

# Capitolo I

## Lo Stato del porto nella Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare

SOMMARIO: 1. L'accesso ai porti degli Stati. – 2. I poteri di applicazione dello Stato del porto. – 2.1 L'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare: storico e disciplina. – 2.2 (*Segue*) Le condizioni di esercizio. – 2.3 (*Segue*) Il fondamento. – 2.4 (*Segue*) La natura pattizia o consuetudinaria. – 3. L'applicazione della normativa sull'immersione dei rifiuti da parte dello Stato portuale. – 4. Le misure di controllo della navigabilità. – 5. Le salvaguardie a favore dello Stato di bandiera e della nave straniera.

### 1. L'accesso ai porti degli Stati

La Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare codifica la consuetudine internazionale in base alla quale lo Stato può subordinare l'accesso ai suoi porti da parte delle navi straniere al soddisfacimento di determinate condizioni. Ciò risulta, implicitamente, dall'art. 25, par. 2, relativo ai diritti di protezione dello Stato costiero<sup>1</sup> e, più esplicitamente, dall'art. 211, par. 3, che riconosce il diritto dello Stato di imporre il rispetto di disposizioni particolari alle navi straniere dirette verso le acque interne, i porti e le installazioni per l'ormeggio al largo<sup>2</sup>. In assenza di disposizioni di segno contrario è da ritenersi che la competenza prescrittiva dello Stato in materia di accesso ai porti sia assoluta e che quindi possa essere imposto qualunque tipo di standard, non solo quelli relativi agli scarichi e alle prassi di

---

<sup>1</sup> Questa norma riconosce infatti il diritto dello Stato costiero di adottare le misure necessarie per prevenire ogni violazione delle condizioni cui è subordinata l'ammissione delle navi straniere nelle sue acque interne o presso le installazioni portuali situate al di fuori delle acque interne.

<sup>2</sup> MEESE S. A., *When Jurisdictional Interests Collide: International, Domestic and State Efforts to Prevent Vessel Source Oil Pollution*, in *Oc. Dev. Int. Law*, 1983, pp. 89-90; DUPUY R.-J., VIGNES D., *A Handbook on the New Law of the Sea*, 2 vol., Dordrecht/Boston/Lancaster, 1991, p. 1207; KESELJ T., *Port State Jurisdiction in Respect of Pollution from Ships: The 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea and the Memoranda of Understanding*, in *Oc. Dev. Int. Law*, 1999, p. 132; BANG H.-S., *Port State Jurisdiction and Article 218 of the UN Convention on the Law of Sea*, in *Journ. Mar. Law Com.*, 2009, pp. 294-295.

navigazione, ma anche alla progettazione, costruzione, armamento o allestimento della nave (c.d. standard CDEM) e che essi possano eventualmente essere più stringenti di quelli accettati sul piano internazionale<sup>3</sup>; è questa una differenza significativa rispetto alle leggi e ai regolamenti che possono essere emanati relativamente al mare territoriale e alla zona economica esclusiva, dato che rispetto a questi ultimi possono essere prescritti solo standard CDEM che diano attuazione a norme o regole internazionali generalmente accettate<sup>4</sup>. Sono invece stabilite alcune condizioni procedurali, consistenti nell'obbligo per lo Stato di dare adeguata pubblicità ai requisiti particolari imposti e di comunicarli alla competente organizzazione internazionale, vale a dire l'Organizzazione marittima internazionale (OMI)<sup>5</sup>. Inoltre, un'armonizzazione dei requisiti per l'ingresso nei porti nazionali può essere realizzata mediante la conclusione di accordi regionali di cooperazione, che gli Stati sono tenuti a notificare all'OMI<sup>6</sup>.

---

3 RIPHAGEN W., *La navigation dans le nouveau droit de la mer*, in BARDONNET D., VIRALLY M. (sous la dir.), *Le nouveau droit international de la mer*, Paris, 1983, p. 158; MOLENAAR E. J., *Coastal State Jurisdiction over Vessel Source Pollution*, The Hague, 1998, p. 104; CHURCHILL R. R., LOWE A. V., *The Law of the Sea*, 3<sup>rd</sup> ed., Manchester, 1999, p. 61; KÖNIG D., *Port State Control: an Assessment of European Practice*, in EHLERS P., MANN-BORGESE E., WOLFRUM R. (eds), *Marine issues. From a Scientific, Political and Legal Perspective*, The Hague/London/New York, 2002, p. 38; CELLE P., *Il "Port State Control" nel diritto internazionale*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 719; FRANK V., *The European Community and Marine Environmental Protection in the International Law of the Sea: Implementing Global Obligations at the Regional Level*, Leiden/Boston, 2007, p. 201; RINGBOM H., *The EU Maritime Safety Policy and International Law*, Leiden/Boston, 2008, p. 212. A titolo di esempio si ricorderà l'emanazione dell'*Oil Pollution Act 1990* (33 U.S.C. 2701-2761) da parte degli Stati Uniti, con cui è stato imposto il requisito del doppio scafo su tutte le navi cisterna dirette nei porti nazionali.

4 Art. 21, par. 2 e art. 211, par. 6, lett. c).

5 IMO Doc. LEG/MISC.7, 19 January 2012, *Implications of the United Nations Convention on the Law of the Sea for the International Maritime Organization. Study by the Secretariat of the International Maritime Organization (IMO)*, p. 7. Non devono invece essere comunicati i requisiti ordinari di accesso al porto (MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 104). Costituisce una forma di adempimento a tale obbligo, per esempio, l'articolo unico, comma 3, del Decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 18 aprile 2003, *Disposizioni recanti il divieto di accesso di alcune navi nei porti nazionali per la salvaguardia della sicurezza della navigazione*, in *G.U.* del 2 maggio 2003 n. 100, con il quale è disposta la notifica del divieto a tutti gli Stati parte della Convenzione sul diritto del mare e, contestualmente, all'OMI. Anche la Spagna ha notificato all'OMI i requisiti imposti ai fini dell'ingresso dei tanker a scafo unico con a bordo idrocarburi pesanti nei porti spagnoli (IMO Doc. MEPC/Circ.402, 15 January 2003, *Prohibition of Entry into Spanish Ports, Terminals or Anchorage Areas of Single-Hull Oil Tankers Carrying Heavy Oils. Communication from Spain*).

6 Art. 211, par. 3, seconda frase. È in tal modo istituita «une mer communautaire s'étendant sur les eaux territoriales des divers Etats membres où s'exerceront des pouvoirs de surveillance pour l'application d'une réglementation commune d'accès dans les ports» (DOUAY C., *La communauté, Etat du port*, in *Revue du marché commun*, 1981, pp. 64-65). Un esempio di simili accordi è fornito dal c.d. accordo di Stoccolma, che prevede l'applicazione dei requisiti di stabilità anche nei confronti delle navi di Stati terzi (*Agreement concerning Stability Requirements for Ro-Ro Passenger Ship Undertaking Regular Voyages between Designated Ports in North West Europe and the Baltic Sea*, Stoccolma, 27-28 febbraio 1996, in United Nations, *Treaty Series*, vol. 2010, p. 175, art. 5, par. 1) e costituisce per tale motivo «an exercise of collective residual port State jurisdiction» (MOLENAAR

Conviene rilevare l'eventualità che alcuni dei particolari requisiti imposti per l'accesso ai porti nazionali abbiano, di fatto, portata extra-territoriale. Lo stato di difformità agli standard CDEM, sussistente quando la nave si trova ancora in acque al di fuori della giurisdizione nazionale, per definizione permane anche dopo l'approdo in un porto straniero, cosicché l'effetto extra-territoriale di tali requisiti è solamente accidentale<sup>7</sup>. Tale non è il caso dei requisiti operativi (come quelli relativi agli strumenti di comunicazione a bordo, ai sistemi antincendio, alla prevenzione dell'inquinamento da idrocarburi, ai macchinari, ecc.), la cui violazione avvenuta prima dell'accesso al porto resta localizzata nel luogo in cui è stato posto in essere l'atto o l'attività illecito; eventuali infrazioni di questo genere, commesse in alto mare, restano dunque prive di legame territoriale con lo Stato di approdo<sup>8</sup>. Una possibile soluzione, con riferimento ai soli requisiti relativi agli scarichi, consiste nell'interpretare l'art. 218, relativo alla giurisdizione di attuazione dello Stato del porto (cfr. infra, par. 2), come un tacito riconoscimento del potere dello Stato di prescrivere standard con portata extraterritoriale in materia<sup>9</sup>.

Il regime indicato deve essere articolato con la disciplina risultante dalle convenzioni internazionali tecniche di cui lo Stato sia eventualmente parte. In assenza di indicazioni circa la natura, minima o massima, dei requisiti previsti in

---

E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 118). In compenso, i memoranda d'intesa sul controllo dello Stato del porto tendono solo a coordinare l'implementazione delle norme già esistenti e non rientrano dunque nella categoria esaminata (*ibidem*, p. 104; *contra* KESELJ T., *op. cit. supra* n. 2, p. 135, secondo la quale tali MoUs forniscono un esempio di attuazione, sul piano regionale, dell'art. 211, par. 3 della Convenzione di Montego Bay).

<sup>7</sup> MOLENAAR E. J., *Residual Jurisdiction under IMO Regulatory Conventions*, in RINGBOM H. (ed.), *Competing Norms in the Law of Marine Environmental Protection*, London/The Hague/Boston, 1997, p. 210.

<sup>8</sup> *Ibidem*; RINGBOM H., *op. cit. supra* n. 3, p. 214. Come evidenziato dall'IUCN, «violations of construction, manning, equipment, and design standards endure regardless of where the vessel is located, whereas discharge violations are location-specific» (IUCN – The World Conservation Union, *The Law of the Sea: Priorities and Responsibilities in Implementing the Convention*, Gland, 1995, p. 47).

<sup>9</sup> In tal senso FRANCKX E., *Vessel-source pollution and coastal state jurisdiction: General framework*, in *South Afric. Yearb. Int. Law*, 1999, p. 20; MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 7, p. 210. *Contra* TAN A. K.-J., *Vessel-Source Marine Pollution*, Cambridge, 2006, p. 219, secondo il quale l'art. 218 si riferisce unicamente all'applicazione delle regole internazionali e non può in nessun modo essere interpretato come recante un'autorizzazione, sebbene implicita, all'esercizio di un'eventuale competenza prescrittiva extra-territoriale dello Stato. Altri a danno rilievo alla collocazione dell'art. 218 nella sezione 6 della Parte XII, relativa all'applicazione delle norme, anziché nella sezione 5, relativa alla legislazione interna e internazionale volta a prevenire, ridurre e controllare l'inquinamento marino (BODANSKY D., *Protecting the Marine Environment from Vessel-Source Pollution: UNCLOS III and Beyond*, in *Ec. Law Quart.*, 1991, pp. 762; CAMINOS H., *Enforcement Jurisdiction Under the United Nations Convention on the Law of the Sea: an Overview*, in KOUFA K. (ed.), *International Law Enforcement. New Tendencies*, Athens/Thessaloniki, 2010, p. 362).

simili convenzioni, si pone la questione se la ratifica del pertinente strumento internazionale comporti una rinuncia, ancorché tacita, dello Stato a prescrivere standard nazionali più stringenti nelle materie considerate<sup>10</sup>. Su questo punto la dottrina è prevalentemente di avviso negativo, dato che né il diritto internazionale generale, né la Convenzione sul diritto del mare vietano espressamente allo Stato di emanare leggi e regolamenti più restrittivi di quelli previsti in altri accordi internazionali di cui sia parte<sup>11</sup>. Inoltre, l'analisi dei termini impiegati, dell'oggetto e dello scopo di queste convenzioni induce ad escludere che la mera ratifica dello strumento implichi una limitazione della competenza prescrittiva dello Stato, salva espressa disposizione contraria<sup>12</sup>. Lo Stato resta pur sempre tenuto a rispettare il principio di non-discriminazione fra navi e del trattamento nazionale non più vantaggioso<sup>13</sup>. L'imposizione di standard più severi di quelli internazionali deve inoltre essere proporzionato all'interesse tutelato<sup>14</sup> e non deve in alcun caso integrare un'ipotesi di abuso di diritto<sup>15</sup>.

## **2. I poteri di applicazione dello Stato del porto**

### **2.1 L'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare: storico e disciplina**

La Parte XII della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare pone in essere una disciplina-quadro relativa alla protezione dell'ambiente marino, nell'ambito della quale è consacrato l'obbligo generale per gli Stati di proteggere e

---

10 Gli standard tecnici imposti dallo Stato di bandiera hanno invece natura minima, in quanto non possono essere meno stringenti di quelli internazionali generalmente accettati (MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 7, p. 203). La Corte di cassazione italiana ha per esempio riconosciuto il carattere minimale dei requisiti posti dalla Convenzione MARPOL per gli Stati contraenti, affermando che non sono da ritenersi cadute per effetto di tale Convenzione le norme più stringenti previste della Legge n. 979/1982 recanti requisiti più rigorosi contro l'inquinamento per le navi italiane (Cass., sez. III penale, 22 settembre 1995, n. 11209, in *Riv. giur. Amb.*, 1997, p. 683, con nota di MERIALDI A., pp. 249-265).

11 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 112; FRANK V., *op. cit. supra* n. 3, p. 203.

12 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 7, pp. 204-206 e *op. cit. supra* n. 3, pp. 111-112; FRANK V., *op. cit. supra* n. 3, p. 203; JOHNSON L. S., *Coastal State Regulation of International Shipping*, Dobbs Ferry/New York, 2004, pp. 44-45.

13 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 7, p. 208; FRANK V., *op. cit. supra* n. 3, p. 203.

14 In quanto necessari per proteggere l'ambiente marino dello Stato del porto (FRANK V., *op. cit. supra* n. 3, p. 203). Deve dunque sussistere un legame, seppur minimo, fra i requisiti imposti alle navi straniere e gli interessi legittimi dello Stato del porto (RINGBOM H., *Preventing Pollution from Ships – Reflections on the 'Adequacy' of Existing Rules*, in *Rev. Eur. Comm. Int. Env. Law Rev.*, 1999, p. 23).

