

MATREVIEW

Marine Aviation & Transport Insurance Review

1

ANNO XIII
MARZO 2023



MATREVIEW

Marine Aviation & Transport Insurance Review

SOMMARIO

MARINE

NICK COLEMAN

- 3** Risk, foreseeability and salvage

FRÉDÉRIC DENÉFLE

- 5** Ukraine War and its impact on marine insurers

ALESSANDRO MORELLI

- 7** Gli Assicuratori marittimi e la qualità delle navi -
il concetto di “Ship Risk Profile” nel Paris
Memorandum of Understanding

ANDREA LA MATTINA

- 10** Arbitrato marittimo e controversie assicurative

- 14** IUMI Corner

AVIATION

MARIALISA TAGLIENTI | CARLA BONACCI

- 15** Conflitto Russia-Ucraina: assicurazioni aeronautiche
nei contratti di leasing (dry lease) e richieste
di risarcimento. Un aggiornamento dalle corti inglesi

TRANSPORT

ARMENIA RIVEZZO

- 18** Il nuovo contratto di logistica:
la responsabilità solidale ai sensi del nuovo articolo
1677-bis c.c. e la copertura assicurativa delle merci

MISCELLANEA

DORIANO RICCIUTELLI

- 21** La cybersecurity nel trasporto aereo:
le recenti normative europee e internazionali



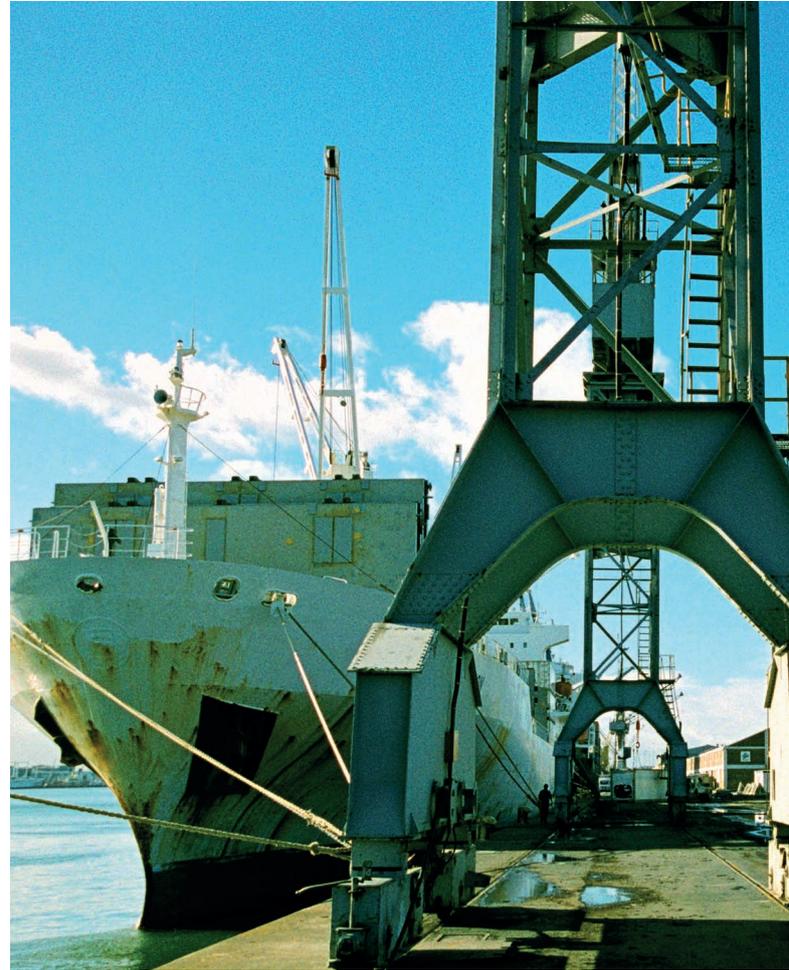
Risk, foreseeability and salvage

Nick Coleman*

Insurance is based on three premises; that life is risky, that people and organisations naturally seek to minimise risk, and that risk can be effectively priced and thus transferred. Without risk, an inclination to reduce risk or tools that enable risk to be priced, insurance is either superfluous or impossible. Once a risk has been fully or partially transferred to insurers through the payment of premium, and that risk materializes, rational insurers will generally do what they can to a) minimize the effect of that risk on their bottom line and b) fully account for the risk at the earliest possible stage.

Let us look at an example. A laden container vessel reports to its managers ashore that it has suffered a problem with a cylinder unit on its main engine and is drifting steadily. The vessel's chief engineer believes that the issue is simply a faulty valve and that she and the crew can exchange it in as little as 12 hours. The technical superintendent assists the chief engineer remotely and both are confident that the problem will be rectified within the specified time frame.

The drift prognosis puts the vessel some twenty nautical miles from shore at the 12-hour mark, weather is fine. A prudent shipowner will at this stage likely notify their hull & machinery insurer of the ongoing situation and a prudent insurer would consider the risks involved and potential worst-case scenario. The risk of machinery damage has already materialized but at some point in the future, given a certain turn of events, are the risks of collision, grounding, and potentially, total loss. These risks are still low but must be mitigated. Engaging a tug while the situation is still relatively benign is a prudent course of action. It can get out to the vessel in good time and make ready a connection in the event that onboard repairs fail. At an early stage there are a number of tugs



that are available from several different ports. This is a low-risk operation, contracting is straightforward and Bimco Towhire terms readily agreed all round. Perhaps a salvage master is on standby to assist the tug and vessel crew remotely if needed. The insurer is happy that the risks are under control and has a good idea of what its total cost exposure is likely to be and can reserve accordingly.

What if the scenario above was slightly different? Perhaps the vessel was transiting a narrow dredged channel when the engine problems arose and she drifted off course and grounded in mud? Under such circumstances the risks of machinery damage and grounding have materialized and it is in everyone's interest to refloat the vessel as soon as possible. The weather is fine and local maritime authorities not

* Chair of the Salvage Forum at Gard / IUMI



unduly concerned as long as a refloating operation is underway within a day. It is however unclear to shipowners and to insurers what kind of salvage assets will be required for a successful operation. They engage a reputable salvor who proposes a Bimco Wreckhire contract for assets and personnel, to be charged at SCOPIC rates plus an agreed uplift. There are several assets to choose from and personnel can be mobilized from several destinations as necessary. Assets and personnel are agreed between the parties daily and the insurer therefore has a reasonable idea of their total cost exposure very soon after the completion of the operation and can reserve accordingly.

If the circumstances are tweaked again, perhaps the engine trouble arose while crossing the Bay of Biscay in January. Storm force winds and large waves cause the vessel to roll up to 40 degrees, containers are lost from the outer stacks and several crew are injured. In 6 hours the vessel could be on the rocks. The risks are manifest. This is a clear emergency and any prudent hull & machinery insurer would have no qualms in engaging on Lloyd's Open Form (LOF) terms, handing the full responsibility for salvaging the property to a professional salvor, who is contractually bound to use their best endeavours to bring ship and cargo to safety. Remuneration is decided only in the aftermath of the casualty, once the facts are established, and only if the salvage operation is successful. The highest level of risk is met with the sharpest response and the contract is commensurate to the circumstances. It is the ultimate form of risk mitigation from an insurer's perspective. It does however give rise to other forms of risk. Since the salvage award under LOF is awarded in the aftermath

based on several fixed criteria, including the degree of danger, value of the property salvaged and the skill and efforts of the salvors, it can be very difficult for an insurer to adequately reserve for its potential liabilities. It has traded maximum response to mitigate a high-risk situation for an uncertain economic outcome. This is a risk that does not sit easy with some insurers and the LOF system has been under threat. One key concern has been that the LOF contract and its inherent economic uncertainty has been agreed in circumstances where other contract forms may have been better suited.

There are currently a number of workstreams ongoing with participants from across the industry, with the aim of finding out what can be done to make LOF more attractive, sustainable and reliable, and it is hoped that the results and action plans will be ready during the course of the year.

One potential item that I would like to bring to the table is a proposal to establish a code of practice on salvage contracts between the International Salvage Union (ISU), the International Union of Marine Insurers (IUMI), and the International Chamber of Shipping (ICS). Such a code of practice would specify the circumstances where it would be natural for parties to agree a specific type of salvage contract. As in the examples given previously, low risk casualties may naturally be dealt with on Bimco Towhire or Towcon terms, whereas high risk casualties are naturally dealt with under LOF terms. Those in between may be more suited to a Bimco Wreckhire. Such a system of pre-defined casualty types and contract forms has been in existence in the United States for many years and does bring a level of foreseeability to an otherwise inconsistent area of shipping.



Ukraine War and its impact on marine insurers

Frédéric Denèfle*

The outbreak of the war in Ukraine has far reaching implications, but none as tragic as the loss of lives, the subsequent humanitarian crisis and the total destruction it has left in its wake.

