica di queste norme, di questi principi generali che chiamiamo *Lex maritima*, al di fuori di quella che è loro conferita dalle fonti formali in cui siano eventualmente state inglobate.

Si è già parlato dell'ormai riconosciuta applicabilità diretta delle convenzioni internazionali *self executing*, ovvero senza necessità di previa individuazione della legge applicabile attraverso l'applicazione delle regole di conflitto del foro adito, ma tale applicazione presuppone pur sempre, in Italia, così come negli altri Paesi che hanno sistemi sostanzialmente dualisti, un «adattamento» dell'ordinamento giuridico interno alla fonte di diritto internazionale per permetterle di esprimere la propria efficacia, ciò che avviene attraverso la sua riproduzione per mezzo di una fonte di diritto interno o quantomeno, come più spesso accade in Italia, attraverso lo strumento *ad hoc* e *sui generis* costituito dall'ordine di esecuzione.

Il Giudice applica cioè la convenzione internazionale come facente parte del proprio ordinamento giuridico, riconoscendone però al contempo la natura di fonte internazionale ai fini della sua interpretazione e corretta applicazione.

Possiamo dunque dire che avviene la stessa cosa con queste diverse fonti di natura sempre materiale e di origine internazionale? E se così è qual è il rango che va allora riconosciuto a tali norme all'interno dell'ordinamento giuridico dato una volta da esso recepite, conservando esse la loro natura originaria? Sono parificate agli usi di diritto interno o hanno un'efficacia gerarchica inferiore in diritto interno?

Si può parlare ancora di gerarchia oppure deve prevalere il criterio di competenza? E se così è, sulla base di tale ultimo principio, tali norme debbono forse prevalere sulle norme di diritto interno nella regolazione dei rapporti che ricadono nell'ambito del commercio marittimo

⁽⁴⁴⁾ «*Personne ne peut, en fait, se passer de reconnaître qu'il y a des principes communs et généraux du droit maritime dont les codifications, nationales et internationales, souples et rigides, ne constituent qu'un moyen d'assurer la connaissance, mais par rapport auxquels on ne doute pas qu'ils existent en dehors de la codification elle-même*» M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 274, passaggio espressamente citato da E. VAN HOOYDONK quale Presidente del Comitato di revisione del Codice della navigazione belga, nella spiegazione generale alla bozza di revisione del Codice. Vedi E. VAN HOOYDONK, *Eerste Blauwboek over de herziening van het beslist scheepvaartrecht*, Anversa, 2018, 171. Sull'incorporazione degli usi nelle convenzioni internazionali vedi anche R. GOODE, *op. cit.*, 23.

internazionale?

Si tratta di domande per tentare di dare risposta alle quali è necessario addentrarsi nel terreno scivoloso della teoria generale del diritto e delle fonti.

6. *Teoria generale dell'applicazione diretta delle regole materiali di diritto marittimo* – È nostra opinione che la metodica dell'applicazione diretta delle regole materiali vada sempre privilegiata come *better rule approach* ⁽⁴⁵⁾ e che dunque i principi generali del diritto marittimo, ai quali va a nostro avviso riconosciuta tale natura quali fonti del diritto marittimo, allorché siano contenuti in uno strumento di diritto internazionale uniforme (come spesso avviene con le convenzioni per l'unificazione del diritto marittimo) possano esprimere efficacia diretta in virtù della loro propria natura, con la conseguente applicazione anche oltre la sfera di efficacia dello strumento rigido nel quale siano state codificate ⁽⁴⁶⁾.

Affinché la suddetta soluzione proposta non appaia meramente dogmatica, necessita però di un approfondimento e di una giustificazione di teoria generale del diritto e di teoria delle fonti del diritto.

Nel nostro ordinamento giuridico attuale, le preleggi al codice civile citano l'uso tra le fonti del diritto, seppur relegandolo ad una posizione

⁽⁴⁵⁾ M. RIMABOSCHI, *The reformulation of the general principles of the Lex maritima*, cit., 400.

