



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI GENOVA

SCUOLA DI SCIENZE SOCIALI

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

Dottorato di Ricerca in Diritto
Curriculum Internazionalistico
Ciclo XXXIII

**La protezione del lavoratore marittimo tra diritto internazionale pubblico e diritto
internazionale privato**

Tutor:
Chiar.ma Prof.ssa Paola Ivaldi

Candidata:
Stefania Casiglia

Anno Accademico 2020/2021

LA PROTEZIONE DEL LAVORATORE MARITTIMO TRA DIRITTO INTERNAZIONALE PUBBLICO E DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

INDICE

| | |
|--|-----------|
| Introduzione | 1 |
| Capitolo I – Il marittimo: un lavoratore <i>sui generis</i> nell’attuale contesto della globalizzazione | 5 |
| 1. La globalizzazione ed il lavoro marittimo: un caso paradigmatico di <i>social dumpig</i> | 5 |
| 2. Considerazioni preliminari sullo <i>status</i> di “lavoratore marittimo” | 9 |
| 3. Un ambiente di lavoro inospitale: il mare e i suoi pericoli | 14 |
| 4. Una professione <i>sui generis</i> : i rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori marittimi | 16 |
| 5. Un contesto lavorativo incline a violazioni dei diritti umani: il lavoro forzato e la schiavitù in alto mare | 21 |
| 6. Un lavoratore mobile per definizione: il ruolo della giurisdizione dello Stato della bandiera | 23 |
| 7. La nazionalità della nave: la registrazione ed il requisito del <i>genuine link</i> con lo Stato della bandiera | 29 |
| 8. La pratica delle bandiere di comodo e, in particolare, gli effetti distorsivi sulla tutela del lavoratore marittimo | 32 |
| 9. (<i>segue</i>) La (non sufficiente) reazione della comunità internazionale al fenomeno delle bandiere di comodo e l’emergere degli equipaggi di convenienza | 37 |
| 10. Considerazioni conclusive: come contrastare il “gioco al ribasso” che affligge il settore del lavoro marittimo? | 43 |
| Capitolo II – Gli standard internazionali di tutela del lavoratore marittimo: la MLC del 2006 tra luci ed ombre | 46 |

| | |
|--|----|
| 1. Cenni introduttivi sul diritto internazionale del lavoro marittimo: il ruolo chiave di IMO ed ILO | 46 |
| 2. La convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006: una risposta innovativa alle sfide della globalizzazione | 51 |
| 3. L'ambizione della convenzione a raccogliere ampio consenso nella comunità internazionale: tra flessibilità ed eccessiva discrezionalità | 55 |
| 4. La vocazione onnicomprensiva della MLC: l'ampio ambito di applicazione oggettivo | 57 |
| 4.1. Uno scenario frammentato: la (rischiosa) differenza di trattamento dei lavoratori nel settore della pesca | 60 |
| 4.2. (<i>segue</i>) La precaria situazione dei lavoratori su piattaforme <i>offshore</i> : tra silenzio normativo e discrezionalità nazionale. | 65 |
| 5. La creazione di un <i>minimum standard</i> internazionale a tutela dei lavoratori marittimi: una pietra miliare nell'affermazione dei diritti fondamentali..... | 68 |
| 5.1. (<i>segue</i>) L'introduzione di un innovativo sistema di controllo basato sulla sinergia tra i principali attori coinvolti nell'industria marittima | 71 |
| 6. L'effettivo (ma insufficiente) impatto della MLC sulle distorsioni della concorrenza che caratterizzano il settore marittimo: tra carenze sostanziali, difficoltà dello Stato della bandiera e limiti del controllo dello Stato del porto. | 77 |
| 6.1. I limiti all'esercizio della giurisdizione da parte dello Stato del porto e il problema dell'azionabilità diretta dei diritti fondamentali da parte dei marittimi | 82 |
| 7. La tutela dei diritti dei lavoratori marittimi alla prova della pandemia COVID-19.. | 86 |
| 7.1. (<i>segue</i>) La fragilità della MLC di fronte a cause di forza maggiore | 90 |
| 8. Considerazioni conclusive: la necessaria convergenza tra diritto internazionale pubblico e diritto internazionale privato | 92 |

Capitolo III – L'azione dell'Unione europea per la tutela dei lavoratori marittimi tra norme a carattere sostanziale e di diritto internazionale privato96

| | |
|---|----|
| 1. Introduzione..... | 96 |
| 2. L'impatto delle libertà fondamentali dell'Unione europea sul settore marittimo: la libera circolazione della gente di mare. | 98 |

| | |
|--|-----|
| 2.1. Il bilanciamento tra libertà economiche e diritti sociali fondamentali: gli effetti distorsivi della pratica di <i>re-flagging</i> nella realtà europea tra diritto di stabilimento... | 100 |
| 2.2. (<i>segue</i>) ... e libera prestazione di servizi | 104 |
| 3. La promozione a livello europeo di standard di tutela del lavoro marittimo..... | 106 |
| 3.1. L'impegno comunitario nell'adozione e successiva implementazione della convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006 | 109 |
| 4. La protezione del lavoratore marittimo nell'ambito delle norme UE sui conflitti di giurisdizioni e di leggi: il principio del <i>favor laboratoris</i> nei regolamenti Bruxelles I bis e Roma I. Considerazioni generali | 112 |
| 5. Il contributo interpretativo della Corte di giustizia nella battaglia al <i>social dumping</i> dei lavoratori: l'interpretazione estensiva del criterio di collegamento (giurisdizionale e in tema di legge applicabile) fondato sul <i>locus laboris</i> | 116 |
| 5.1. La necessaria sussidiarietà del criterio del luogo di assunzione..... | 119 |
| 6. Il peso dell'assenza di una norma specificamente dedicata al lavoro marittimo in materia di conflitti di leggi e di giurisdizioni: in particolare, la rilevanza delle norme di applicazione necessaria del foro. | 121 |
| 7. Considerazioni conclusive | 125 |

Capitolo IV – I contratti di lavoro marittimo nel diritto internazionale privato dell'Unione europea127

| | |
|--|-----|
| 1. Il potenziale regolatore del diritto internazionale privato a tutela del lavoratore marittimo | 127 |
| 2. L'applicabilità dell'art. 8 del regolamento Roma I ai contratti di lavoro marittimo | 129 |
| 3. Quale spazio per l'autonomia privata? Tra <i>optio legis</i> e <i>favor laboratoris</i> nei contratti di lavoro marittimo | 132 |
| 4. L'applicazione del criterio del <i>locus laboris</i> abituale ai rapporti di lavoro marittimo ed il ricorso a nozioni di diritto internazionale del mare | 136 |
| 4.1. L'uso dell'art. 8, par. 2 nei confronti dei contratti stipulati dai lavoratori marittimi impiegati su tratte internazionali: il ricorso alla legge della bandiera | 140 |

| | |
|--|------------|
| 4.2. (<i>segue</i>) Riflessioni circa l'applicazione generalizzata della <i>lex banderae</i> : gli effetti collaterali derivanti dal ricorso a bandiere di comodo | 144 |
| 5. L'(in)idoneità del ricorso automatico al criterio <i>ex art. 8, par. 3</i> a regolare i contratti di lavoro nautico concernenti l'impiego su rotte internazionali | 147 |
| 6. La collisione tra <i>favor laboratoris</i> e libertà economiche: il rischio di <i>fraus legis</i> derivante dalla precostituzione di collegamenti con un determinato Stato da parte dell'armatore | 152 |
| 6.1. (<i>segue</i>) L'inefficacia degli strumenti del diritto internazionale privato a contrastare l'impiego abusivo dei criteri di collegamento oggettivi. | 155 |
| 6.2. Argomenti a sostegno della necessaria centralità del principio del <i>favor laboratoris</i> nell'individuazione della legge applicabile ai contratti di lavoro marittimo | 158 |
| 7. Considerazioni generali sul principio del collegamento più stretto di cui all'art. 8, par. 4 del regolamento Roma I..... | 163 |
| 7.1. L'individuazione della legge applicabile ai contratti di lavoro marittimo attraverso il ricorso diretto alla clausola di salvaguardia | 167 |
| 8. Il ricorso alla legge dello Stato del porto ai sensi dell'art. 8, par. 2 | 170 |
| 8.1. (<i>segue</i>) La rilevanza dello Stato del porto quale ordinamento in cui è situata la base delle operazioni dell'impresa armatoriale | 173 |
| 9. Considerazioni conclusive. | 177 |
| Conclusioni..... | 180 |
| Bibliografia..... | 187 |

INTRODUZIONE

Il mare è stato per secoli, nell'immaginario collettivo, uno spazio che si sottrae alle leggi dell'uomo e, come tale, in grado di suscitare paure e suggestioni simboliche che derivano essenzialmente dalla sensazione di sconfinatezza che ha reso il mare uno dei *topoi* più ricorrenti della cultura popolare di tutti i tempi.

Il mare fa paura: in epoca antica, tempeste e maremoti rappresentavano l'ira funesta degli dèi, abbattutasi sui mortali come punizione per i propri peccati.¹ Allo stesso tempo, il mare è percepito come sinonimo di possibilità: esso è fonte di sostentamento, mezzo indispensabile per il commercio ed opportunità per esplorare nuove terre. È nella convergenza di questa ambivalenza che si colloca il mestiere della cosiddetta gente di mare, che a bordo delle loro navi contribuisce a quanto elencato poc'anzi e nel frattempo lotta con gli elementi naturali.² E non solo: l'impiego di un mezzo con caratteristiche particolari come la nave comporta la collocazione di questi individui in un contesto caratterizzato da fattori potenzialmente dannosi, connessi alla tipologia di mansioni lavorative che si possono svolgere a bordo. A ciò si aggiunga, infine, che la circostanza fattuale della navigazione implica la presenza costante di una "comunità viaggiante" confinata a bordo e – frequentemente – per lunghi periodi di tempo: questi soggetti vivono in mezzo al mare, letteralmente isolati dalla terraferma,³ condizione quest'ultima che può favorire abusi, a detrimento delle condizioni di vita (non solo di lavoro, come si ripeterà spesso nelle pagine successive) sulla nave e, in ultimo, a nocimento della dignità dei lavoratori impiegati a bordo.⁴

¹ L'esempio più lampante proviene dalla Bibbia con il mito del diluvio universale, come si apprende dal libro della *Genesi* 7, 1-4; il mare è l'ostacolo che l'eroe deve superare, come accade nell'*Odissea*, in cui Ulisse è destinato a naufragare a causa dell'ira del dio Poseidone.

² Richiamando, nuovamente, la letteratura ed, in particolare, l'episodio narrato ne *I Malavoglia* di Giovanni Verga sul naufragio della "Provvidenza", con a bordo beni e uomini, il quale è simbolo di questo dualismo.

³ Rimanendo, ancora per queste prime pagine, nel solco della cultura popolare, questa condizione si trova descritto nella canzone *Ma come fanno i marinai*, dei cantanti Lucio Dalla e Francesco De Gregori che si domandano appunto «ma come fanno i marinai/ a fare a meno della gente/ e rimanere veri uomini però/ e intorno al mondo senza amore/ come un pacco postale/ senza nessuno che gli chiede come va

⁴ Terminando i riferimenti alla cultura popolare con cui si è aperto il presente lavoro, si ritiene evocativo richiamare a proposito il detto tedesco per cui «Wenn man seine Zigarette mit einer Kerze anzündet, stirbt ein Seemann!», il quale si basa sulla tradizione per cui i marinai fabbricassero e vendessero fiammiferi come forma ulteriore di sostentamento, dal momento che il lavoro in mare, per quanto faticoso, non avrebbe pagato abbastanza: da qui, appunto, il detto per cui l'accensione di una sigaretta con l'ausilio di una candela ucciderebbe un marinaio.

È evidente che non è necessario essere un esperto di scienze giuridiche – nell’ambito delle quali si inserisce questa tesi – per percepire la gente di mare come una categoria di lavoratori intrinsecamente bisognosa di tutele: proprio per questo il lavoro in mare viene subito etichettato come lavoro *sui generis*, da distinguersi da quello sulla terraferma e, pertanto, destinatario di regole differenti, a livello nazionale e – per ciò che concerne in particolare il presente lavoro – sul piano internazionale e dell’Unione europea.

Questa scelta si comprende maggiormente se si considera il contesto socio-economico. Come si vedrà bene in apertura del primo capitolo, la progressiva globalizzazione dell’economia e la liberalizzazione del mercato hanno determinato una generale crescita degli scambi commerciali a livello mondiale e del settore marittimo: si tratta di fenomeni che hanno accentuato i profili di criticità che caratterizzano i rapporti di lavoro nell’ambito di tale settore, poiché hanno favorito la diffusione di pratiche che permettono l’impiego di manodopera a basso costo e, generalmente, con poche – se non nulle – aspettative o pretese in termini di adeguate e, quindi, dignitose condizioni di vita e lavoro. Ciò si verifica – come si vedrà – attraverso l’immatricolazione della nave in registri aperti che permettono di battere bandiere cosiddette “di convenienza” o mediante l’ingaggio di marittimi tramite società di arruolamento situate in Paesi in via di sviluppo.

In tale scenario di – più che meramente – potenziale compromissione dei diritti fondamentali, la ricerca di soluzioni in grado di garantire più elevati standard di tutela dei lavoratori marittimi ha ispirato la presente tesi.

Così, dopo aver evidenziato – nel primo capitolo, appunto – le peculiarità del lavoro marittimo e le specifiche esigenze di protezione che devono essere prese in considerazione nel regolare questo settore alla luce dell’attuale contesto socio-economico, la presente ricerca si concentra, innanzitutto, sull’analisi degli strumenti di diritto internazionale pubblico adottati a tal fine.