At the time of writing (March 2022), we are still calculating the final financial impact of the war between Russia and Ukraine for marine war insurers. But due to the magnitude of the loss, it is clear that war insurers involved in marine property and liability issues will have to reconsider how they process their exposure.

Financial Impact

There has not been a war within Europe's boundaries since the Balkan Wars in the 1990s. But unlike the current Ukrainian situation, these wars did not significantly impact marine insurers.

We need to go back to 1981 when marine insurers faced the consequences of the blockade of more than 80 ships in the Shatt el Arab followed by five years of war between Iran and Iraq. During this period hundreds of ships were destroyed or partially damaged. Marine insurers bore these losses with the War Hull P&I and marine cargo war insurance contracts in force at the time of conflict. Statistics reflecting those losses were not made public, but the total hull losses for the blocked vessels alone are estimated at US\$1bn.

Much has been said about the potential consequences of the ongoing conflict between Ukraine and Russia. The Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD) published a report (1) which

fully assessed and evaluated the estimated losses for various non-life insurance risks involved in this conflict through insurance or reinsurance contracts for Ukrainian exposures. It is summarised as follows¹:

Risk Type	Estimated losses
Aviation	USD 10 billion
Marine	USD 5 billion
Property	USD 3 billion
Energy	USD 2.5 billion
Personal and SME property	USD 100 million
Total (preliminary)	USD 20.6 billion
<i>The expected range of losses</i>	<i>USD 13.05 – 23 billion</i>

However, this is only one way to look at the answer.

The costs to marine insurers might go beyond such an approach, as it only focuses on the amount of loss to the industry.

The losses could be more significant than simply the sum of the losses less the outstanding amount to be paid. We need to also look at the impact of the loss of insurance premiums from the Russian market and the downturn in international trade.

The war in Ukraine has now lasted for more than 12 months without any end in sight.

This led to the launch of sanctions against Russian and Belarusian interests. These sanctions and embargoes are a clear defence mechanism which are enforced through the ban on commercial insurance or reinsurance linked with Russian shipowners and commodity exporters.

There is no more hull, cargo or liability underwriting

¹ Impact of the Russian invasion of Ukraine on insurance markets © OECD 2022

* IUMI President



on behalf of any Russia connected business and the industry is no longer collecting premium from this country. This is the second financial impact on the marine insurance community: we have lost an important market.

The third consequence is the downturn of international trade, which has reduced the need for marine insurance. Less trade means reduced exchanges and follows the inflation cycle.

This will be scrutinised in the coming months to decide how important the impact could be for the marine insurance community.

Monitor the exposure

Due to the war's massive impact on shipping and the potential losses linked to it, the professional reinsurance community has decided to exclude any risks linked to Russia, Ukraine and Belarus. The 1 January renewal decision created turmoil in the market and left the direct marine insurance war market without any financial reinsurance support.

A market turnaround of this nature has led those insurers prepared to cover war risk, including the Ukraine grain corridor initiative, to reduce their capacities and monitor their exposure to the risks extremely cautiously.

Facing those new constraints, marine war market insurers must roll out new processes to monitor their exposure to ships in the high-risk areas. They need to ensure that they are not overexposed by using a clear ship-by-ship monitoring process with more accuracy than before.

Such ongoing assessments unavoidably push risk carriers to consider the best ways to control these exposures, which means better data aggregation systems and reporting tools.

This is the real test for the industry that did not, up to now, invest in such developments. There is now limited time to learn about this new technology. The situation could become critical if the war in Ukraine expands or other areas of the world, under intense geopolitical tension, generate war threats to shipping activities.

IUMI will consider these challenges and evaluate the evolution of the war or the extension of the grain corridor initiative as well as analyse and explain ways the market can attempt to cope with the new normal for marine war risks.

Marine insurers' activities might have to adapt to the constraints revealed by data analysis and ongoing risk modelling much faster than expected due to the continuing crisis the world is facing.



Gli Assicuratori marittimi e la qualità delle navi – il concetto di “Ship Risk Profile” nel Paris Memorandum of Understanding

Alessandro Morelli*

In un precedente articolo (“MAT INSURANCE REVIEW” - n. 4- Ottobre 2022) si sono analizzati tre elementi per la valutazione della qualità delle navi ai quali il sottoscrittore Marine può fare riferimento per orientare le sue decisioni assuntive, sia nel contesto corpi che in quello merci.

I tre elementi analizzati in tale articolo erano: il Registro di classifica, il club P&I e gli esiti del Port State Control ed in relazione a questi ultimi, si era fatto cenno al “New Inspection Regime” introdotto dal Paris MOU nel 2012 ed al correlato concetto di “Ship Risk Profile”, anticipando un successivo approfondimento di tale elemento del Port State Control.

In questo articolo si tenterà quindi di fornire qualche elemento di dettaglio sullo “Ship Risk Profile”, evidenziando come il riferimento allo stesso possa essere un ulteriore elemento di ausilio per il sottoscrittore Marine nella valutazione del rischio offerto.

Per pronta evidenza, si richiama qui come il Port State Control (PSC) rappresenti il complesso meccanismo dei controlli operati dalle Autorità portuali dei vari stati costieri nei confronti delle navi di bandiera estera che toccano i loro porti, con il fine di garantire che la nave che scala un porto in navigazione internazionale non sia in condizioni sub-standard rispetto alle prescrizioni fissate dalle convenzioni internazionali che regolano la sicurezza della navigazione e non rappresenti quindi un pericolo per la vita umana in mare e per l’ambiente.

Il PSC - esercitato dunque dalle autorità marittime dello stato di attracco e non dalle autorità dello stato di bandiera della nave - si è sviluppato negli anni '80 del '90, dapprima con la conclusione nel 1982 dell'accordo noto come “Paris Memorandum of Understanding on Port State Control ” (Paris MoU), al quale hanno fatto poi seguito altri analoghi accordi fra amministrazioni marittime su scala regionale; ad oggi si contano nove “Memoranda of Understanding on Port State Control” (MoUs) che coprono ormai la quasi totalità delle aree costiere mondiali (per mag-

giori dettagli su tali accordi regionali e sulla copertura geografica rappresentata dagli stessi, si fa rimando al sopracitato articolo).

I PSC MoU's fissano un sistema armonizzato di ispezioni in tutti i porti della stessa area, prevedendo in particolare che ciascuno stato membro ispezioni ogni anno il 25% delle navi estere che toccano i suoi porti nazionali.

Non potendo ispezionare la totalità delle navi, le Autorità marittime fanno riferimento a criteri selettivi che consentano di orientare l'azione di PSC verso le navi ritenute rappresentare – almeno potenzialmente – un maggior rischio per la sicurezza della navigazione.

Il Paris MoU nel suo complesso di paesi ispeziona circa 17.000 navi all'anno e, a partire dal 2012 con l'introduzione del “New Inspection Regime”, ha affinato – mediante l'introduzione del concetto di “Ship Risk Profile” - i propri criteri per la selezione delle navi da sottoporre ad ispezione.

Ad ogni nave viene infatti assegnato uno “Ship Risk Profile”, sulla base di due diverse tipologie di parametri:

- parametri generici, quali il tipo nave, l'età, la bandiera, ed il manager
- parametri storici, rappresentati dall'esito delle visite ispettive degli ultimi 3 anni, con riferimento in particolare a “deficiencies” (i difetti rilevati dall'ispettore portuale durante le visite a bordo) e “detentions” (i provvedimenti di fermo nave imposti dall'autorità portuale in presenza di deficiencies rilevanti) .

Vi sono 3 gradi di “Ship Risk Profile”: “High Risk”, “Low Risk” e “Standard Risk”, sulla base dei quali viene stabilita la frequenza con la quale la nave è assoggetta all'ispezione dell'autorità portuale, allorchè tocchi un porto dell'area: le navi con “Standard Risk Profile” vengono ispezionate dal PSC del Paris MoU una volta all'anno, quelle con “High Risk Profile” due volte all'anno, mentre quelle con “Low Risk Profile” sono ispezionate una volta ogni due anni.

* Marine Insurance Consultant



In tal modo l'operatività delle navi con "Low Risk Profile" – considerate quindi di maggiore qualità - viene resa più fluida, con conseguente incentivo al mantenimento di standard elevati.

Come si vedrà in dettaglio fra poco, la determinazione dello "Ship Risk Profile" richiede che per ogni nave vengano esaminati e correlati i sopracitati parametri generici e storici.

Il punto che si intende qui evidenziare è che la conoscenza per il sottoscrittore Marine del grado di Ship Risk Profile di una nave (ovvero delle navi di una flotta nel caso di una sottoscrizione Corpi) rappresenterebbe un utile ausilio nella sua valutazione, ma purtroppo i sistemi informativi a sua disposizione (Equasis in primo luogo ma anche le altre banche dati) non forniscono questo tipo di informazione.

