

*Scritto sottoposto a doppio referaggio anonimo – This writing has been submitted to double blind peer review*

L'ITLOS NELL'INTERPRETAZIONE DELLA CONVENZIONE  
DELLE NAZIONI UNITE SUL DIRITTO DEL MARE DEL 1982:  
LA GIURISPRUDENZA SULLA NAVE,  
SULLE ATTIVITÀ DELLE NAVI IN MARE E SULLE FACOLTÀ  
E GLI OBBLIGHI DELLO STATO DELLA BANDIERA (\*)

IDA CARACCIOLIO (\*\*)

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La libertà di navigazione in alto mare: limiti spaziali e contenuti del principio. – 3. Il principio del *genuine link*: portata formale e obblighi di controllo. – 4. *Segue*. Il concetto di unitarietà della nave e la sua rilevanza rispetto al pregiudizio da violazione della libertà di navigazione e alla natura dei danni. – 5. La zona economica esclusiva: il *discrimen* tra libertà di navigazione ed attività ausiliare alla pesca. – 6. *Segue*. Gli obblighi dello Stato della bandiera nella conservazione e gestione delle risorse biologiche nella zona economica esclusiva altrui. – 7. *Segue*. Il pronto rilascio di navi ed equipaggi quale strumento per il bilanciamento tra interessi dello Stato costiero e interessi degli Stati terzi nella zona economica esclusiva. – 8. Conclusioni.

---

(\*) Il presente lavoro sviluppa, con ulteriori approfondimenti, le tematiche svolte nella relazione presentata in occasione del convegno su «La convenzione ONU sul diritto del mare a quarant'anni dalla sua firma. In ricordo di Umberto Leanza», tenutosi a Roma, il 5 dicembre 2022.

(\*\*) Ordinario di diritto internazionale nell'Università della Campania «Luigi Vanvitelli», giudice del Tribunale internazionale del diritto del mare (ITLOS).

1. *Premessa.*

La convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982 (UNCLOS) è un accordo internazionale completo e globale che definisce diversi regimi giuridici a seconda dei diversi spazi marini, contiene norme quadro in tema di protezione dell'ambiente marino e di ricerca scientifica in mare e definisce un articolato meccanismo di soluzione delle controversie. Essa prevede anche l'istituzione di organizzazioni internazionali come l'Autorità internazionale dei fondali marini, attraverso la quale vengono gestite le attività di esplorazione e sfruttamento delle risorse minerarie dei fondali marini che si estendono al di là della piattaforma continentale, la Commissione per i limiti esterni della piattaforma continentale, che determina, sulla base di dati geologici e geomorfologici, la sussistenza o meno di una piattaforma continentale prolungata e il Tribunale internazionale per il diritto del mare per la soluzione delle controversie sull'interpretazione e l'applicazione della convenzione stessa.

La definizione di molte delle norme contenute nella UNCLOS è stata raggiunta attraverso numerosi compromessi tra gli Stati per conciliare posizioni spesso profondamente diverse se non confliggenti. È noto che durante la III conferenza di codificazione del diritto del mare si dovette ricomporre diversi contrasti per poter portare a termine l'esercizio negoziale. Si pensi, tra l'altro, alla contrapposizione storica tra dominio e libertà dei mari, a quella tra Stati industrializzati, Stati socialisti e Stati in via di sviluppo, a quella tra Stati con elevato sviluppo di linee costiere o di piattaforma continentale e Stati privi di litorale marittimo o con mediocri accessi al mare. Lo sforzo di mediazione fu notevole come è anche dimostrato dai lunghi anni di negoziati per l'adozione della convenzione, per la successiva modifica della parte XI e per l'istituzione del Tribunale internazionale del diritto del mare <sup>(1)</sup>.

La convenzione del 1982 pone non poche difficoltà interpretative ed

---

<sup>(1)</sup> La III conferenza si è sviluppata in undici sessioni dal 1973 al 1982, precedute da circa cinque anni di lavori preparatori e seguite da circa cinque anni di consultazioni per emendare la parte XI della convenzione al fine della partecipazione universale al trattato. È proprio in questi ultimi negoziati, che si tenevano a Kingston in Giamaica, fu impegnato per molti anni il professor Leanza quale componente ed anche capo della delegazione italiana. Da questa esperienza ne trasse una conoscenza pratica sulla convenzione del 1982 e, più in generale, sul diritto del mare a completamento della sua formazione teorico-dogmatica.