15 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, pp. 116-117 e *op. cit. supra* n. 7, pp. 208-211.

preservare l'ambiente marino, nonché di adottare tutte le misure necessarie per prevenire, ridurre e tenere sotto controllo l'inquinamento marino<sup>16</sup>. Oltre ad estendere la giurisdizione dello Stato costiero sulla zona economica esclusiva, la Convenzione ha reso possibile l'intervento di un terzo soggetto, lo Stato del porto, nella fase di attuazione delle norme e regole internazionali relative agli scarichi<sup>17</sup>.

Il concetto di «giurisdizione dello Stato del porto» è stato originariamente avanzato in occasione della Conferenza dell'OMI sull'inquinamento marino del 1973<sup>18</sup> ed una specifica proposta al riguardo è stata successivamente esaminata dal *British Branch Committee* in seno all'*International Law Association*<sup>19</sup>. Tale proposta contemplava un vero e proprio obbligo dello Stato di approdo di ispezionare le navi

---

16 *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, Montego Bay, 10 décembre 1982, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 1834, p. 3, articoli 192 e 194. La giurisdizione esclusiva dello Stato di bandiera sulle proprie navi è stata riconosciuta dalla Corte permanente di giustizia internazionale nel noto caso *Lotus* (C.P.J.I., *Affaire du Lotus*, 7 septembre 1927, *Recueil des arrêts*, Série A-n° 10, p. 25). Ciascuno Stato ha diritto a che le proprie navi possano liberamente navigare in alto mare e siano sottoposte alla legge della bandiera, senza interferenze da parte degli altri Stati (*Convention sur la haute mer*, Genève, 29 avril 1958, Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 450, p. 82, articoli 4 e 6; *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, *cit.*, articoli 90 e 92). Deve sussistere un vincolo sostanziale fra la nave e lo Stato di bandiera, il quale ha l'obbligo di esercitare efficacemente la propria giurisdizione e il proprio controllo su tutte le questioni di carattere amministrativo, tecnico e sociale a bordo dell'imbarcazione (*Convention sur la haute mer*, *cit.*, art. 5; *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, *cit.*, articoli 94 e 217).

17 GAVOUNELI M., *Functional Jurisdiction in the Law of the Sea*, Leiden/Boston, 2007, p. 45. La posizione assunta dagli Stati nel corso della terza Conferenza sul diritto del mare in merito alla prevenzione dell'inquinamento marino è stata caratterizzata dal favore degli Stati marittimi, preoccupati di conservare intatta la libertà di navigazione, per l'elaborazione di nuove norme e regole sostanziali, nel rispetto del principio della giurisdizione esclusiva dello Stato di bandiera e dall'opposto favore degli Stati costieri, maggiormente interessati la salvaguardia delle acque costiere, per maggiori poteri di controllo sulle navi straniere al largo delle coste nazionali (McDORMAN T.L., LETALIK N. G., MILLS H., JOHNSTON D. M., GOLD E., *The Marine Environment and the Caracas Convention on the Law of the Sea. A Study of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea and other related Marine Environmental Activities*, Halifax, 1981, p. 17; HAKAPÄÄ K., *Marine Pollution in International Law. Material Obligations and Jurisdiction*, Helsinki, 1981, pp. 69-71).

18 La questione fu poi rimandata alle negoziazioni da svolgersi in occasione della terza Conferenza sul diritto del mare (KASOULIDES G. C., *Port State Control and Jurisdiction: Evolution of the Port State Regime*, Dordrecht/Boston/London, 1993, p. 113).

19 La proposta prevedeva anche una nuova fattispecie di reato, consistente nel fatto di «arriving in the Port State with clean tanks (or without the other pollutants) when the record books show that the ship left the last port of call with the oily residue or other pollutants on board [...] it would be possible to infer from clear evidence that the ship had dumped or discharged the oily residue or pollutant at sea en route to the Port State. It would also afford a very traditional basis for the jurisdiction of the Port State, since the new offence would be committed within the Port State itself» (*International Law Association, The Concept of Port State Jurisdiction*, in *Report of the Fifty-Sixth Conference*, New Delhi, 1974, pp. 407-408). Acuni membri del Comitato espressero parere negativo a tale riguardo in considerazione delle difficoltà pratiche che l'accertamento di tale reato avrebbe comportato, come l'esigenza di istituire un sistema di verifica incrociata dei registri a bordo delle navi, sia nello Stato del porto di partenza che in quello di arrivo, e di sviluppare una complessa burocrazia a livello governativo e intergovernativo (*ibidem*, pp. 325-326).

straniere sospettate di avere commesso scarichi illeciti in alto mare o nel mare territoriale di altri Stati ed approdate nel porto di uno Stato<sup>20</sup>; in caso di acquisizione di prove sufficienti in ordine alla commissione di uno scarico illecito e in mancanza di intervento da parte dello Stato di bandiera o dello Stato costiero, lo Stato di approdo avrebbe dovuto avviare un procedimento giudiziale e informarne lo Stato di bandiera<sup>21</sup>. Restava impregiudicata la preminenza della giurisdizione dello Stato di bandiera e venivano introdotti dispositivi adeguati per evitare il rischio di litispendenza in merito ad un medesimo caso<sup>22</sup>. Le salvaguardie a favore delle navi straniere consistevano nella limitazione dei porti competenti, nella previsione di limiti temporali all'esercizio della giurisdizione dello Stato del porto, nonché di condizioni relative alla natura delle sanzioni comminabili e alle modalità di rilascio della nave<sup>23</sup>.

Il concetto in esame è stato successivamente ripreso dagli Stati Uniti in seno al Comitato dei fondali marini dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nel 1973<sup>24</sup>, per poi essere riproposto dal Kenya e dalla Grecia nel corso della seconda

---

20 *Ibidem*, p. 404.

21 In quest'ultima ipotesi, su richiesta dello Stato di bandiera o dello Stato costiero coinvolto (*ibidem*, p. 403).

22 Oltre all'impossibilità per altri Stati di istruire procedimenti relativi alla medesima infrazione, era previsto l'obbligo dello Stato del porto di sospendere il proprio procedimento se informato dell'intenzione dello Stato di bandiera di procedere contro la medesima infrazione. L'effettiva apertura di un procedimento da parte dello Stato di bandiera avrebbe comportato la radiazione del procedimento originario, il quale, in caso contrario, avrebbe ripreso il proprio corso. Fu rigettata anche la proposta di attribuire preminenza alla giurisdizione dello Stato di approdo rispetto alle infrazioni commesse entro una determinata distanza dalle coste dello Stato, a causa delle difficoltà di ordine pratico che ne sarebbero derivate (*ibidem*, pp. 403-404).

23 La proposta limitava la giurisdizione dello Stato di approdo ai porti principali (quelli per lo sbarco e imbarco di idrocarburi o ad uso delle navi di stazza elevata) ad esclusione dei porti di piccole dimensioni, in considerazione dei costi, della scarsa disponibilità di risorse umane e di strutture adeguate. La giurisdizione era circoscritta alle infrazioni commesse entro un determinato lasso temporale precedente l'ingresso della nave nel porto. Altri limiti riguardavano il fermo della nave (di durata non superiore a quanto ragionevolmente necessario per svolgere un'inchiesta ed acquisire prove e assortito del diritto di ottenere l'indennizzo per eventuali ritardi indebiti), la previsione di un termine per l'apertura di un procedimento (entro un termine ragionevole dalla data di commissione dell'infrazione), le sanzioni comminabili (solo sanzioni pecuniarie, salvo diverso accordo con lo Stato di bandiera) e il rilascio della nave (subordinato al versamento di una garanzia, dall'importo non superiore al massimo della pena comminabile) (*ibidem*, pp. 405-406).

24 UN Doc. A/AC.138/SC.III/L.40, *Draft Articles on the Protection of the Marine Environment and the Prevention of Marine Pollution*. La questione fu affrontata anche dalla Norvegia (Doc. A/AC.138/SC.III/L.43 (1973)) e dai Paesi Bassi (UN Doc. A/AC.138/SC.III/L.48 (1973)), *Draft Articles on the Enforcement of International Provisions for the Prevention of Marine Pollution from Vessels*. Sullo storico dell'introduzione della «giurisdizione dello Stato del porto» nella Convenzione sul diritto del mare cfr. NORDQUIST M. H. (ed.), *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary*, vol. 4, Dordrecht/Boston/London, 1993, pp. 261-271, nonché BROWN E. D., *The Prevention of Marine Pollution by Oil from Ships: Competence to Establish Standards and Competence to Enforce Standards, Current Legal Problems*, 1975, pp. 211-222; LEGATSKI R. A.,

sessione della Conferenza nel 1974<sup>25</sup>. La distinzione fra la giurisdizione di attuazione dello Stato costiero e quella dello Stato del porto si è delineata con chiarezza solo nel corso della terza sessione della Conferenza, nel 1975, allorché la Gran Bretagna, sostenuta da nove delegazioni europee, ha presentato la prima proposta di rilievo in vista dell'introduzione di una norma relativa all'applicazione dello Stato di approdo nella futura Convenzione sul diritto del mare<sup>26</sup>. La questione ha successivamente costituito oggetto di riflessione ed analisi da parte del terzo Comitato e del Gruppo informale di esperti giuridici, per poi confluire nell'attuale art. 218, che costituisce uno dei principali contributi apportati dalla Convenzione di Montego Bay al diritto internazionale del mare e alla tutela dell'ambiente marino<sup>27</sup>. Data la rilevanza di questa norma ai fini dell'analisi che segue appare opportuno riportarne il testo integrale:

---

*Port State Jurisdiction Over Vessel-Source Marine Pollution*, in *Harvard Env. Law Rev.*, 1977, pp. 465-466; HAKAPÄÄ K., *op. cit. supra* n. 17, pp. 173-177; PAYOYO P. B., *Port State Control in the Asia-Pacific. An International Legal Study of Port State Jurisdiction*, Quezon City, 1993, pp. 41-47; KASOULIDES G. C., *op. cit. supra* n. 18, pp. 119-120; ÖZÇAYIR Z. O., *Port State Control*, London, 2004, 2<sup>nd</sup> ed., pp. 75-76;

25 UN Doc. A/Conf.62/C.3/L.2 e A/Conf.62/C.3/L.4, *Draft Articles on the enforcement of the provisions on the protection of the marine environment submitted by Greece*, in *Official Records Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, vol. 3, New York, 1975-1984, pp. 247-248. Per un commento della proposta greca cfr. LOWE A. V., *The Enforcement of Marine Pollution Regulations*, in *San Diego Law Review*, 1975, pp. 639-642.

26 NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 263. cfr. UN Doc. A/Conf. 62/C.3/L.24, *Draft articles on the prevention, reduction and control of marine pollution submitted by Belgium, Bulgaria, Denmark, German Democratic Republic, Germany, Federal Republic of Greece, Netherlands, Poland and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland*, *Official Records Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, vol. 3, New York, 1975-1984, p. 210. La versione proposta dalla Gran Bretagna andava oltre quanto previsto dalla Convenzione MARPOL e dal *British Branch Committee*, non prevedendo la preminenza della giurisdizione dello Stato di bandiera (ANDERSON D., *Modern Law of the Sea. Selected Essays*, Leiden/Boston, 2008, p. 273). Per un commento delle proposte greca e britannica cfr. HAKAPÄÄ K., *op. cit. supra* n. 17, pp. 172-178.

27 La portata innovatrice dell'art. 218 è stata opportunamente evidenziata in dottrina: cfr., a mero titolo di esempio, MANN BORGESSE E., *Discussion*, in VAN DYKE J. M. (ed.), *Consensus and Confrontation: The United States and the Law of the Sea Convention*, Honolulu, 1985, pp. 420-421; NANDA V., *Discussion*, in VAN DYKE J. M. (ed.), *Consensus and Confrontation: The United States and the Law of the Sea Convention*, Honolulu, 1985, p. 422; GOLD E., *The Control of Marine Pollution from Ships: Responsibilities and Rights*, in *Marine Research Series No. 12*, July 1986, Halifax, p. 26 e p. 31; LEANZA U., *Nuovi saggi di diritto del mare*, Torino, 1988, p. 371; NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 260; ROTHWELL D. R., STEPHENS T., *The International Law of the Sea*, Oxford/Portland, 2010, pp. 355-356. Starace ha osservato come la Convenzione sul diritto del mare innovi profondamente «limitatamente alle disposizioni che conferiscono allo Stato del porto il potere di perseguire giudizialmente le infrazioni della normativa contro l'inquinamento connesso alla navigazione ed alle disposizioni che perfezionano ed integrano la disciplina posta con la Convenzione di Londra del 1972 sulla prevenzione dell'inquinamento marino da scarico di rifiuti o di altre sostanze nocive» (STARACE V., *La protezione dell'ambiente marino nella Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare*, in STARACE V. (a cura di), *Diritto internazionale e protezione dell'ambiente marino*, Milano, 1983, p. 419).

1. When a vessel is voluntarily within a port or at an off-shore terminal of a State, that State may undertake investigations and, where the evidence so warrants, institute proceedings in respect of any discharge from that vessel outside the internal waters, territorial sea or exclusive economic zone of that State in violation of applicable international rules and standards established through the competent international organization or general diplomatic conference.

2. No proceedings pursuant to paragraph 1 shall be instituted in respect of a discharge violation in the internal waters, territorial sea or exclusive economic zone of another State unless requested by that State, the flag State, or a State damaged or threatened by the discharge violation, or unless the violation has caused or is likely to cause pollution in the internal waters, territorial sea or exclusive economic zone of the State instituting the proceedings.

3. When a vessel is voluntarily within a port or at an off-shore terminal of a State, that State shall, as far as practicable, comply with requests from any State for investigation of a discharge violation referred to in paragraph 1, believed to have occurred in, caused, or threatened damage to the internal waters, territorial sea or exclusive economic zone of the requesting State. It shall likewise, as far as practicable, comply with requests from the flag State for investigation of such a violation, irrespective of where the violation occurred.