⁽⁴⁶⁾ «*Toutes les questions portant sur le champ d'application sont ainsi fondamentales, la limite maximale en delà de laquelle l'instrument de droit uniforme ne peut pas aller étant celle établie par les règles générales de droit international. Aucun traité, en tant que tel, ne peut être fait valoir dans le ressort d'un État qui ne l'a pas ratifié, ou qui ne l'a pas mis en œuvre. Mais par rapport aux conventions de droit maritime, même cette limite semble pouvoir être dépassée, sans pourtant contrevenir aux règles du droit international. Il s'agirait en fait de revenir à la vraie nature de certaines règles codifiées au sein des conventions et, une fois reconnue leur statut d'"usages du droit maritime", on pourrait alors les faire valoir en tant que tels, hors du champ d'application prévu pour les traités aussi*» M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, I, cit., 158. Vedasi Anche M. RIMABOSCHI, *L'unification*, cit., I, 118, 205. Nello stesso senso, per l'applicazione degli usi anche al di fuori del campo di applicazione delle convenzioni internazionali vedasi F. OSMAN, *op. cit.*, 305. Per un'applicazione pratica vedasi M. RIMABOSCHI, *Brevi rilievi sui vari criteri di applicazione delle Convenzioni di Bruxelles del 1924 (e Protocolli del 1968 e 1979) e di Amburgo del 1978*, in *Trasporti* 2000, LXXXI, 291. Sulla applicazione dei principi generali delle convenzioni oltre il loro ambito di applicazione da parte negli arbitrati internazionali vedasi R. GOODE, *op. cit.*, 24 «*Extensions of this kind may not trouble arbitrators; they are of much graver concern to national judges, for their effect may be to impose on a national court the duty to apply the provisions of a convention which its own State has declined to ratify*».

gerarchicamente subordinata a leggi e regolamenti ⁽⁴⁷⁾, sempre che di gerarchia delle fonti si possa ancora parlare, posto che eminenti studiosi hanno messo in luce come con la Costituzione Repubblicana e con il Diritto comunitario il concetto originario ed assoluto di gerarchia delle fonti debba essere riconsiderato ed affiancato a quello di competenza delle fonti ⁽⁴⁸⁾.

Ad ogni modo, se in diritto comune gli usi previsti tra le fonti del diritto dalla legge citata sono solo quelli «*secundum legem*», in materia di navigazione gli usi sono invece espressamente previsti dal Codice della navigazione tra le fonti del diritto, con prevalenza sulle norme di diritto comune⁴⁹, il che si spiega, oltre che con la dottrina dello Scialoja sulla specialità ed autonomia del diritto della navigazione di cui la codificazione italiana era diretta espressione, anche con la ben nota origine storica e tradizionale della materia e dei suoi istituti giuridici, nonché con la spiccata internazionalità della stessa e specificità dei traffici e dei commerci marittimi ⁽⁵⁰⁾.

Se quindi agli usi marittimi e portuali già il Codice della Navigazione conferisce un ruolo di particolare rilievo, anche rispetto alle norme di diritto comune che sarebbero gerarchicamente loro superiori, in conformità quindi, già all'epoca di tale codificazione, con la successiva dottrina italiana che ha ridimensionato il principio di gerarchia in favore di quello di specialità ⁽⁵¹⁾, ad ancora più perspicue conclusioni è addivenuta la dottrina in diritto comparato, che ha esteso il novero di esse, in diritto positivo, sino a ricomprendere quali fonti di diritto positivo anche la giurisprudenza, la dottrina, gli usi e talvolta persino prassi operative.

Si intende qui riferirsi alla teoria comparatistica dei cosiddetti «for-

⁽⁴⁷⁾ Art. 8 preleggi al Codice civile: «*Nelle materie regolate dalle leggi e dai regolamenti gli usi hanno efficacia solo in quanto sono da essi richiamati*».

⁽⁴⁸⁾ F. MODUGNO, *Fonti del diritto (gerarchia delle)*, in *Enc. del dir., Aggiornamenti*, I, Milano, 1997, 561.

⁽⁴⁹⁾ Art. 1 c. nav. sulle fonti del diritto della navigazione: «*1. In materia di navigazione, marittima, interna ed aerea, si applicano il presente codice, le leggi, i regolamenti, le norme corporative e gli usi ad essa relativi. 2. Ove manchino disposizioni del diritto della navigazione e non ve ne siano di applicabili per analogia, si applica il diritto civile*».

⁽⁵⁰⁾ Vedasi sul tema anche A. ANTONINI, *Il diritto della navigazione a ottant'anni dalla codificazione: l'autonomia e il sistema delle fonti nel rapporto con l'ordinamento generale*, in *Riv. dir. civ.*, LXX, 4/2024, 644.