Dalla piattaforma Equasis possono essere dedotti i

parametri che concorrono al calcolo dello Ship Risk Profile e sul sito del Paris MOU sono disponibili due "tools" che consentono tale calcolo – lo "Ship Risk Calculator" e il "Company Performance Calculator" – ma, come si vedrà fra poco, il procedimento manuale da seguire risulta troppo macchinoso per poter essere efficacemente utilizzato.

Ben più utile sarebbe se la piattaforma Equasis – che come noto riceve e pubblica i dati forniti dai vari PSC MOUs – fornisse essa stessa, insieme alle altre informazioni disponibili per ogni nave, anche questo ulteriore dato.

Per evidenziare la complessità del processo di calcolo dello "Ship Risk Profile" si descrive di seguito nel dettaglio come lo stesso si svolge, con l'ausilio – come detto – dei due "tools" presenti sul sito del Paris MOU (vedasi figura seguente):



1. Ship Risk calculator

Nel tool si inseriscono le seguenti informazioni riguardanti la nave da esaminare:

1.1. Parametri generici

- Se la tipologia della nave sia considerata a rischio (bulk carrier, oil tanker, ro-ro, etc.)
- se età superiore a 12 anni
- la bandiera della nave
- il registro di classifica
- la "ISM Company Performance" (dato risultante dal secondo tool, il "Company Performance Calculator")

1.2 Parametri storici degli ultimi 36 mesi

- Se la nave sia stata ispezionata almeno una volta nel periodo
- Se nel totale delle ispezioni siano stati rilevati non più di 5 difetti ("deficiencies")
- Se abbia subito provvedimenti di fermo nave ("detentions")

Ognuno dei parametri generici così come la presenza o meno di detentions generano un punteggio (da 0 a 2 per ogni parametro), il cui totale determina "High Risk Profile", nel caso in cui il punteggio totale sia pari o superiore a 5.

Se il punteggio totale è inferiore a 5, la nave potrà essere "Standard Risk" o "Low Risk"; in particolare, ai fini dell'attribuzione del "Low Risk Profile" occorre verificare:

- la bandiera della nave, che deve essere classificata "white" nella lista del Paris MOU,
- il registro di classifica, che deve essere qualificato come "High": fra questi i membri IACS (esclusi Registri croato, indiano e polacco) ed inoltre il Turkish Lloyd ed il Phoenix Register
- la "ISM Company Performance", che deve risultare "High" dal "Company Performance Calculator"
- gli esiti del PSC degli ultimi 36 mesi, che devono evidenziare almeno una ispezione, con non più di 5 deficiencies e nessuna detention nel periodo

Se tutti e quattro i suddetti parametri sono positivi, la nave avrà "Low Risk Profile", in caso contrario sarà classificata come "Standard Risk Profile".

In sintesi, il meccanismo attribuisce "High" o "Low" Risk Profile; negli altri casi il profilo di rischio è "Standard".

Sin qui la complessità del Ship Risk Calculator, nel quale tuttavia – ai fini del "Low Risk Profile" - è determinante il dato della "ISM Company Performance",



risultato del secondo tool di calcolo, il Company Performance Calculator.

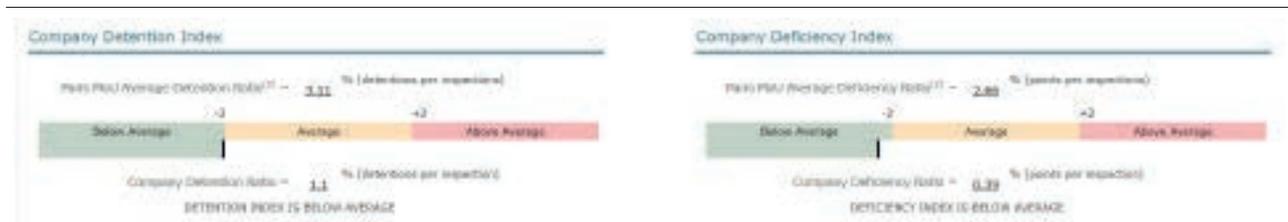
2. Company Performance Calculator

Si articola in 5 domande relative all'esperienza PSC della "ISM company" (la compagnia di gestione della nave responsabile per l'ISM code") negli ultimi 3 anni:

- A quante ispezioni sono state assoggettate le navi della flotta nel periodo?
- Quante sono state le detentions?
- Quante sono state le "non ISM deficiencies" registrate?
- Quante le "ISM deficiencies"?
- È stato emesso un ordine di divieto di accesso ("refusal of access order") per una nave della flotta?

fusol of access order") per una nave della flotta?

In base alle risposte, il calcolatore elabora il "Company Detention Index" ed il "Company Deficiency Index" specifici per la compagnia di gestione e li raffronta rispettivamente agli analoghi indici medi registrati nel Paris MOU (attualmente 3,11% "Average Detention Rate" e 2,66% "Average Deficiency Rate"), individuando se la compagnia gestoria si posizioni "Below Average", "Average" o "Above Average" rispetto alla media Paris MOU (con una forbice di -2% e +2% rispetto ai valori medi, come mostrato nella figura seguente.



Nell'esempio in questione gli indici specifici (1,1% detention e 0,39% deficiency) risultano entrambi "Below Average" e alla compagnia è quindi assegnato un profilo di rischio "Low".

Si noti dalla matrice seguente - che riporta le possibili combinazioni dei due indici ed il conseguente livello di "Company Performance" - che solo quando entrambi gli indici risultano "Below Average" viene riconosciuta una performance "High".

Company Performance

Detention Index	Deficiency Index	Company Performance
Above Average	Above Average	Very Low
Above Average	Average	Low
Above Average	Below Average	
Average	Above Average	
Average	Above Average	Medium
Average	Average	
Average	Below Average	
Below Average	Average	High
Below Average	Below Average	

Come illustrato in relazione al calcolo del Ship Risk Profile, il Profilo di "Low Risk" di una nave è necessariamente legato al grado "High" della Company Performance, la quale quindi assume un valore determinante nell'attribuzione del profilo di rischio migliore della singola nave.

Da quanto sopra descritto, risulta evidente che l'utilizzo dei due calcolatori per l'ottenimento dello Ship

Risk Profile è un procedimento alquanto complicato (si pensi se deve essere ripetuto per tutte le navi di una flotta che debba essere valutata dal sottoscrittore corpi), con particolare riferimento al calcolo della Company Performance, che, come visto, richiede informazione sugli esiti delle ispezioni di PSC degli ultimi 3 anni non solo per una specifica nave, ma per tutte le navi gestite dalla ISM Company in esame.

Tali informazioni su deficiencies e detentions sono di per sé fornite dalla piattaforma Equasis, ma la loro aggregazione risulterebbe di fatto impraticabile manualmente ed invece Equasis non pubblica l'informazione relativa allo "Ship Risk Profile" sopra descritto e assegnato alla nave.

Alcuni anni fa gli assicuratori Marine, per il tramite del Segretario Generale dello IUMI (l'International Union of Marine Insurers, il Forum mondiale degli assicuratori Marine) avevano richiesto al Segretariato del Paris MoU di includere l'informazione sullo "Ship Risk Profile" fra i dati forniti ad Equasis, in modo da rendere tale informazione immediatamente disponibile. A quel tempo la richiesta non era stata accolta; tuttavia potrebbe essere utile riproporre il tema, nell'ottica della crescente attenzione data a più livelli alla trasparenza delle informazioni ed in considerazione della rilevanza del dato in questione nella valutazione della "safety" di una nave.



Arbitrato marittimo e controversie assicurative

Andrea La Mattina*

1. La “specialità” dell’arbitrato marittimo

L’arbitrato rappresenta lo “strumento privilegiato” di soluzione delle controversie marittime internazionali.

Tale circostanza emerge dall’ampia diffusione delle clausole compromissorie nei formulari contrattuali piú 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. Ciononostante, l’arbitrato in materia marittima non è compiutamente disciplinato né dalle convenzioni di diritto internazionale uniforme, né dalle legislazioni statali.

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 internazionale marittimo” per fare riferimento al fenomeno in esame. È peraltro necessario precisare preliminarmente che, nel presente lavoro, con l’espressione “arbitrato internazionale marittimo” si intende fare riferimento esclusivamente 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), 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).

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 – secondo la classica definizione di Bruce Harris- «*in some way [...] involves a ship*»: tale 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, 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:

- (a) l’arbitrato marittimo non solo si caratterizza per avere ad oggetto una nave, ma è un fenomeno processuale la cui fisionomia discende direttamente ed è influenzata dalle caratteristiche (e dalle peculiarità) del diritto marittimo sostanziale e
- (b) l’autonomia del diritto marittimo sostanziale è da intendersi in senso piuttosto relativo, ossia nel senso che il diritto marittimo non può prescindere da una continua interazione con i principi di diritto comune (principi spesso rinvenibili in norme di origine internazionale o nella prassi degli operatori commerciali), in quanto esso 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.