4. The records of the investigation carried out by a port State pursuant to this article shall be transmitted upon request to the flag State or to the coastal State. Any proceedings instituted by the port State on the basis of such an investigation may, subject to section 7, be suspended at the request of the coastal State when the violation has occurred within its internal waters, territorial sea or exclusive economic zone. The evidence and records of the case, together with any bond or other financial security posted with the authorities of the port State, shall in that event be transmitted to the coastal State. Such transmittal shall preclude the continuation of proceedings in the port State.

Ai sensi del primo paragrafo, lo Stato del porto ha la facoltà di aprire un'inchiesta ed iniziare un procedimento relativo a scarichi commessi al di fuori delle acque interne, del mare territoriale o della zona economica esclusiva dello Stato costiero, in violazione delle norme e regole internazionali applicabili stabilite attraverso la competente organizzazione internazionale o conferenza diplomatica generale<sup>28</sup>. L'organizzazione internazionale competente in tale materia è in via di principio l'OMI<sup>29</sup>. Lo Stato del porto può quindi esercitare la propria giurisdizione applicativa rispetto a scarichi illeciti effettuati in alto mare, in assenza di qualunque collegamento territoriale o personale o di danni arrecati alle acque costiere, in quanto soggetto che, concretamente, è in grado di intervenire più efficacemente e facilmente, sia in via preventiva che repressiva, nei confronti della nave responsabile dello

---

28 Il tenore letterale dell'art. 220, par. 1, relativo alla giurisdizione di attuazione dello Stato costiero, è diverso da quello dell'art. 218, par. 1: mentre il primo riconosce allo Stato costiero il potere di iniziare un procedimento (*proceedings* nella versione inglese, *actions* nella versione francese), il secondo conferisce allo Stato del porto il potere di aprire un'inchiesta (*investigations* nella versione inglese, *enquêtes* nella versione francese) e di iniziare procedimenti. L'art. 226, d'altra parte, utilizza la voce «inchieste»; in quest'ultimo termine dovrebbero quindi essere comprese sia le ispezioni che le altre procedure volte ad acquisire prove, compreso il fermo della nave (DUPUY R.-J., VIGNES D., *op. cit. supra* n. 2, p. 1208).

29 IMO Doc. LEG/MISC.7, *cit. supra* n. 5, p. 7; KASOULIDES G. C., *op. cit. supra* n. 18, pp. 125-126.

scarico<sup>30</sup>. Il carattere facoltativo del suo intervento, evidenziato dall'impiego del termine *may* in luogo di *shall*, contribuisce ad aumentare le probabilità che gli Stati del porto esercitino solo raramente i poteri loro attribuiti<sup>31</sup>.

Qualora gli scarichi illeciti siano stati commessi nelle acque interne, nel mare territoriale o nella zona economica esclusiva di un altro Stato, lo Stato di approdo è gravato da un obbligo negativo<sup>32</sup>, in quanto può avviare procedimenti solo su richiesta dello Stato dell'avvenuto scarico, dello Stato di bandiera o di un altro Stato leso o minacciato; l'apertura di procedimenti resta possibile anche nel caso in cui lo scarico illecito avvenuto nelle acque di uno Stato terzo abbia causato o rischi di provocare l'inquinamento delle acque dello Stato costiero di appartenenza<sup>33</sup>. Lo Stato del porto non è tuttavia tenuto a dare seguito alla richiesta, per esempio qualora non sussistano prove sufficienti a carico di una specifica nave<sup>34</sup>.

Il terzo paragrafo prevede, al contrario, l'obbligo per lo Stato del porto di aprire un'inchiesta relativa ad un presunto scarico illecito effettuato in zone sotto la giurisdizione di un altro Stato costiero, qualora quest'ultimo ne faccia richiesta; il medesimo obbligo sussiste anche in caso di richiesta dello Stato di bandiera, indipendentemente dal luogo di commissione dello scarico<sup>35</sup>. L'uso del termine *shall* conferma l'esistenza di un obbligo in capo alle autorità portuali, ma la sua portata è di fatto limitata dalla riserva secondo cui il suo adempimento avviene «nei limiti del

---

30 LEANZA U., *op. cit. supra* n. 27, p. 388.

31 Critiche a tale riguardo furono espresse nel corso della terza Conferenza del diritto del mare da parte di alcune delegazioni, in particolare quella francese (GAVOUNELI M., *op. cit. supra* n. 17, p. 45). Osserva un autore che «absent strong and effective port-State enforcement, an expansion of coastal-State enforcement competence will be the only remaining alternative, and one which threatens to impair the freedom of high-seas navigation» (BERNHARDT J. P. A., *A Schematic Analysis of Vessel-Source Pollution: Prescriptive and Enforcement Regimes in the Law of the Sea Conference*, in *Virginia Journ. Int. Law*, 1979-1980, p. 286).

32 L'esistenza di un vero e proprio obbligo è stata confermata dalle Nazioni Unite (*The law of the Sea. Obligations of States Parties under the United Nations Convention on the Law of the Sea and Complementary Instruments*, United Nations. Division for Ocean Affairs and the Law of the Sea. Office of Legal Affairs, New York, 2004, p. 25). Peraltro, la redazione in termini negativi di questo paragrafo evidenzia il carattere eccezionale dell'intervento dello Stato del porto (DIPLA H., *Préservation du milieu marin versus liberté de la navigation: la lutte contre la pollution par les navires et les pouvoirs de l'État du port*, in *Ann. dr. mer*, 2003, p. 311).

33 HAKAPÄÄ K., *op. cit. supra* n. 17, p. 172 e p. 176.

34 Il rischio di dover indennizzare il proprietario della nave per un eventuale ritardo indebito, le difficoltà logistiche e gli interessi commerciali in gioco sono fattori suscettibili di indurre molti Stati del porto a non esercitare la loro giurisdizione (TAN A. K.-J., *op. cit. supra* n. 9, p. 220: «As such, any port state deference to coastal state requests to prosecute offending vessels is more likely to be a function of international comity than of adherence to treaty rules»).

35 *The law of the Sea. Obligations of States Parties under the United Nations Convention on the Law of the Sea and Complementary Instruments*, *cit. supra* n. 32, p. 25.

possibile»<sup>36</sup>.

Ai sensi del quarto paragrafo lo Stato del porto è tenuto a trasmettere i risultati dell'inchiesta allo Stato di bandiera o allo Stato costiero che ne facciano richiesta<sup>37</sup>. La giurisdizione dello Stato costiero, inoltre, ha preminenza su quella dello Stato di approdo se l'infrazione è stata commessa in una zona sotto la giurisdizione del primo: se lo Stato costiero intende perseguire l'illecito, lo Stato del porto deve infatti sospendere il procedimento in corso e trasferire gli atti pertinenti alle competenti autorità nazionali, nel rispetto di quanto previsto nella sezione 7<sup>38</sup>. È in tal modo data preminenza allo Stato del luogo di commissione dell'illecito anziché a quello in cui si ripercuotono le conseguenze dello stesso<sup>39</sup>. Le autorità portuali devono trasferire anche le prove acquisite e i risultati dell'inchiesta, nonché eventuali cauzioni o altre garanzie che siano state versate dal proprietario della nave.

In ogni caso prevale la giurisdizione di applicazione dello Stato di bandiera, secondo le modalità indicate all'art. 228 della Sezione 7. Dato che lo Stato di bandiera può in ogni momento adottare misure nei confronti delle proprie navi, il procedimento iniziato dallo Stato del porto è automaticamente sospeso se, entro sei mesi dalla sua apertura, lo Stato di bandiera ha iniziato un procedimento contro la medesima violazione, sia esso di natura giudiziaria o meramente amministrativa<sup>40</sup>. In pendenza del procedimento avviato dallo Stato di bandiera, le garanzie finanziarie possono essere trattenute dallo Stato che ha agito per primo e sono restituite solo ad avvenuto pagamento delle afferenti spese processuali; peraltro, conviene rilevare che lo Stato del porto (o lo Stato costiero) non beneficia di alcun diritto di ricorso contro la sentenza pronunciata all'esito del procedimento aperto dallo Stato di bandiera<sup>41</sup>.

---

36 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 107.

37 *The law of the Sea. Obligations of States Parties under the United Nations Convention on the Law of the Sea and Complementary Instruments*, *cit. supra* n. 32, p. 25.

38 Da questo punto di vista, la norma in esame costituisce un'applicazione del principio *aut dedere aut judicare* (GAVOUNELI M., *op. cit. supra* n. 17, p. 45).

39 Ciò che non terrebbe pienamente conto del carattere unitario dell'ambiente marino (RIPHAGEN W., *op. cit. supra* n. 3, p. 154).

40 In tal caso lo Stato di bandiera è tenuto a rimettere tempestivamente la documentazione completa e i verbali del proprio procedimento allo Stato che ha agito per primo; il procedimento sospeso è considerato concluso una volta terminato il procedimento dello Stato di bandiera. In questo modo la giurisdizione di attuazione dello Stato di bandiera diventa una forma di «lowest common denominator» in materia di inquinamento derivante da navi (l'espressione è di BERNHARDT J. P. A., *op. cit. supra* n. 31, p. 298).

41 L'obbligo di restituire le garanzie versate non si applica invece alle garanzie depositate nel quadro di procedimenti civili ai sensi dell'art. 226, par. 2 (NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 359).

L'apertura di procedimenti da parte dello Stato del porto è limitata anche sotto il profilo temporale, in quanto tale facoltà deve essere esercitata entro un termine di tre anni dalla data della violazione e viene automaticamente meno qualora un altro Stato abbia già avviato un procedimento.

La preminenza della giurisdizione dello Stato di bandiera non è tuttavia assoluta, nemmeno rispetto alle infrazioni commesse in alto mare<sup>42</sup>. La prima eccezione riguarda le violazioni commesse nel mare territoriale dello Stato costiero, mentre la seconda si realizza in presenza di danni gravi a carico dello Stato costiero, sebbene il concetto di «danni gravi» non sia ulteriormente specificato e possa quindi dar luogo a interpretazioni divergenti<sup>43</sup>. Questa seconda eccezione sembra comprendere anche l'ipotesi di intervento dello Stato del porto su richiesta di un altro Stato costiero leso, dal momento che la norma si limita a fare riferimento ai «procedimenti» già avviati senza fornire ulteriori precisazioni<sup>44</sup>. La terza eccezione risulta dall'inadempimento ripetuto dello Stato di bandiera del proprio obbligo di dare efficacemente corso alle regole e norme internazionali applicabili violate dalle proprie navi; i criteri in base ai quali valutare il comportamento dello Stato di bandiera non sono però indicati espressamente nel testo della Convenzione, cosicché anche in questo caso il giudizio sul comportamento tenuto dallo Stato di bandiera è suscettibile di variare significativamente a seconda della prospettiva prescelta<sup>45</sup>.

---

42 LA FAYETTE L. A. De, *The Anthropocene, Autopoiesis and the Disingenuousness of the Genuine Link: Addressing Enforcement Gaps in the Legal Regime for Areas Beyond National Jurisdiction – Commentary on Rosemary Rayfuse*, in MOLENAAR E. J., ELFERINK A. G. O. (eds), *The International Legal Regime of Areas Beyond National Jurisdiction: Current and Future Developments*, Leiden/Boston, 2010, p. 211.

43 NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 359.

44 BERNHARDT J. P. A., *op. cit. supra* n. 31, pp. 298-299.

45 Tale eccezione è stata applicata dal giudice francese nell'ambito di procedimenti relativi a fenomeni di inquinamento marino iniziati dalla Francia in veste di Stato costiero; il *Tribunal correctionnel* di Brest ha rigettato la richiesta di sospensione di un procedimento, avanzata da uno Stato di bandiera, per non avere quest'ultimo iniziato alcun procedimento interno contro la medesima infrazione (sentenze del 3 gennaio 2005, 5 aprile 2006 e 4 ottobre 2006: in quest'ultimo caso il Tribunale ha ritenuto che lo Stato di bandiera, Malta, avesse ripetutamente violato il proprio obbligo di garantire l'applicazione efficace delle norme e regole internazionali in vigore, dato che a partire dalla data di commissione dell'infrazione erano stati avviati dinanzi le giurisdizioni francesi ben altri cinque procedimenti contro navi maltesi, senza che questo Paese avesse fatto valere il proprio diritto di aprire procedimenti interni ai sensi della Convenzione di Montego Bay) o in ragione dell'inefficacia della sanzione da esso comminata (sentenza del 7 giugno 2006: il Tribunale ha condannato il convenuto nonostante la previa comminazione, da parte dello Stato di bandiera, di un' ammenda transattiva contro una società diversa da quella perseguita in Francia e ha affermato che i procedimenti dello Stato di bandiera di cui all'art. 228 non possono tradursi in mere radiazioni dal ruolo o in transazioni, dovendo al contrario comportare sanzioni sufficientemente rigorose da scoraggiare la commissione di ulteriori infrazioni; è compito dello Stato costiero garantire che lo Stato di bandiera ottemperi ai suoi obblighi internazionali); su tale giurisprudenza cfr. VUIEC E., MAGARINOS-REY

Dalla rassegna della disciplina delineata emerge con chiarezza come la Convenzione sul diritto del mare, di fatto, limiti in maniera significativa il pur ampio potere di intervento dello Stato del porto consacrato all'art. 218. Oltre a godere di una giurisdizione di attuazione meramente facoltativa e sussidiaria rispetto a quella dello Stato di bandiera, lo Stato di approdo deve rilasciare immediatamente la nave in seguito al deposito di una cauzione o di un'altra adeguata garanzia finanziaria<sup>46</sup>. In pratica, è probabile che le autorità portuali non intendano avviare un procedimento sul piano interno contro scarichi illeciti occorsi in alto mare in assenza di danni alle acque costiere, mentre, in caso contrario, è ragionevole supporre che la nave responsabile non si diriga verso uno dei porti dello Stato inquinato<sup>47</sup>.