⁽⁵¹⁾ F. MODUGNO, *op. cit.*, 586, 587.

manti del diritto»⁽⁵²⁾ individuabili con il metodo del *factual approach* utilizzato nei Seminari di Cornell da parte di Rudolph Schlesinger⁽⁵³⁾, nato dalla constatazione che un aspetto non trattato da una specifica disposizione di legge in un dato sistema giuridico, potesse comunque essere regolato nell'ambito di esso per effetto di un'altra fonte di diversa e più svariata natura, anche giurisprudenziale, dottrinale, di prassi o uso comune ecc.

Di qui la conclusione che le fonti del diritto positivo non sono in realtà solo quelle formalmente da esso previste, ma anche altre, di diversa natura, che pur non essendo da esso espressamente citate come tali tuttavia concorrono in modo talvolta determinante nel dare risposta alla regolamentazione del caso concreto⁽⁵⁴⁾.

Ma non basta.

Quando parliamo di fonti del diritto positivo, ci riferiamo sempre a fonti di un ordinamento giuridico dato, intendendo come tale quello di ogni singolo Stato sovrano, al quale si contrappone tradizionalmente il solo ordinamento internazionale, che vede a sua volta come soggetti gli Stati stessi.

Eppure questo dualismo, che vede la contrapposizione dei soli ordinamenti nazionali da un lato e quello internazionale dall'altro, non esaurisce lo spettro delle ipotesi potenzialmente configurabili nella teoria generale del diritto.

Si deve infatti a Santi Romano⁽⁵⁵⁾ la teoria della pluralità degli ordinamenti e a nutrita dottrina sviluppatasi sulla base di essa la teoria di ordinamenti giuridici non necessariamente autosufficienti, ma «aperti»⁽⁵⁶⁾, tanto che sulla base di tali teorie generali del diritto è stata infine

⁽⁵²⁾ R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, Torino, 1989, 47. Vedi anche M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification du droit maritime*, cit., I, 181 ss.; M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 133 ss. M. BUSSANI, *Current trends in European Comparative Law: The Common Core Approach*, in *Hastings Int. Comp. Law Rev.*, XXI, 4/1998, 785.

⁽⁵³⁾ R. SCHLESINGER, *Formation of contracts*, New York-Londra, 1968. Vedi anche M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 181.

⁽⁵⁴⁾ Nello stesso senso vedasi anche M. J. BONELL, *Le regole oggettive del commercio internazionale*, cit., 249, 250.

⁽⁵⁵⁾ A. SANTI ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1945. Sul tema vedasi anche F. MODUGNO, *Pluralità degli ordinamenti*, in *Enc. del dir.*, XXXIV, Milano, 1985, 1.

⁽⁵⁶⁾ «Si tende oramai ovunque ad abbandonare l'idea di un sistema di diritto che si presenti come logicamente completo e perfetto e quindi formalmente "chiuso", ed a postulare in sua vece un sistema che si trovi in uno stato di perenne sviluppo ed adeguamento, che

ipotizzata l'esistenza anche di un ordinamento giuridico marittimo generale⁵⁷, con proprie fonti materiali, la cui applicazione sarebbe deferita alle Corti statuali o arbitrali, che sarebbero attratte nel suo alveo nel momento in cui applicano le di lui fonti, le quali dunque esplicano la loro efficacia per via pretoria, ovvero come *law in action* (⁵⁸).

Autorevole dottrina ha messo in luce come tale teoria sia in realtà in perfetta sintonia con le fondamentali pronunce della giurisprudenza americana, costituenti precedenti giudiziali in sistemi fondati sullo *stare decisis*, come la sentenza già citata *R.M.S Titanic in International Waters* (⁵⁹).

La critica della metodica della codificazione internazionale per perseguire l'obiettivo dell'unificazione del diritto marittimo e della sua interpretazione uniforme in favore di una diversa metodologia fondata su una *soft law* consistente nella raccolta dei principi generali del diritto marittimo esistenti quali reali ed effettive fonti di tale diritto (⁶⁰) si pone nel solco di una risalente e gloriosa dottrina che si era posta l'obiettivo della ricerca ed individuazione dei principi universali del diritto marittimo (⁶¹).