In questa prospettiva, l’arbitrato marittimo, strumento processuale “privilegiato” del diritto marittimo, pare piuttosto rientrare all’interno del piú ampio *genus* dell’arbitrato commerciale internazionale. Ciò

* *Of. Counsel*, BonelliErede- Professore Associato di Diritto nella Navigazione nell’Università degli Studi di Napoli Federico II.



peraltro non toglie che alcune specifiche caratteristiche della materia marittima incidono sulla fisionomia dell'arbitrato marittimo, facendolo "deviare" dal modello dell'arbitrato commerciale internazionale "generale".

Così, ad esempio, in questo ambito non sempre trovano posto problemi relativi ai conflitti tra leggi sostanziali applicabili, in quanto sovente gli arbitri marittimi decidono le controversie sottoposte al proprio esame sulla base della legge inglese ovvero di quella che è stata definita "*lex maritima*" o "*general maritime law*", la quale è rappresentata da un corpus di principi che si sono alimentati soprattutto della prassi degli operatori marittimi e del diritto uniforme dei trasporti.

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 a "terzi", formalmente estranei all'accordo compromissorio, ma "parti" sostanziali dei rapporti del commercio marittimo dedotti in arbitrato (il che accade specialmente nelle controversie che coinvolgono gli assicuratori). 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. Infine, nell'ambito in esame gli arbitri sono prevalentemente "*commercial men*" (e non giuristi) e i procedimenti sono per la maggior parte svolti nell'ambito di istituzioni arbitrali specializzate (e non vengono invece generalmente decisi dai *panels* dell'ICC), le quali applicano regole flessibili che vengono modellate soprattutto tenendo conto della volontà delle parti.

2. L'arbitrato nel settore assicurativo marittimo.

Nell'ambito delle assicurazioni marittime la diffusione dell'arbitrato come strumento di risoluzione delle controversie dipende in larga parte dalla tipologia di copertura cui si fa riferimento.

Le polizze di assicurazione corpo e macchine e quelle

merci non contengono normalmente clausole compromissorie.

L'arbitrato è invece solitamente previsto (dopo il ricorso a tentativi amichevoli di conciliazione e di "*mediation*") dalle *Rules dei Clubs*, sia con riguardo alle coperture "*Protection and Indemnity*" (P&I), sia con riguardo alle coperture "*Defence*" (F&D), 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*").

Analogamente, il ricorso ad arbitrato è frequente in ambito riassicurativo anche con riguardo ai rischi *marine*, relativamente ai quali operano vari tipi di "trattati" (Excess, Quota Share, etc...) ove sono normalmente inserite clausole compromissorie.

Nell'ordinamento italiano, 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*". 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.

Infine, in ambito assicurativo marittimo è notevolmente diffuso il ricorso alla c.d. "perizia contrattuale", un istituto affine all'arbitrato (ma da non confondersi con quest'ultimo), volto a consentire di determinare - per il tramite di periti nominati dall'assicuratore e dall'assicurato - l'indennizzo assicurativo (con effetto normalmente vincolante per le parti) e le cause del sinistro (con effetto normalmente non vincolante per le parti, che potranno in caso di divergenze instaura-



re una controversia di fronte all'autorità giudiziaria o arbitrale competente).

3. (Segue). Il diritto di surrogazione dell'assicuratore e la circolazione delle clausole arbitrali

Una delle problematiche applicative di maggiore interesse è rappresentata dalla possibilità per l'assicuratore, che intenda esercitare il proprio diritto di surrogazione ex art. 1916 c.c. dopo aver pagato l'indennizzo all'assicurato, di avvalersi della clausola compromissoria che vincola l'assicurato stesso e il terzo responsabile del sinistro; ciò nel caso in cui, per effetto della surroga, l'assicuratore vada a esercitare i diritti spettanti all'assicurato in forza del contratto contenente la predetta clausola compromissoria.

Posto che il diritto di surrogazione dell'assicuratore è inquadrato pacificamente come una forma di successione a titolo particolare nel credito, il tema *de quo* evoca il tormentato (ed ancora in larga misura irrisolto) percorso della giurisprudenza italiana con riferimento alla problematica della c.d. "circolazione" della clausola compromissoria.

A questo riguardo, si possono, in un tentativo di sintesi, individuare quattro distinti orientamenti:

- a) quello che appare oggi prevalente, anche se non esente da critiche, secondo il quale, *da un lato*, stante la sua "autonomia", la clausola compromissoria non si trasferisce al cessionario in conseguenza della cessione del contratto o del credito, con la conseguenza che il cessionario dovrebbe proporre eventuali azioni contro il debitore ceduto di fronte al giudice ordinario, ma, *dall'altro lato*, il debitore ceduto mantiene inalterato il diritto ad avvalersi, anche nei confronti del cessionario, della clausola compromissoria (Cass., 17 dicembre 1998, n. 12616, in *Foro it.*, 1999, I, c. 2979; Cass., 21 novembre 2006, n. 24681, in *DeJure*, nonché Cass., 21 marzo 2007, n. 6809, in *Giust. civ.*, 2008, p. 2566);
- b) un altro che nega radicalmente qualsiasi efficacia della clausola compromissoria nei rapporti tra debitore ceduto e cessionario (Cass., 1 settembre

2004, n. 17531, cit.; Trib. Roma, 3 giugno 1998, in *Gius.*, 1999, p. 915);

- c) uno, di segno del tutto opposto, che afferma invece l'automatica estensione, per effetto della cessione, della efficacia della clausola compromissoria ai rapporti tra debitore ceduto e cessionario (Cass. 21 giugno 1996, n. 5761, in *Riv. arb.*, 1996, p. 699; Cass. 14 febbraio 1979, n. 965, in *Arch. Giur. oo. pp.*, 1979, II, 50; Lodo arb., 27 dicembre 1993, in *Riv. arb.*, 1995, p. 323);
- d) un altro ancora, infine, che affida la decisione sulla efficacia della clausola compromissoria nei confronti del cessionario ad una valutazione in merito al grado di "intensità" del suo collegamento con le altre pattuizioni (di natura sostanziale) del contratto nel quale è inserita (Cass., 22 dicembre 2005, n. 28497, in *Giust. civ. Mass.*, 2005, 12; Cass., 16 febbraio 1993, n. 1930, in *Nuova giur. civ. commentata*, 1993, I, 865).

Le argomentazioni addotte a sostegno dei diversi orientamenti appena ricordati meritano qualche approfondimento per i riflessi che esse possono avere sulla problematica in esame.

L'argomento principale delle tesi che tendono a limitare o escludere del tutto la circolazione della clausola compromissoria è costituito dalla teoria della c.d. "autonomia" della clausola compromissoria; il fondamento normativo di tale tesi risiede nell'art. 808 cod. proc. civ., in virtù del quale "la validità della clausola compromissoria deve essere valutata in modo autonomo rispetto al contratto al quale si riferisce". È lecito dubitare però che la "autonomia" della clausola compromissoria vada al di là di tale specifico contenuto e della necessità di "sterilizzare" l'efficacia della clausola compromissoria, e quindi la competenza arbitrale, da eventuali (e strumentali) eccezioni relative alla validità del contratto (e per contro di attribuire anche tali eccezioni alla competenza arbitrale). Al riguardo, basti considerare che lo stesso art. 808 cod. proc. civ. dispone che "il potere di stipulare il contratto comprende il potere di convenire la clausola compromissoria".

Se intesa con rigorosa coerenza, la tesi della autonomia della clausola compromissoria dovrebbe infatti escluderne in radice l'efficacia nei confronti del



cessionario. Tale rigore si ritrova però in un numero limitato di decisioni, mentre più spesso esso subisce “attenuazioni”, in due diverse direzioni.

Come accennato, infatti, l’orientamento prevalente nega che il cessionario possa avvalersi della clausola compromissoria contenuta nel contratto ceduto, ma al tempo stesso fa salva la possibilità per il debitore ceduto di invocare la clausola stessa nei confronti del cessionario; la clausola compromissoria sarebbe quindi *res inter alios* per il cessionario, ma anche, per contro, un elemento “inalienabile” del patrimonio di eccezioni che il debitore poteva opporre al cedente e delle quali non può essere privato per effetto della cessione.