applicative, non solo per la sua mole, ben 320 articoli e 9 allegati che possono non sembrare del tutto coordinati sia pur sul mero piano testuale. Ad esempio, si può citare il concetto di incidente di navigazione, che viene declinato come «incidente ordinario di navigazione» (art. 18, § 2), «incidente di navigazione marittima» (art. 97), o come «incidente in mare» (art. 211, § 7 e art. 221, § 1). Ma anche per l'imponente sforzo di mediazione che è alla base di molte disposizioni convenzionali in essa contenute. Questo ha comportato la redazione di norme talora molto articolate o talaltra, all'opposto, molto generiche. Si pensi alle disposizioni estremamente dettagliate sul regime degli stretti internazionali o sulla ricerca scientifica marina e, all'opposto, alla genericità dell'art. 33 sulla zona contigua, che lascia indeterminato il tipo di misure coercitive che lo Stato costiero può esercitarvi. In altri casi, alcune norme sono state lasciate allo sviluppo futuro attraverso la prassi statale e delle corti e tribunali internazionali. Un caso eclatante sono le due norme gemelle sulla delimitazione della zona economica esclusiva e della piattaforma continentale, delimitazione rimessa ad accordi internazionali in modo da raggiungere un non meglio qualificato «risultato equo» (artt. 74 e 83 UNCLOS).

Occorre poi naturalmente considerare che la UNCLOS è anche frutto del suo tempo e che conseguentemente presenta degli inevitabili limiti e delle lacune collegate allo sviluppo tecnologico e a quello normativo che si sono avuti nei quarant'anni dalla sua adozione. Ciò è tra l'altro evidente in materia di protezione dell'ambiente marino, settore nel quale, a partire dalla conferenza di Rio de Janeiro su ambiente e sviluppo del 1992, si sono sviluppate molte norme fondamentali alla luce delle quali occorre oggi leggere le disposizioni sull'ambiente contenute nella parte XII della UNCLOS.

In questo contesto, la scelta degli Stati partecipanti alla III conferenza di codificazione di inserire nella convenzione un'intera parte, la XV, dedicata alla soluzione delle controversie, che contempla vari strumenti per la loro soluzione pacifica, appare particolarmente lungimirante ed anche innovativa se si pensa alle quattro convenzioni di Ginevra del 1958 di cui la UNCLOS è largamente tributaria. Infatti, il sistema di Ginevra riserva un solo protocollo, oltretutto facoltativo, alla soluzione delle controversie. Questo protocollo è stato ratificato da un numero esiguo di Stati (solo 37) e non è mai stato utilizzato <sup>(2)</sup>. D'altra parte, come ebbe

---

(2) Testo pubblicato sul sito *web* [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8\\_1\\_1958\\_optional\\_protocol.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/8_1_1958_optional_protocol.pdf). Il protocollo, composto da 7 articoli, pre-

ad osservare il primo presidente della III conferenza di codificazione, solo un sistema efficace di soluzione delle controversie avrebbe potuto garantire un'interpretazione coerente ed equa dell'oggetto e dello scopo della convenzione <sup>(3)</sup>.

Nel contesto dei mezzi di soluzione delle controversie di cui alla parte XV, ossia il Tribunale internazionale per il diritto del mare (ITLOS), la Corte internazionale di giustizia (CIJ) e i tribunali arbitrali di cui, rispettivamente, agli allegati VII e VIII della convenzione, l'ITLOS si caratterizza per un'ampia gamma di funzioni. Ha giurisdizione sulle controversie tra Stati e può rendere pareri consultivi. Inoltre, l'art. 20, § 2, dello statuto stabilisce che il Tribunale è aperto a entità diverse dagli Stati parte in qualsiasi caso espressamente previsto nella parte XI (relativa allo sfruttamento dei fondali marini profondi) o in qualsiasi caso presentato in base a qualsiasi altro accordo che conferisca la giurisdizione al Tribunale e che sia accettato da tutte le parti in causa. Sembra quindi che il Tribunale sia aperto non solo a Stati (giurisdizione contenziosa) ed organizzazioni internazionali (giurisdizione non contenziosa) ma anche ad entità non statali. Inoltre, l'art. 37 dello statuto prevede che gli Stati contraenti, l'Autorità internazionale e le «altre entità di cui alla parte XI, sezione 5» possono ricorrere alla Camera per le controversie sui fondali marini. Tali entità comprendono l'impresa, le imprese statali, le persone fisiche e quelle giuridiche. Inoltre, essendo il tribunale un organo precostituito, la convenzione gli ha attribuito un ruolo praticamente esclusivo nel trattare, ai sensi dell'art. 290, § 5, le richieste di misure provvisorie in attesa della costituzione di un tribunale arbitrale competente e, ai sensi dell'art. 292, le richieste di pronto rilascio di navi ed equipaggi.