Invero, la globalizzazione ed il neo-liberismo nelle relazioni economiche transnazionali ed il conseguente impiego di manodopera a basso costo ed il più generale contenimento dei costi del lavoro – fenomeno conosciuto sotto il termine di *social dumping* e oggetto di opportuna analisi nel prosieguo del presente lavoro – hanno, da una parte, determinato un abbassamento della qualità delle condizioni dei lavoratori, dall’altra, proprio l’abbassamento delle condizioni di tutela dei lavoratori integra un fattore distorsivo della concorrenza a livello di scambi commerciali globali: ciò ha inevitabilmente spostato l’attenzione a regolare il lavoro marittimo anche a livello internazionale. Guidata dall’obiettivo di arginare gli effetti lesivi provocati da un contesto estremamente competitivo sui

diritti fondamentali dei lavoratori marittimi, la comunità internazionale, attraverso l'operato di organizzazioni chiave in questo settore, ha adottato una serie di convenzioni – che saranno oggetto di approfondita analisi nel secondo capitolo – improntate proprio alla tutela dei marittimi per ristabilire quel *level playing field* necessario per garantire una quanto più “sana” concorrenza.

Tuttavia, sebbene il diritto sostanziale fissato a livello internazionale costituisca una base imprescindibile nell'affermazione dei diritti fondamentali dei lavoratori impiegati in questo settore, lo studio finalizzato ad individuare i mezzi idonei a garantire il più elevato grado di protezione ai marittimi non può prescindere da una valorizzazione del potenziale regolatore delle norme di diritto internazionale privato rispetto proprio all'obiettivo da cui prende le mosse questa tesi.

L'esaltazione della sinergia tra questi due piani normativi – quello del diritto internazionale pubblico e quello del diritto internazionale privato – costituisce il punto centrale della tesi, spesso invece sottovalutato o non debitamente considerato dalla letteratura in materia. Invero – e come si metterà debitamente in evidenza sempre nel secondo capitolo – l'impianto di regole fissato a livello internazionale fatica a garantire una tutela adeguata dei lavoratori marittimi. Dinanzi a queste difficoltà, si vuole valorizzare il ruolo delle norme sui conflitti di leggi (ed anche di giurisdizioni), i quali ultimi sono fisiologici rispetto a rapporti di lavoro che sono frequentemente collegati con una pluralità di Stati come accade proprio nel settore marittimo. Si dimostrerà come queste norme possano completare l'assetto delle tutele fissate dagli strumenti di diritto internazionale pubblico: attraverso il coordinamento tra leggi sostanziali (e corti nazionali) si contrasta il ricorso a pratiche di *social dumping* e, contestualmente, si riduce il rischio che si determinino così gravi ripercussioni in termini di tutela dei lavoratori.

Per poter utilmente mostrare questo risultato, in occasione del terzo capitolo l'indagine si concentra sul contesto più ristretto dell'Unione europea e della sua azione per la tutela dei lavoratori marittimi tra norme a carattere sostanziale e di diritto internazionale privato. Sotto quest'ultimo profilo, tale capitolo ha ad oggetto in particolare le disposizioni previste all'interno dei regolamenti n. 593/2008 (anche «Roma I»)⁵ e n.

⁵ Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, in *GUCE* L 177 4 luglio 2008.

1215/2012 («Bruxelles I bis»)⁶ che individuano rispettivamente il diritto applicabile ed il giudice competente a disciplinare i contratti di lavoro marittimo in qualità di contratti di lavoro subordinato ed a dirimere le controversie scaturenti da questi ultimi. Questi sistemi di regole, infatti, si ispirano all'obiettivo della protezione della parte debole, quale è appunto, ai fini che qui rilevano, il lavoratore marittimo.

Tuttavia, la dimostrazione della protezione maggiore a favore dei lavoratori marittimi, che si può raggiungere attraverso le norme di diritto internazionale privato, deve necessariamente passare attraverso la ricerca di un'interpretazione quanto più adeguata dei criteri di collegamento operanti in materia per individuare la legge applicabile, alla luce dei principi che – come si vedrà sempre nel terzo capitolo – ispirano questo sistema di norme.

Invero, se da una parte il settore del lavoro marittimo rappresenta un terreno fertile al ricorso delle norme di conflitto a causa della sua intrinseca internazionalità, quest'ultima, dall'altra parte, complica l'operazione di localizzazione della fattispecie in un determinato ordinamento per individuare la disciplina applicabile. Pertanto, il quarto capitolo mira a riordinare la giurisprudenza e la dottrina in materia, con l'obiettivo ultimo di operare una riflessione adeguata ai numerosi profili di complessità che caratterizzano la ricerca della legge applicabile ai contratti di lavoro marittimo e che, proprio per tale ragione, non possono essere liquidate da prese di posizione eccessivamente semplicistiche, che ritengono applicabile la legge dello Stato di immatricolazione della nave in qualità di *lex loci laboris* o individuano il diritto competente nella legge dello Stato in cui si trova la sede che ha proceduto all'assunzione del lavoratore. Si dimostrerà, infatti, la “non genuinità” del collegamento tra il rapporto di lavoro e tali ordinamenti, unitamente all'esigenza di superare questi orientamenti nell'ottica di perseguire l'obiettivo di protezione della parte presuntivamente debole, sancito dal considerando 23 del regolamento Roma I.

⁶ Regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, in *GUCE* L 351 30 dicembre 2012.

CAPITOLO I

IL MARITTIMO: UN LAVORATORE *SUI GENERIS* NELL'ATTUALE CONTESTO DELLA GLOBALIZZAZIONE

SOMMARIO: 1. La globalizzazione ed il lavoro marittimo: un caso paradigmatico di *social dumping*. – 2. Considerazioni preliminari sullo *status* di “lavoratore marittimo”. – 3. Un ambiente di lavoro inospitale: il mare e i suoi pericoli. – 4. Una professione *sui generis*: i rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori marittimi. – 5. Un contesto lavorativo incline a violazioni dei diritti umani: il lavoro forzato e la schiavitù in alto mare. – 6. Un lavoratore mobile per definizione: il ruolo della giurisdizione dello Stato della bandiera. – 7. La nazionalità della nave: la registrazione ed il requisito del *genuine link* con lo Stato della bandiera. – 8. La pratica delle bandiere di comodo e, in particolare, gli effetti distorsivi sulla tutela del lavoratore marittimo. – 9. (*segue*) La (non sufficiente) reazione della comunità internazionale al fenomeno delle bandiere di comodo e l'emergere degli equipaggi di convenienza. – 10. Considerazioni conclusive: come contrastare il “gioco al ribasso” che caratterizza il settore del lavoro marittimo?

1. La globalizzazione ed il lavoro marittimo: un caso paradigmatico di *social dumping*.

Il termine *dumping*, entrato nell'uso comune del linguaggio economico, descrive quelle pratiche di distorsione della concorrenza che caratterizzano i mercati al giorno d'oggi: partendo dalla traduzione di siffatto anglicismo, “*to dump*” significa letteralmente “buttare giù” ed infatti tale pratica si concretizza, in termini generali, nella vendita all'estero di beni per un prezzo più basso di quello del mercato di origine. Una delle modalità – se non addirittura la principale e, probabilmente, la più diffusa – che permette di realizzare questo risultato coincide con l'utilizzo di manodopera a basso costo: ed ecco che l'appena descritto fenomeno si precisa ulteriormente e viene incardinato nei contorni più definiti di una diversa nozione, quella di *social dumping*.

La diffusione del *dumping* sociale rappresenta una problematica relativamente recente, o quanto meno, è stata avvertita come tale soltanto negli ultimi anni. Esemplificativa, a tal proposito, è la mancanza di una definizione del fenomeno universalmente accetta.¹ A livello europeo, dove vi è una maggiore sensibilità alle

¹ Tra i tentativi dottrinali di definizione di questo fenomeno, si vedano *ex multis*, C. BARNARD, *EU Employment Law*, IV ed., Oxford, 2012, p. 40; J. BUELENS, L. MICHELSEN, *Social dumping: a symptom of the European construction*, in J. BUELENS, M. RIGAUX (eds.), *From social competition to social dumping*, I ed., Cambridge, 2016, p. 35; H. COLLINS, *Social Dumping, Multi-level Governance and Private Law in*

ricadute negative di tali prassi,² è possibile rinvenire un primo ufficiale tentativo in questa direzione: secondo il Parlamento europeo³, la nozione di *dumping* sociale «copre un'ampia gamma di pratiche intenzionalmente abusive» ed elusive «della legislazione europea e nazionale vigente (comprese le leggi e i contratti collettivi universalmente applicabili)». Conseguentemente, queste pratiche «permettono lo sviluppo di una concorrenza sleale riducendo illegalmente i costi operativi e legati alla manodopera e danno luogo a violazioni dei diritti dei lavoratori e allo sfruttamento di questi ultimi». Si avverte, inoltre, che si tratta di un fenomeno «in aumento in ragione di rapporti di lavoro che presentano caratteristiche extraterritoriali».

Tale ultima constatazione non stupisce, se si è consapevoli del fatto che il *social dumping* è una distorsione figlia, a sua volta, della globalizzazione.⁴ Iniziato negli ultimi decenni del secolo scorso, tale processo ha contribuito a dipingere un mondo caratterizzato da un commercio che non conosce confini geografici e, grazie in particolare alla rivoluzione informatica e digitale del XXI secolo, talvolta neanche limiti materiali. In altre parole, si è assistito ad una spinta verso la creazione di un'economia sempre più “globale”, appunto, tramite l'eliminazione graduale di barriere nazionali.⁵ Ed è proprio in questo scenario che il settore marittimo assume un ruolo centrale: data la sua natura, non solo rappresenta l'esempio più lampante di industria “globale”, ma ha costituito e continua a costituire parte integrante della crescita economica.⁶

Employment Relationships, in D. LECZYKIEWICZ, S. WEAHERILL (eds.), *The Involvement of EU Law in Private Law Relationships*, I ed., Oxford, 2016, p. 231 s.

² Si tratta infatti di una pratica distorsiva della concorrenza, se non, secondo alcuni autori una manifestazione stessa di concorrenza sleale, cfr. J. BUELENS, L. MICHIELSEN, *Social dumping* cit., p.36 . Come risaputo, l'Unione europea si impegna a conservare e promuovere pratiche di concorrenza in grado di garantire condizioni leali ed eque per le imprese operanti nel mercato unico. In particolare, e già agli albori dell'integrazione europea, i paesi fondatori e firmatari del Trattato di Roma del 1957 erano consapevoli che le differenze in termini di tutela del lavoro, previste dai singoli Stati membri, avrebbero costituito un fattore in grado di turbare gli equilibri della concorrenza del mercato comune di cui si stavano gettando le basi. Cfr. H. VERSCHUEREN, *The European Internal Market and the Competition between Workers*, in *European Labour Law Journal*, 2015, p. 128 ss.

³ Risoluzione del Parlamento europeo del 14 settembre 2016 sul dumping sociale nell'Unione europea (2015/2255(INI)).

⁴ Tale termine, privo di qualunque contenuto giuridico, fece la sua prima apparizione nel 1962 sull'*Economist*.

⁵ Per una più dettagliata e opportuna disamina di tale fenomeno, iniziato intorno al 1970, si rimanda a M. ORLANDI, *Il commercio internazionale e la sua regolamentazione: una storia dei trattati economici e commerciali*, I ed., Milano, 2016, p. 530 ss.

⁶ B. WU, H. SAMPSON, *Reconsidering the Cargo Sector's Seafarer Labor Market: a 21st Century Profile of Global Seafarer*, in *Ocean Yearbook*, 2005, p. 357.

Più precisamente, è possibile affermare che il trasporto marittimo sia stato una sorta di “banco di prova” del processo di globalizzazione,⁷ per una serie di ragioni. Innanzitutto, per la sua intrinsecamente elevata capacità di mobilità globale: il mare rappresenta, sin dalle epoche più antiche, il più efficiente mezzo di congiunzione tra differenti luoghi. Ciò ha sicuramente contribuito a renderlo un settore chiave nella crescita del commercio internazionale ⁸ e, contestualmente, la medesima spinta ha determinato un’espansione del settore stesso,⁹ producendo importanti cambiamenti strutturali e di natura organizzativa, proprio per far fronte all’aumento della mole del commercio via mare. Si è assistito ad un allargamento della flotta mondiale e, soprattutto, ad una progressiva presa di posizione delle compagnie armatoriali, che sono diventate entità commerciali attive a livello internazionale, col potere di assumere incondizionatamente, ovverosia senza l’ingerenza dello Stato, qualunque tipo di decisione gestionale.

Tale potere include la completa libertà di operare scelte in merito alla registrazione della nave, e quindi sulla nazionalità della stessa, possibilità concretizzatasi con la nascita dei cosiddetti “*open registries*”: come meglio si analizzerà nel prosieguo del presente capitolo, si tratta di un meccanismo che elimina la necessità di qualunque presupposta connessione tra la nazionalità dell’armatore e quella del naviglio, permettendo, in pratica, al primo di optare per una “bandiera di comodo” che si accompagni a regole più flessibili ed a costi meno onerosi. Si tratta indubbiamente di una pratica quasi inevitabile in un contesto come quello dell’era globale, rispondente a leggi di un mercato concorrenziale, dominato appunto da un’ininterrotta gara al contenimento dei costi e alla contrazione dei tempi di produzione.

Il fenomeno dei registri aperti e la pratica delle “bandiere di comodo” ampliano inoltre le possibilità di cui l’armatore dispone nella composizione dell’equipaggio: tali registri, infatti – e, ancora una volta, come si vedrà meglio nei paragrafi successivi –, non prevedono alcun requisito relativo alla nazionalità dei lavoratori a bordo. Si rende possibile, pertanto, la creazione di un vero e proprio mercato del lavoro globale in relazione a questo settore, di cui i principali fornitori di manodopera sono i Paesi in via di sviluppo.¹⁰ Creazione che a sua volta è stata resa necessaria da quelle esigenze di

⁷ P. CHAUMETTE, *Seafarers: an international labour market in perspective*, I ed., Bilbao, 2016, p. 10.