La metodica da noi proposta era quella della creazione di una lista di principi generali «aperta» (*open-end list*), sul modello di quella propugnata dalla dottrina della *creeping codification* della *Lex mercatoria*

sia cioè "aperto" a nuove soluzioni eventualmente richieste per far fronte a problemi finora sconosciuti», M.J. BONELL, *op. cit.*, 258. Nello stesso senso vedasi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 275 ss. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 199 ss. Teoria citata e ripresa anche da E. VAN HOOYDONK, *Eerste Blauwboek*, cit., 171, 172. Vedasi anche E. VAN HOOYDONK, *Toward a worldwide restatement of the Lex maritima*, cit., 176.

(⁵⁷) Sul punto vedasi F.A. QUERCI - S. POLLASTRELLI, *Diritto della navigazione*, Milano, 2023, 17 ss. M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., 275 ss. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 199 ss. Dottrina citata anche da E. VAN HOOYDONK, *Eerste Blauwboek*, cit., 171, 172. Vedasi anche E. VAN HOOYDONK, *Toward a worldwide restatement of the Lex maritima*, cit., 176.

(⁵⁸) M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 270, 283. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 204, 505, 506.

(⁵⁹) E. VAN HOOYDONK, *Towards a worldwide restatement of the general principles of maritime law*, in *JMLC*, Londra, 2014, 176 ss.

(⁶⁰) Vedasi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification du droit maritime*, cit., III, 189. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 506.

(⁶¹) A. BRUNETTI, *Diritto marittimo privato italiano*, Torino, 1929, 13, 64, 264, 265. Vedi anche G. RIGHETTI, *Trattato*, I.1, cit., 57 ss.

promossa dal Centro di Diritto Transnazionale di Monaco ⁽⁶²⁾, individuati con il metodo della «comparazione funzionale» ⁽⁶³⁾, attenta alla realtà dei traffici marittimi, arricchito da quello della «comparazione diacronica» ⁽⁶⁴⁾, che valorizza altresì l'aspetto storico della materia, espressi come vere e proprie disposizioni normative (*black letter laws*) e raccolti nella forma dei *Restatements americani* ⁽⁶⁵⁾.

7. *Recepimento delle tesi proposta nei Principi di Tokyo (misura del)* – Tali teorie hanno trovato autorevole accoglimento nella miglior dottrina europea contemporanea ⁽⁶⁶⁾ e concreta attuazione nello straordinario strumento adottato dalla Conferenza del CMI riunita in sessione plenaria a Tokyo.

Si tratta infatti di una lista «aperta» di principi generali della *Lex maritima* ivi enunciati sotto forma di norme di diritto (*black letter law*), destinata ad essere aggiornata in futuro, anche se ovviamente con una frequenza non eccessiva al fine di preservare un certo carattere di stabilità alle Regole appena adottate, con un sistema che richiama quello della citata *creeping codification* con lo strumento di una *open end list* nel senso già precedentemente spiegato ⁽⁶⁷⁾.

I principi generali individuati nella compilazione sono stati estratti, utilizzando il metodo scientifico del diritto comparato, dall'esame

⁽⁶²⁾ Vedasi K.P. BERGER, *The creeping codification of the Lex mercatoria*, L'Aja-Boston-Londra, 1999, 210, 219.

⁽⁶³⁾ «*The particular practical value of the functional legal comparison for the unification and transnationalisation of commercial law is based on its close relation to commercial reality. The analytical process on which this method is based does not start from a certain provision or legal institution to be found in a domestic legal system or from the factual pattern of a certain case ("factual approach") but from the concrete commercial realities of a certain legal problem*» K.P. BERGER, *op. cit.*, 46.

⁽⁶⁴⁾ «*L'utilité del méthode de la comparaison fonctionnelle n'est pas en discussion, mais elle a été enrichie aussi par l'attention aux modèles anciens, le droit maritime étant un «droit historique».* La méthode proposée par rapport au droit maritime est caractérisée donc par cet aspect spécifique aussi, la comparaison étant alors fonctionnelle et "diachronique"» M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 183, 184.

⁽⁶⁵⁾ Vedasi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, I, cit., 270 ss.; *Ibidem*, 305,306. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 505, 506.