## 2.2 (Segue) Le condizioni di esercizio

La disciplina dettata all'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare è assortita di alcune condizioni e limitazioni. *Ratione loci*, il luogo di commissione dell'illecito costituisce il criterio discriminante fra i poteri applicativi dello Stato del porto e quelli dello Stato costiero: la disciplina di cui all'art. 218 concerne solo gli scarichi occorsi in alto mare o nelle acque di Stati terzi, mentre lo Stato costiero è competente rispetto alle infrazioni commesse nel suo mare territoriale o nella sua zona economica esclusiva ai sensi dell'art. 220<sup>48</sup>.

*Ratione personae*, le inchieste e i procedimenti avviati dallo Stato di approdo

---

B., *Etat des lieux et perspectives de la jurisprudence pénale française en matière de pollution maritime au regard du droit communautaire*, in CUDENNEC A., GUEGUEN-HALLOUET G. (sous la dir.), *L'Union européenne et la mer: vers une politique maritime de l'Union européenne ? Actes du colloque de Brest 18 et 19 octobre 2006*, Paris, 2007, pp. 405-426.

46 VIGNES D., *Le navire et les utilisations pacifiques de la mer. La juridiction de l'Etat du port et le navire en droit international*, in *Le navire en droit international: colloque de Toulon*, Paris, 1992, p. 148; DIPLA H., *op. cit. supra* n. 32, pp. 312-313.

47 Lo Stato leso potrà allora domandare allo Stato del porto, in cui la nave sia successivamente entrata, di «fare tutto il possibile» per un avviare un'inchiesta (*ibidem*, p. 313).

48 Come rilevato da un a., «lo Stato costiero agisce *in quanto tale* in relazione a violazioni occorse in acque di propria pertinenza e *nella qualità di Stato del porto*, laddove ne ricorrano le condizioni, con riferimento a scarichi verificatisi al di là di tali aree» (SCHIANO DI PEPE L., *Inquinamento marino da navi e poteri dello Stato costiero: diritto internazionale e disciplina comunitaria*, Torino, 2007, p. 225). La giurisdizione dello Stato di approdo si esplica sulle acque del porto e le installazioni per l'ormeggio al largo, ad esclusione del resto delle acque interne (KASOULIDES G. C., *op. cit. supra* n. 18, pp. 125-126. *Contra* SCHIANO DI PEPE L., *ibidem*, p. 223, che rigetta qualunque distinzione fra i poteri esercitabili nelle acque interne e nelle acque dei porti intesi in senso stretto, in quanto «le aree che si situano all'interno della linea di base del mare territoriale sono soggette ad un'unica disciplina, il che fa senz'altro propendere contro la configurabilità di status differenziati»).

concernono necessariamente le «navi» straniere, battano esse bandiera di uno Stato parte o terzo alla Convenzione sul diritto del mare<sup>49</sup>. La presenza della nave straniera nel porto o presso un'installazione per l'ormeggio situata al largo deve essere volontaria, dal momento che in via di principio lo Stato costiero non può imporre ad un'imbarcazione straniera in corso di navigazione di dirigersi presso un suo porto per ivi sottoporsi ad ispezione<sup>50</sup>. Oltre alle ipotesi di coercizione, sono escluse dal campo di applicazione della norma anche le navi entrate in porto per motivi di forza maggiore, di pericolo o per fornire assistenza ad individui, navi o aeromobili in pericolo<sup>51</sup>. L'immunità dalla giurisdizione dello Stato del porto non dovrebbe tuttavia riguardare le ipotesi in cui lo stato di forza maggiore in cui versa la nave consegue alla violazione delle norme e regole internazionali applicabili in materia di sicurezza marittima<sup>52</sup>.

*Ratione materiae*, il ricorso all'art. 218 presuppone la violazione delle norme e regole internazionali applicabili agli scarichi, mentre sono escluse le violazioni di standard CDEM, a meno che esse non provochino lo sversamento in mare di sostanze inquinanti<sup>53</sup>. Le norme e regole sugli scarichi nocivi, accidentali o intenzionali, sono stabilite essenzialmente nella Convenzione MARPOL, alla cui definizione di «scarichi» occorre fare riferimento in assenza di una definizione espressa nella Convenzione sul diritto del mare<sup>54</sup>. L'accertamento e l'acquisizione di prove relative a scarichi illeciti effettuati in alto mare può di fatto rivelarsi non agevole, sebbene alcune direttive al riguardo siano state fornite dall'OMI<sup>55</sup>. Tale

49 ÖZÇAYIR Z. O., *op. cit. supra* n. 24, p. 83.

50 KASOULIDES G. C., *op. cit. supra* n. 18, pp. 125-126; FRANCKX E., *op. cit. supra* n. 9, p. 24.

51 *The law of the Sea. Obligations of States Parties under the United Nations Convention on the Law of the Sea and Complementary Instruments*, *cit. supra* n. 32, p. 2; DEGAN V. D., *Internal Waters*, in *Netherlands Yearb. Int. Law*, 1986, p. 12; NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 272. Sull'ingresso nei porti delle navi in stato di pericolo cfr. il Cap. introduttivo.

52 SCHIANO DI PEPE L., *op. cit. supra* n. 48, p. 222.

53 BERNHARDT J. P. A., *op. cit. supra* n. 31, p. 288 in n; ma *contra* FRANCKX E., *op. cit. supra* n. 9, p. 26. L'articolazione fra queste due categorie di standard non è sempre agevole; non è chiaro, per esempio, se lo Stato del porto possa impedire alla nave di riprendere il largo qualora uno scarico illecito risulti dalla violazione di standard nazionali relativi all'organico più stringenti di quelli internazionali, che, invece, risultano rispettati (PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, pp. 53-54).

54 Ai sensi dell'art. 2, par. 3, lett. a) della Convenzione MARPOL, il termine «scarico» (*discharge*) «in relation to harmful substances or effluents containing such substances, means any release howsoever caused from a ship and includes any escape, disposal, spilling, leaking, pumping, emitting or emptying».

55 IMO Doc. A 19/Res.787, 29 November 1995, *Resolution A.787(19) Adopted on 23 November 1995, Procedures for Port State Control*, emendata da A 21/Res.882, 4 February 2000, *Resolution A.882(21) Adopted on 25 November 1999, Amendments to the Procedures for Port State Control (Resolution A.787(19))*.

difficoltà è amplificata dalla circostanza per cui gli Stati di bandiera non sono tenuti a comunicare allo Stato del porto eventuali scarichi illeciti in alto mare constatati dalle proprie imbarcazioni ed è quindi più probabile che la giurisdizione dello Stato di approdo sia esercitata su richiesta dello Stato costiero di appartenenza<sup>56</sup>.

La categoria delle «norme e regole internazionali applicabili stabilite attraverso la competente organizzazione internazionale o conferenza diplomatica generale», di cui al primo paragrafo, necessita alcune precisazioni. Innanzitutto non deve essere confusa con le «norme o prassi generalmente accettate», espressione che figura in altre norme della Convenzione<sup>57</sup>. La distinzione fra «norme» e «regole» dovrebbe rinviare alla natura dello strumento, giuridicamente vincolante o di mera *soft law*, dal quale risulta la disposizione tecnica considerata<sup>58</sup>, ma entrambe devono avere carattere internazionale, ad esclusione quindi delle regole o norme, eventualmente più stringenti, adottate sul piano nazionale<sup>59</sup>.

Le norme e regole internazionali «applicabili» non devono essere confuse con quelle «generalmente accettate», ossia stabilite da uno strumento internazionale di cui lo Stato del porto non necessariamente è parte contraente, ma che rilevano in virtù della sua partecipazione alla Convenzione sul diritto del mare<sup>60</sup>. Secondo l'opinione maggioritaria della dottrina, sarebbero «applicabili» le norme e regole contenute in accordi internazionali di cui sia lo Stato del porto che lo Stato di bandiera siano parti<sup>61</sup>. Secondo un'interpretazione più ampia, sarebbe invece

---

56 KESELIJ T., *op. cit. supra* n. 2, p. 138.

57 Per un'analisi di quest'ultima categoria cfr. VIGNES D., *La valeur juridique de certaines règles, normes ou pratiques mentionnées au TNCO comme "généralement acceptées"*, in *Ann. fr. dr. int.*, 1979, pp. 712-718.

58 VUKAS B., *The Law of the Sea. Selected Writings*, Leiden/Boston, 2004, p. 34.

59 SCHIANO DI PEPE L., *op. cit. supra* n. 48, p. 206.

60 TREVES T., *Protection of the Environment in the High Seas and in Antarctica*, in *Thesaurus Acroasium vol. XXXI, Protection of the Environment for the New Millennium, 2000 International Law Courses*, Athens-Thessaloniki, 2002, p. 73.

61 KESELJ T., *op. cit. supra* n. 2, p. 137; TREVES T., *Navigation*, in DUPUY R.-J., VIGNES D., *op. cit. supra* n. 2, p. 854; MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 168; BODANSKY D., *op. cit. supra* n. 9, pp. 762-763; FRANK V., *op. cit. supra* n. 3, p. 27; HAKAPÄÄ K., *op. cit. supra* n. 17, p. 176; LUCCHINI L., VOELCKEL M., *Droit de la mer*, t. 2, vol. 2, Paris, 1996, p. 131; BLANCO-BAZÁN A., *IMO Interface with the Law of the Sea Convention*, in NORDQUIST M. H., MOORE J. N. (eds), *Current Maritime Issues and the International Maritime Organization*, The Hague, 1999, pp. 278-279; NELISSEN F. A., *The Europeanisation of the International Maritime Safety Agenda: Are We Better Off Leaving It to the IMO?*, in DE ZWAAN J. W., JANS J. H., NELISSEN F. A. (eds), *The European Union. An Ongoing process of Integration. Liber Amicorum Alfred E. Kellermann*, The Hague, 2004, p. 228 in n.; YANG H., *Jurisdiction of the Coastal State over Foreign Merchant Ships in Internal Waters and the Territorial Sea*, Berlin/Heidelberg, 2006, p. 110 (l'a. ritiene che il termine «applicabile» implichi la ratifica o l'esecuzione del pertinente accordo internazionale da parte dello Stato del porto, in modo tale che la sua applicazione risulti obbligatoria per quest'ultimo).

sufficiente che lo strumento internazionale pertinente sia stato ratificato dallo Stato di bandiera e che lo scarico illecito configuri una violazione di un obbligo internazionale di quest'ultimo<sup>62</sup>. Infine, secondo un terzo orientamento, sarebbero «applicabili» quelle norme e regole internazionali previste in strumenti ratificati dallo Stato del porto, ma non necessariamente dallo Stato di bandiera<sup>63</sup>. In effetti, la lettera dell' art. 218, par. 1, fa riferimento alla «nave» in generale, senza esigere espressamente che lo Stato di bandiera sia parte dello strumento internazionale pertinente<sup>64</sup>. Quest'interpretazione sembra essere supportata dal Segretariato dell'OMI nel suo studio relativo alle implicazioni della Convenzione di Montego Bay per le convenzioni IMO; esso riconosce che dall'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare discende l'obbligo per gli Stati parti di attuare le norme e regole internazionali applicabili nei confronti delle navi straniere, ma non indica espressamente quale condizione necessaria la partecipazione dello Stato di bandiera alla pertinente convenzione internazionale; il criterio pertinente per identificare tali regole risiederebbe piuttosto nel grado di accettazione dello strumento sul piano internazionale<sup>65</sup>. La posizione assunta dal Segretariato dell'OMI non è tuttavia chiara; inoltre, essa presenta il duplice rischio di addivenire ad un'espansione eccessiva della categoria delle norme e standard internazionali considerati come «applicabili», nonché ad una sostanziale sovrapposizione con la categoria delle norme e regole «generalmente accettate», la cui portata dovrebbe invece essere più ampia delle prime.

---

62 TREVES T., *op. cit. supra* n. 60, p. 74: supporta tale tesi il ruolo complementare assegnato alla giurisdizione dello Stato del porto rispetto a quella principale dello Stato di bandiera, come evidenziato dalla previsione di una mera facoltà di intervento del primo e dal tenore dell'art. 228, par. 1.

63 In tal senso cfr. MEESE S. A., *op. cit. supra* n. 2, p. 92; WOLFRUM R., *IMO Interface with the Law of the Sea Convention*, in NORDQUIST M. H., MOORE J. N. (eds), *Current Maritime Issues and the International Maritime Organization*, The Hague, 1999, p. 231 (a sostegno della propria tesi, l'a. evidenzia il ruolo normatore dell'OMI in vista di una migliore qualità della navigazione e della preservazione dell'ambiente marino nell'interesse dell'intera comunità internazionale, *ibidem*, p. 232); DIPLA H., *op. cit. supra* n. 32, p. 311. *Contra* BODANSKY D., *op. cit. supra* n. 9, p. 762, secondo cui tale conclusione implica un'estensione, non contemplata dalla Convenzione, della competenza prescrittiva dello Stato del porto sull'alto mare.

64 NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 27, p. 260; YANG H., *op. cit. supra* n. 61, p. 110 in nota.

65 IMO Doc. LEG/MISC.7, *cit. supra* n. 5, p. 10 e p. 12. L'ampia partecipazione statale alle principali convenzioni internazionali sull'inquinamento marino e la sicurezza marittima, come la Convenzione SOLAS, la Convenzione MARPOL e la Convenzione STCW, sarebbe dunque di per sé un elemento sufficiente per considerare questi strumenti come applicabili nei confronti di tutti gli Stati parti alla Convenzione di Montego Bay.

### 2.3 (Segue) Il fondamento

La facoltà per lo Stato del porto di avviare inchieste e procedimenti contro scarichi illeciti commessi in alto mare o nelle zone marittime di Stati terzi non trovava alcun equivalente nel diritto internazionale generale al momento della conclusione della Convenzione di Montego Bay<sup>66</sup>. In via di principio, infatti, lo Stato del porto non può perseguire giudizialmente una nave straniera per infrazioni commesse oltre la propria giurisdizione, se non dietro consenso dello Stato di bandiera<sup>67</sup>. La questione che si pone è quindi quella del fondamento giuridico dei poteri di applicazione previsti dall'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare.