⁸ P. CHAUMETTE, *Seafarers* cit., p. 11.

⁹ P. CHAUMETTE, *Seafarers* cit., p. 12-13.

¹⁰ D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights in the Globalized Maritime Industry*, I ed., Alphen an den Rijn, 2010, p. 2.

mercato descritte poc'anzi: l'intenso clima di concorrenza ha portato la corsa alla riduzione delle spese a prendere la più semplice ed efficace delle scorciatoie, quella ai tagli sui costi del lavoro e del mantenimento di dignitose condizioni di vita sulla nave.¹¹ In altre parole, le “bandiere di comodo” permettono facilmente il raggiungimento di questo obiettivo, fornendo agli armatori un'ampia gamma di possibilità per contenere i costi di gestione e realizzare il maggior profitto, tra le quali spiccano sicuramente il vantaggio economico di evitare l'osservanza di obblighi stringenti di tutela della salute e della sicurezza, ma soprattutto l'opportunità di assumere personale con basse aspettative in termini di protezione dei propri diritti fondamentali.¹²

Risulta chiaro, dalle considerazioni appena svolte, che il processo di internazionalizzazione, caratteristico dell'attuale economia globale ed avviatosi durante il secolo scorso, ha certamente contribuito a creare nel settore marittimo un terreno fertile a quelle pratiche di *social dumping* di cui si accennava in apertura e, conseguentemente, ha avuto un impatto sulle condizioni in cui versano i lavoratori marittimi nell'adempimento delle proprie prestazioni in mare. Condizioni che sono già di per sé inerentemente particolari: il lavoro in mare presenta, difatti, delle importanti differenze rispetto al lavoro comune. Si tratta, in effetti, di un ambito lavorativo *sui generis*, in quanto caratterizzato dall'esposizione a rischi peculiari e dall'essere un'occupazione particolarmente stressante: è già evidente, pertanto, come una “disattenzione” rispetto alle particolari esigenze di questo lavoro, volutamente mirata ad un taglio dei costi, possa avere ricadute non indifferenti sulle condizioni di lavoro dei marittimi e, soprattutto, sulla loro sicurezza in mare, incidendo, da ultimo, sulle garanzie di tutela dei diritti fondamentali.

Pertanto, tale primo capitolo avrà l'obiettivo – ritenuto propedeutico ad un'analisi degli strumenti normativi internazionali adottati in materia – di sottolineare le peculiarità

¹¹ Per una disamina storica degli eventi che hanno portato alla creazione nel settore marittimo di un mercato del lavoro globale dominato da una corsa alla manodopera “più conveniente”, si rimanda a T. ALDERTON, M. BLOOR, E. KAHVECI, T. LANE, H. SAMPSON, M. ZHAO, M. THOMAS, N. WINCHESTER, B. WU, *The Global Seafarer: Living and Working Conditions in a Globalized Industry*, I ed., Ginevra, 2004, p. 2 s.

¹² Basti considerare che l'ammontare delle spese sostenute normalmente dall'armatore per remunerare, formare e garantire i contributi sociali della forza lavoro coincide all'incirca con il 40% del totale dei costi operativi che gravano sullo stesso: l'iscrizione in un registro internazionale che permetta di battere una “bandiera di comodo”, consente all'armatore di dimezzare i costi; allo stesso modo, l'assunzione di membri dell'equipaggio provenienti da Paesi fornitori di manodopera a basso costo, comporta una spesa fino a tre volte più bassa rispetto alla remunerazione di personale originario dell'Europa Nord-Occidentale. Cfr. D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 18-19.

del lavoro marittimo e, più precisamente, le specifiche esigenze di protezione che da queste scaturiscono. Esigenze le quali – si ribadisce – devono essere, a loro volta, necessariamente contestualizzate alla luce dell’attuale cornice socio-economica così come determinata dalla globalizzazione e dalla conseguente corsa alla riduzione dei costi attraverso la pratica delle “bandiere di comodo”, che ha, in ultimo, favorito il *social dumping* determinando potenziali distorsioni della concorrenza.

2. Considerazioni preliminari sullo *status* di “lavoratore marittimo”.

Indispensabile punto di partenza per poter analizzare le esigenze di tutela intrinsecamente connesse al lavoro marittimo consiste nel delineare i destinatari di questa protezione, protagonisti di questo primo capitolo e, soprattutto, degli strumenti normativi adottati in materia.

Si tratta di un’operazione non particolarmente diretta, in quanto, come già opportunamente affermato in introduzione a questo capitolo, la globalizzazione e il conseguente sviluppo tecnologico hanno contribuito ad un’espansione del settore marittimo: in altre parole, il mare, da millenni forma di sostentamento alimentare e sicuramente da secoli la rotta più efficace per il commercio internazionale e per il trasporto di persone, è diventato contesto di nuove attività economiche. Accanto alla pesca¹³ e alle attività di trasporto via acqua,¹⁴ infatti, il mare è una risorsa di materie prime, minerarie ed energetiche: è sufficiente fare riferimento all’espansione dell’industria delle estrazioni marine, quali minerali, idrocarburi e gas, con modalità

¹³ Settore nel quale, nel 2016, si contavano più di 59 milioni tra pescatori e acquacoltori. Cfr. M. SHAHBANDEH, *Global number of fishers and fish farmers 1995-2016*, in <https://www.statista.com/statistics/248767/number-of-fishers-and-fish-farmers-worldwide-since-1990/>, 27 agosto 2019 (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁴ Tale attività nel 2019 impiegava 1.6 milioni di lavoratori. Cfr. International Chamber of Shipping (ICS), *Annual review 2019*, 2019, disponibile su <https://www.ics-shipping.org/docs/default-source/resources/ICS-Annual-Review-2019/annual-review-2019.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 20.

offshore,¹⁵ così come anche alla presenza di cosiddetti parchi eolici, sempre *offshore*,¹⁶ che sfruttano l'energia del vento in mare su piattaforme costruite su specchi d'acqua. Più specificatamente, a livello normativo, i trattati che si occupano di regolare l'estrazione *offshore* – principalmente al fine di contenere i rischi legati alla tutela dell'ambiente e della salute – descrivono queste strutture come installazioni, fisse¹⁷ o galleggianti,¹⁸ dedicate all'esplorazione od allo sfruttamento di risorse marine o che, in ogni caso, perseguono altri fini economici.

Non si può inoltre non citare l'affermarsi e la continua crescita del cosiddetto settore del turismo marino, il quale, accanto ad attività di tipo ricettivo, comprende anche attività ricreative: è il caso dell'industria crocieristica.¹⁹ Industria sul cui funzionamento è possibile rintracciare una fotografia esplicativa nella definizione giuridica di nave da crociera fornita dalla convenzione intesa ad agevolare il traffico marittimo internazionale (FAL), adottata il 9 aprile 1965: che la descrive come «a ship on an international voyage

¹⁵ Date le difficoltà nel fornire delle stime rispetto al personale impiegato in tale settore, si può comunque utilmente fare riferimento al dato che nel 2018 fotografa 49.079 lavoratori offshore nel Mare del Nord: di questi, rilevano i 22. 867 definiti core workers, ossia coloro che hanno passato almeno 100 notti *offshore* all'anno, e i 7.332 *non-core workers*, ossia coloro che si spostano con più frequenza dalla terraferma alla piattaforma. Cfr. The UK Oil and Gas Industry Association Limited, *Workforce Report 2019*, 2019, disponibile su <https://oilandgasuk.co.uk/wp-content/uploads/2019/08/Workforce-Report-2019.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 15 e 17.

Sebbene si tratti di dati parziali, essi si possono ritenere particolarmente indicativi, dal momento che si tratta della regione col maggior numero di piattaforme e, più precisamente, di impianti di perforazione: a gennaio 2018, se ne contavano 184. Cfr. M. GARSIDE, *Number of offshore rigs worldwide 2018 by region*, in <https://www.statista.com/statistics/279100/number-of-offshore-rigs-worldwide-by-region/>, 8 novembre 2019 (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁶ Trattandosi di un'industria relativamente nuova, è complesso trovare studi o report relativi al personale impiegato in questo ambito. Tuttavia, si può avere un'idea della sua dimensione considerando il numero di parchi eolici presenti nel territorio dell'Unione europea, la quale, nel 2019, ne contava 110. Cfr. N. SÖNNICHSEN, *Number of offshore wind farms in Europe 2019, by country*, in <https://www.statista.com/statistics/666495/number-of-windfarms-eu/>, 18 marzo 2020 (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁷ Cfr. art. 1 del Protocollo per la repressione di atti illeciti contro la sicurezza delle piattaforme fisse situate sulla piattaforma continentale (SUA), adottato il 10 marzo 1988, in base al quale «“fixed platform” means an artificial island, installation or structure permanently attached to the seabed for the purpose of exploration or exploitation of resources or for other economic purposes».

¹⁸ Così la convenzione internazionale sulla preparazione, la risposta e la cooperazione in materia di inquinamento da idrocarburi (OPRC), che all'art. 2, par. 4 richiama sia quelle unità infisse nel fondale che quelle galleggianti ed ancorate ad esso. « means any fixed or floating offshore installation or structure engaged in gas or oil exploration, exploitation or production activities, or loading or unloading of oil».

¹⁹ Il settore crocieristico contava nel 2017 almeno più di un milione di dipendenti. Cfr. Cruise Lines International Association (CLIA), *2019 Cruise Trends and State of the Cruise Industry Outlook*, 2019, disponibile su <https://cruising.org/news-and-research/-/media/CLIA/Research/CLIA-2019-State-of-the-Industry.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 24.

carrying passengers participating in a group programme and accommodated aboard, for the purpose of making scheduled temporary tourist visits at one or more different ports, and which during the voyage does not normally: (a) embark or disembark any other passengers; (b) load or discharge any cargo».²⁰

Infine, è doveroso menzionare l'attività di ricerca e sviluppo nel campo delle biotecnologie marine e delle scienze naturali legate al mare in generale.

L'espletamento di ognuna di queste attività presuppone la necessaria presenza di persone, ossia di quell'elemento umano concorrente e, pertanto, indispensabile, alla loro realizzazione. In altre parole, il progresso tecnologico, favorendo la capacità di adattamento dell'uomo alla vita in acqua, ha contribuito all'eterogeneità delle mansioni che possono essere svolte via mare, determinando da ultimo un aumento delle tipologie di personale nautico: così, accanto alle tradizionali figure dei marinai addetti alla navigazione e dei pescatori, oggi, quando si parla di "lavoratore marittimo", è possibile far ricadere in questa categoria il cuoco di bordo, il *sommelier* o il cassiere di un esercizio commerciale che lavorano su una nave da crociera, o anche il biologo marino su nave da ricerca o, ancora, l'ingegnere meccanico su piattaforma petrolifera.

Uno scenario così variegato di mansioni certamente fornisce maggiore consapevolezza circa l'espansione di questa industria, e, contemporaneamente, la presenza in mare di differenti figure professionali rende necessaria la creazione di categorie, passaggio definitivo inevitabile nel processo di normazione – in questo caso, a livello internazionale – per potere utilmente individuare i beneficiari di un determinato sistema di disposizioni.

In base alle regole vigenti la prima nozione che si rintraccia è quella di "gente di mare",²¹ un termine sicuramente fuorviante, poiché sul piano linguistico, piuttosto che designare un sottoinsieme del complesso di coloro che lavorano in mare, coincide con

²⁰ Convenzione FAL, Sezione 1, A.

²¹ Si veda, ad esempio, l'art. II, lett. *f* della convenzione internazionale sul lavoro marittimo (Maritime Labour Convention MLC) del 2006 – importante strumento che sarà analizzato più approfonditamente nel capitolo successivo –, in base al quale « For the purpose of this Convention and unless provided otherwise in particular provisions, the term: seafarer means any person who is employed or engaged or works in any capacity on board a ship to which this Convention applies». Si ritiene che esso rappresenti, comunque, il criterio principale per identificare la "gente di mare" in numerose altre convenzioni, sebbene talvolta possano prevedere definizioni più precise. Si veda sul punto, S. LIELBARDE, *Concept of seafarer before and after the Maritime Labour Convention 2006: Comparative analysis of the legal effects of defining legal concepts in the shape of legal terminology*, in *RGSL Research papers*, 2017, p.5.

esso.²² Non è, tuttavia, infrequente che nel settore tecnico-giuridico i sostantivi utilizzati non siano sinonimi tra espressioni tecniche ed espressioni idiomatiche. Si tratta, comunque, di un'etichetta molto ampia, comprensiva, infatti, di tutte le persone impiegate o ingaggiate o lavoranti a qualsiasi titolo a bordo di una nave: quindi il personale addetto alla navigazione, coloro che svolgono funzioni ricettizie e ricreative a bordo di navi da crociera, gli assistenti commerciali ed il personale scientifico su navi da ricerca.²³

La gente di mare, tuttavia, deve essere distinta dalla figura del “pescatore”,²⁴ termine di per sé auto-esplicativo: si tratta di una categoria che, come si potrà meglio analizzare nei capitoli successivi, è destinataria di una disciplina giuridica differente, per

²² Il termine “gente di mare”, preso in prestito dall'art. 114 del codice della navigazione italiano – e che, si deve precisare, non coincide, in base all'art. 115, con la nozione internazionale a cui si farà esclusivamente riferimento in tale contributo –, si rende necessario per poter identificare questa categoria di lavoratori marittimi. A sostegno di ciò, si può ulteriormente richiamare la terminologia francese, utilizzata in maniera ufficiale dall'ILO, che riconduce questa categoria di lavoratori sotto l'etichetta di “*gens de mer*”. Non è certamente la prima volta – e purtroppo non è neanche l'ultima – in cui il significato semantico di un termine non coincide con quello giuridico, creando margini di incertezza nell'interpretazione e applicazione di un determinato regime. In questo particolare contesto: sempre in riferimento alla medesima nozione, è possibile rinvenire l'utilizzo di una terminologia ambigua anche in altri ordinamenti, per un'analisi dei quali si rimanda a S. LIELBARDE, *Concept of seafarer* cit., p. 10 ss. Gli individui a cui tale etichetta fa riferimento sembrano essere più chiaramente identificati dalla terminologia inglese, la quale, opportunamente, distingue il *seafarer* dalla figura generale del *seaman*.