A parte gli inconvenienti (meno banali di quanto sembra ritenere la Corte di Cassazione) che tale impostazione presenta sul piano pratico per il cessionario (che se agisce di fronte al giudice ordinario si vedrà invocare la competenza arbitrale, ma se promuove il giudizio arbitrale si sentirà eccepire l’inefficacia della clausola compromissoria), è la contraddittorietà sul piano logico di tale “assimetria” tra le posizioni del debitore ceduto e del cessionario a rendere difficilmente condivisibile tale impostazione. In breve, o la clausola compromissoria è vincolante nei rapporti tra debitore ceduto e cessionario, ed allora lo è allo stesso modo per entrambi, o non lo è per nulla. Nè sembra più persuasiva l’obiezione secondo la quale il debitore non potrebbe essere costretto ad accettare come controparte del giudizio arbitrale un soggetto diverso da quello con il quale ha stipulato la clausola compromissoria; se il debitore accetta (o subisce) un mutamento nella persona del contraente/creditore, non si comprende perché non debba al contempo accettare (o subire) un mutamento della controparte nel giudizio arbitrale.

In una diversa prospettiva, la rigorosa applicazione delle tesi della autonomia della clausola compromissoria viene temperata da una valutazione della intensità del suo collegamento con il complesso della disciplina contrattuale, “*tale da far dedurre che essi simul stabunt vel simul cadent*”. I criteri in virtù dei quali verificare l’esistenza di tale collegamento non vengono però precisati, né aiuta molto in tal senso la ulteriore affermazione che “*il nesso che si richiede, in definitiva, deve essere funzionale, cosicché deve dedursi che il voluto contrattuale si realizza se la successione a titolo particolare riguarda anche la opzione per una forma di soluzione della possibile controversia diversa da quella offerta dalla giurisdizione dello Stato*” (Cass., 22 dicembre 2005, n. 28497, in Giust. civ. Mass., 2005, 12); affermazione, quest’ultima, che, nella sua vaghezza, ben potrebbe adattarsi a qualsiasi rapporto contrattuale.

In realtà, come è stato correttamente rilevato (ZUCCONI GALLI FONSECA; CECHELLA; PUNZI; SALVANESCHI), l’autonomia della clausola compromissoria è un principio di carattere “*relativo*”, che si connota per la sua *ratio* volta a favorire la validità della clausola compromissoria a dispetto dell’(eventuale) invalidità del negozio giuridico cui accede; il principio in esame, invece, non ha alcun rilievo in materia di circolazione della clausola compromissoria, dove prevale l’aspetto della “*accessorietà*” di tale clausola rispetto al diritto sostanziale la cui tutela è rimessa alla competenza arbitrale, con la conseguenza che - come risulta pacificamente accettato dalla dottrina maggioritaria - la successione del diritto sostanziale porta con sé, automaticamente, il potere-dovere in capo al successore di agire in arbitrato. Il che dovrebbe certamente valere anche con riguardo al diritto di surrogazione dell’assicuratore ex art. 1916 c.c.

News from the IUMI Spring Meeting

News from the Loss Prevention Committee (Roberto Spanu)

La riunione del Comitato LP, nuovamente in presenza dopo le limitazioni imposte dalla pandemia, ha permesso il confronto su

diversi argomenti tra i quali le problematiche delle navi portacontaineri, più precisamente quelle risultanti dalle statistiche degli incendi in zona carico e delle perdite dei container in mare fornendo un aggiornamento sulle attività di supporto e collaborazione alle quali LPC collabora attivamente quali il 'Top Tier - Joint Industry Project' (TopTier | MARIN) avente come obiettivo principale quello di identificare e raccomandare miglioramenti per il trasporto e lo stivaggio dei containers a bordo delle sempre più grosse portacontaineri di ultima generazione e la partecipazioni ai gruppi di lavoro in IMO preposti alla sicurezza, quale ad esempio, il 'SSE 8 (Sub-Committee on Ship Systems and Equipment) focalizzato sugli aspetti della rilevazione ed il controllo degli incendi nelle stive e sui ponti della stessa tipologia di navi portacontaineri.

Si è inoltre provveduto al resoconto degli altri contributi che membri del Comitato Loss Prevention forniscono in seno allo IUMI, quali, ad esempio, la partecipazione del Rappresentante ANIA (Roberto Spanu) nel gruppo di lavoro IUMI / IACS (International Association of Classification Societies) all'interno del quale vengono discussi argomenti quali i combustibili alternativi a partire da quelli di transizione, quali il gas ed i biofuels, fino ai futuri 'net zero' quali ammoniaca, idrogeno, ecc., il trasporto di veicoli elettrici a bordo di navi, cyber security, ecc., ed ai gruppi di lavoro nel contesto dell'iniziativa "Getting To Zero Coalition" del Global Maritime Forum (Getting to Zero Coalition (globalmaritimeforum.org).

News from the Ocean Hull Committee (Dimas Ortuzar)

Last 24th February, one year elapsed from the start of the invasion of Ukraine by Russia, so underwriting

community is starting to receive payout requests from the owners as claims have now crystallised. At least 60 vessels are estimated to be still blocked in the region, while the parties work against the clock towards the second extension of the UN sponsored Black Sea grain Initiative.

The conflict has impacted underwriting activities with the enhanced sanctions framework, scarce capacity available for voyages to Russia and Ukraine and the concerns about new scenarios arising in the Far East.

Despite the benign claims environment in the last months, rising inflation is expected to increase cost of claims between 5% and 10%, reducing also the value of current deductibles.

OHC is working on these topics, together others such as the decarbonization agenda, to prepare the IUMI conference next September in Edinburgh.

Save the date

IUMI Edinburgh Conference, Sun, 17 September - Wed, 20 September 2023
Common Theme: "Strength and Stability in Turbulent Seas"

<https://iumi.com/events/annual-conference>



Conflitto Russia-Ucraina: assicurazioni aeronautiche nei contratti di *leasing* (*dry lease*) e richieste di risarcimento. Un aggiornamento dalle corti inglesi

Marialisa Taglienti* e Carla Bonacci**

1. Considerazioni introduttive

In seguito alle azioni della Russia in Ucraina nel febbraio 2022, gli Stati Uniti, il Regno Unito e l'Unione Europea hanno emanato un'ampia gamma di pacchetti di sanzioni contro la Russia, che si sono protratte nel corso degli ultimi mesi. Tali sanzioni hanno comportato, tra le altre misure, la chiusura dello spazio aereo degli Stati Uniti, del Regno Unito e dell'Unione Europea agli aeromobili russi e il divieto per gli operatori del Regno Unito e dell'Unione Europea di stipulare contratti di *leasing* di aeromobili in favore di vettori e compagnie russe¹.

In risposta a tali sanzioni, l'11 marzo 2022 il governo russo ha emanato il decreto n. 81 del 2022² con il quale:

- è stata vietata l'esportazione e la fuoriuscita degli aeromobili in quel momento operanti in Russia;
- sono stati riconosciuti come validi i certificati di aeronavigabilità e i relativi documenti rilasciati dalle autorità aeronautiche straniere in relazione agli aeromobili operanti in Russia, comprese le licenze di esercizio in scadenza nel 2022;
- è stato consentito alle compagnie aeree nazionali russe di reimmatricolare aeromobili nel registro aeronautico russo, senza la previa cancellazione degli stessi dal registro aeronautico dello stato di registrazione.

Queste disposizioni violano gli obblighi posti in capo agli Stati aderenti, e tra questi la Russia, dalla Convenzione di Chicago del 1944 che, all'Articolo 18, vieta la registrazione di un aeromobile in più di uno Stato.

Secondo le stime di settore, a febbraio 2022 si trovavano in Russia circa 500 aeromobili di proprietà straniera e concessi in *leasing* (per lo più, tramite contratti di *dry lease*³) a vettori e compagnie russe, per un valore degli stessi superiore a 10 miliardi di dollari⁴.

Simili circostanze hanno posto la problematica del recupero, da parte dei proprietari occidentali, degli aeromobili dati in *dry lease* e bloccati in Russia a causa degli ostacoli posti dalla Federazione e dalle sanzioni occidentali.

Dal punto di vista del mercato assicurativo, con il protrarsi del conflitto nel corso del 2022, l'attenzione si è concentrata:

- sulle crescenti richieste di risarcimento relative alle polizze assicurative aeronautiche stipulate nell'ambito dei contratti di *leasing* e sollevate per lo più nei tribunali inglesi, statunitensi e irlandesi;
- sullo sviluppo di un conseguente mercato secondario per la compravendita dei sinistri.

In questo contesto, la Commercial Court del Regno Unito ha preso atto dell'aumento esponenziale dei claims e sta esplorando delle misure di gestione collettiva degli stessi, che possano essere risolutive dei casi già pendenti e di quelli potenziali⁵.

* Senior associate, RP Legal & Tax.

** Associate, RP Legal & Tax.

¹ Le misure sono state introdotte dall'articolo 3c § 2, 3 e 4 del Regolamento (UE) 2022/328 del Consiglio, del 25 febbraio 2022, che modifica il Regolamento (UE) 2014/833 concernente misure restrittive in considerazione delle azioni della Russia che destabilizzano la situazione in Ucraina. Si v. anche le sanzioni dalla 27 alla 29 imposte dal governo britannico tramite la Regulation 2019 No. 855.