Fra i tradizionali principi assunti a fondamento della giurisdizione statale sono da escludere sia quello territoriale, dato che l'art. 218 si riferisce a scarichi illeciti commessi oltre la giurisdizione nazionale o nella giurisdizione di Stati terzi, sia quello della nazionalità, nella misura in cui i poteri di applicazione dello Stato del porto si esplicano su navi straniere. Può invece venire in considerazione il principio degli effetti in relazione alla fattispecie prevista all'art. 218, par. 2, vale a dire in presenza di scarichi illeciti effettuati nelle acque di uno Stato terzo, che hanno provocato o rischiano di provocare danni allo Stato costiero del porto<sup>68</sup>. Questo principio può servire da fondamento giuridico dei poteri applicativi riferiti a scarichi illeciti commessi in alto mare, ogniqualvolta questi ultimi si ripercuotono negativamente sugli interessi dello Stato del porto, sebbene il nesso causale fra i due eventi possa, in pratica, rivelarsi di non agevole constatazione e dimostrazione<sup>69</sup>. In ogni caso, il tenore letterale e la *ratio* dell'art. 218, par. 1, inducono ad escludere che l'esistenza di un danno diretto arrecato alle acque costiere costituisca una condizione necessaria per attivare l'intervento dello Stato di approdo<sup>70</sup> e, quindi, il principio degli

---

66 NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 260; DUPUY R.-J., VIGNES D., *op. cit. supra* n. 2, p. 854 e p. 1209; CAMINOS H., *op. cit. supra* n. 9, p. 362; FRANCKX E., *op. cit. supra* n. 9, p. 26; MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 130.

67 RIPHAGEN W., *op. cit. supra* n. 3, p. 154; McDORMAN T. L., *Port State Enforcement: A Comment on Article 218 of the 1982 Law of the Sea Convention*, in *Journ. Mar. Law Comm.*, 1997, p. 307.

68 BANG H.-S., *op. cit. supra* n. 2, p. 297.

69 La conseguenza lesiva di un atto commesso al di fuori del territorio dello Stato si realizza all'interno di quest'ultimo (OXMAN B. H., *Jurisdiction of States*, in WOLFRUM R. (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2008-, edizione online consultabile nel sito [www.mpepil.com](http://www.mpepil.com), par. 23). La teoria degli effetti (detta anche «principio territoriale oggettivo») è spesso invocato in relazione a reati quali l'assassinio, l'estorsione o lo spaccio di droga, o in riferimento ad attività economiche (HIGGINS R., *Problems and Process. International Law and How We Use It*, Oxford, 1994, p. 77).

70 KESELJ T., *op. cit. supra* n. 2, pp. 136; ÖZÇAYIR Z. O., *op. cit. supra* n. 24, p. 82.

effetti non può servire da fondamento giuridico per le altre ipotesi considerate.

La giurisdizione dello Stato del porto consacrata dalla Convenzione sul diritto del mare è qualificata da parte della dottrina come «universale»<sup>71</sup> o «quasi-universale»<sup>72</sup>. Il ricorso al principio di universalità come fondamento giuridico della disciplina posta all'art. 218 presuppone che gli scarichi effettuati in alto mare contrariamente alle norme e regole internazionali applicabili siano considerati attività lesive di un bene comune e, in quanto tali, giustifichino il coinvolgimento attivo di un soggetto privo di qualsiasi legame con l'evento incriminato<sup>73</sup>. L'alto mare è effettivamente considerato un bene comune<sup>74</sup> e la tutela apprestata dal diritto

---

71 BIRNIE P. W., BOYLE A. E., REDGWELL C., *International Law and the Environment*, 3<sup>rd</sup> ed., Oxford, 2009, p. 422; MEESE S. A., *op. cit. supra* n. 2, p. 92; OXMAN B. H., *op. cit. supra* n. 69, par. 43; SOONS A. H. A. *Marine Pollution*, in HEY E., KOERS A. W. (eds), *The International Law of the Sea. Issues of Implementation in Indonesia*, Rijswijk, 1984, p. 89; RINGBOM H., *op. cit. supra* n. 14, p. 25; MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 7, p. 210; SCHNEIDER J., *Protection and Preservation of the Marine Environment: What is New About the Law of the Sea Convention?*, in KOERS A. W., OXMAN B. H., *The 1982 Convention on the Law of the Sea*, Honolulu, 1984, p. 570; YANG H., *op. cit. supra* n. 61, p. 33 (il quale si riferisce ad una forma di «creeping universal jurisdiction» dello Stato di approdo); ZIA-MANSOOR F., *International Regime and the EU Developments for Preventing and Controlling Vessel-Source Oil Pollution*, in *European Environmental Law Review*, 2005, p. 169.

72 Quest'ultima formula consente di evidenziare la natura limitata dei poteri di applicazione dello Stato del porto, in quanto subordinata a specifiche condizioni e restrizioni (PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, p. 40 in n.; MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 106; RINGBOM H., *op. cit. supra* n. 3, p. 216).

73 YANG H., *op. cit. supra* n. 61, p. 33 e p. 111; HAKAPÄÄ K., *op. cit. supra* n. 17, p. 172.

74 L'internazionalizzazione dell'alto mare, analogamente a quanto avvenuto in merito ad un altro spazio comune, l'Antartico, mira a garantirne l'utilizzazione da parte di tutti gli Stati e a preservare l'interesse delle generazioni future alla tutela delle sue risorse e del suo ambiente (FEICHTNER I., *Community Interest*, in WOLFRUM R. (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2008-, edizione online consultabile nel sito [www.mpepil.com](http://www.mpepil.com), par. 24). La dottrina è generalmente unanime nel considerare gli oceani quale bene comune; senza pretesa di esaustività cfr. KÖNIG D., *The Enforcement of the International Law of the Sea by Coastal and Port States*, in *ZaöRV*, 2002, p. 1 e dello stesso autore, *cit. supra* n. 3, p. 38; NANDA V. P., *Protection of the Internationally Shared Environment and the United Nations Convention on the Law of the Sea*, in VAN DYKE J. M. (ed.), *Consensus and Confrontation: The United States and the Law of the Sea Convention*, Honolulu, 1985, p. 405; PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, p. 57; RAYFUSE R. G., *Non-Flag State Enforcement in High Seas Fisheries*, Leiden/Boston, 2004, pp. 69-70. La Convenzione sul diritto del mare istituisce una forma di *public policy*, vale a dire di cooperazione internazionale fra Stati fondata sull'interesse comune alla conservazione dell'ambiente (DUPUY R.-J., VIGNES D., *op. cit. supra* n. 2, p. 1210 in n.). Conviene osservare che non è necessario il consenso di tutti gli Stati per qualificare come «d'interesse generale» un dato elemento ambientale, ma è sufficiente il coinvolgimento di tutti i gruppi di Stati, in particolare quelli maggiormente gravati dalla politica ambientale in causa (WOLFRUM R., *Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law*, in *Recueil des cours*, 1998, t. 272, p. 105). Non è invece più pertinente il richiamo all'art. 19, par. 3, della bozza di articoli sulla responsabilità internazionale dello Stato, predisposta dalla Commissione di diritto internazionale, che qualificava come «crimine internazionale» la grave violazione di un obbligo internazionale d'importanza essenziale per la salvaguardia e la preservazione dell'ambiente umano, come quello consistente nel divieto d'inquinare massicciamente l'atmosfera e i mari (*Annuaire de la Commission du droit international*, 1980, Vol. II, deuxième partie, p. 31); come noto, infatti, tale articolo non è stato mantenuto nel testo definitivo degli Articoli sulla responsabilità internazionale dello Stato (HIGGINS R., *op. cit. supra* n. 69, p. 62).

internazionale a favore di tale bene non è ormai più (solo) funzionale agli interessi degli Stati<sup>75</sup>. La scelta di conferire poteri di attuazione allo Stato di approdo in relazione a scarichi illeciti commessi in questa zona marittima risulta soprattutto dai vantaggi pratici connessi alla posizione di questo soggetto nell'ambito della navigazione marittima, vale a dire la concreta presenza della nave straniera, presunta responsabile, in un porto o terminale off-shore e la conseguente possibilità per le autorità di questo Stato di adottare misure nei suoi confronti con efficacia ed agevolezza<sup>76</sup>.

Il problema degli scarichi illeciti in alto mare presenta interessanti analogie con il fenomeno della pirateria. In entrambi i casi siamo confrontati ad atti od attività che possono facilmente sottrarsi alla giurisdizione di attuazione esercitata sulla base dei tradizionali fondamenti della competenza statale e quindi restare impuniti; non necessariamente, infatti, essi provocano conseguenze negative in danno delle acque di un determinato Stato e può perfino accadere che la nave responsabile sia priva di nazionalità o non si rechi più in acque poste sotto la giurisdizione del proprio Stato di bandiera<sup>77</sup>. In entrambe le ipotesi, inoltre, gli atti od attività posti in essere conducono ad un'illecita od erronea utilizzazione di un bene comune.

Lo Stato del porto è dunque concepito nell'ambito dell'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare come un soggetto agente non, o non esclusivamente, nel proprio interesse individuale, bensì in nome e per conto della generalità degli Stati<sup>78</sup>. La tutela dell'ambiente marino costituisce infatti non solo un

---

<sup>75</sup> In tal senso si è espresso TESAURO G., *L'inquinamento marino nel diritto internazionale*, Milano, 1971, pp. 138-141, secondo cui il diritto internazionale non tutela il mare in quanto «bene comune», bensì funzionalmente agli interessi dei singoli Stati.

<sup>76</sup> TREVES T., *op. cit. supra* n. 60, p. 75.

<sup>77</sup> LOWE V., STAKER C., *Jurisdiction*, in EVANS M. D. (ed.), *International Law*, 3<sup>rd</sup> ed., Oxford, 2010, p. 327; coglie un'analogia fra gli scarichi commessi in alto mare e gli atti di pirateria anche PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, p. 52 in n.

<sup>78</sup> TANAKA T., *The International Law of the Sea*, Cambridge, 2012, p. 283; WOLFRUM R., *Law of the Flag and Flags of Convenience* – *Recent Developments in Public International Law*, in DROBNIG U., BASEDOW J., WOLFRUM R. (eds), *Law of the Flag and “Flags of Convenience” – Recent Developments in Private International Law and Public International Law*, Muller, 1990, English Summary, pp. 146-147 e, dello stesso autore, *op. cit. supra* n. 74, pp. 153-154; LUCCHINI L., VOELCKEL M., *Droit de la mer*, t. 2, vol. 1, Paris, 1996, p. 131 e p. 342; DUPUY R.-J., VIGNES D., *op. cit. supra* n. 2, p. 853; KÖNIG D., *cit. supra* n. 3, p. 39; LEANZA U., *op. cit. supra* n. 27, p. 410 e *Il nuovo diritto del mare e la sua applicazione nel Mediterraneo*, 1993, p. 461; VIGNES D., *op. cit. supra* n. 46, pp. 149-150. *Contra* STARACE, *Protezione internazionale dell'ambiente*, in LEANZA U., *Il regime giuridico internazionale del mare Mediterraneo*, Napoli, 2008, p. 469). Già con riferimento alla Convenzione OILPOL era stato osservato che ciascuno Stato esercita un controllo in funzione di interessi propri all'intera comunità internazionale (KOJANEC G., *Equilibre écologique et pollution de la mer. Données d'une réglementation internationale*, in *Com. int.*, 1971, p. 394).

interesse essenziale di ogni singolo Stato<sup>79</sup>, ma anche un interesse generale<sup>80</sup>. Se lo Stato costiero è portatore di interessi comuni «esclusivi», lo Stato del porto ha vocazione ad esercitare i propri poteri per tutelare interessi comuni «inclusivi», in quanto relativi ad attività da cui possono discendere danni significativi su scala globale<sup>81</sup>. Un autore ha in tal senso evidenziato che «tutti gli Stati dotati di litorale marino, e potenzialmente rilevanti in quanto «Stati del porto, si trovano investiti, in concorso tra loro, del potere di provvedere *uti universi*, per conto e nell'interesse della Comunità internazionale, all'attuazione delle norme internazionali aventi ad oggetto la protezione dell'alto mare dall'inquinamento»<sup>82</sup>. Lo Stato del porto è dunque chiamato ad agire in nome e per conto della generalità degli Stati in ordine a scarichi illeciti effettuati in alto mare, mentre agisce principalmente in nome e per conto dello Stato terzo leso, e solo indirettamente nell'interesse della comunità internazionale, contro gli scarichi effettuati nella giurisdizione di altri Stati<sup>83</sup>.

---

79 Come riconosciuto dalla Corte internazionale di giustizia nei casi *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, C.I.J. *Recueil* 1996, pp. 241-242, par. 29 e *Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, arrêt, C.I.J. *Recueil* 1997, p. 41, par. 53 e p. 67, par. 112.

80 Ne è prova l'avvenuto passaggio da trattati internazionali sull'inquinamento marino avente carattere strettamente sinallagmatico alla previsione di una disciplina generale in materia (LEANZA U., *op. cit. supra* n. 27, p. 410; ANGELONI M. M., SENESE A., *Profili applicativi dei principali istituti del nuovo diritto del mare*, 2 ed., Bari, 2001, p. 90). Il principio di libertà dell'alto mare deve essere inteso «in senso concreto e contingente», tenendo conto non solo delle esigenze delle navigazione e degli altri usi indicati all'art. 58, par. 1 della Convenzione di Montego Bay, ma anche degli interessi collettivi (SCOVAZZI T., *Considerazioni generali in tema di sicurezza della navigazione marittima*, in *Il diritto internazionale del mare fra usi antichi e nuove forme di utilizzazione*, Napoli, 2002, p. 65).

81 PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, p. 38; osserva l'a che «the port state is not basically a protector of maritime zones under national jurisdiction but is custodian of all maritime areas traversed by ships» (*ibidem*, p. 175). Per «inclusivi» si intendono gli interessi riferiti ad attività che interessano principalmente la popolazione di una specifica comunità nazionale (McDOUGAL M., *International Law and the Law of the Sea*, in ALEXANDER L. (ed.), *The Law of the Sea*, 1967, pp. 7-8); la giurisdizione dello Stato costiero è infatti fondata sul principio di protezione delle coste e della comunità territoriale.