²³ La vastità di questa sottocategoria si accompagna naturalmente ad un complesso e articolato sistema che al suo interno prevede una classificazione delle varie figure professionali in base al grado e alle mansioni. È possibile una ricostruzione di tali figure con l'ausilio della convenzione internazionale sugli Standard di addestramento, Certificazione e Tenuta della guardia per i marittimi (International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Seafarers, STCW) 1978 e del Codice sull'addestramento, certificazione e tenuta della guardia dei marittimi (Seafarers' Training, Certification and Watchkeeping Code). La *Regulation 1/1*, recante definizioni e chiarimenti, individua, tra il personale che l'art. 115 del codice della navigazione italiano definisce “personale di stato maggiore” (vale a dire i comandanti e gli ufficiali), il Comandante, il Primo Ufficiale di coperta (*Chief Mate* o *Chief Officer*), su cui ricadrà il comando della nave in caso di inabilità del comandante, o ancora il Direttore di macchina (*Chief Engineer Officer*), ossia l'ufficiale di macchina anziano, responsabile della propulsione meccanica e del funzionamento e manutenzione delle installazioni meccaniche ed elettriche della nave. Il “personale di bassa forza” comprende invece il Comune (*rating*), termine che identifica un membro dell'equipaggio della nave diverso dal comandante o da un ufficiale e che, concretamente, è addetto ai servizi di coperta, di macchina ed ai servizi tecnici e complementari di bordo. Sull'art. 115 del codice della navigazione, si rimanda a L. MENGHINI, *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, I ed., Milano, 1996, p. 145-146.

²⁴ La definizione di “pescatore” si trova all'art. 1, lett. e della convenzione ILO n. 188 (Work in Fishing Convention WFC) del 2007, in base al quale «fisher means every person employed or engaged in any capacity or carrying out an occupation on board any fishing vessel, including persons working on board who are paid on the basis of a share of the catch but excluding pilots, naval personnel, other persons in the permanent service of a government, shore-based persons carrying out work aboard a fishing vessel and fisheries observers».

quanto si tratti comunque di lavoratori che svolgono le proprie mansioni a bordo di una nave.²⁵

Infine, si individua sul piano giuridico il “personale *offshore*”²⁶: lavoratori con particolari profili professionali che, indubbiamente, non prestano la loro attività a bordo di una nave, ma necessitano di spostarsi frequentemente dalla terra al luogo di lavoro, il quale, pur essendo svolto su una piattaforma, è comunque situato in mezzo al mare. È opportuno sottolineare sin da ora che, a causa del loro carattere permanente, queste installazioni sono normalmente distinte, a livello giuridico, dalle cosiddette *Mobile Offshore Drilling Units (MODUs)*, ossia unità mobili di perforazione che, normalmente, sfruttano sistemi di propulsione meccanica per muoversi. Sebbene la loro vocazione economica sia essenzialmente la stessa delle piattaforme *offshore*, è possibile rinvenire strumenti internazionali che includono queste particolari unità nella nozione di “nave”,²⁷ mentre altri delegano la soluzione di questo problema definitorio ai singoli Stati contraenti: come si vedrà meglio in seguito, è quello che succede per il regime giuridico applicabile ai lavoratori di siffatte unità mobili, i quali possono pertanto essere ricondotti

²⁵ È opportuno sottolineare, tuttavia, che si tratta di una distinzione non totalmente pacifica in dottrina a causa dell’uso non omogeneo della medesima terminologia da parte dei differenti trattati internazionali adottati in questo settore. Alcuni strumenti includono espressamente la categoria dei pescatori in quella più generale del *seafarer*. Così, ad esempio, la convenzione internazionale sulla protezione dei diritti dei lavoratori migranti e dei membri delle loro famiglie, adottata dall’Assemblea generale con risoluzione 45/158, il 18 dicembre 1990, prevede all’art. 2, par. 2, lett. c che «the term "seafarer", which includes a fisherman, refers to a migrant worker employed on board a vessel registered in a State of which he or she is not a national.». Altri strumenti si riferiscono genericamente all’equipaggio senza definire ulteriormente o preoccuparsi di distinguere la categoria dei pescatori. Così, ancora, la convenzione intesa ad agevolare il traffico marittimo internazionale (FAL), che definisce «Crew member» come «any person actually employed for duties on board during a voyage in the working or service of a ship and included in the crew list» (Section I, A). Su questo punto, si rimanda a I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea*, I ed., Oxford, 2018, p. 55 ss.

²⁶ La direttiva 2003/88/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 novembre 2003 concernente taluni aspetti dell’organizzazione dell’orario di lavoro, in *GUCE* L 299/9, definisce all’art. 2, par. 8, il “lavoro *offshore*” come «l’attività svolta prevalentemente su un’installazione offshore (compresi gli impianti di perforazione) o a partire da essa, direttamente o indirettamente legata all’esplorazione, all’estrazione o allo sfruttamento di risorse minerali, compresi gli idrocarburi, nonché le attività d’immersione collegate a tali attività».

²⁷ Così, ad esempio, la convenzione internazionale per la sicurezza della vita in mare (SOLAS), adottata il 1 novembre 1974, ha incluso espressamente nel proprio ambito di applicazione le MODUs, equiparando le stesse a «vessel capable of engaging in drilling operations for the exploration for or exploitation of resources beneath the sea-bed such as liquid or gaseous hydrocarbons, sulphur or salt» (Regulation 1, par. 7).

nella categoria della “gente di mare” qualora tali strutture siano equiparate, a livello nazionale, alla nave.²⁸

Come più volte ribadito, si tratta di categorie giuridiche che rispecchiano scelte di politica legislativa tendenti all’individuazione dei destinatari di un ventaglio di norme previste a livello internazionale che hanno principalmente l’obiettivo di fissare degli standard di tutela dei lavoratori di questo settore: settore – si vuole ricordare ancora una volta – particolarmente sensibile a pratiche di *social dumping*, suscettibili a loro volta di compromettere la protezione dei loro diritti fondamentali unitamente alla garanzia di condizioni di lavoro dignitose. Inevitabilmente, l’esistenza di un differente regime giuridico per “gente di mare”, “pescatori” e “personale *offshore*” determina gradi di protezione diversi: i capitoli successivi si dedicheranno, più precisamente, all’analisi della disciplina internazionale e comunitaria prevista a salvaguardia dei primi,²⁹ ma nella stessa sede saranno opportunamente analizzati gli svantaggi derivanti da questa differenziazione.

Invero, si ritiene che le differenti categorie di lavoratori sopra elencate siano, in linea generale, accomunate dalle medesime esigenze di protezione, le quali appunto scaturiscono dai rischi connessi all’ambiente marino e dalle peculiarità che caratterizzano questo singolare luogo di lavoro.

3. Un ambiente di lavoro inospitale: il mare e i suoi pericoli.

Le peculiarità caratterizzanti il lavoro in mare contraddistinguono quest’ultimo dal lavoro comune su terraferma, rendendolo, pertanto, meritevole di particolare attenzione. Tuttavia, nonostante questa attenzione si sia sempre tradotta negli anni in una ancora più attenta regolazione del settore e malgrado le migliorie apportate, soprattutto in termini di sicurezza, dal già richiamato progresso tecnologico, ancora oggi le variegata attività afferenti al settore marittimo si inseriscono nel novero delle occupazioni più pericolose al mondo: ciò può sicuramente ritenersi comprovato con riguardo alle industrie “più tradizionali” della pesca e del trasporto marittimo.³⁰

²⁸ Art. II, par. 3 e 5 MLC, per cui, in caso di dubbi circa l’inclusione di talune categorie di lavoratori marittimi o di strutture o di imbarcazione, «the question shall be determined by the competent authority in each Member after consultation with the shipowners’ and seafarers’ organizations concerned».

²⁹ Ciò è stato ritenuto opportuno per poter limitare in modo ragionevole il campo di indagine, decidendo, pertanto, di concentrarsi prevalentemente sulla categoria di lavoratori marittimi più ampia.

³⁰ Così, S. ROBERTS, P. MARLOW, *Traumatic work-related mortality among seafarers employed in British merchant shipping 1976-2002*, in *Occupational and Environmental Medicine*, 2005, p. 172 ss.; D.

Questo – triste – primato può giustificarsi in considerazione, essenzialmente, dell'ambiente in cui le prestazioni lavorative devono essere eseguite, ossia in mezzo al mare: uno scenario non immune da situazioni di pericolo e, per tale motivo, particolarmente ricco di avversità per l'uomo, che non trova in esso il suo habitat naturale. Allo stesso, indubbiamente, si è adattato tramite l'ausilio di navi e piattaforme: a loro volta, luoghi di lavoro intrinsecamente rischiosi per ulteriori ragioni.

L'abilità di adattamento che contraddistingue l'essere umano, tuttavia, non è sufficiente: permangono, infatti, molti aspetti legati al lavoro in mare che sfuggono al controllo dell'uomo. Basti considerare i fenomeni atmosferici (bufere, cicloni e uragani – solo per citarne alcuni), in grado di mettere in difficoltà le operazioni di navigazione,³¹ così come anche la presenza di impedimenti geografici (barriere coralline, barene, canali, a titolo di esempio) che costituiscono certamente un rischio per la sicurezza delle navi e di coloro che sono a bordo.³²

Ma le avversità non sono solo di origine naturale. Il mare è anche lo scenario di pericoli scaturenti dal perpetuarsi di attività criminali: è il caso emblematico della pirateria ed altre fattispecie similari che possono essere commesse ai danni di imbarcazioni o piattaforme.³³ Si tratta certamente di condotte suscettibili di mettere a repentaglio l'integrità fisica dei lavoratori marittimi; inoltre, tali attacchi si traducono

N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 27; D. WALTERS, N. BAILEY, *Lives in Peril: Profit or Safety in the Global Maritime Industry?*, I ed., New York, 2013, p. 1.

³¹ Di particolare risonanza mediatica sono i casi di naufragio causati dal passaggio di uragani. Nel 2012, l'HMS Bounty, vascello protagonista di diverse riprese cinematografiche, è naufragato sotto la forza dell'uragano Sandy, al largo della costa del North Carolina, causando la morte di due membri dell'equipaggio, cfr. <http://www.ibtimes.com/hms-bounty-pirate-caribbean-ship-sunk-hurricane-sandy-855626> (consultato il 31 marzo 2021). Qualche anno dopo, nel 2015, il cargo El Faro non è sopravvissuto al passaggio dell'uragano Joaquin, così come tutti i 33 membri dell'equipaggio, ed è affondato nelle acque territoriali delle Bahamas, cfr. <https://www.bbc.com/news/world-latin-america-34443218> (consultato il 31 marzo 2021).

³² A tal proposito, non si può non menzionare, a titolo di esempio, il naufragio della nave da crociera Costa Concordia all'inizio del 2012, conseguente alla collisione con uno scoglio, che ha cagionato la vita, oltre a numerosi passeggeri, a 5 membri dell'equipaggio.

³³ La convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare (UNCLOS) firmata il 10 dicembre 1982 a Montego Bay, all'art. 101 definisce la pirateria come «any illegal acts of violence or detention, or any act of depredation, committed for private ends by the crew or the passengers of a private ship or a private aircraft, and directed: (i) on the high seas, against another ship or aircraft, or against persons or property on board such ship or aircraft; (ii) against a ship, aircraft, persons or property in a place outside the jurisdiction of any State». L'attacco armato si configura invece tutte le volte in cui la condotta criminale non ricade nella nozione di pirateria appena riportate, ossia si verifica in acque su cui lo Stato costiero esercita la sua sovranità territoriale. Non essendo questa la sede per approfondire queste tematiche, si rimanda, tra gli altri, a R. BECKMAN, M. PAGE, *Piracy and Armed Robbery Against Ships*, in M. GILL (eds), *The Handbook of Security*, I ed., London, 2014, p. 234 ss.

spesso nel sequestro della nave e conseguente presa in ostaggio dei membri dell'equipaggio, costretti così a subire privazioni e maltrattamenti, anche per lunghi periodi di tempo: una siffatta condizione di prigionia porta, inevitabilmente, traumi psicologici.³⁴ La gravità di questo fenomeno, unitamente alla sua dimensione globale,³⁵ è percepita a livello internazionale: al fine di contrastare questa minaccia per la sicurezza del lavoro in mare, l'International Maritime Organization (ora in avanti IMO) ha emanato delle linee guida per armatori e marittimi, fornendo essenzialmente raccomandazioni in merito alla prevenzione di tali attacchi e alla mitigazione dei rischi per la sicurezza da essi derivanti.³⁶

Infine, minacce all'incolumità dei marittimi possono anche derivare dalla conduzione di attività, almeno in principio, lecite: non è infrequente, infatti, che il settore della pesca sia spesso macchiato da "guerre" tra pescherecci, suscettibili di sfociare in episodi di violenza.³⁷

Il mare, pertanto, è ontologicamente una fonte di rischi, i quali aumentano considerevolmente qualora si prendano in considerazione i pericoli specificatamente derivanti dalle attività lavorative che in esso hanno luogo.