² Decreto del Presidente della Federazione Russa No. 81 dell'11 marzo 2022 recante misure economiche temporanee aggiuntive per garantire la stabilità finanziaria della Federazione Russa.

³ Il contratto di *dry lease* è quello con il quale un soggetto, proprietario dell'aeromobile, si obbliga a trasferirne il godimento a un operatore per un periodo di tempo limitato e dietro pagamento di un corrispettivo. Si v. Reg. (CE) n. 1008/2008, art. 2 § 24; su tutto, si v. A. Masutti, *Il diritto aeronautico*, Giappichelli, 2020, p. 199 e ss.

⁴ Si v. *Ukraine Crisis Puts Spotlight on Russia's Leased Aircraft*, in *AirFinance Journal*, 28 febbraio 2022. Link: <https://www.airfinancejournal.com/articles/3586407/ukraine-crisis-puts-spotlight-on-russias-leased-aircraft>.

⁵ Si v. <https://www.combar.com/news/message-from-the-commercial-court-russian-aircraft-claims/> e <https://www.europeansactions.com/2022/12/uk-court-asks-for-information-on-russian-aircraft-insurance-claims/>.



Attualmente, la maggior parte dei claims pendenti presso le corti inglesi ha ad oggetto dispute sorte nell'ambito delle seguenti tipologie di coperture assicurative:

- le polizze principali dei *lessors* (proprietari e locatori degli aeromobili), che godono delle compensazioni in caso di sinistro dei *lessees* (locatari) russi, e l'eventuale riassicurazione di tali polizze.
- le *contingent e/o possessed policies* stipulate dai *lessees*, che solitamente si muniscono di tali coperture quando (a) le polizze principali dei *lessors* non coprono determinati sinistri (*contingent policies*) o (b) quando il *lessee* è nel possesso dell'aeromobile e/o l'aeromobile è sottoposto a una procedura di pignoramento (*possessed policies*).

1.1 Polizze principali dei *lessors*

Il primo livello di copertura assicurativa per qualsiasi aeromobile è l'assicurazione principale dei proprietari degli aeromobili (nelle vicende in oggetto, i *lessors* occidentali). Questa copertura è in genere costituita da diverse tipologie di polizze:

- **Hull All Risks**, che coprono la perdita o il danneggiamento di un aeromobile in volo o a terra, per un determinato massimale concordato al momento della stipulazione. Ai sensi della clausola AVN 48B (clausola di esclusione di guerra, dirottamento e altri rischi) tipicamente inserita nelle Hull All Risks, sono esclusi dalla copertura i rischi causati da particolari eventi come guerre, invasioni, tensioni internazionali, confische, nazionalizzazioni, sequestri o appropriazioni da parte di o sotto l'ordine di qualsiasi governo⁶;
- **Hull War and Allied Perils Risks**, che coprono i rischi tipicamente esclusi dalle polizze Hull All Risks, ai sensi della clausola AVN 48B, ad eccezione dei sinistri derivanti dalla detonazione ostile di un'arma da guerra che impiega la fissione e/o la fusione atomica, nucleare o che implica l'uso di sostanze radioattive⁷;
- Polizze per la responsabilità civile dell'aeromobile per i danni a terzi (*Third-Party Liability*), che coprono la responsabilità civile generale nei confronti dei

terzi, compresi gli obblighi di indennizzo che possono sorgere nell'ambito dei contratti di *leasing*.

1.2 *Contingent e/o possessed policies dei lessees*

Come anticipato, la maggior parte dei *lessees* stipula *contingent e/o possessed policies*, che forniscono una copertura assicurativa aggiuntiva per gli aeromobili concessi loro in *leasing*⁸. Tali polizze assicurano l'aeromobile di proprietà del *lessor* prevedendo la copertura Hull All Risks e Hull War Risks, con modalità e clausole simili rispetto alla polizza principale.

Ad esempio, la *contingent policy* fornisce una copertura assicurativa nel caso in cui il *lessee* non abbia assicurato adeguatamente un aeromobile, o nel caso in cui l'assicuratore del *lessee* non risarcisca il proprietario dell'aeromobile dopo una richiesta di risarcimento valida, per motivi diversi dall'insolvenza di tale assicuratore.

2. Aree di controversia per le polizze principali

Nello scenario attuale, è necessario considerare che:

- da una parte, la Federazione impone ai propri *lessees/vettori* di stipulare tutte le coperture assicurative con assicuratori nazionali russi;
- dall'altra, i *lessors* occidentali e le parti finanziatrici richiedono contrattualmente ai *lessees/vettori* russi che la loro assicurazione (sia essa una copertura Hull All Risks, Hull War Risks o di responsabilità civile) sia successivamente riassicurata nel mercato londinese e/o in altri mercati assicurativi internazionali.

Alla luce di ciò, come rilevato dalle corti inglesi, in relazione alla crisi ucraina la maggior parte dei claims sollevati dai *lessors* ha tra i profili più problematici⁹:

- questioni attinenti alla documentazione delle polizze: i *lessors* potrebbero aver ricevuto dai *lessees* solo i certificati di assicurazione e riassicurazione e non anche le formulazioni complete delle polizze. I termini chiave della polizza risultano quindi poco chiari nell'ambito delle controversie, ponendo dub-

⁶ Come prevedono tipicamente le clausole LSW 555D. Si v. C.S.C. Bennett, Dictionary of Insurance, Prentice Hall/Financial Times, p. 33.

⁷ Armi e sostanze per l'utilizzo delle quali non è disponibile alcuna copertura assicurativa nel mercato attuale. Su tutto, si v. D.P. Hanley, Aircraft Operating Leasing. A Legal and Practical Analysis in the Context of Public and Private International Air Law, 2021.

⁸ Nelle due ipotesi menzionate nel paragrafo 1.

⁹ Si v. Russia Sanctions: Guidance, link: <https://www.gov.uk/government/publications/russia-sanctions-guidance/russia-sanctions-guidance>



bi sulla legge applicabile, sulle disposizioni relative alla risoluzione delle controversie, sull'applicabilità delle clausole "cut through", sull'esclusione di determinati rischi, ecc.

- l'identificazione dei riassicuratori: sebbene l'assicurazione dei lessees russi debba essere riassicurata sul mercato internazionale, l'applicabilità delle clausole "cut through" o della AVN 67B – clausola standard che include il lessor come assicurato aggiuntivo – risulta di difficile valutazione in assenza di una formulazione completa della polizza stessa.

3. Aree di controversia per le *contingent e/o possessed policies*

I claims sorti in base alle polizze contingent e/o possessed policies dei lessees comportano un attento esame delle disposizioni di copertura e delle esclusioni previste. In questi casi, le principali aree di controversia rilevati dalle corti inglesi riguardano i seguenti aspetti¹⁰:

- se e quando si è verificata la perdita dell'aeromobile, cosa l'assicurato deve dimostrare per provare la perdita e, in particolare, se sia chiamato a provare (a) l'irrimediabile privazione del possesso dell'aeromobile o (b) l'indebita privazione del possesso dell'aeromobile, in circostanze in cui il recupero è incerto. Questo, con dei margini di dubbio i) sull'effettiva possibilità che gli aeromobili possano ancora essere restituiti e ii) sulla volontà dei *lessees* russi di restituirli (e, in ogni caso, con quali modalità).
- cosa ha causato la perdita: quando l'assicurato basa i claims su una clausola standard sui rischi di guerra, come la LSW 555D, è chiamato a dimostrare che la perdita è stata causata da uno dei rischi assicurati, ad esempio la confisca o il sequestro da parte di un governo o per suo ordine. Con la conseguente incertezza sulle effettive cause della perdita dell'aeromobile (e.g. le azioni del governo russo o il conse-

guente comportamento dei *lessees*).

- il rapporto tra la copertura principale e le *contingent e/o possessed policies*. Queste ultime possono essere attivate solo se le polizze principali non rispondono al sinistro e in dipendenza dalla loro precisa formulazione. Ciò lascia spazio ad un ampio dibattito in giudizio, in quanto l'accesso alla documentazione e la conseguente possibilità di far valere la *contingent e/o possessed policy* sono di fatto rallentate e ostacolate dalle condizioni attuali.
- l'applicabilità delle clausole AVN 111: la clausola standard AVN 111 stabilisce che gli assicuratori non sono tenuti all'indennizzo se "in virtù di una legge o di un regolamento [...] applicabile a un assicuratore [...] la fornitura di copertura all'assicurato è o sarebbe illegale perché viola un embargo o una sanzione"¹¹. Se la clausola AVN 111 è inserita nella contingent e/o possessed policy, l'assicurato potrebbe non goderne e la relativa copertura potrebbe essere considerata illegale ai sensi delle sanzioni dell'UE. Questo, poiché a partire dall'entrata in vigore del Regolamento (UE) 2022/328, il 26 febbraio 2022, la fornitura dei servizi degli assicuratori dell'Unione è cessata (articolo 3c § 2).