82 PICONE P., *Obblighi reciproci e obblighi erga omnes degli Stati nel campo della protezione internazionale dell'ambiente marino dall'inquinamento*, in STARACE V. (a cura di), *Diritto internazionale e protezione dell'ambiente marino*, Milano, 1983, p. 131; in tal senso anche TREVES T., *op. cit. supra* n. 60, p. 73; RINGBOM H., *op. cit. supra* n. 3, p. 216 (secondo cui la norma in esame induce a ritenere che la violazione delle norme e regole internazionali applicabili agli scarichi costituisce una violazione *erga omnes*, vale a dire un'infrazione lesiva dell'intera comunità internazionale e non di un singolo Stato)

83 LEANZA V., *Il nuovo diritto del mare e la sua applicazione nel Mediterraneo*, 1993, pp. 460-461 (che definisce la competenza dello Stato del porto come una «competenza pubblicistica di azione popolare»). Lo stesso può dirsi delle misure cautelari amministrative per assicurare la navigabilità *ex art.* 219 della Convenzione sul diritto del mare, grazie alle quali lo Stato del porto impedisce a navi inferiori alle norme di riprendere il largo mettendo a rischio l'ambiente marino (KÖNIG D., *cit. supra* n. 74, p. 6). L'*International Law Association* ha riconosciuto che la lesione di interessi internazionalmente accettati come «comuni» può legittimare forme di giurisdizione extraterritoriale (Helsinki ILA Conference 1996, Report of the Sixty-Seventh Conference, *Final Report of the International Law Association Committee on Extraterritorial Jurisdiction*, pp. 520-524).

## 2.4 (Segue) La natura pattizia o consuetudinaria

La Convenzione sul diritto del mare si applica nei rapporti fra Stati parti, conformemente al principio dell'effetto relativo dei trattati, ma essa ha influenzato e orientato in maniera significativa anche il diritto internazionale generale, tanto da poter essere ormai considerata la normativa di riferimento per tutti gli Stati in materia di diritto internazionale del mare<sup>84</sup>. Vigge infatti la presunzione secondo cui la sua disciplina riflette il diritto internazionale generale, salva prova contraria in relazione a specifiche norme<sup>85</sup>.

Come precedentemente indicato, l'art. 218 non trovava alcuna corrispondenza nel diritto internazionale generale al momento della sua introduzione nella Convenzione sul diritto del mare; la questione che si pone oggi, quindi, è se tale norma abbia ormai acquisito natura consuetudinaria e sia come tale applicabile a tutti gli Stati indipendentemente dalla loro partecipazione alla Convenzione<sup>86</sup>. Nel caso della Piattaforma continentale del Mare del Nord, la Corte internazionale di giustizia ha indicato i criteri affinché una disposizione pattizia possa acquisire natura consuetudinaria; essa deve rivestire, almeno potenzialmente, un «fundamentally norm-creating character», e la convenzione in esame deve godere di una partecipazione statale ampia e rappresentativa, comprensiva degli Stati specialmente interessati<sup>87</sup>. Se l'idoneità dell'art. 218 della Convenzione di Montego Bay a vincolare

---

84 TREVES T., *Il diritto del mare e l'Italia*, Milano, 1995, p. 5. Sull'incidenza della Convenzione sul diritto del mare sul diritto internazionale generale cfr. anche D'AMATO A., *The Law-Generating Mechanisms of the Law of the Sea Conferences and Convention* in VAN DYKE J. M. (ed.), *Consensus and Confrontation: The United States and the Law of the Sea Convention*, Honolulu, p. 135; VUKAS B., *op. cit. supra* n. 58, pp. 18-23; la prassi discendente dall'applicazione della Convenzione da parte degli Stati parti e la posizione mantenuta dagli Stati terzi a tale riguardo, combinata con l'esistenza di un'*opinio juris*, sono elementi suscettibili di trasformare le norme della Convenzione in norme consuetudinarie, sebbene tale processo debba essere accertato caso per caso; eventuali norme pattizie adottate in deroga alla disciplina posta dalla Convenzione sono da considerare eccezioni, giustificabili sulla base dell'art. 311, par. 3, della Convenzione, ma non come nuove norme di diritto internazionale generale (*ibidem*, p. 23 e p. 43).

85 TREVES T., *Law of the Sea*, in WOLFRUM R. (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2008-, edizione online consultabile nel sito [www.mpepil.com](http://www.mpepil.com), lett. F b). A supporto di tale conclusione concorrono sia l'elevato numero di ratifiche della Convenzione sul diritto del mare (attualmente 162 Stati; informazione disponibile nel sito [www.un.org/Depts/los/convention](http://www.un.org/Depts/los/convention), ultimo accesso 16.02.2012), sia il fatto che anche gli Stati terzi, in particolare gli Stati Uniti, abbiano spesso fatto riferimento a tale strumento (TREVES T., *Development of the Law of the Sea: Achievements and Challenges*, in VIDAS D. (ed.), *Law, Technology and Science for Oceans in Globalisation. IUU Fishing, Oil Pollution, Bioprospecting, Outer Continental Shelf*, Leiden/Boston, 2010, p. 42).

86 Come espressamente consentito dall'art. 38 della *Convention de Vienne sur le droit des traités*, Vienne, 23 mai 1969, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 1155, p. 331.

87 *Plateau continental de la mer du Nord*, fond, arrêt, C.I.J., *Recueil* 1969, p. 1, paragrafi 71 e 74. La natura sostanzialmente normativa della disposizione dovrebbe rinviare alla generale idoneità

gli Stati non pare contestabile, questo strumento gode della partecipazione della larga maggioranza degli Stati del pianeta, fra cui, nonostante l'assenza di rilievo degli Stati Uniti, anche la maggioranza dei Paesi potenzialmente rilevanti in qualità di Stati di approdo; la Convenzione è stata ratificata, fra l'altro, dall'Unione europea, i cui Stati membri rappresentano di per sé una percentuale significativa degli Stati del porto del pianeta.

Restano peraltro da verificare i tradizionali elementi costitutivi della consuetudine internazionale, vale a dire l'*opinio juris* e la prassi degli Stati<sup>88</sup>; nel caso di un trattato universale o semi-universale, quale per l'appunto la Convenzione sul diritto del mare, la prassi degli Stati terzi assume rilievo inferiore inferiore<sup>89</sup>, ma è pur sempre necessario rilevare un'effettiva prassi generalizzata in merito alla specifica disposizione di cui si intende provare la natura consuetudinaria, la quale non può sussistere laddove la norma pattizia resti di fatto non implementata, anche dagli Stati parti all'accordo<sup>90</sup>. La generalità degli Stati ha manifestato il proprio consenso in merito alle varie disposizioni della Convenzione sul diritto del mare relative all'inquinamento marino, compresi i poteri di applicazione dello Stato del

della stessa a vincolare gli Stati (MENDELSON M. H., *The Formation of Customary International Law*, in *Recueil des Cours*, t. 272, 1998, p. 318); secondo Dinstein tale espressione rinvia alla distinzione fra «traité-loi» e «traité-contrat» e quindi all'esclusione di disposizioni eccessivamente specifiche che non possono essere generalizzate, salvo nel caso in cui si crei una consistente prassi successiva (DINSTEIN Y., *The Interaction Between Customary International Law and Treaties*, in *Recueil des Cours*, t. 322, 2006, pp. 375-376; in tal senso anche D'AMATO A., *Manifest Intent and the Generation by Treaty of Customary Rules of International Law*, in *Am. Journ. Int. Law*, 1970, p. 895).

88 La prassi statale, compresa quella degli Stati specialmente interessati, deve soddisfare i requisiti di costanza e uniformità ed essere supportata dalla convinzione di conformarsi ad un obbligo giuridico (*Plateau continental de la mer du Nord*, cit. supra n. 87, par. 75; *Activités militaires et parumilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique), fond, arrêt, C.I.J. Recueil 1986, p. 14, paragrafi 183-186; *Immunités juridictionnelles de l'Etat* (Allemagne c. Italie; Grèce (intervenante)), arrêt, C.I.J., 3 février 2012, par. 55). Nonostante l'importanza della prassi e dell'*opinio juris* degli Stati ai fini dell'individuazione del diritto internazionale generale, la Corte ha evidenziato il ruolo significativo rivestito dalle convenzioni multilaterali ai fini della codifica e dello sviluppo di nuove consuetudini (*Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne/Malte)*, arrêt, C.I.J. Recueil 1985, p. 29-30, par. 27).

89 DINSTEIN Y., op. cit. supra n., 92, p. 378; BAXTER R.R., *Treaties and Custom*, in *Recueil des Cours*, t. 129, 1970, p. 73. In via di principio, infatti, (maggiore) rilevanza dovrebbe essere assegnata alla prassi degli Stati terzi alla convenzione considerata o a quella degli Stati parti nelle loro relazioni con Stati terzi e viceversa (*Plateau continental de la mer du Nord*, cit. supra n. 87, par. 76; in tal senso cfr. DINSTEIN Y., op. cit. supra n. 87, p. 377; VILLIGER M. E., *Customary International Law and Treaties: A Manual on the Theory and Practice of Interrelation of Sources*, The Hague, 1997, pp. 183-184).

90 DINSTEIN Y., op. cit. supra n. 87, p. 378-379: «Treaty-generated custom consolidates only when general State practice echoes the norms laid down in the treaty». Osserva invece MENDELSON M. H., op. cit. supra n. 87, 1998, pp. 327-328, che, per quanto di cruciale importanza, l'elemento materiale perde rilevanza quanto più chiara è l'accettazione generale di una regola come norma consuetudinaria, soprattutto se contenuta in un trattato multilaterale ampiamente ratificato dagli Stati.

porto di cui all'art. 218<sup>91</sup>; a questo riguardo è significativo che questa norma sia stata adottata per *consensus* e non abbia formato oggetto di alcuna opposizione espressa da parte degli Stati di bandiera<sup>92</sup>. La dottrina maggioritaria esprime ciononostante parere negativo in ordine alla sua trasformazione in norma consuetudinaria, ponendo l'accento sulla scarsa prassi esistente al riguardo<sup>93</sup>. Il numero di Stati che hanno implementato l'art. 218 sul piano interno è effettivamente esiguo; possiamo citare il Belize<sup>94</sup>, Saint Kitts e Navis e Santa Lucia<sup>95</sup>, il Madagascar<sup>96</sup> e le Bermuda<sup>97</sup>. Anche i

---

91 BIRNIE P. W., BOYLE A. E., REDGWELL C., *op. cit. supra* n. 71 p. 422; ANDERSON D., *Modern Law of the Sea. Selected Essays*, Leiden/Boston, 2008, p. 275.

92 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 130.

93 TANAKA T, *The International Law of the Sea*, Cambridge, p. 283; CHURCHILL R. R., LOWE A. V., *cit. supra* n. 3, pp. 352-353; TAN A. K.-J., *op. cit. supra* n. 9, pp. 220-221; McDORMAN T. L., *Regional Port State Control Agreements: Some Issues of International Law*, in *Oc. Coast. Law Journ.*, 2000, p. 217; YANG H., *op. cit. supra* n. 61, p. 111; ZIA-MANSOOR F., *op. cit. supra* n. 71, p. 170; SHEARER I. A., *Problems of Jurisdiction and Law Enforcement Against Delinquent Vessels*, in *Int. and Comp. Law Quarterly*, 1986, p. 340; SCHIANO DI PEPE L., *Port State Control as an Instrument to Ensure Compliance with International Marine Environmental Obligations*, in KIRCHNER A. (ed.), *International Marine Environmental Law*, The Hague/New York/London, 2003, p. 143. *Contra*, in senso favorevole alla natura consuetudinaria dell'art. 218 della Convenzione di Montego Bay, cfr. DEGAN D., *Internal Waters*, in *Netherlands Yearb. Int. Law*, 1986, p. 27 (pur riconoscendo le incertezze riguardo alla sua natura consuetudinaria, afferma che «the tendency towards future developments in this direction is obvious»); BIRNIE P. W., BOYLE A. E., *International Law and the Environment*, Oxford, 1992, p. 209 e p. 282, ritenevano che «Article 218 remain *lex ferenda*», ma hanno abbandonato tale posizione nell'edizione successiva della loro opera.

94 *Act to make provisions with respect to the territorial sea, internal waters and the exclusive economic zone of Belize; and for matters connected therewith or incidental thereto*, del 24 gennaio 1992, art. 24, par. 4 [Maritime Areas Act 1992, *United Nations Law of the Sea Bulletin*, vol. 21, 1992, p. 3]. Ai sensi dell'art. 24(4) «Regulations may be made with respect to the investigation and institution of proceedings in respect of any discharge from a vessel outside the maritime areas of Belize in violation of applicable international rules and standards established through the competent international organization or general diplomatic conference» (testo riprodotto in MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 109).

95 Cfr. *The Maritime Areas Act, 1984*, Act No. 3 of 30 August 1984, art. 29, par. 5 e *Maritime Areas Act*, N. 6 of 18 July 1984, art. 29, par. 5 (entrambi consultabili nel sito [www.un.org/depts/los](http://www.un.org/depts/los)).

96 Il Codice marittimo implementa l'art. 218, par. 3 e, parzialmente, l'art. 218, par.1, in quanto il diritto di aprire procedimenti contro gli scarichi commessi in alto mare è limitato ai casi in cui lo Stato del porto abbia subito dei danni (art. 1, par. 10.07 del *Code Maritime*, 2 April 2004, in *Law of the Sea Bulletin*, No. 56, 2004, p. 60; sul punto cfr. BANG H.-S., *op. cit. supra* n. 2, pp. 303-304).