4. Una professione *sui generis*: i rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori marittimi.

Le condizioni di lavoro in mare possono certamente determinare delle ricadute in termini di sicurezza, intesa in questo contesto secondo l'accezione di *safety*. Concetto che indica quelle misure e, più in generale, quelle forme di prevenzione dei rischi insiti nel

³⁴ D. C. SEYLE, K. G. FERNANDEZ, A. DIMITREVIC, C. BAHRI, *The long-term impact of maritime piracy on seafarers' behavioral health and work decisions*, in *Marine Policy*, 2018, p. 26 ss.

³⁵ Soltanto nel primo trimestre del 2020 sono stati registrati 47 attacchi ai danni di imbarcazioni commerciali: 37 di questi riconducibili ad atti di pirateria, cfr. http://www.imo.org/en/OurWork/Security/PiracyArmedRobbery/Documents/global-counter-piracy-guidance-bmp_low_17-07-18.pdf (consultato il 31 marzo 2021). Per una più completa percezione dell'entità del problema a livello globale, si rimanda alle segnalazioni di episodi di pirateria, raccolte dall'International Maritime Bureau Privacy Reporting Centre, nell'anno 2019, disponibile su https://www.icc-ccs.org/reports/2019_Annual_Piracy_Report.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

³⁶ International Maritime Organisation (IMO) (2018), *Global Counter Piracy, Guidance for Companies, Masters and Seafarers*, disponibile su http://www.imo.org/en/OurWork/Security/PiracyArmedRobbery/Documents/global-counter-piracy-guidance-bmp_low_17-07-18.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

³⁷ I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p. 32. Impossibile non richiamare la "guerra per le Capesante" tra peschereggi francesi e britannici che ha interessato nel 2018 il canale della Manica, cfr. <https://www.bbc.com/news/world-europe-45337091> (consultato il 31 marzo 2021).

processo produttivo e nell'attività lavorativa, che mirano a predisporre un luogo idoneo a garantire l'incolumità ed il benessere psicofisico dei dipendenti.³⁸

Invero, i lavoratori marittimi sono esposti a numerose intemperie, scaturenti essenzialmente da condizioni meteo-marine sfavorevoli e spesso imprevedibili; oltre a ciò, il contesto della nave o della piattaforma è fortemente caratterizzato da fattori potenzialmente dannosi, quali la temperatura, l'umidità, le vibrazioni, il rumore, l'assenza di luce e, talvolta, la presenza di sostanze nocive nell'aria. Si tratta di elementi connessi alla tipologia di attività che possono svolgersi nel contesto marittimo e che, dall'altro lato, sono eventualmente in grado di determinare delle ripercussioni in termini di tutela della salute e sicurezza dei lavoratori, ma anche – come si vedrà più opportunamente nel paragrafo seguente – della loro dignità in qualità di esseri umani costretti dalle circostanze della loro particolare professione a vivere in mezzo al mare.

Partendo dalla salute dei marittimi, questa può certamente essere compromessa dall'ambiente di lavoro come caratterizzato poc'anzi: la mobilità che più propriamente contraddistingue il lavoro a bordo di una nave, determina l'esposizione a particolari malattie a causa del contatto con differenti porti e Paesi³⁹ e, più generalmente, i fattori precedentemente elencati sono suscettibili di causare il manifestarsi di numerose patologie.⁴⁰ Le caratteristiche di un siffatto contesto lavorativo, poi, rappresentano terreno

³⁸ Si tratta di un concetto che deve essere distinto da quello di *security*, termine che, invece, indica i rischi derivanti da deliberati attacchi o comunque condotte criminali portate avanti da altri individui, su cui si concentrano i paragrafi rispettivamente precedente e successivo a questo. Sulla ricostruzione del concetto di *safety* marittima, si rimanda a K. FORMELA, T. NEUMANN, A. WEINTRIT, *Overview of Definitions of Maritime Safety, Safety at Sea, Navigational Safety and Safety in General*, in *The International Journal on Marine Navigation and Safety of Sea Transportation*, 2019, p. 285 ss. Sul concetto di *security*, cfr. C. BUEGER, *What is Maritime Security?*, in *Marine Policy*, 2015, p. 159 ss.

³⁹ Sotto questo profilo, rilevano specialmente le malattie infettive. L'Organizzazione mondiale della sanità ha associato lo scoppio di numerose epidemie – circa un centinaio – con l'attività in nave, localizzando i focolai sulle navi. Cfr. D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 61. Ulteriormente paradigmatiche di come il mare o, più specificamente, il lavoro marittimo possa rappresentare un canale di trasmissione sono state la circolare (*Circular Letter*) n. 3484 diffusa dall'International Maritime Organization (IMO) il 2 settembre 2014 relativamente all'epidemia di ebola in Africa occidentale, contenente linee guida per minimizzare il rischio di diffusione tra lavoratori marittimi e, in tempi più recenti, la dichiarazione congiunta della Commissione tripartita speciale sulla MLC del 31 marzo 2020 in occasione della pandemia di COVID-19, nella quale si sono invitati gli Stati contraenti a «facilitate the delivery of essential medical supplies, fuel, water, spare parts and provisions to ships». Quest'ultima dichiarazione è reperibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/statement/wcms_740130.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

⁴⁰ Così, a titolo esemplificativo, lavorare nel settore estrattivo di gas e petrolio o, generalmente, a stretto contatto con apparecchiature rumorose o macchinari causa la perdita dell'udito. Ugualmente, le vibrazioni meccaniche contribuiscono all'insorgere di malattie professionali che colpiscono il sistema

fertile per l'insorgere del cosiddetto stress occupazionale ⁴¹ e della fatica cronica (*fatigue*)⁴², che sono più strettamente legate alle insidie intrinseche di una professione svolta in mezzo al mare, ambiente – come già opportunamente segnalato – talvolta ostile e che sfugge al controllo umano:⁴³ si tratta di condizioni che determinano uno stato di tensione a livello psicofisico ed un conseguente calo di attenzione nell'espletamento delle mansioni lavorative. Ciò incrementa la possibilità che avvengano incidenti sul lavoro,

osteomuscolare. Cfr. R. M. DE LA CAMPA PORTELA, M. E. GIL PÉREZ, *Psychological risks of the seafarers*, in P. CHAUMETTE (eds.), *Seafarers : an international labour market perspective*, I ed., Bilbao, 2016, p. 77 s. Inoltre, la percentuale di lavoratori marittimi che hanno sviluppato malattie occupazionali si alza notevolmente considerando che una buona porzione di questi proviene da Paesi in via di sviluppo, i quali pertanto non sono in grado di fornire un'adeguata prevenzione a tali malattie, cfr. D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 61.

⁴¹ E esso si manifesta quando l'ambiente e gli input del contesto lavorativo (cosiddetti *stressors*) inducono una risposta dannosa, sia a livello fisico che emozionale: ciò avviene, normalmente quando la prestazione lavorativa supera le capacità o risorse del lavoratore, cfr. P. A. LANDSBERGIS, M. DOBSON, A. D. LAMONTAGNE et al., *Occupational stress*, in B. S. LEVY (eds.), *Occupational and Environmental Health*, VII ed., Oxford, 2017., disponibile su https://www.researchgate.net/publication/311699416_Occupational_Stress (consultato il 31 marzo 2021). Si tratta di un fenomeno ormai globale, in grado di affliggere quasi tutte le categorie di lavoratori e si rimanda in particolare alle riflessioni svolte in merito al settore della pesca e dell'estrazione su piattaforme rispettivamente da O. LARAQUI, N. MANAR MANAR, S. LARAQUI et al., *Occupational risk perception, stressors and stress of fishermen*, in *International maritime health*, 2018, p. 233 ss. e V. J. SUTHERLAND, C. L. COOPER, *Stress prevention in the offshore oil and gas exploration and production industry: an organizational approach to stress control*, Ginevra, 1996, disponibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/publication/wcms_250121.pdf (consultato il 31 marzo 2021), p. 27 ss.

⁴² Si tratta di una condizione molto frequente nei lavoratori del settore dei trasporti, tuttavia è molto complicato trovarne una definizione esaustiva, a causa del suo carattere esperienziale. *Fatigue* può essere descritta come «the inability to function at the desired level due to incomplete recovery from demands of prior work and other waking activities», cfr. P. GANDER, L. HARTLEY, D. POWELL, P. CABON, E. HITCHCOCK, A. MILLS, *Fatigue risk management: Organizational factors at the regulatory and industry/company level*, in *Accident Analysis & Prevention*, 2011, p. 573; ma anche, da una prospettiva psicofisiologica, come «a change in psychophysiological state due to sustained performance [of one or more tasks at work]», cfr. D. VAN DER LINDEN, M. FRESE, T.F. MEIJMAN, *Mental fatigue and the control of cognitive processes: effects on preservation and planning*, in *Acta Psychologica*, 2003, p. 46; o, ed è forse la definizione più onnicomprensiva, come «psychophysiological state that occurs when a person is driving and feeling tired or drowsy, to the extent that they have reduced capacity to function, resulting in performance decrements and negative emotions and boredom as they attempt to stay awake during the task», cfr. A. CRAIG, Y. TRAN, N. WIJESURIYA, *Psychophysiological characteristics of driver fatigue*, in J.C. VERSTER, C.F.P. GEORGE (eds.), *Sleep, sleepiness and traffic safety*, New York, 2011, p. 65. Per un'analisi dell'impatto della fatica cronica sulla sicurezza dei marittimi si rimanda a S.W. HYSTADA, M.B. NIELSEN, J. EIDA, *The impact of sleep quality, fatigue and safety climate on the perceptions of accident risk among seafarers*, in *Revue européenne de psychologie appliquée*, 2017, p. 259 ss.

⁴³ È stato dimostrato, ad esempio, come la pirateria o, comunque, il rischio di subire attacchi di questo genere in mezzo al mare, abbia un impatto sulla salute mentale del lavoratore marittimo e sulla sua capacità decisionale nell'espletamento delle sue mansioni. Cfr. D. C. SEYLE, K. G. FERNANDEZ, A. DIMITREVICH, C. BAHRI, *The long-term impact of maritime piracy on seafarers* cit., p. 23.

pregiudicando così la sicurezza a bordo: errori da parte del personale – il cosiddetto “errore umano” – sono tra le cause principali degli incidenti sul luogo di lavoro e sono, normalmente, una conseguenza delle condizioni psicofisiche dei marittimi.⁴⁴ A riprova di ciò, si può richiamare la consapevolezza manifestatasi negli anni a livello internazionale rispetto a questa problematica: esemplificativa è stata l’azione dell’IMO nel 2003,⁴⁵ la quale ha esortato il Maritime Safety Committee e il Marine Environment Protection Committee a spostare l’attenzione sui rischi psico-sociali che possono derivare dalle attività in mare, tra cui stress occupazionale, problemi di comunicazione o legati alla cultura di provenienza, all’esperienza del singolo marittimo, alla sua salute e, soprattutto, alla sua capacità di reagire alle situazioni che si presentano lavorando su un’imbarcazione, ciò considerato unitamente al livello di tensione connesso alle condizioni di lavoro.

Invero, la presa di coscienza di questo fenomeno e delle ricadute importanti che esso determina in termini di *safety* in mare e, più particolarmente, di prevenzione rispetto agli infortuni sul lavoro, rappresenta un importante passo avanti rispetto all’approccio che è sempre stato adottato su queste tematiche. Tradizionalmente, per garantire la sicurezza dei marittimi a bordo, gli interventi adottati si sono più frequentemente – e, ad onor del vero, anche opportunamente – concentrati sui rischi derivanti dalla conformazione della nave e dalla gestione e prevenzione del rischio a livello manageriale: infatti, il verificarsi di situazioni che mettono in pericolo la sicurezza dei dipendenti, non è sempre una conseguenza delle avversità del mare o dell’errore umano, ma della mancata adozione di misure di prevenzione. Tali misure coincidono, innanzitutto, con il rispetto dei requisiti minimi di sicurezza fissati, a livello internazionale, sul mantenimento della nave ed, in generale, degli impianti di lavoro presenti a bordo: a tal proposito, degna di menzione è stata l’adozione del Codice Internazionale per la Gestione della Sicurezza delle navi e della prevenzione dell’inquinamento (Codice ISM – International Safety Management Code) nel 1979.⁴⁶ L’esistenza di un ambiente di lavoro ergonomico, tuttavia, non è una

⁴⁴ D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 63; R. M. DE LA CAMPA PORTELA, M. E. GIL PÉREZ, *Psychological risks of the seafarers* cit., p. 62.

⁴⁵ International Maritime Organisation (IMO) (2003): Resolution A.947 (23) Human element vision, principles and goals for the organisation.

⁴⁶ Adottato dall’IMO al fine di promuovere una cultura della sicurezza nel settore della navigazione, è divenuto obbligatorio nel 1994, quando è stato inserito nel titolo IX della convenzione internazionale per la salvaguardia della vita umana in mare (SOLAS) del 1974. Per un’analisi critica sull’efficacia concreta dimostrata da questo strumento si rimanda a S. BHATTACHARYA, *The effectiveness of the ISM Code: A qualitative enquiry*, in *Marine Policy*, 2012, p. 528 ss.; B. M. BATALDEN, A. SYDNES, *Maritime safety and the ISM code: a study of investigated casualties and incidents*, in *WMU Journal of Maritime Affairs*, 2014, p. 3 ss.

condizione sufficiente quando si affrontano le problematiche relative al lavoro marittimo: non si deve dimenticare, infatti, che questa categoria di lavoratori vive a bordo per lunghi periodi di tempo. Pertanto, anche la cura degli ambienti non vocati all'espletamento di mansioni lavorative gioca un ruolo non indifferente nella prevenzione di incidenti sul luogo di lavoro: la qualità di tutti gli spazi è importante, in particolar modo, quella di strutture ricreative, alloggi o mense ha un impatto sulle condizioni psico-fisiche ed il benessere dei marittimi.⁴⁷ Come illustrato poc'anzi, la cura di queste aree e la loro conformità a standard minimi, può certamente prevenire l'insorgere di patologie, quali stress occupazionale *in primis*, che sono suscettibili di compromettere la capacità di valutazione del rischio e il livello di attenzione dei lavoratori, favorendo a loro volta il verificarsi di incidenti.