⁽⁶⁶⁾ E. VAN HOYDONK, *Towards a worldwide restatement of the general principles of maritime law*, cit., 176, 177. E. VAN, *Eerste Blauwboek*, cit., 172.

⁽⁶⁷⁾ Sul concetto di *open end list* vedasi M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., 271. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 196. Vedasi anche K.P. BERGER, *op. cit.*, 219.

di una pluralità di fonti costituita tanto dal diritto interno degli stati, come leggi e codificazioni nazionali, tanto da codificazioni internazionali ovvero convenzioni internazionali, tanto fonti giurisprudenziali o di dottrina. L'insieme di queste fonti viene definito nella regola 2 della *Lex maritima* come «diritto marittimo positivo», con una nozione quindi ampia di «fonte del diritto» di cui si è già detto, ispirata alla teoria comparatistica dei «formanti del diritto»⁽⁶⁸⁾ individuabili con il metodo del *factual approach* utilizzato nei Seminari di Cornell da parte di Rudolph Schlesinger, ma con metodo anche funzionale e diacronico, ovvero con speciale attenzione anche al contesto sociale della realtà dei traffici marittimi e alla tradizione storica, come la specifica materia trattata richiede⁽⁶⁹⁾.

Come chiarito nel commento ufficiale alla Regola 4.1⁽⁷⁰⁾ questi principi sono stati elaborati tramite un'analisi comparativa fattuale e oggettiva del diritto marittimo positivo esistente, le cui fonti da cui essi sono stati estratti sono state elencate in calce ad ogni articolo, con un sistema che richiama quello dei *Restatements americani*⁽⁷¹⁾.

8. *Le regole di applicazione della Lex Maritima* – I Principi della *Lex maritima* si applicano certamente ogniqualvolta il diritto marittimo positivo vi faccia riferimento oppure faccia riferimento alla *Lex maritima* o alla *Lex mercatoria*⁽⁷²⁾, oppure ogniqualvolta una Corte vi faccia appello

⁽⁶⁸⁾ R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, Torino, 1989, 47 ss. Vedi anche M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., 181 ss.; M. RIMABOSCHI *L'unification du droit maritime*, cit., 133 ss.

⁽⁶⁹⁾ Vedasi in tal senso M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 183, 184, 305, 306. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 200.

⁽⁷⁰⁾ «Paragraph (1) makes clear that the Principles as laid down by the General Assembly of the CMI establish the 'universally applied principles' of maritime law. Thus, the CMI *Lex Maritima* does not establish new rules to harmonize divergent national laws and regulations, but formulates principles on which there is already consensus today. This is further explained in the Principle-by-Principle Commentaries and accompanying references. As explained in the General introduction, the CMI *Lex maritima* Principles were identified on the basis of an objective, factual, comparative analysis of positive maritime law, from which universally applicable elements have been extracted, with reference to the sources».

⁽⁷¹⁾ M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, I, cit., 270 ss.; *Ibidem*, 305, 306. M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 505, 506.

⁽⁷²⁾ Regola 5.1: «*The Principles may be applied: (1) whenever the positive maritime law refers to the general principles of maritime law, the lex maritima or the lex mercatoria*».

ai fini della ricerca dei principi da applicare ad un caso concreto ⁽⁷³⁾ oppure ogniqualvolta le parti decidano consensualmente di incorporarli nel contratto nella loro libera autonomia ⁽⁷⁴⁾.

Si è detto però, sin dall'*incipit* di questo lavoro, che lo strumento adottato intende contribuire all'unificazione del diritto marittimo identificando e delineando i principi generali che già uniscono alcuni aspetti del diritto marittimo, fornendone una compilazione che non ha alcuna pretesa di derogare al diritto positivo marittimo, ma che vi è anzi subordinata assumendo la valenza giuridica che le verrà da esso di volta in volta riconosciuta, né ha alcuna pretesa di esclusività essendo libera l'Autorità Giudiziaria o arbitrale investita di una qualunque controversia di rinvenirne altri affermandone l'esistenza.