Infine, occorre considerare che, per quanto la funzione formale del Tribunale sia quella di risolvere controversie in conformità alla convenzione del 1982, esso svolge pure un ruolo *de facto*, non trascurabile, nella prevenzione delle controversie. Infatti, la possibilità di ricorrere al Tribunale

---

vede un sistema obbligatorio di soluzione delle controversie che copre tutte e quattro le convenzioni di Ginevra, con alcune limitazioni relative alla pesca d'altura, e che fa capo alla Corte internazionale di giustizia. Tuttavia, le parti in causa possono optare, a determinate condizioni, per l'arbitrato o la conciliazione internazionale.

<sup>(3)</sup> *Third United Nations on the Law of the Sea, Official Records*, vol. 5, 112, A/CONF.62/WP.9/Add.1, par. 6, citato da T. A. MENSAH, *The Dispute Settlement Regime of the United Nations Convention on the Law of the Sea*, in *Max Planck Yearbook UN L.*, 2, 1998, 307 ss.

tende ad incoraggiare gli Stati a rispettare l'ordine giuridico internazionale per i mari e gli oceani stabilito dalla convenzione.

Dall'inizio delle sue funzioni, nel 1996, il Tribunale ha ricevuto 32 casi, di cui 20 erano procedimenti d'urgenza (nove casi riguardanti il pronto rilascio di navi ed equipaggi ai sensi dell'art. 292 della convenzione e nove casi riguardanti misure provvisorie, ai sensi dell'art. 290, § 5, della convenzione, in attesa della costituzione di un tribunale arbitrale di cui all'allegato VII), dieci casi contenziosi e tre pareri consultivi <sup>(4)</sup>. Questi casi hanno coinvolto Stati di diverse regioni geografiche e Stati politicamente ed economicamente molto differenti tra di loro. Allo stesso tempo, i casi hanno riguardato un'ampia gamma di questioni relative al diritto del mare, dalle delimitazioni marine al regime delle attività in mare e alla protezione dell'ambiente marino.

Il numero dei casi trattati dal Tribunale non è particolarmente elevato, presumibilmente perché non è il meccanismo residuale obbligatorio nell'ambito del sistema di soluzione delle controversie definito dalla parte XV della UNCLOS. Ma al di là del dato quantitativo, molte decisioni ed i due pareri consultivi resi dal Tribunale sono stati particolarmente significativi nell'interpretazione e nell'evoluzione del diritto del mare e della UNCLOS <sup>(5)</sup>. Ritengo che i settori nei quali il Tribunale abbia particolarmente contribuito all'interpretazione ed applicazione del diritto del mare siano quelli delle delimitazioni marine; dei diritti degli Stati terzi nelle zone economiche esclusive; del legame tra nave e Stato della bandiera; della libertà di navigazione in alto mare; degli obblighi e delle responsabilità dello Stato patrocinatore per le attività nell'Area internazionale dei fondali marini profondi; e degli obblighi e della responsabilità dello Stato della bandiera e delle organizzazioni internazionali in materia di pesca nel caso di pesca illegale, non dichiarata, non regolamentata.

In questa sede mi soffermerò sulla giurisprudenza del Tribunale collegata all'esercizio delle libertà dei mari, nello specifico, della libertà di

---

<sup>(4)</sup> Attualmente pendono davanti al Tribunale una richiesta di parere consultivo (*Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law*) e una controversia tra Isole Marshall e Guinea equatoriale (*M/T «Heroic Idum» (No. 2)*).

<sup>(5)</sup> J. H. PAIK, *The Tribunal's Jurisprudence and its Contribution to the Rule of Law*, in *La contribution du Tribunal international du droit de la mer à l'état de droit: 1996-2016*, Leiden, Boston, 2016, 60.

navigazione e degli altri usi del mare, allo *status* della nave, agli obblighi e alle facoltà dello Stato della bandiera. Su tali temi infatti, il professor Leanza, cui è dedicata la raccolta di studi che comprende il presente lavoro, ha fornito un contributo particolarmente significativo grazie alla sua duplice formazione scientifica di navigazionista e di internazionalista.