Conclusioni

Alla luce di quanto precede, la Commercial Court del Regno Unito, rilevati gli aspetti più problematici emersi dalle varie richieste di risarcimento, ha invitato gli stakeholders di settore e tutte le parti interessate a far pervenire le proprie osservazioni sulle vicende in corso entro la fine del 2022¹².

L'aspettativa è, quindi, quella di individuare nei prossimi mesi gli elementi interpretativi che possano essere risolutivi delle vicende più complesse e renderli successivamente applicabili ai claims in corso e a quelli potenziali.

¹⁰ Si v. Insurance and Reinsurance, Related Provision: Article 3c; Article 3m; Article 3n of Council Regulation 833/2014, Frequently Asked Questions – As of June 2022, link: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/business_economy_euro/banking_and_finance/documents/faqs-sanctions-russia-insurance_en.pdf.

¹¹ "If, by virtue of any law or regulation [...] applicable to an Insurer [...] providing coverage to the Insured is or would be unlawful because it breaches an embargo or sanction, that Insurer shall provide no coverage [...]".

¹² Si v. <https://www.combar.com/news/message-from-the-commercial-court-russian-aircraft-claims/> e <https://www.europeansanctions.com/2022/12/uk-court-asks-for-information-on-russian-aircraft-insurance-claims/>.



Il nuovo contratto di logistica: la responsabilità solidale ai sensi del nuovo articolo 1677-bis c.c. e la copertura assicurativa delle merci

Armenia Rivezzo*

Nel corso degli ultimi anni, il settore della logistica ha conosciuto un notevole sviluppo. Il termine “logistica”, in ambito aziendale, designa quel complesso di attività organizzative, gestionali e strategiche che all’interno di una struttura aziendale governano i flussi di merci e di tutte le informazioni ad esse riconducibili. Nel corso degli ultimi anni, tale attività ha assunto una connotazione strategica che ad oggi va ben oltre la movimentazione di merci. Si è passati, infatti, da una tradizionale visione della logistica – che sino alla metà del secolo scorso era circoscritta all’attività di gestione della distribuzione di prodotti finiti (trasporto e immagazzinamento) – ad una visione più ampia, nella quale i servizi offerti dall’operatore di logistica risultano estesi e diversificati, divenendo anche logistica esterna all’azienda (ad es. mediante l’esternalizzazione di talune attività).

Da qui, lo sviluppo e la rilevanza dei contratti di logistica, che disciplinano l’affidamento in outsourcing dell’intero procedimento logistico, o di alcune delle sue fasi.

Da contratto atipico misto a contratto nominato

Nonostante la sua rilevanza, per lungo tempo il contratto di logistica non ha avuto un preciso inquadramento giuridico. Solo di recente, esso ha trovato il suo espresso riconoscimento normativo nell’articolo 1677-bis del codice civile. Tale norma – introdotta con l’art. 1, comma 819, L. 30 dicembre 2021, n. 234 (legge di bilancio) e modificata dall’art. 37-bis D.L. 30 aprile 2022, n. 36 convertito, con modificazioni, dalla L. 29 giugno 2022, n. 79 – ha per la prima volta disci-

plinato il contratto di logistica introducendolo nella disciplina codicistica e rendendolo un contratto nominato.

Fino alla sua introduzione nel codice civile, il contratto di logistica è stato qualificato come un contratto atipico misto, in quanto derivante dalla somma delle prestazioni corrispondenti a quelle di contratti tipici, quali il trasporto, il deposito, l’appalto, il mandato. Da qui il problema di determinare quale fosse la disciplina applicabile. La dottrina, al riguardo, oscillava tra la tendenza ad individuare tra le prestazioni oggetto del contratto di logistica una prestazione prevalente, applicando la relativa disciplina (c.d. teoria della prevalenza) e la tendenza, contraria, che attribuiva importanza alla singola prestazione, facendo derivare la disciplina del contratto dalla combinazione delle disposizioni applicabili ai contratti tipici corrispondenti alle prestazioni oggetto del contratto di logistica (c.d. teoria della combinazione).

La mancanza di una disciplina legislativa del contratto di logistica e l’incertezza degli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali al riguardo hanno reso particolarmente evidente l’esigenza di disciplinare il contratto di logistica a livello codicistico. Con l’art. 1677-bis, rubricato, “*Prestazione di più servizi riguardanti il trasferimento di cose*”, il legislatore ha riconosciuto l’esistenza e il ruolo della logistica. La collocazione della norma all’interno del Titolo III, Capo VII, dedicata all’appalto, fa propendere per la sua qualificazione come sottotipo del contratto di appalto, confermando in tal modo l’interpretazione prevalente che, già prima della recente riforma sul tema, conduceva i contratti di logistica all’art. 1655 c.c..

In particolare, la disposizione in commento statuisce in merito all’applicabilità all’appalto – avente ad og-

* Managing Associate, Legance



getto, congiuntamente, la prestazione di due o più servizi di logistica – delle norme relative al contratto di trasporto, in quanto compatibili. Nulla si dice in merito alla disciplina applicabile alla prestazione di servizi quali, *inter alia*, deposito, custodia, spedizione. Tuttavia, la nuova norma deve essere letta in combinato disposto con l'art. 1677 c.c., che disciplina la prestazione continuativa o periodica di servizi, rinviando alle norme sull'appalto e sul contratto di somministrazione. Tramite il rinvio alle norme in tema di somministrazione, risulta applicabile al contratto di logistica l'art. 1570 c.c. ai sensi del quale trovano applicazione, in quanto compatibili, *“le regole che disciplinano il contratto a cui corrispondono le singole prestazioni”*.

Alla luce di quanto sopra, con l'introduzione della nuova norma si giunge all'applicazione delle previsioni riferibili alle singole attività di cui si compone il contratto di logistica, superando definitivamente la teoria della prevalenza.

Servizi di logistica e responsabilità solidale del committente

L'introduzione della nuova previsione di cui all'art. 1677-bis c.c. ha determinato il sorgere di una questione interpretativa, di stampo prettamente lavoristico. In particolare, ci si è interrogati in merito all'applicabilità al settore della logistica del regime di responsabilità solidale del committente per i crediti retributivi e gli obblighi previdenziali che gli appaltatori e i subappaltatori hanno nei confronti dei loro dipendenti, ai sensi dell'art. 29, comma 2. D. Lgs. 276/2003. Il dubbio emerso trovava il suo fondamento nei due elementi principali di cui all'art. 1677-bis c.c., vale a dire (i) la collocazione dell'articolo in commento tra le previsioni dedicate all'appalto e (ii) il richiamo alle norme sul trasporto. Si precisa, infatti, come nel contratto di appalto il committente

sia sempre obbligato in solido con l'appaltatore e/o i subappaltatori per tutti i crediti retributivi e contributivi dovuti in relazione al periodo di esecuzione del contratto di appalto. Nel contratto di trasporto, invece, il committente, laddove verifichi la regolarità retributiva, previdenziale e assicurativa del vettore, vede decadere la propria corresponsabilità¹.

Sul punto, su richiesta di due organizzazioni sindacali, il Ministero del Lavoro è intervenuto con l'interpello n. 1/2022² del 17 ottobre 2022, chiarendo quale fosse il regime di responsabilità applicabile al contratto di logistica. La nuova figura contrattuale – secondo l'interpretazione fornita dal Ministero del Lavoro – deve essere qualificata come un contratto di appalto di servizi, sia in base alla scelta del legislatore di collocare la norma nel Titolo III Capo VII del codice civile – che reca disposizioni in tema di appalto – sia in base al tenore letterale dell'articolo 1677-bis c.c. che per l'applicazione delle norme sul trasporto richiede un “vaglio di compatibilità”. Tale vaglio di compatibilità non permette di escludere il regime di responsabilità ex art. 29, comma 2, D. Lgs. 276/2003, dal quale deriva una responsabilità solidale tra appaltatore e committente. Il Ministero giunge a tale conclusione sia poiché *“l'esclusione sarebbe incoerente con la disciplina generale dell'appalto, sia perché introdurrebbe una irragionevole riduzione di tutela per il lavoratore impegnato nelle sole attività di trasferimento di cose dedotte in un contratto di appalto”*. Nell'interpello viene altresì richiamata la pronuncia n. 254/2017 della Corte Costituzionale, con la quale in materia di solidarietà negli appalti, è stata ribadita la necessità di un'interpretazione estensiva e costituzionalmente orientata dell'art. 29 in commento, finalizzata a fornire ai lavoratori una tutela adeguata.

La copertura assicurativa delle merci durante il trasporto e la giacenza

Nel contesto su delineato, nel quale emerge non solo

¹ Cfr. art. 83-bis D.L. 112/2008 convertito in L. 6 agosto 2008, n. 133.