Quindi particolare importanza riveste la regola sull'efficacia, implementazione e valore legale di questi principi della *Lex maritima*, che non devono essere considerati prevalenti sul diritto positivo per il solo fatto di essere adottati dal CMI, trattandosi come già detto di uno strumento di *soft law* avente natura «ricognitiva», al quale ogni giudice o arbitro rimangono liberi di ispirarsi o meno nel momento in cui adottano la propria decisione, affermando allora essi stessi, in quel momento, la sussistenza del principio quale fonte del diritto per via «pretoria» ⁽⁷⁵⁾, cosicché i nuovi principi così riconosciuti ed affermati a livello pretorio potranno essere oggetto d'indagine per le successive revisioni del presente strumento al fine della loro implementazione nella *Lex maritima* stessa, nel segno di quanto da noi già affermato nelle conclusioni generali tratte in epilogo alla nostra opera maggiore ⁽⁷⁶⁾.

⁽⁷³⁾ Art. 5.2.: «*The Principles may be applied: (2) whenever a court decides to seek guidance in the general principles of maritime law, the lex maritima or the lex mercatoria*».

⁽⁷⁴⁾ Regola 5.3. «*The Principles may be applied: (3) whenever the parties to a contract have agreed to incorporate the Principles, the general principles of maritime law, the lex maritima or the lex mercatoria into their contract*».

⁽⁷⁵⁾ La questione se la *Lex maritima* sia o meno parte del diritto marittimo positivo è stata lasciata al diritto positivo stesso e alla sua applicazione giurisprudenziale. I principi generali della *Lex maritima* potranno cioè assurgere al rango di fonte del diritto allorché richiamati dal diritto positivo che vi faccia riferimento o affermati dalla giurisprudenza con un corrispondente ampliamento quindi della nozione di diritto positivo rispetto alla definizione di cui alla Regola 2.4: «*“positive maritime law” means the rules of public and private maritime law, including the rules of non-maritime law that apply to maritime matters, which are laid down in any applicable international convention, national maritime code or statute, case law or legal doctrine*».

⁽⁷⁶⁾ «*C'est ainsi qu'on a essayé, selon la méthode scientifique proposée, de tirer trois*

Occorre però ora indagare il rapporto tra la *Lex Maritima* adottata e le sue regole di applicazione, con la teoria illustrata in precedenza relativa all'applicazione diretta delle regole materiali.

9. *Sull'efficacia della Lex Maritima in base alla teoria di applicazione diretta delle regole materiali* – Va preliminarmente osservato che i principi della *Lex mercatoria* adottata sono suddivisi in tre diverse categorie.

I Principi della prima categoria rinviano ad altre norme che sono come tali parte della *Lex maritima* (come ad esempio il Principio 7 che richiama le COLREGs 1972 ⁽⁷⁷⁾ e il Principio 21 sulle avarie marittime che richiama le Regole di York e Anversa ⁽⁷⁸⁾).

Quelli della seconda categoria formulano direttamente regole di diritto sostanziale, come ad esempio quello dell'art. 9 sul pilota ⁽⁷⁹⁾.

Quelli infine della terza categoria esprimono concetti universalmente accettati, la cui applicazione pratica diverge però nel diritto positivo che si declina in diverse specificità a seconda dell'ordinamento considerato, come ad esempio il principio 25 sui *time bars* ⁽⁸⁰⁾.

concepts absolument généraux du droit maritime, qu'on a identifié dans celui de sécurité, celui de responsabilité et celui de garantie, fondés sur certains principes généraux communs). Parfois, ces principes manifestent quelques différences avec le droit positif en vigueur, surtout là où le droit maritime "vivant" semble avoir évolué par rapport au droit uniforme issu des conventions. La recherche a été cantonnée à la mise en évidence de certains concepts juridiques et notions communes inspirés par des principes de droit maritime absolument généraux, qui devraient être cependant spécifiés dans des principes généraux concrets, qui puissent mieux accomplir la tâche de "guider" la jurisprudence dans l'application concrète des normes. Cela pourrait conduire, ensuite, à une codification « souple » de principes généraux du droit maritime, dont la fonction serait celle de conduire à l'unification du droit maritime au niveau de la law in action». M. RIMABOSCHI, Méthodes d'unification du droit maritime, cit, III, 189. M. RIMABOSCHI, L'unification du droit maritime, cit., 506.

⁽⁷⁷⁾ Principio 7: «*The International Regulations for Preventing Collisions at Sea, 1972, are as such part of the lex maritima*».

⁽⁷⁸⁾ Principio. 21.2 «*General average sacrifices and expenditures shall be borne by the different contributing interests in accordance with the most commonly applied version of the York-Antwerp Rules, as revised from time to time by the Comité Maritime International, which is as such part of the lex maritima*».