2. *La libertà di navigazione in alto mare: limiti spaziali e contenuti del principio.*

Il principio della libertà di navigazione in alto mare, uno dei capisaldi del diritto del mare, è stato attentamente interpretato dall'ITLOS. L'art. 87 della convenzione del 1982 enuncia le libertà dell'alto mare; si tratta delle libertà di navigazione; di sorvolo; di posa di cavi e condotte sottomarini; di costruzione di isole artificiali; di pesca e di ricerca scientifica, sotto riserva, rispettivamente, delle norme relative al regime della zona economica esclusiva e al regime della piattaforma continentale; alla conservazione e gestione delle risorse biologiche dell'alto mare ed alla regolamentazione della ricerca scientifica marina. Al riguardo, la dottrina è unanime nell'attribuire all'elenco delle libertà di cui all'art. 87, un valore meramente esemplificativo. La libertà di navigazione, ma anche degli altri usi dell'alto mare, è garantita dal divieto per gli Stati diversi da quello della bandiera di interferire, attraverso misure coercitive, con la navigazione della nave straniera in alto mare, impedendone o alterandone il viaggio.

A prescindere dall'elencazione appena riportata, le libertà di cui, in linea di fatto, ogni Stato gode nell'alto mare, non sono da ritenere illimitate. Esiste infatti una regola generale che impone agli Stati di esercitare tali libertà in modo ragionevole, vale a dire tenendo debitamente conto dell'interesse che la libertà dell'alto mare presenta per gli altri Stati (art. 87, § 2), e del principio della destinazione dell'alto mare a fini esclusivamente pacifici (art. 88).

In particolare, il Tribunale è intervenuto, nei casi *M/V «Louisa»* <sup>(6)</sup> e *M/V «Norstar»* <sup>(7)</sup>, a meglio definire l'ambito spaziale della libertà di navigazione. In essi è stato chiamato a decidere se il diritto alla libertà di navigazione in alto mare implichi anche il diritto di una nave straniera a lasciare

<sup>(6)</sup> ITLOS 28 maggio 2013, *Saint Vincent and the Grenadines v. Kingdom of Spain*, in *ITLOS Reports*, 2013, 4.

<sup>(7)</sup> ITLOS 10 aprile 2019, *Panama v. Italy*, in *ITLOS Reports*, 2018-2019, 10.

L'ITLOS ha fino adesso dimostrato di sapersi mantenere nel solco della giurisprudenza consolidata, senza entrare in distonia con altri giudici ed arbitri internazionali e senza essere un fattore di frammentazione del diritto <sup>(67)</sup>, ma anche di saper proporre una sua specifica visione degli istituti del diritto del mare ed una interpretazione evolutiva, quasi vivente, della UNCLOS, senza attivismo giudiziario e senza tentazioni di decidere *de lege ferenda*.

*ITLOS IN THE INTERPRETATION OF THE 1982 UN CONVENTION ON THE LAW OF THE SEA: CASE LAW ON THE SHIP, THE ACTIVITIES OF SHIPS AT SEA AND THE FLAG STATES' POWERS AND OBLIGATIONS*

ABSTRACT

*The International Tribunal for the Law of the Sea has developed in its nearly thirty years of activity a systematic and analytical jurisprudence on the UN 1982 Convention on the Law of the Sea, clarifying, inter alia, the scope of many rules of great importance for the activities of ships at sea, such as those dealing with the genuine link between ship and flag State, freedom of navigation and of the other uses of the high seas, obligations of the flag State and the prompt release of ships and crews.*

Il Tribunale ha sviluppato nei suoi quasi trent'anni di attività una giurisprudenza sistematica ed analitica sulla convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982, chiarendo, tra l'altro, la portata di molte norme di grande importanza per le attività delle navi in mare, quali quelle dedicate al *genuine link* tra nave e Stato della bandiera, alla libertà di navigazione e alle altre libertà dell'alto mare, agli obblighi dello Stato della bandiera e al pronto rilascio di navi ed equipaggi.

---

<sup>(67)</sup> T. TREVES, *The International Tribunal for the Law of the Sea and the Rule of Law*, in *La contribution du Tribunal international du droit de la mer à l'état de droit: 1996-2016*, cit., 69 ss.