² Già con la circolare n. 17 dell'11 luglio 2012, il Ministero del Lavoro, nell'esaminare l'applicazione al contratto di trasporto del regime di solidarietà di cui all'articolo 29, comma 2, del d.lgs. n. 276/2003, aveva sostenuto che tale disciplina si applicasse sia nel caso si accerti il compimento di attività ulteriori ed aggiuntive che esulano dallo schema tipico del trasporto, sia nel c.d. “appalto di servizi di trasporto”.

la rilevanza, ma anche la complessità del contratto di logistica (stante le numerose e diversificate prestazioni di cui si può comporre), occorre prendere in considerazione i profili inerenti la gestione del rischio delle merci durante il trasporto e la giacenza. L'individuazione di adeguate coperture assicurative si configura, pertanto, come elemento essenziale nell'ambito della stipula di un contratto di logistica.

L'aspetto di maggiore criticità deriva dalla difficoltà di individuare a che titolo una determinata merce sia all'interno del perimetro di responsabilità dell'operatore di logistica. Ciò poiché non è semplice stabilire se la merce sia in transito oppure se sia in giacenza c.d. pura. Solitamente, l'operatore di logistica si dota di una polizza trasporti, con la quale viene assicurata la merce durante la fase di trasporto. Tali polizze, tuttavia, generalmente escludono la copertura delle merci in giacenza, fornendo, invece copertura assicurativa per la sola giacenza in transito o giacenza nel corso ordinario del transito. Per far fronte a tale problematica, gli operatori di logistica si dotano altresì delle c.d. polizze *property*, utilizzate per assicurare

anche le merci in deposito. Tuttavia, anche in questo caso, tali polizze prevedono delle clausole che escludono dalla copertura assicurativa le merci situate a bordo dei mezzi di trasporto.

Emerge chiaramente la situazione delicata nella quale versa l'operatore di logistica, che necessita di coperture assicurative specifiche e che tutelino i rischi dell'attività svolta. In tale contesto, appaiono particolarmente vantaggiose le polizze cd. *Stock and Transit* (anche "*Stock Throughput*"). Nella prassi, tali polizze forniscono copertura assicurativa contro i rischi connessi al trasporto e quelli relativi alla giacenza delle merci nei magazzini di proprietà e/o gestiti dal contraente. La compresenza di tali coperture in un unico contratto costituisce un indubbio beneficio per l'operatore di logistica. Quest'ultimo, infatti, sottoscrivendo un'unica polizza a copertura di tutti i transiti e le giacenze, eviterebbe eventuali duplicazioni e/o mancanze di coperture, otterrebbe una copertura uniforme e continua e, allo stesso tempo, semplificherebbe anche la fase della liquidazione di eventuali sinistri, dovendo fare riferimento ad un'unica polizza.



La cybersecurity nel trasporto aereo: le recenti normative europee e internazionali

Doriano Ricciutelli*

Lo scorso 17 gennaio è entrata in vigore la Direttiva UE/2555/2022 del 14 dicembre 2022 (c.d. direttiva NIS 2), che dovrà essere recepita dagli Stati membri nei rispettivi ordinamenti interni.

Nel panorama delle novità rispetto alla precedente, abrogata, direttiva UE 2016/1148 (NIS 1) rilevano, *inter alia*, le disposizioni sulle misure di gestione dei rischi di cybersecurity di cui all'art. 21. In particolare, si prevede che gli Stati membri, oltre ad un determinato obbligo di segnalazione stabilito dall'art. 23, debbano provvedere affinché i "soggetti essenziali e importanti" adottino misure tecniche, operative e organizzative adeguate e proporzionate per gestire i rischi posti alla sicurezza dei sistemi informatici e di rete utilizzati da questi soggetti nelle loro attività, nonché per prevenire o ridurre al minimo l'impatto degli incidenti per i destinatari dei loro servizi.

Anche in ragione della normativa europea e internazionale di settore, e considerando i rispettivi costi di attuazione, le predette misure dovranno assicurare un livello di sicurezza dei sistemi informatici e di rete adeguato ai rischi esistenti. Riveste, quindi, un ruolo di assoluta importanza la valutazione della proporzionalità di tali misure, rispetto alla quale risulta opportuno tener debitamente conto del "grado di esposizione del soggetto a rischi, delle dimensioni del soggetto e della probabilità che si verifichino incidenti, nonché della loro gravità, compreso il loro impatto sociale ed economico" (art. 21, comma 1, direttiva (UE) 2555/2022).

Giova ancora rappresentare che, per quanto concerne l'ambito applicativo della novella in materia di aviazione civile, contemplato nell'allegato I della direttiva *de qua* si individuano, quali settori "ad alta criticità", i vettori aerei come definiti all'articolo 3, punto 4), del regolamento (CE) n. 300/2008 utilizzati a fini commerciali, i gestori aeroportuali individuati dall'articolo 2, punto 2), della direttiva 2009/12/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, aeroporti quali definiti all'articolo 2, punto 1), di tale direttiva, compresi gli aeroporti centrali di cui all'allegato II, sezione 2, del regolamento (UE) n. 1315/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, e soggetti che gestiscono impianti annessi situati in aeroporti nonché, infine, gli operatori attivi nel controllo della gestione del traffico che fornisco-

no un servizio di controllo del traffico aereo quali definiti all'articolo 2, punto 1), del regolamento (CE) n. 549/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio". Pertanto, attraverso il richiamo al citato regolamento di base n. 300 il pacchetto della "cybersicurezza" dell'Unione si innesta nel quadro della security dell'aviazione civile, peraltro recentemente ricompreso nella disciplina del regolamento della Commissione UE/1583/2019 la cui implementazione è costantemente monitorata dall'apposito comitato AVSEC (DOC 11301 del marzo 2023) e dall'Aviation Cybersecurity Working Group (3° meeting del 22 novembre 2022). Quest'ultimo provvedimento di esecuzione detta, infatti, in nome di una necessitata partnership tra enti pubblici e privati, norme che impongono alle autorità competenti di stabilire e attuare procedure per la condivisione delle informazioni pertinenti di ausilio ad altre autorità e agenzie nazionali, agli operatori aeroportuali, ai vettori aerei e ad altri soggetti interessati, di modo che possano eseguire efficaci valutazioni dei rischi per la sicurezza in relazione alle loro operazioni. Inoltre, si introducono precetti sulla individuazione dei dati e dei sistemi di tecnologia dell'informazione e della comunicazione fondamentali per l'aviazione civile e le loro protezioni dalle minacce informatiche.

Sul piano internazionale la 41° Assemblea dell'ICAO ha pubblicato, con il Doc. 1084, le ultime risoluzioni in vigore a decorrere dal 7 ottobre 2022 e, segnatamente, nella parte VII dedicata al capitolo sulla "Unlawful interference" viene dedicato uno specifico spazio al tema "Addressing Cybersecurity in Civil Aviation". Se da un lato l'assemblea esorta gli Stati membri dell'organizzazione ad adottare e ratificare la Convenzione di Pechino per la repressione degli atti illeciti contro l'Aviazione civile internazionale e il Protocollo addizionale alla Convenzione per la soppressione del sequestro illegale di aeromobili come mezzo per affrontare gli attacchi informatici contro il trasporto aereo, dall'altro, invita gli Stati e le parti interessate del comparto a intraprendere una serie di azioni significative per affrontare la minaccia cyber nel novero delle quali assume rilievo l'implementazione la strategia dell'ICAO per la cybersicurezza dell'aviazione e l'utilizzo coerente del relativo piano d'azione.

* Docente universitario a contratto

COMITATO DIRETTIVO

Andrea delle Vedove
Lars Lange
Anna Masutti
Paolo Mendes de Leon
Claudio Perrella
Neil Smith

A CURA DI

Umberto Guidoni | Flavia Melillo
ANIA | Servizio Danni Non Auto
Via San Nicola da Tolentino, 72 - 00187 Roma

SEGRETERIA DI REDAZIONE

Alessandra Zucca
ANIA | Servizio Danni Non Auto
Via Aldo Rossi, 4 - 20149 Milano
e-mail: matinsurancereview@ania.it

La "MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW" è una rassegna di contributi selezionati da ANIA e forniti da esperti nella materia. La Rassegna costituisce esclusivamente uno strumento di studio e di approfondimento e non fornisce alcuna indicazione di carattere commerciale, né pareri legali. Gli argomenti di volta in volta trattati non rappresentano in alcun modo la posizione dell'ANIA in materia bensì soltanto l'opinione degli autori dei contributi stessi.

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW" is a selection of contributions made by ANIA and provided by experts in the field. The Review solely constitutes a tool for study and in-depth analysis and does not provide any commercial or legal advice. The opinion expressed in each contribution do not in any way represent ANIA's position on the matter but only the opinion of the contributors.