⁽⁷⁹⁾ Principio 9: «*The pilot is a local guide to the master. The pilot may conduct the ship, subject to the master's command*».

⁽⁸⁰⁾ Principio 25: «*It is common for the positive maritime law to implement the Principle that maritime substantive rights or rights of action are time-barred if judicial, arbitral or alternative dispute settlement proceedings have not been instituted, or other events having*

Quanto in precedenza detto quindi con riferimento alle regole di diritto materiale e alla loro eventuale diretta applicabilità come tali potrebbe valere esclusivamente per le regole della prima e della seconda categoria.

Tuttavia, occorre rimarcare che i redattori, nelle Regole preliminari, hanno voluto chiarire che la compilazione in cui i 25 principi generali della *Lex maritima* sono stati raccolti, pur essendo stata adottata dall'organizzazione internazionale di indiscusso prestigio ed autorità, vocata per eccellenza alla promozione dell'unificazione del diritto marittimo, non conferisce loro tuttavia alcuna diversa efficacia rispetto a quella che verrebbe loro riconosciuta dal diritto positivo.

La Regola 4.2 ⁽⁸¹⁾ è volta sostanzialmente a chiarire che i Principi non possono essere richiamati a tutela dei propri interessi dalle parti in un'eventuale controversia invocandone una speciale efficacia, in deroga a specifiche altre norme di diritto positivo esistenti ed applicabili in un dato ordinamento giuridico, per il solo fatto di essere «dichiarati» nello speciale strumento con cui sono stati adottati dal CMI.

La loro funzione è infatti meramente ricognitiva di ciò che è generalmente accettato come diritto positivo, senza alcuna pretesa di imporre l'applicazione di un principio laddove invece il diritto positivo di uno specifico ordinamento giuridico disponga diversamente.

Le regole preliminari pongono anche il principio di non esclusività ⁽⁸²⁾ secondo cui il diritto positivo è libero di riconoscere altri principi generali, fornendo anche in proposito un'utile indicazione di quali possano esserne le fonti, individuate in primo luogo nelle convenzioni di diritto internazionale maggiormente applicate, segnatamente quindi quelle in materia di unificazione del diritto marittimo, con invito quindi ai giudici nazionali ad attingere a tali fonti anche per l'individuazione di ulteriori possibili principi generali, in conformità con quanto da noi scritto ⁽⁸³⁾.

similar effect have not occurred, within a specific period».

⁽⁸¹⁾ Rule 4.2. «*The Principles do not intend to derogate from the positive maritime law but, to the extent that the positive maritime law so permits, to supplement it*».

⁽⁸²⁾ Regola. 4.3: «*Nothing in the Principles is intended to prevent a court from applying any other general principles of maritime law which it identifies, in particular those general principles which underlie : (a) the most commonly applied international maritime conventions; (b) the positive maritime law of the nations*».

⁽⁸³⁾ M. RIMABOSCHI, *Méthodes d'unification*, cit., I, 153: «*un discours encore plus*

Nel commento al Principio 1 sull'interpretazione del diritto marittimo viene per di più specificato che particolare rilevanza deve essere riservata ai lavori preparatori delle convenzioni di diritto marittimo⁽⁸⁴⁾, anche qui in piena consonanza con quanto da noi ripetutamente sostenuto⁽⁸⁵⁾.

Quindi residua la questione di teoria generale relativa al quesito se il giudice nazionale o l'arbitro investito della controversia, quando applicano la *Lex maritima* (o la *Lex mercatoria* che come chiarito nei principi nella sostanza costituisce richiamo alle medesime norme) applichino il loro diritto interno ad essa adattato oppure direttamente le regole materiali senza porsi il problema dell'ordinamento cui appartengano, oppure quali norme fonti di un ordinamento transnazionale, oppure ancora come fonti di un ordinamento marittimo generale nella concezione da noi propugnata, come sembra suggerito anche da emblematiche sentenze di Corti americane e dottrina anglosassone citate.