Infine, anche scelte organizzative non direttamente concernenti la gestione della sicurezza a bordo possono avere delle ricadute su quest'ultima: gli effetti della globalizzazione e della corsa al profitto hanno facilitato tagli al personale, riducendo pertanto il numero dei membri dell'equipaggio. Di conseguenza, i marittimi sono spesso costretti a lunghe ed estenuanti ore di lavoro e si è notevolmente ridotta l'efficacia della formazione del personale a bordo, aumentando i rischi in termini di sicurezza e benessere di questa categoria di lavoratori.⁴⁸ Ancora, la nascita di quel mercato del lavoro globale menzionato in introduzione a questo capitolo ha incentivato il carattere multiculturale dell'equipaggio, suscettibile di rendere più frequenti errori di comunicazione.⁴⁹

⁴⁷ N. ELLIS, *Vessel design and the wellbeing of seafarers*, in SIRC Symposium, Cardiff, 8-9 luglio 2009, disponibile su <https://www.sirc.cf.ac.uk/Uploads/Symposium/Symposium%2009.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p.75 ss.

⁴⁸ P. J. BAUER, *The Maritime Labour Convention: an adequate guarantee of seafarer rights or an impediment to true reforms*, in *Chicago Journal of International Law*, 2008, p. 644-645.

⁴⁹ I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p. 27. Si tratta di un aspetto non trascurabile, soprattutto se si considera che gli errori di comunicazione hanno rappresentato, statisticamente, nel periodo 2002-2016, circa il 9% delle cause all'origine di incidenti marittimi. Cfr. I. ACEJO, H. SAMPSON, N. TURGO, N. ELLIS, L. TANG, *The causes of maritime accidents in the period 2002-2016*, in SIRC Reports, 2017, disponibile su <https://www.sirc.cf.ac.uk/Uploads/Publications/The%20causes%20of%20maritime%20accidents%20in%20the%20period%202002-2016.pdf> (consultato il 31 marzo 2021). Per questo motivo, le competenze comunicative, che si traducono essenzialmente nella conoscenza dell'inglese, la lingua dominante nel mercato del lavoro marittimo internazionale (il cosiddetto "*Maritime English*"), stanno diventando un importante requisito di accesso al mondo del lavoro in mare, cfr., a titolo di esempio, lo studio condotto rispetto alle capacità di comunicazione dei marittimi di nazionalità cinese, proveniente da uno dei principali Paesi fornitori di manodopera in questa industria, L. FAN, J. FEI, U. SCHRIEVER, S. FAN, *The communicative competence of Chinese seafarers and their employability in the international maritime labour market*, in *Marine policy*, 2017, p. 137 ss.

Queste ultime considerazioni, unitamente ai fattori ambientali precedentemente enunciati, portano indubbiamente ad affermare che il mare rappresenta un luogo di lavoro non scevro di rischi per la sicurezza dei lavoratori marittimi. È vero che in tempi recenti lo sviluppo tecnologico ha contribuito a rendere questa professione più sicura, diminuendo il numero di incidenti sul lavoro:⁵⁰ ciononostante, tale rischio non è stato ancora azzerato e permane, piuttosto, la prassi di non segnalare un certo numero di incidenti sul luogo di lavoro sia da parte degli armatori che dalle autorità portuali stesse.⁵¹

Si può certamente affermare, quindi, che il lavoro marittimo sia rischioso, stressante e faticoso. Inoltre, questo tipo di occupazione comporta la scelta di vivere a bordo, ossia isolati dalla terraferma per tutta la permanenza in acqua. Pertanto, le condizioni di lavoro vengono in rilievo anche come condizioni di vita e, come tali, più inclini a risolversi in violazioni dei diritti umani dei lavoratori marittimi.

5. Un contesto lavorativo incline a violazioni dei diritti umani: il lavoro forzato e la schiavitù in alto mare.

Come illustrato finora, il lavoro marittimo non è scevro di avversità e rischi. La vita a bordo unitamente all'isolamento che accompagna la permanenza in acqua, inoltre, contribuisce a creare le circostanze favorevoli ad abusi e violazioni dei diritti umani.

⁵⁰ Considerando il lungo periodo, alcuni studi hanno rilevato come vi sia una tendenziale diminuzione del numero di incidenti a bordo e di come, pertanto, sia possibile affermare che questo contesto lavorativo stia generalmente diventando più sicuro in termini di tutela dei lavoratori. Cfr. H. SAMPSON, N. ELLIS, *Fatalities and injuries among seafarers in the period 2000-2016*, in SIRC Reports, 2019, disponibile su

<https://www.sirc.cf.ac.uk/Uploads/Publications/Fatalities%20and%20injuries%20among%20seafarers%20in%20the%20period%202000-2016.pdf> (consultato il 31 marzo 2021). È verosimile che questo *trend* continui, considerato che il settore marittimo, in particolar modo quello del commercio, potrebbe ben presto essere sconvolto da una “perturbazione tecnologica”: le navi automatiche, o “navi drone”, sono infatti ormai una realtà, per quanto pionieristica, che è mossa dall'intenzione di rendere questo settore più sicuro, sia in termini di impatto ambientale, che di tutela dei lavoratori marittimi. A bordo di navi senza equipaggio, infatti, il rischio di incidenti causati dal cosiddetto “errore umano” sarebbe totalmente azzerato. Tuttavia, è più che ipotizzabile che questa estrema digitalizzazione del settore abbia anche un impatto collaterale sul mercato del lavoro marittimo: la domanda di personale sulla nave sarà più ridotta rispetto ai numeri attuali, mentre il personale da terra o comunque in controllo delle “navi automatiche” aumenterà, determinando un lento mutamento della figura del marittimo così come la conosciamo attualmente. Data la comprensibile assenza di letteratura sul tema, si rimanda alle considerazioni svolte dalla International Transport workers' Federation (ITF) su <https://www.itfglobal.org/en/focus/automation/ship-automation-why-do-we-have-to-care> (consultato il 31 marzo 2021) ed allo studio svolto nel 2018 dall'International Chamber of Shipping, disponibile su <https://www.ics-shipping.org/docs/default-source/resources/ics-study-on-seafarers-and-digital-disruption.pdf?sfvrsn=3> (consultato il 31 marzo 2021)

⁵¹ N. ELLIS, M. BLOOM, H. SAMPSON, *Patterns of seafarer injuries*, in *Maritime Policy & Management*, 2010, p. 121 ss.; H. SAMPSON, N. ELLIS, *Fatalities and injuries among seafarers* cit.

Innanzitutto, la dignità dei marittimi è minacciata dalla qualità delle condizioni di vita che il datore di lavoro è in grado di offrire: tuttavia, il mantenimento di un ambiente salubre comporta certamente delle spese e, come più volte ribadito, la corsa ai tagli relativi ai costi del lavoro ha certamente un impatto su questi aspetti. Pertanto, non è inconsueto trovare alloggi degradati, cucine sporche e, generalmente, spazi non conformi a standard igienico-sanitari basilari; ancora, impianti di riscaldamento o raffreddamento non funzionanti, provviste di cibo insufficienti o scadute.⁵² Anche solo la presenza di uno di questi elementi dipinge uno scenario poco conforme alle garanzie legate al mantenimento di condizioni di lavoro e, soprattutto, di vita dignitose.

Accanto alla concreta possibilità che il lavoro in mare costringa i marittimi a condizioni di vita inumane, il drastico “distacco” che caratterizza questa professione, facilita il perpetuarsi sistematico di abusi: la distanza dalla terraferma si è infatti rivelata spesso un ostacolo all’esercizio di un effettivo controllo da parte degli Stati.⁵³

Ciò favorisce violenze, sia fisiche che verbali, ai danni dei marittimi, così come il rifiuto di corrispondere lo stipendio, ma soprattutto, quelle pratiche proprie di questo particolare settore, quali l’omesso rimpatrio⁵⁴ e l’abbandono, prassi tristemente diffusa nell’industria del commercio del mare.⁵⁵

⁵² I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p. 28.

⁵³ International Transport Workers’ Federation (ITF), *Out of Sight, Out of Mind, Seafarers, Fishers & Human rights*, 2006.

⁵⁴ I. CHRISTODOULOU-VAROTSI, D. A. PENTSOV, *Maritime Work Law Fundamentals: Responsible Shipowners, Reliable Seafarers*, I ed., Berlino, 2008, p. 11; I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p.28.

⁵⁵ Come i numeri: nel 2018, sono stati denunciati 44 casi di marittimi abbandonati, cfr. <http://www.imo.org/en/OurWork/Legal/Pages/Seafarer-abandonment.aspx> (consultato il 31 marzo 2021). Secondo le linee guida dettate congiuntamente da ILO e IMO 2001, l’abbandono è caratterizzato «by the severance of ties between the shipowner and the seafarer. Abandonment occurs when the shipowner fails to fulfil certain fundamental obligations to the seafarer relating to timely repatriation and payment of outstanding remuneration and to provision of the basic necessities of life, inter alia, adequate food, accommodation and medical care. Abandonment will have occurred when the master of the ship has been left without any financial means in respect of ship operation», cfr. International Maritime Organisation (IMO) (2001): Resolution A.930(22) Guidelines on provision of financial security in case of abandonment of seafarers.

L’abbandono dei marittimi senza alcuna forma di supporto o sostentamento, nella pratica, coincide con l’abbandono della nave, qualora quest’ultima non sia più percepita dall’armatore come fonte di profitto. A riprova di ciò si può certamente richiamare l’episodio, riportato dall’ITF, che ha coinvolto l’equipaggio di nazionalità greca delle navi cargo M/V Arrybas e M/V Ptolemeos, battenti bandiera liberiana. Si tratta di navi poste in stato di detenzione dallo Stato del porto, abbandonate dall’armatore assieme a parte dell’equipaggio, il cui rimpatrio non è, tra l’altro, facilitato dalla pandemia Covid-2019 in atto. Cfr. <https://www.itfseafarers.org/en/news/abandoned-sea-midst-pandemic> (consultato il 31 marzo 2021).

L'impossibilità di allontanarsi facilmente dalla vita a bordo e i lunghi periodi di permanenza in mare favoriscono, altresì, il verificarsi di casi di sfruttamento lavorativo e schiavitù.⁵⁶ Si tratta di gravi violazioni dei diritti umani, particolarmente frequenti nel settore della pesca: ciò si verifica in ragione dell'intenso clima di concorrenza che caratterizza questa fetta di mercato, e della facilità di reclutare lavoratori migranti, i quali riversano, per definizione, in una particolare condizione di vulnerabilità.⁵⁷

6. Un lavoratore mobile per definizione: il ruolo della giurisdizione dello Stato della bandiera.

Un ultimo aspetto che distingue il lavoro in mare dalla maggior parte delle occupazioni comuni e che è, pertanto, meritevole di analisi, consiste nella sua ontologica mobilità. Ciò, indubbiamente, può affermarsi con facilità nei confronti di quei lavoratori marittimi impiegati su navi commerciali e pescherecci, i quali sono, infatti, in continua transizione. Sebbene possa sembrare controintuitivo, questa mobilità può essere riscontrata in qualche misura anche rispetto al personale impiegato su piattaforme *offshore*: pur trattandosi di strutture ed impianti in una certa misura fissi, questi lavoratori sono comunque costretti a spostarsi spesso, se non quotidianamente, dalla terraferma al luogo di lavoro.

Inoltre, in un settore globalizzato come quello marittimo, questi spostamenti hanno un raggio particolarmente ampio: è verosimile e certamente frequente che siano attraversate larghe porzioni di oceani o, comunque, anche qualora tali spostamenti

⁵⁶ Si tratta di un fenomeno che ha attirato l'attenzione solo nell'ultimo decennio. Per un resoconto complessivo del problema si rimanda a International Labour Organization (ILO), *Caught at Sea, Forced Labour and Trafficking in Fisheries*, Ginevra, 2013, disponibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---declaration/documents/publication/wcms_214472.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

⁵⁷ Non è un caso che la maggioranza dei casi segnalati di lavoro forzato siano concentrati, per esempio, in Thailandia, come dimostrano i report di differenti organizzazioni internazionali ed entità attive nel settore sui lavoratori migranti in questa regione, cfr. International Labour Organization (ILO), *The Mekong Challenge, Underpaid, Overworked and Overlooked: The realities of young migrant workers in Thailand*, in E. PEARSON (eds.), *Mekong Sub-regional Project to Combat Trafficking in Children and Women*, Ginevra, 2006, disponibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/documents/publication/wcms_bk_pb_67_en.pdf (consultato il 31 marzo 2021); M. BRENNAN, *Out of Sight, Out of Mind: Human Trafficking & Exploitation of Migrant Fishing Boat Workers in Thailand*, 2009, disponibile su https://www.solidaritycenter.org/wp-content/uploads/2015/01/thailand_Out_of_Sight_Eng.pdf (consultato il 31 marzo 2021). Ancora, sul lavoro forzato nel settore della pesca thailandese, si rimanda a S.CHANTAVANICH, S. LAODUMRONGCHAI, C. STRINGER, *Under the shadow: Forced labour among sea fishers in Thailand*, in *Marine Policy*, 2016, p. 1 ss.

appaiano limitati nelle distanze, il transito può avvenire in diversi spazi d'acqua sui cui esercitano la propria giurisdizione altrettanti Stati oppure in aree non soggette alla sovranità territoriale di alcuno, dove è inoltre certamente possibile sia ancorata la piattaforma di estrazione.