97 *Merchant Shipping (Prevention of Oil Pollution) Regulations, 2010* (BR 74/2010), 24 September 2010, sezioni 38 e 39 (consultabile nei siti [www.bermudalaws.bm](http://www.bermudalaws.bm) e [www.ecolex.org](http://www.ecolex.org)); adottate per implementare il *Merchant Shipping Act 2002* del 18 dicembre 2002, sono applicabili non solo alle navi nazionali, ma anche alle altre navi presenti nel territorio dello Stato (sez. 2, par. 1). La legislazione dello Stato delle Bermuda autorizza l'apertura di un procedimento contro uno scarico illecito commesso da una nave straniera nelle zone poste sotto la giurisdizione di uno Stato terzo su richiesta di tale Stato, dello Stato di bandiera o di un altro Stato danneggiato o minacciato, o qualora tale scarico abbia inquinato o rischi di inquinare le acque delle Bermuda. La sospensione del procedimento è obbligatoria se richiesta dello Stato terzo coinvolto, al quale devono essere trasmesse le prove acquisite, ogni altro documento relativo al caso e le garanzie depositate; sul convenuto grava inoltre l'onere di provare che la nave non batte bandiera delle Bermuda, che lo scarico è avvenuto oltre la giurisdizione di tale Stato e che la presenza nel porto delle Bermuda è stata determinata da circostanze di difficoltà. Relativamente a presunti scarichi illeciti commessi da una nave straniera al di fuori della giurisdizione delle Bermuda, la sospensione del procedimento eventualmente avviato è

casi conosciuti di effettivo esercizio delle giurisdizione di cui all'art. 218 sono rari<sup>98</sup>; nel caso *United States v. Royal Caribbean Cruises Ltd*, questa norma è stata invocata dinanzi ad una corte statunitense senza poi ricevere applicazione<sup>99</sup>.

Il Segretariato dell'OMI ha riconosciuto che le disposizioni della Convenzione sul diritto del mare relative, fra l'altro, alla giurisdizione dello Stato del porto riflettono principi compatibili con quelli già inclusi nelle convenzioni e raccomandazioni anteriori e ha affermato che, per quanto riguarda in particolare gli scarichi in mare, la sezione 6 della Convenzione MARPOL deve essere interpretata ed applicata alla luce di quanto previsto all'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare<sup>100</sup>; tale dato è particolarmente rilevante se si tiene conto del fatto che la Convenzione MARPOL costituisce il principale trattato internazionale relativo agli scarichi derivanti dalle navi e che, dunque, è almeno teoricamente fonte di una prassi statale consistente. Può inoltre essere osservato che le convenzioni concluse posteriormente all'inizio della terza conferenza sul diritto del mare includono una clausola intesa a garantire l'assenza di incompatibilità con la futura Convenzione sul diritto del mare, mentre alcune delle convenzioni successive al 1982 riservano espressamente i diritti e gli obblighi degli Stati derivanti dal diritto internazionale

---

obbligatoria qualora lo Stato di bandiera abbia aperto un procedimento interno contro lo stesso illecito entro sei mesi, fatta eccezione per il caso in cui l'infrazione commessa abbia provocato un grave danno alle Bermuda o il Ministro competente certifichi la violazione ripetuta da parte dello Stato di bandiera dei suoi obblighi internazionali; la radiazione dal ruolo del procedimento avviene solo al termine del procedimento avviato dallo Stato di bandiera.

98 PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, p. 56; VALENZUELA M., *Enforcing Rules against Vessel-Source Degradation of the Marine Environment: Coastal, Flag and Port State Jurisdiction*, in VIDAS D., ØSTRENG W. (eds), *Order for the Oceans at the Turn of the Century*, The Hague/London/Boston, 1999, p. 496: «port state practice remains firmly within the more limited regime of control provided for by MARPOL and other IMO regulatory conventions, preferring to have recourse to new powers of port state control made possible by substantial amendments through the extended use of the “tacit agreement procedure” within IMO».

99 District Court, S.D. Florida 11 F.Supp.2d 1358, 1998 AMC 1817; il proprietario di una nave straniera, convenuto dinanzi alla Corte distrettuale della Virginia per aver reso una falsa dichiarazione alla Guardia Costiera in merito a scarichi effettuati nel mare territoriale di uno Stato terzo, aveva eccepito l'incompetenza del giudice adito in virtù della localizzazione della presunta infrazione al di fuori della giurisdizione degli Stati Uniti; la Corte ha ravvisato il fondamento giuridico dell'azione avviata non nell'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare, bensì in una legge federale. Si tratta dunque di un esempio di esercizio della giurisdizione dello Stato costiero e non dello Stato del porto (ANDERSON D., *The Roles of Flag States, Port States, Coastal States and International Organisations in the Enforcement of International Rules and Standards Governing the Safety of Navigation and the Prevention of Pollution from Ships under the UN Convention on the Law of the Sea and Other International Agreements*, in *Singapore Journ. Int. Comp. Law*, 1998, p. 571).

100 IMO Doc. LEG/MISC.7, *cit. supra* n. 5, p. 11 e pp. 50-51. La stessa Convenzione MARPOL prevede che il concetto di giurisdizione, nell'ambito della Convenzione, debba essere interpretato alla luce del diritto internazionale in vigore al momento della sua applicazione o interpretazione (art. 9, par. 3); sul punto cfr. Cap. II, par. 2.2.

generale come riflettuto nella Convenzione di Montego Bay<sup>101</sup>.

Soprattutto, l'art. 218 della Convenzione sul diritto del mare è stato implementato e reso obbligatorio nell'ambito dell'Unione europea mediante la direttiva 2005/35/CE, il cui art. 6 stabilisce l'obbligo per gli Stati membri di ispezionare le navi straniere volontariamente presenti in un loro porto o terminale off-shore qualora eventuali irregolarità o informazioni facciano nascere sospetti in merito allo sversamento di sostanze inquinanti nel campo di applicazione della direttiva, nel quale è compreso anche l'alto mare<sup>102</sup>. In caso di violazione è espressamente previsto solo l'obbligo di notifica alle autorità dello Stato membro di approdo e dello Stato di bandiera, ma alcuni elementi inducono a ritenere che le autorità portuali dello Stato membro possano adottare opportune misure conseguenti, compresa l'apertura di un'inchiesta e di un procedimento contro l'infrazione constatata (*infra* Cap. VI par. 4.2). Gli Stati membri dell'Unione europea rappresentano solo una frazione degli Stati parti alla Convenzione di Montego Bay, ma questa disciplina e la prassi cui dà luogo certamente non possono essere sottovalutate.

Alla luce di queste considerazioni sembra possibile non escludere che l'art. 218 della Convenzione di Montego Bay abbia acquisito natura consuetudinaria, eventualmente su base solo regionale, vale a dire limitatamente al gruppo di Stati membri dell'Unione europea<sup>103</sup>. La portata di tale problema è comunque temperata dall'elevato numero di ratifiche della Convenzione sul diritto del mare.

### **3. L'applicazione della normativa sull'immersione dei rifiuti da parte dello Stato portuale**

Prima di analizzare le norme della Convenzione sul diritto del mare che completano la disciplina prevista all'art. 218 conviene brevemente soffermarsi su un'ulteriore disposizione relativa all'esercizio di poteri di applicazione. L'art. 216,

---

101 Tale è il caso dell'art. 15 dell' *International Convention on the Control of Harmful Anti-Fouling Systems on Ships* e dell'art. 16 della *Ballast Water Management Convention*.

102 Direttiva 2005/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 7 settembre 2005 relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni, anche penali, per i reati di inquinamento, in *G.U.U.E.* L 255 del 30.9.2005, p. 11.

103 Sulla consuetudine particolare cfr. *Case concerning Right of Passage over Indian Territory (Merits)*, Judgment, I.C.J. Reports 1960, p. 39; *Colombian-Peruvian asylum case*, Judgment, I.C. J. Reports 1950, p. 276.

paragrafo 1, lett. c), dispone infatti che la normativa relativa all'inquinamento da immersione è applicata «by any State with regard to acts of loading of wastes or other matter occurring within its territory or at its off-shore terminals». Lo Stato del luogo di carico ha dunque l'obbligo di dare applicazione alla legislazione adottata conformemente alla Convenzione di Montego Bay e alla pertinente normativa internazionale nel quadro delle operazioni di carico dei rifiuti o di altre sostanze effettuati nel suo territorio o nei terminali off-shore<sup>104</sup>.

Il riferimento allo Stato di approdo non è evidente. Una delle bozze di questo articolo, nel corso della terza Conferenza sul diritto del mare, comprendeva una menzione espressa dello Stato del porto, al quale veniva imposto di applicare la normativa sulle immersioni nei confronti delle navi o degli aeromobili approdati nei suoi impianti o terminali off-shore e coinvolti in operazioni di carico, ma tale riferimento è stato successivamente eliminato<sup>105</sup>. L'obbligo indicato vige dunque per «qualunque Stato» rispetto ad atti posti in essere nel suo territorio e nei suoi terminali off-shore. Sebbene i poteri di applicazione non abbiano direttamente ad oggetto le navi e gli aeromobili, è chiaro che le operazioni di carico sono effettuate negli impianti portuali o nei terminali posti al largo dello Stato ove lo Stato esercita la sua sovranità. L'art. 216, par. 1, lett. c) è dunque riferibile se non allo Stato di approdo generalmente considerato, perlomeno all'«Etat portuaire»<sup>106</sup> o allo «State of loading»<sup>107</sup>.

Anche in questo caso lo Stato del porto ha vocazione a ricoprire il ruolo di fiduciario di un interesse generale, condiviso dalla comunità internazionale, segnatamente la prevenzione dell'inquinamento marino causato da immersione<sup>108</sup>. Un'importante differenza rispetto all'art. 218 consiste tuttavia nella previsione di un vero e proprio obbligo di esercitare i poteri di attuazione qualora, al momento del carico, sussistano prove in ordine alla pianificazione di uno scarico illecito o qualora ciò sia già avvenuto, fatta eccezione per l'apertura di procedimenti che siano già stati

---

104 Il medesimo obbligo grava anche sullo Stato costiero (lett. b)) e sullo Stato di bandiera (lett. a)). L'art. 216 della Convenzione sul diritto del mare riproduce in sostanza quanto prescritto all'art. VII della Convenzione di Londra del 1972 (NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 234).

105 A/CONF.62/WP.8/Part III (ISNT, 1975), Part I, article 25, IV Off. Rec. 171, 174 (Chairman, Third committee); per un commento cfr. NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, pp. 236-237.

106 Così VIGNES D., *cit. supra* n. 46, p. 142, secondo il quale la norma in esame pone un obbligo a carico dell'«Etat portuaire» e non dell'«Etat du port car il ne s'agit pas de tout port, mais du port de chargement».

107 TREVES T., *op. cit. supra* n. 60, p. 72.

108 *Ibidem*.

avviati da un altro Stato ai sensi dell'art. 216, par. 2<sup>109</sup>.

#### 4. Le misure di controllo della navigabilità

La disciplina finora esaminata è completata dall'obbligo dello Stato di approdo di adottare misure di controllo delle condizioni di navigabilità delle navi al fine di evitare l'inquinamento del mare. L'art. 219 della Convenzione sul diritto del mare dispone che:

Subject to section 7, States which, upon request or on their own initiative, have ascertained that a vessel within one of their ports or at one of their off-shore terminals is in violation of applicable international rules and standards relating to seaworthiness of vessels and thereby threatens damage to the marine environment shall, as far as practicable, take administrative measures to prevent the vessel from sailing. Such States may permit the vessel to proceed only to the nearest appropriate repair yard and, upon removal of the causes of the violation, shall permit the vessel to continue immediately.

La norma, chiaramente riferibile allo Stato del porto, è prevista in forma analoga anche in molteplici convenzioni internazionali tecniche<sup>110</sup>. Qualora sia constatata la violazione delle norme e regole internazionali applicabili alla navigabilità da parte di una nave straniera, presente nel porto o presso un'installazione per l'ormeggio al largo, le competenti autorità dello Stato del porto hanno l'obbligo di adottare misure amministrative «cautelari», intese cioè ad evitare che la nave riprenda la navigazione in pendenza della correzione della carenza, se non per raggiungere il più vicino cantiere di riparazione. L'esistenza di un obbligo in tal senso è confermata dall'uso del termine *shall* al posto di *may*, sebbene, come evidenziato in relazione all'art. 218, par. 3, il suo adempimento debba avvenire «nella misura del possibile»<sup>111</sup>. I provvedimenti adottati sulla base dell'art. 219 non hanno

---

109 Ciò tende ad evitare la litispendenza in merito ad un medesimo illecito, ma l'intervento dello Stato di bandiera ovvero costiero o di carico non è subordinato ad alcuna gerarchia (*ibidem*).

110 DUPUY R.-J., VIGNES D., *op. cit. supra* n. 2, p. 883.

111 In tal senso cfr. ÖZÇAYIR Z. O., *op. cit. supra* n. 24, p. 84; MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 189. Il Segretario Generale delle Nazioni Unite ha evidenziato che l'art. 219 stabilisce un obbligo di cooperazione in capo agli Stati (UN Doc., A/44/461, 18 September 1989, *Protection and preservation of the marine environment. Report of the Secretary-General*, par. 52), i quali sono tenuti ad adottare le misure amministrative ivi indicate (*The law of the Sea. Obligations of States Parties under the United Nations Convention on the Law of the Sea and Complementary Instruments*, *cit. supra* n. 32, p. 25). In dottrina cfr. ABECASSIS D. W., JARASHOW R.L. (eds), *Oil Pollution from Ships: International, United Kingdom and United States Law and Practice*, 2<sup>nd</sup> ed, Londra, 1985, p. 176; YANG H., *op. cit. supra* n. 61, p. 113.

carattere punitivo o compensatorio<sup>112</sup> e possono consistere per esempio nell'immobilizzazione della nave, nella sospensione delle sue operazioni o nell'autorizzazione a recarsi presso il più vicino cantiere di riparazione<sup>113</sup>; non pare invece che possano essere ricompresi in questa categoria i procedimenti, giudiziari o amministrativi, menzionati agli articoli 218 e 220<sup>114</sup>. Alcuni dei requisiti previsti all'art. 218 non sono stati ripresi. Non è necessario che la nave sia volontariamente presente nel porto, né che abbiano già avuto luogo degli scarichi illeciti<sup>115</sup>; in compenso, l'adozione delle misure di controllo è circoscritta alle ipotesi in cui lo stato di difformità costituisce una minaccia di danno per l'ambiente marino per le acque costiere ed è dunque esclusa quando l'infrazione considerata non è suscettibile di provocare scarichi significativi in mare<sup>116</sup>.