Tutte domande particolarmente delicate e complesse, sulle quali volutamente i redattori dei Principi di Tokyo non hanno voluto prendere posizione, come era giusto che fosse dovendo essere le regole adottate in un consesso internazionale che doveva recepire il consenso della maggioranza degli stati del mondo, chiarendo anzi che con tale compilazione non si è voluto affatto creare una fonte di diritto nuova e prevalente in alcun modo sulle altre, ma solo fornire uno strumento di natura dichiarativa che possa essere utile all'interprete, lasciandolo tuttavia libero di applicarlo nel modo che esso ritenga più consono o conforme al diritto positivo vigente.

10. *Brevi considerazioni conclusive* – La *Lex Maritima* si prefigge l'obiettivo di contribuire in modo realmente significativo all'unifica-

spécifique doit être fait, par rapport au droit maritime, en ce qui concerne les conventions internationales. Il est en fait uniformément admis que la plupart des conventions dont on s'occupe n'ont fait rien d'autre que "codifier" le droit maritime déjà existant en tant que usages et coutumes». M. RIMABOSCHI, *L'unification du droit maritime*, cit., 115.

⁽⁸⁴⁾ Vedasi commento al Principio n. 1: «*In order to make a uniform interpretation possible, account should be taken of relevant foreign case law and the Travaux Préparatoires of maritime conventions*».

⁽⁸⁵⁾ M. RIMABOSCHI, *Ibidem*; «*S'il est vrai que normalement les conventions internationales ne se bornent pas seulement à reproduire les usages et les coutumes existantes, le rapport du traité avec celles-ci doit être alors identifié sur la base des travaux préparatoires*».

zione del diritto marittimo in attuazione dell'oggetto statutario sancito dall'art. 1 della suo atto costitutivo ⁽⁸⁶⁾.

Per la prima volta nella storia di tale prestigiosa organizzazione internazionale, l'obiettivo viene perseguito tramite una metodica del tutto innovativa, costituita da uno strumento sostanzialmente di *soft law* che individua e formula, sotto forma di disposizioni normative (*black letter laws*), una lista aperta a possibili successive integrazioni (*open end list*) di principi generali universalmente riconosciuti, redatta sul modello dei *Restatements americani*, senza alcuna pretesa di esaustività ed esclusività e senza voler imporre alcunché sotto il profilo della sua efficacia giuridica nell'ambito del diritto positivo marittimo, nei termini più dettagliatamente spiegati nella Regola sull'applicazione dei Principi della *Lex Maritima* ⁽⁸⁷⁾.

Ciò che è importante ritenere, tuttavia, è la fondamentale utilità costituita dal metodo di unificazione utilizzato e dalla particolare natura giuridica dello strumento, unico nel suo genere, che pur essendo sprovvisto di efficacia vincolante di per sé e senza voler entrare in conflitto con il diritto marittimo positivo di volta in volta considerato, costituisce uno strumento di applicazione generale, a differenza delle norme poste dalle convenzioni internazionali che hanno invece un'efficacia limitata ai soli stati contraenti.

Per di più, trattasi di strumento che potrà essere via via integrato o modificato con altri Principi generali di successiva individuazione, senza necessità di ricorrere alle complesse fasi che l'adozione di strumenti di codificazione rigida invece necessariamente comporta.

Il metodo utilizzato evita altresì la problematica della proliferazione di strumenti di codificazione rigida recanti discipline diverse sulla stessa materia che rimangono contemporaneamente in vigore a livello internazionale.

La *Lex Maritima* costituisce quindi in primo luogo un prezioso ed utilissimo strumento conoscitivo ed informativo messo a disposizione della comunità marittima tutta da parte del *Comité Maritime International*, anche con funzione educativa per i «non addetti ai lavori» o per

⁽⁸⁶⁾ «It is a non- governmental not-for-profit international organisation established in Antwerp in 1897 for an unlimited duration, the object of which is to contribute by all appropriate means and activities to the unification of maritime law in all its aspects».

⁽⁸⁷⁾ Vedasi la Regola n. 5.

coloro che siano privi di specifiche conoscenze in campo di diritto marittimo, che potrà senz'altro essere anche d'ispirazione per futuri strumenti normativi nazionali ed internazionali, pur non essendo questa la sua precipua finalità.

La *Lex Maritima* ha infatti vocazione ad applicazione universale dei principi ivi affermati, secondo l'efficacia che verrà loro di volta in volta riconosciuta nell'ambito del diritto positivo marittimo considerato, anche in via pretoria e di *law in action* secondo l'impostazione di teoria generale illustrata.