Il potere dello Stato sovrano di controllare una data comunità su un dato territorio,⁵⁸ la cosiddetta giurisdizione, si articola in tre diverse tipologie – esecutiva, legislativa e giudiziaria – la cui estensione spaziale varia a seconda delle regole di diritto internazionale:⁵⁹ sebbene sia generalmente connessa all'elemento territoriale, esistono circostanze in cui tali regole conferiscono giurisdizione extraterritoriale ad un determinato Stato. È proprio ciò che si verifica in base al diritto internazionale del mare, che attribuisce giurisdizione sopra porzioni di oceani che si collocano al di fuori dei limiti della sovranità tradizionale. Infine, e come anticipato, vi sono zone su cui nessuno Stato esercita alcun potere sovrano.

Più specificatamente, le attività in mare sono disciplinate sulla base di un articolato schema di giurisdizione, che bilancia i differenti interessi in gioco, essenzialmente riconducibili ai due principi cardine che governano questo settore del diritto internazionale: *mare liberum* e *mare clausum*.⁶⁰ Siffatto bilanciamento è influenzato, a sua volta, da due importanti fattori: spaziale e oggettivo.

Il fattore spaziale riguarda le differenti aree marine in cui può geograficamente essere suddiviso il mare. La convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, codificando per buona parte il diritto internazionale consuetudinario, distingue le acque

⁵⁸ C. FOCARELLI, *Trattato di diritto internazionale*, Torino, 2015, p. 686 ss.

⁵⁹ Per una più approfondita e precisa disamina di questi concetti, si rimanda a A. MANEGGIA, *La giurisdizione negli spazi marini non sottoposti a sovranità territoriale*, Milano, 2018, p. 9 ss.

⁶⁰ Si tratta, infatti, dei principi che hanno innestato il processo di formazione del diritto internazionale del mare contemporaneo, promossi nel XVII secolo dal giurista olandese Grotius, padre del principio della libertà del mare, il quale non è assoggettato ad alcuna regolamentazione se non quella derivante dal diritto naturale originario, cfr. H. GROTIUS, *Mare Liberum sive de iure quod batavis competit ad indicana commercia dissertatio*, Leiden, 1609. La sua posizione non venne condivisa, , dal giurista inglese Selden, il quale rigettò totalmente l'idea che il mare non fosse assoggettato ad alcuna forma di giurisdizione, cfr. J. SELDEN, *Mare Clausum seu de Dominio Maris libri duo*, Londra, 1635.

interne,⁶¹ i mari territoriali,⁶² lo stretto internazionale⁶³ e le acque arcipelagiche⁶⁴ – soggetti alla sovranità territoriale dello Stato costiero –, da zona contigua,⁶⁵ zona economica esclusiva (ZEE)⁶⁶ e piattaforma continentale⁶⁷ – rispetto alle quali l’esercizio della giurisdizione è limitato *ratione materiae* dal diritto internazionale –, spazi marittimi, questi ultimi, non immediatamente prospicienti la terraferma e, quindi, il territorio dello Stato costiero, ma sui quali esso esercita una certa influenza in termini di

⁶¹ In base all’art. 8 UNCLOS si identificano come «waters on the landward side of the baseline of the territorial sea form part of the internal waters of the State.». Sui poteri dello Stato costiero sulle acque interne si rimanda a, *ex multis*, K. BANGERT, *Internal Waters*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p.310 ss.

⁶² Come stabilisce l’art. 2 UNCLOS, il mare territoriale corrisponde a quella fascia di mare su cui «The sovereignty of a coastal State extends, beyond its land territory and internal waters and, in the case of an archipelagic State, its archipelagic waters». L’art.3 UNCLOS, poi, precisa che Stato ha diritto di fissarne l’estensione entro «12 nautical miles, measured from baselines determined in accordance with this Convention». Sulla sovranità dello Stato costiero su queste acque, cfr. S. WOLF, *Territorial Sea*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 871 ss.

⁶³ La convenzione identifica gli stretti come canali di comunicazione tra due o più regioni del mare, combinando questo fattore geografico con un criterio funzionale, che impone che gli stessi siano attraversati «for international navigation», v. artt. 36 e 37 UNCLOS. In merito alla disciplina e regolamentazione articolata rispetto agli stretti internazionali, si rinvia a R. LAPIDOTH, *Straits, International*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 619 ss.

⁶⁴ L’art. 49 UNCLOS, in combinato disposto con l’art. 46 UNCLOS, definisce questo spazio marino come la acque sono racchiuse all’interno di un sistema di linee di base arcipelagiche, ossia incluse in un arcipelago, che viene identificato in «a group of islands, including parts of islands, interconnecting waters and other natural features which are so closely interrelated that such islands, waters and other natural features form an intrinsic geographical, economic and political entity, or which historically have been regarded as such». Sulle acque arcipelagiche, cfr. C. JIMÉNEZ PIERNAS, *Archipelagic Waters*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 553 ss.

⁶⁵ Codificata all’art. 33 UNCLOS, la zona contigua è quell’area adiacente al mare territoriale, la quale «may not extend beyond 24 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured». Sui diritti dello Stato costiero sulla zona contigua si rimanda a H. CAMINOS, *Contiguous Zone*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 714 ss.

⁶⁶ La ZEE può brevemente essere descritta come spazio marino contiguo al mare territoriale, che può estendersi fino a 200 miglia nautiche dalle linee di base dalle quali è misurata l’ampiezza del mare territoriale, v. artt. 55 e 57 UNCLOS. Cfr. D. NELSON, *Exclusive Economic Zone*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 1035 ss.

⁶⁷ Coincide con il fondo ed il sottosuolo delle aree marine, che costituiscono il prolungamento naturale del territorio terrestre dello Stato costiero, « to the outer edge of the continental margin, or to a distance of 200 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea is measured where the outer edge of the continental margin does not extend up to that distance». Cfr. P. T. STOLL, *Continental Shelf*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 719 ss.

poteri e diritti. La convenzione regola infine l'alto mare⁶⁸ e l'Area⁶⁹ – espressioni del principio *mare liberum*⁷⁰ e, del più recente, principio ispirato ai patrimoni comuni dell'umanità.⁷¹

A complicare ulteriormente questo mosaico di giurisdizioni, interviene il secondo fattore, ossia quello oggettivo: in base ad esso, si prendono in considerazione proprio gli “oggetti” che possono portare avanti attività in mare, ossia, prevalentemente, le navi, così come le piattaforme, ma anche cavi e tubature. In questo modo, per esempio, lo Stato costiero ha giurisdizione sulle imbarcazioni commerciali che si trovano nelle sue acque territoriali, secondo i limiti fissati al suo esercizio da UNCLOS.⁷² O, ancora, rispetto alle navi che si trovano in alto mare è attribuita giurisdizione esclusiva allo Stato della bandiera da esse battuta.⁷³

Questi due fattori, tuttavia, si devono piegare a loro volta all'esigenza di controllare con maggior ingerenza determinate attività: interviene, in questi casi, un approccio funzionale all'attribuzione della giurisdizione. Così, per esempio, lo Stato costiero esercita la sua giurisdizione sulle navi che si trovano nella sua ZEE se queste portano avanti attività di pesca,⁷⁴ non se invece trasportano legname; oppure, ancora, in alto mare una nave può essere abbordata da un'altra non battente la medesima bandiera – per cui, in altre parole, un differente Stato eserciterebbe la sua giurisdizione su tale imbarcazione –, se si sospetta che il suo equipaggio sia responsabile di atti di pirateria.⁷⁵

⁶⁸ L'alto mare è individuato per esclusione, coincide con tutte le porzioni di mare che non siano territoriali o non appartengono alle acque interne d'uno Stato, che, in ogni caso, non siano riconducibili alla sovranità di alcuno Stato, v. art. 86 UNCLOS. Cfr. T. TREVES, *High Seas*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 795 ss.

⁶⁹ L'art. 1, par. 1 UNCLOS definisce l'Area e ricomprende all'interno di questa nozione il fondo del mare, il fondo degli oceani e il relativo sottosuolo, al di là dei limiti della giurisdizione nazionale.

⁷⁰ A tal proposito, l'art. 87 UNCLOS stabilisce che «The high seas are open to all States, whether coastal or land-locked. Freedom of the high seas is exercised under the conditions laid down by this Convention and by other rules of international law. It comprises, inter alia, both for coastal and land-locked States: (a) freedom of navigation; (b) freedom of overflight; (c) freedom to lay submarine cables and pipelines, subject to Part VI; (d) freedom to construct artificial islands and other installations permitted under international law, subject to Part VI; (e) freedom of fishing, subject to the conditions laid down in section 2; (f) freedom of scientific research, subject to Parts VI and XIII».

⁷¹ Come consacrato all'art. 136 UNCLOS, in base al quale «The Area and its resources are the common heritage of mankind.».

⁷² Artt. 27 e 28 UNCLOS.

⁷³ «Ships shall sail under the flag of one State only and, save in exceptional cases expressly provided for in international treaties or in this Convention, shall be subject to its exclusive jurisdiction on the high seas.», art. 92, par. 1 UNCLOS.

⁷⁴ Come risulta dal combinato disposto degli artt. 58, 62 e 73.

⁷⁵ Art. 105 UNCLOS.

In questo scenario particolarmente articolato, è lecito domandarsi, nell'ottica di indagine da cui prende le mosse il presente contributo, quale sia lo Stato sotto la cui giurisdizione ricondurre eventuali questioni afferenti al lavoro marittimo, considerato, ad esempio, che un'imbarcazione naviga attraverso differenti spazi marini o che una piattaforma sia ancorata in alto mare. Si tratta di un interrogativo non di poco conto, proprio a causa dei numerosi – e previamente analizzati – elementi di vulnerabilità che caratterizzano questa categoria di lavoratori: identificare questo Stato significa individuare il sistema di norme preposte alla regolazione del lavoro e delle condizioni di vita in mare, al conseguente controllo circa il rispetto di queste condizioni, oltre che l'autorità competente a dirimere eventuali controversie.

Essendo illogico immaginare che la determinazione del regime giuridico a cui fare riferimento per regolamentare tali attività dipenda esclusivamente da un'attribuzione di tipo territoriale, ossia in base ai diversi spazi marini in cui si trovano i marittimi, e non rilevando in alcun modo, nel contesto attuale, la nazionalità degli individui a bordo di tali navi o piattaforme,⁷⁶ si è tradizionalmente preferito ricorrere alla nazionalità della nave come criterio per attribuire la giurisdizione al cosiddetto Stato della bandiera.

Si tratta di una costruzione giuridica, in base alla quale la bandiera battuta dalla nave ne determina la “nazionalità”, conferendo pertanto la facoltà a quello Stato di esercitare sulla stessa i propri poteri sovrani e, di conseguenza, sulle prestazioni lavorative che vi hanno luogo.⁷⁷ Ciò si traduce nell'individuazione di una serie di diritti e doveri in capo al suddetto Stato: esso ha, in base al diritto internazionale, una serie di responsabilità

⁷⁶ Cfr. I. PAPANICOLOPULU, *Seafarers as an Agent of Change of the Jurisdictional Balance*, in H. RINGBOM (eds.), *Jurisdiction over Ships*, Leiden, 2015, p. 302.

⁷⁷ Originariamente, l'attribuzione di questi diritti sovrani in capo allo Stato della bandiera si giustificava sulla base di una finzione, per cui la nave era assimilata ad un “*territoire flottant*” dello Stato. L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law*, I ed., Verlag Berlin Heidelberg, 2015, p. 14-15. A sostegno di questa tesi, si richiamava la giurisprudenza della Corte permanente di giustizia internazionale, in base alla quale « by virtue of the principle of the freedom of the seas, a ship is placed in the same position as national territory », pertanto « what occurs on board a vessel on the high seas must be regarded as if it occurred on the territory of the State whose flag the ship flies », cfr. Corte permanente di giustizia internazionale, sent. 7 settembre 1927, caso *Lotus*, in *Rivista di diritto internazionale*, 1927, p. 550 ss., par. 25.

Tale finzione, tuttavia, è stata da tempo criticata, poiché non in grado di descrivere adeguatamente il significato della nazionalità della nave, cfr., anche per gli ulteriori riferimenti dottrinali, S. M. CARBONE, *Dallo Stato di nazionalità della nave allo Stato di radicamento territoriale non occasionale della nave nella disciplina del lavoro marittimo*, in *Il diritto marittimo*, 2009, p. 82; U. KHALIQ, *Jurisdiction, Ships and Human Rights Treaties*, in H. RINGBOM (eds.), *Jurisdiction over Ships*, Leiden, 2015, p. 329; S. T. HELMERSEN, *The Sui Generis Nature of Flag State Jurisdiction*, in *Japanese Yearbook of International Law*, 2015, p. 322 ss.

sull'imbarcazione battente la sua bandiera. Più specificatamente, rispetto al lavoro marittimo, l'art. 94 UNCLOS, nell'elencare i «*Duties of the flag State*», sancisce, tra l'altro, che lo Stato ha il dovere di esercitare la propria «*jurisdiction under its internal law over each ship flying its flag and its master, officers and crew in respect of administrative, technical and social matters concerning the ship*»,⁷⁸ oltre che, nell'ottica di garantire la sicurezza in mare, di adottare misure nei confronti di tali imbarcazioni «*with regard, inter alia, to the manning of ships, labour conditions and the training of crews, taking into account the applicable international instruments*». ⁷⁹ La convenzione precisa, infine, che l'adozione di tali misure deve assicurare che «*each ship is in the charge of a master and officers who possess appropriate qualifications, in particular in seamanship, navigation, communications and marine engineering, and that the crew is appropriate in qualification and numbers for the type, size, machinery and equipment of the ship*». ⁸⁰

Ad ulteriore conferma del ruolo ricoperto dallo Stato della bandiera nei confronti dei lavoratori marittimi, si può opportunamente richiamare la giurisprudenza del Tribunale internazionale per il diritto del mare (anche ITLOS): questo giudice, nell'affrontare la questione giuridica della nazionalità della nave, ha ribadito l'esistenza di una connessione tra equipaggio e Stato della bandiera, in quanto «*the ship, every thing on it, and every person involved or interested in its operations are treated as an entity linked to the flag State*», non rilevando in alcuna misura la nazionalità di questi individui, ma solo ed unicamente quella della nave. ⁸¹

Questo approccio tradizionale, tuttavia, ha rivelato col tempo la sua inadeguatezza a fronteggiare il fenomeno della globalizzazione e le sue conseguenze in termini di crescita della flotta commerciale a livello mondiale e di sviluppo tecnologico, fattori che hanno certamente contribuito ad aumentare il tempo di permanenza in mare di ogni singola imbarcazione, rendendo più complesso per lo Stato il controllo sulle navi battenti la sua bandiera. Inoltre, la più volte richiamata corsa al contenimento dei costi per massimizzare i profitti, che ha caratterizzato l'economia globale negli ultimi decenni, ha

⁷⁸ Art. 94 UNCLOS, par. 2, lett. *b*.