L'obbligo posto all'art. 219 si riferisce specificatamente alle «norme e regole internazionali applicabili in materia di navigabilità». Per quanto riguarda il significato da attribuire al termine «applicabili» si rinvia alle considerazioni precedentemente svolte con riferimento all'art. 218. La «navigabilità», concetto che rinvia allo stato fisica della nave e non alla commissione di un determinato atto da parte di quest'ultima<sup>117</sup>, è da accertare non solo alla luce degli standard CDEM e sulla manutenzione (per esempio la capacità di resistenza a difficili condizioni atmosferiche), contenuti nelle convenzioni internazionali sulla sicurezza marittima, ma anche della disciplina sugli scarichi posta dalla Convenzione MARPOL<sup>118</sup>. Gli

---

112 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 189.

113 YANG H., *op. cit. supra* n. 61, p. 113: è consentita, sebbene implicitamente, anche l'ispezione a bordo dato che si tratta dello strumento ordinariamente seguito per rilevare eventuali difformità rispetto alle norme e agli standard internazionali applicabili.

114 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 189; RINGBOM H., *op. cit. supra* n. 3, p. 218.

115 SCHIANO DI PEPE L., *op. cit. supra* n. 93, p. 143. Secondo MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, p. 189, il mancato riferimento alla volontarietà della presenza della nave nel porto starebbe a significare che lo Stato costiero può invocare questa norma congiuntamente ai poteri esercitabili ai sensi dell'art. 220, paragrafi 2 e 6, per obbligare la nave che naviga nelle sue zone marittime a dirigersi verso uno dei suoi porti. Per dettagli ed analisi della questione cfr. SCHIANO DI PEPE L., *op. cit. supra* n. 48, pp. 225-226.

116 McDORMAN T.L., LETALIK N. G., MILLS H., JOHNSTON D. M., GOLD E., *op. cit. supra* n. 17, p. 35; BERNHARDT J. P. A., *op. cit. supra* n. 31, pp. 288-289. La detenzione delle imbarcazioni resta così circoscritta ad una serie di ipotesi eccezionali.

117 PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, p. 52.

118 IMO Doc. MISC/LEG.7, 19 January 2012, *Implications of the United Nations Convention on the Law of the Sea for the International Maritime Organization. Study by the Secretariat of the International Maritime Organization (IMO)*, p. 57; NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 277. Si tratta in particolare delle principali convenzioni IMO, della Convenzione OIL n. 147 e delle Procedure sul controllo dello Stato del porto adottate dall'IMO (*The law of the Sea. Obligations of States Parties under the United Nations Convention on the Law of the Sea and Complementary Instruments*, *cit. supra* n. 32, pp. 54-55).

standard relativi alla navigabilità costituiscono in effetti una sotto-categoria di questi ultimi<sup>119</sup>. Lo Stato del porto può dunque legittimamente disporre il fermo della nave che abbia violato standard CDEM rilevanti per la sicurezza della navigazione<sup>120</sup> o qualora tale infrazione renda più probabile l'eventualità di sversamenti significativi in mare<sup>121</sup>. Infine, il carattere internazionale delle norme e regole sulla navigabilità esclude l'adozione di provvedimenti sulla base dell'art. 219 qualora lo scarico in mare consegua alla violazione di standard in tale materia previsti solo sul piano nazionale<sup>122</sup>.

## 5. Le salvaguardie a favore dello Stato di bandiera e della nave straniera

La sezione 7 della Parte XII della Convenzione sul diritto del mare, cui gli articoli 218 e 219 rinviano ai fini della loro corretta applicazione, reca alcune garanzie procedurali a favore dello Stato di bandiera e delle navi rispetto all'esercizio dei poteri di polizia previsti nella sezione 6, compresi quindi quelli esercitati dallo Stato del porto<sup>123</sup>.

---

119 FRANK V., *op. cit. supra* n. 3, p. 205 e McDORMAN T.L., LETALIK N. G., MILLS H., JOHNSTON D. M., GOLD E., *op. cit. supra* n. 17, p. 35, ammettono che gli standard ai quali è fatto riferimento sono incerti. Secondo RINGBOM H., *op. cit. supra* n. 9, p. 218, le norme e regole relative alla «navigabilità» della nave sono essenzialmente gli standard CDEM. La Corte di Appello della Nuova Zelanda ha riconosciuto l'illiceità di un fermo disposto contro una nave straniera, sulla base dell'art. 219 della Convenzione sul diritto del mare, a seguito della violazione di alcuni standard CDEM previsti dalla disciplina neozelandese (*William Rodman Sellers v. Maritime Safety Inspector* (New Zealand, CA 104/98); per un commento cfr. DEVINE D., *Port State Jurisdiction: a Judicial Contribution from New Zealand*, in *Marine Policy*, 2000, pp. 215-219). La Corte ha escluso che lo Stato del porto possa imporre il rispetto di standard CDEM nazionali più stringenti di quelli generalmente accettati sul piano internazionale se sono riferiti a eventi occorsi in alto mare (ÖZÇAYIR Z. O., *op. cit. supra* n. 24, p. 91). Tale sentenza non sembra tuttavia opporsi alla tesi secondo cui la categoria delle norme e regole sulla navigabilità *ex art. 219* comprende solo gli standard CDEM generalmente accettati sul piano internazionale e non anche quelle più stringenti previsti sul piano interno.

120 KESELJ T., *op. cit. supra* n. 2, pp. 139-140, secondo cui il significato stesso del termine «adeguatezza» conferma tale impostazione. *Contra* ABECASSIS D. W., JARASHOW R.L. (eds), *op. cit. supra* n. 111, p. 102-103: gli a. ritengono che le misure amministrative di cui all'articolo 219 possano conseguire solo alla violazione delle pertinenti norme e regole sugli scarichi, in quanto le altre non inciderebbero necessariamente sulla navigabilità; l'attuazione di quest'ultima categoria di norme competerebbe solo allo Stato di bandiera.

121 BERNHARDT J. P. A., *op. cit. supra* n. 31, pp. 288-289.

122 Non è chiaro se lo Stato del porto possa adottare misure amministrative su base unilaterale qualora simili norme e regole internazionali siano assenti o non adeguate (PAYOYO P. B., *op. cit. supra* n. 24, p. 53).

123 Non sono interessati dalla sezione 7 gli eventuali procedimenti civili relativi a perdite o danni causati dall'evento inquinante, instaurabili indipendentemente dalla pendenza di procedimenti penali; le salvaguardie previste sono volte a conciliare le esigenze connesse ad un'applicazione efficace delle norme e regole internazionali esistenti con l'interesse degli Stati a mantenere intatta la libertà di navigazione (NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 361 sul significato dell'art.

Ai sensi degli articoli 224 e 225, tali poteri possono essere esercitati solo da soggetti atti a rappresentare il potere statale, in modo tale da non compromettere la sicurezza della navigazione, né determinare cause di pericolo per le navi, condurle a porti o ancoraggi insicuri o esporre l'ambiente marino a rischi eccessivi.

Oltre alla preminenza della giurisdizione dello Stato di bandiera, precedentemente richiamata (*infra* par. 2.1), l'art. 226 impone agli Stati di non trattenere le navi per una durata superiore a quanto indispensabile ai fini delle indagini<sup>124</sup>; l'ispezione iniziale è circoscritta ai certificati, registri e altri documenti prescritti, mentre un'ispezione più approfondita è possibile solo qualora chiari motivi inducano a ritenere che lo stato della nave non corrisponde a quanto certificato, qualora i documenti non consentano di confermare o verificare una presunta violazione o la nave non sia munita di certificati o documenti validi.

Una volta accertata la commissione di un'infrazione, lo Stato ha comunque l'obbligo di rilasciare immediatamente la nave a seguito dell'esperimento di formalità ragionevoli, come il deposito di una cauzione o di un'altra adeguata garanzia finanziaria; in presenza di un rischio eccessivo per l'ambiente marino, lo Stato può rifiutare o subordinare il rilascio della nave alla condizione che quest'ultima si diriga al più vicino e idoneo cantiere di riparazione, senza pregiudicare le pertinenti regole e norme internazionali sulla navigabilità<sup>125</sup>. Il tenore della norma induce a ritenere che tale rischio debba necessariamente concernere l'ambiente marino e non possa riguardare la nave stessa o il suo equipaggio, diversamente da quanto è invece previsto nella maggior parte delle convenzioni internazionali tecniche<sup>126</sup>. In tal caso

---

229 e p. 321).

124 Le salvaguardie previste all'art. 226 si riferiscono ai soli procedimenti istituiti sulla base degli articoli 216, 218 e 220 della Convenzione e non anche a quelli iniziati contro le violazioni dei requisiti d'ingresso nel porto *ex art.* 211, par. 3 (CELLE P., *Il "Port State Control" nel diritto internazionale*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 723).

125 La competenza per verificare la conformità della malleveria con la Convenzione appartiene solo alle giurisdizioni internazionali, fra cui il Tribunale internazionale del diritto del mare, ai sensi dell'art. 292 della Convenzione.

126 MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, pp. 189-190. I due casi non sono in realtà del tutto privi di connessione l'uno con l'altro, dal momento che un rischio per la sicurezza della nave e del suo equipaggio comporta spesso anche un rischio per l'ambiente marino. Sussiste altresì una differenza terminologica fra l'art. 219 e la disposizione in esame, alla quale il primo implicitamente rinvia. Mentre l'art. 226, par. 1, lett. c), subordina il fermo della nave alla presenza di un rischio «eccessivo» e fa salva l'applicazione delle pertinenti regole e norme internazionali sulla navigabilità, l'art. 219 non circoscrive il fermo della nave all'ipotesi di «rischio eccessivo» di danno per l'ambiente e lo subordina alla violazione della disciplina internazionale in materia di navigabilità. Le ragioni di tali differenze non sono chiare e sembra in definitiva ragionevole considerare le due norme come identiche (MOLENAAR E. J., *op. cit. supra* n. 3, pp. 189-190).

lo Stato di bandiera deve essere prontamente informato e può chiedere il pronto rilascio conformemente alle disposizioni della Parte XV<sup>127</sup>. Ciascuno Stato, anche in qualità di Stato di approdo, è tenuto a cooperare per evitare ispezioni superflue, facilitare l'apertura e lo svolgimento dei procedimenti<sup>128</sup>.

Ai sensi dell'art. 227 lo Stato di approdo è tenuto ad evitare discriminazioni, di fatto o di diritto, nei confronti delle navi straniere e garantisce che nel corso del relativo procedimento giudiziario siano rispettati i diritti dell'accusato riconosciuti dalla Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, dal Patto internazionale delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici e dagli altri pertinenti strumenti giuridici conclusi sul piano universale o regionale. Quanto alla natura delle sanzioni suscettibili di essere comminate in caso di accertata violazione delle pertinenti norme e regole internazionali oltre il mare territoriale, gli Stati possono infliggere solo pene pecuniarie<sup>129</sup>, ad esclusione dunque di pene detentive.

La Convenzione salvaguardia il diritto di informazione dello Stato di bandiera e degli altri Stati interessati prevedendo un obbligo di notificare tempestivamente le misure adottate contro le navi straniere, agli agenti diplomatici, agli ufficiali consolari e, se possibile, all'autorità marittima di tali Stati, nonché di trasmettere allo Stato di bandiera la totalità della documentazione ufficiale relativa a tali misure<sup>130</sup>. Gli Stati, compreso lo Stato di approdo, sono infine responsabili per i danni o le perdite loro imputabili, conseguenti alle misure adottate in applicazione della sezione 6, quando tali misure sono illecite o non proporzionate<sup>131</sup>. A tale fine devono essere predisposti ricorsi giurisdizionali interni per il risarcimento dei danni o delle perdite

---

127 La norma rinvia in particolare all'articolo 292 della Convenzione, relativo alla procedura dell'immediato rilascio della nave e dell'equipaggio in caso di fermo illecito degli stessi.

128 Ai sensi dell'articolo 223, gli Stati adottano misure per facilitare l'escussione dei testimoni e l'ammissione delle prove prodotte dalle autorità di un altro Stato o dalla competente organizzazione internazionale, nonché la partecipazione a tali procedimenti da parte di rappresentanti ufficiali della competente organizzazione internazionale, dello Stato di bandiera e di qualunque altro Stato coinvolto nel procedimento.

129 Art. 230. L'espressione «oltre il mare territoriale» è ambigua, ma dovrebbe includere anche le violazioni commesse nel mare territoriale di uno Stato adiacente (NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 358 e p. 369). Lo stesso dicasi delle infrazioni commesse nel mare territoriale, a meno che non si tratti di un atto volontario e grave di inquinamento (art. 230, par. 2).

130 Art. 231. Gli agenti diplomatici e gli ufficiali consolari sono determinati rispettivamente dalla Convenzione di Vienna sulle relazioni diplomatiche del 1961 e dalla Convenzione di Vienna sulle relazioni consolari del 1963 (NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 375). In assenza di precisazioni relative alla forma della notifica è dato presumere che quest'ultima sia effettuata mediante i normali canali diplomatici o consolari e da parte delle autorità marittime nazionali (*ibidem*, p. 376).

131 Art. 232, prima frase. La norma ribadisce quanto già previsto dal diritto internazionale generale (NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 380).

subite<sup>132</sup>.

---

132 Art. 232, seconda frase. Rimane insoluta la questione dell'adempimento di tale obbligo da parte di un'organizzazione internazionale parte alla Convenzione di Montego Bay (NORDQUIST M. H. (ed.), *op. cit. supra* n. 24, p. 381).