⁷⁹ Art. 94 UNCLOS, par. 3, lett. *b*.

⁸⁰ Art. 94 UNCLOS, par. 4, lett. *b*.

⁸¹ International Tribunal for the Law of the Sea, sent. 1° luglio 1999, *MIV "SAIGA" (No. 2) (Saint Vincent and the Grenadines v. Guinea)*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2000, p. 508 ss., par. 106. Per un commento a tale pronuncia si rimanda, *ex multis*, a L. SCHIANO DI PEPE, *La questione della nazionalità delle navi dinanzi al Tribunale internazionale per il diritto del mare*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, p. 329 ss.

concorso ad attenuare quel filo di collegamento tra Stato di nazionalità della nave a causa dell'avvento dei cosiddetti – e previamente menzionati – *open registries* e della pratica delle bandiere di convenienza.

7. La nazionalità della nave: la registrazione ed il requisito del *genuine link* con lo Stato della bandiera.

Al fine di comprendere questo fenomeno e, soprattutto, il suo impatto in termini di tutela dei lavoratori marittimi, è necessario premettere alcune riflessioni in materia di nazionalità della nave. L'esistenza di questo legame fonda, infatti, il presupposto ontologico della sovranità dello Stato bandiera.

Come precedentemente affermato, il conferimento della nazionalità coincide con la bandiera battuta dalla nave: tale bandiera, in altre parole, costituisce un collegamento con l'ordinamento giuridico di un determinato Stato, che diventa così titolare di diritti e doveri rispetto a quella imbarcazione. È evidente che la nazionalità della nave integra uno strumento centrale nel diritto internazionale del mare, sorto, appunto, durante i secoli XVIII e XIX per facilitare l'identificazione delle navi in alto mare.⁸² Invero, considerato il principio della libertà dei mari, questa costruzione giuridica costituisce un passaggio imprescindibile per tutte le entità in transizione su siffatti spazi marini, le quali, appunto, sono soggette, in base a regole consuetudinarie, alla sovranità esclusiva dello Stato della bandiera.⁸³ La nazionalità risulta, in altre parole, funzionalmente necessaria a collegare la nave ad un soggetto di diritto internazionale, quale è appunto lo Stato, al fine di garantire il controllo e l'attuazione di regole da parte di un ordinamento giuridico, poiché altrimenti la navigazione in alto mare rischierebbe di sfociare in “anarchia”.

Il criterio della nazionalità della nave è, inoltre, necessario per garantire una certa “continuità” del regime giuridico vigente a bordo, essendo certamente illogico immaginare che lo stesso muti totalmente ogni volta in cui si entra in contatto con differenti Stati costieri.⁸⁴

⁸² A. AKPAN, *The Ownership and Nationality of a Ship from a Maritime Cabotage Law Perspective*, in S. ZUNARELLI, M. MUSI (eds.), *Current Issues in Maritime and Transport Law*, Bologna, 2016, p. 200; D. DAMAR, *Flag*, in J. BASEDOW, G. RÜHL, F. FERRARI, P. DE MIGUEL ASENSIO (eds.), *Encyclopedia of Private International Law*, Cheltenham, 2017, p. 756 s.

⁸³ D. KÖNIG, *Flag of Ships*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 98 ss.; per ulteriori riferimenti dottrinali, si rimanda a H. N. HONNIBALL, *The Exclusive Jurisdiction of Flag States: A Limitation on Pro-active Port States?*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2016, p. 505.

⁸⁴ U. KHALIQ, *Jurisdiction, Ships and Human Rights Treaties* cit., p.359.

L'importanza dello Stato della bandiera è consacrata, poi, nei principali trattati internazionali che regolano il diritto del mare: la già menzionata convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare⁸⁵ e la più risalente convenzione internazionale concernente l'alto mare, conclusa a Ginevra il 29 aprile 1958.⁸⁶ Entrambi gli strumenti richiedono il rispetto di una condizione, ossia che sia possibile riscontrare l'esistenza di un vincolo sostanziale, il cosiddetto *genuine link*, fra Stato e nave,⁸⁷ pur affidando in capo ai singoli Stati la facoltà di determinare i requisiti per l'attribuzione della propria nazionalità.

Partendo da quest'ultimo aspetto, la libertà di stabilire autonomamente le regole sull'attribuzione della propria nazionalità si traduce, concretamente, in uno scenario in cui l'individuazione della stessa dipende dai diversi requisiti fissati a livello nazionale e, pertanto, potrebbe risultare di difficile accertamento. È vero che, attualmente, la comunità internazionale si è orientata verso il criterio dell'immatricolazione della nave in un dato registro nazionale per determinarne la nazionalità:⁸⁸ ciononostante, i singoli ordinamenti sono liberi di fissare le condizioni perché questa registrazione si perfezioni e, conseguentemente, sia possibile per una nave battere la loro bandiera.⁸⁹

L'operazione di registrazione assolve, da questo punto di vista, una funzione di diritto pubblico, poiché attribuisce nazionalità ad una data nave:⁹⁰ essa integra, in via di principio, una preconditione giuridica, costituendo il punto di connessione tra la *res* (la nave, appunto) e la sua nazionalità.⁹¹ Contestualmente, costituisce prova della sussistenza di quest'ultima e dell'iscrizione in quel dato registro nazionale. Da questa operazione,

⁸⁵ Art. 91, par. 1 UNCLOS.

⁸⁶ «Every State, whether coastal or not, has the right to sail ships under its flag on the high seas» (art. 4 convenzione di Ginevra 1958).

⁸⁷ La formula utilizzata da entrambi i trattati è la medesima, «There must exist a genuine link between the State and the ship» (Art. 91, par. 1 UNCLOS e art. 5 convenzione di Ginevra 1958).

⁸⁸ Non mancano, infatti, tentativi di ricorrere a differenti criteri di collegamento per poter determinare la nazionalità della nave. Per una più precisa ricostruzione in merito a questo aspetto, si rimanda a R. COLES, E. WATT, *Ship Registration: Law and Practice*, London, 2009, p. 4 s.

⁸⁹ Come appunto consacrato dal già richiamato art. 5 della convenzione di Ginevra del 1958, per cui «each State shall fix the conditions for the grant of nationality to ships for the registration of ships in its territory, and for the right to fly its flag» e, a sua volta, dall'art. 91, par. 1 UNCLOS.

⁹⁰ A. AKPAN, *The Ownership and Nationality of a Ship* cit., p. 201; G. M. GAUCI, K. AQUILINA, *The Legal Fiction of a Genuine Link as a Requirement for the Grant of Nationality to Ships and Humans – the Triumph of Formality over Substance?*, in *International and Comparative Law Review*, 2017, p. 170; ; R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 7.

⁹¹ J. J. HAIDER, *Towards a New Era in Ship Registration*, in *The International Journal of Logistics and Management*, 2013, p. 87 s.; G. M. GAUCI, K. AQUILINA, *The Legal Fiction of a Genuine Link* cit., p. 170; R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 2.

inoltre, scaturiscono ulteriori elementi di prova utili a dimostrare che tale nave sia sotto la giurisdizione di un determinato Stato. Più specificatamente, è necessario richiamare nuovamente la lettera dell'art. 91 UNCLOS, il quale, intitolato "*Nationality of ships*", oltre a ribadire la libertà di ogni Stato di fissare le condizioni per l'attribuzione della nazionalità, afferma che «ships have the nationality of the State whose flag they are entitled to fly» e che «every State shall issue to ships to which it has granted the right to fly its flag documents to that effect»: in altre parole, si può affermare che, a livello internazionale, la bandiera e la documentazione a bordo, che, a sua volta, attesta il diritto della nave di battere suddetta bandiera, costituiscano utili mezzi di prova per dimostrare la nazionalità della nave.⁹²

Come anticipato poc'anzi, tuttavia, le regole di diritto internazionale vigenti in materia esigono il rispetto di una condizione affinché sia possibile perfezionare l'attribuzione della nazionalità ad una nave, ossia l'esistenza di un *genuine link* tra la stessa e lo Stato, senza tuttavia articolarne il significato e, fomentando l'incertezza, intorno a questa formula.⁹³ Una, seppur timida, precisazione circa il contenuto di tale requisito la si può rinvenire nella convenzione di Ginevra del 1958, la quale, dopo avere affermato la necessaria sussistenza del suddetto *genuine link*, stabilisce che «in particular, the State must effectively exercise its jurisdiction and control in administrative, technical and social matters over ships flying its flag».⁹⁴ Alla luce del dettato della norma, sembra che l'esistenza di una precondizione all'attribuzione della nazionalità risulti suscettibile di essere provata *ex post*, tramite la verifica dell'esercizio dei poteri e del controllo da parte dello Stato. O ancora, finanche sia possibile riscontrare che tale Stato della bandiera eserciti la propria giurisdizione e controllo sulla nave, allora il vincolo sostanziale

⁹² L. SCHIANO DI PEPE, *La questione della nazionalità delle navi* cit., p. 336.

⁹³ Si tratta di un principio che trova, in realtà, la sua base giuridica in una pronuncia della Corte internazionale di giustizia, in materia di cittadinanza. In tal caso il collegamento sostanziale che si richiedeva era tra un individuo e lo Stato del Liechtenstein e la Corte ha affermato che, per nazionalità, si intende «a legal bond having as its basis a social fact of attachment, a genuine connection of existence, interests and sentiments, together with the existence of reciprocal rights and duties.». Cfr. Corte internazionale di giustizia, sent. 6 aprile 1955, *Nottebohm Case (second phase)*, in I.C.J. Reports 1955, p. 4 ss., in particolare p. 23. Per un'analisi di questa pronuncia si veda, *ex multis*, R. THWAITES, *The Life and Times of the Genuine Link*, in *Victoria University of Wellington Law Review*, 2018, p. 645 ss.

Alcuni autori criticano, tuttavia, questo eccessivo esercizio di estrapolazione: una condizione, originariamente affermata nei confronti di un individuo, diviene l'unico requisito necessariamente imposto a livello internazionale per attribuire nazionalità ad una nave. Si veda, anche per gli ulteriori riferimenti dottrinali, R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 14.

⁹⁴ Art. 5, par. 1.

richiesto esiste *de iure*.⁹⁵ In altre parole, l'esistenza di questo requisito non può essere provata prima della concreta avvenuta registrazione, quindi – paradossalmente – non è possibile riscontrare in alcun modo l'esistenza di questo collegamento prima che l'attribuzione della nazionalità alla nave si sia perfezionata secondo le modalità fissate dai singoli ordinamenti.

Per quanto queste declinazioni del principio del *genuine link* possano apparire tautologiche e sicuramente non chiare, l'esistenza di siffatto vincolo sostanziale tra lo Stato della bandiera e la nave non ha, in passato, suscitato dubbi circa la sua “genuinità”: tradizionalmente, infatti, i registri nazionali hanno sempre permesso l'immatricolazione della nave ad armatori che fossero dotati della cittadinanza o, quantomeno, della residenza in quel dato Paese, rendendo innegabile l'esistenza di un collegamento.

Tuttavia, proprio la mancanza in ambito internazionale di limiti e condizioni al potere dei singoli Stati di determinare autonomamente i criteri concernenti l'attribuzione della nazionalità alle proprie navi, da un lato, e l'assenza di chiarezza circa l'articolazione del contenuto dell'unico requisito imposto,⁹⁶ dall'altro, hanno favorito pratiche di “abusi” sfociate proprio nell'emergere degli *open registries* e, conseguentemente, del fenomeno anche conosciuto come *flagging out*, caratterizzato dal proliferare delle bandiere di convenienza o di comodo o bandiere ombra. Come si vedrà approfonditamente nei paragrafi immediatamente successivi, ciò ha, tra l'altro, mutato la natura stessa della registrazione da condizione giuridica a servizio commerciale,⁹⁷ creando un terreno particolarmente fertile al proliferarsi di pratiche di *social dumping*.

8. La pratica delle bandiere di comodo e, in particolare, gli effetti distorsivi sulla tutela del lavoratore marittimo.

L'usanza per alcune flotte commerciali di battere bandiera straniera ha, in realtà, radici risalenti e motivazioni ben diverse da quelle che spingono oggi gli armatori a

⁹⁵ G. M. GAUCI, K. AQUILINA, *The Legal Fiction of a Genuine Link* cit., p. 177 s.

⁹⁶ Esemplificativa può essere considerato in tal senso il parere consultivo fornito dalla Corte internazionale di giustizia, interpellata in merito alla costituzione di un *Maritime Safety Committee* in seno all'allora *Inter-Governmental Maritime Consultative Organization* (oggi IMO) ed alla possibile inclusione di Stati con registri aperti, in questo caso la Liberia. In tale occasione, la Corte, interrogata sul contenuto del *genuine link*, così come estrapolato dal caso *Nottenbohm*, ha fornito una risposta particolarmente elusiva, senza entrare nel merito del contenuto di questa condizione. Cfr. Corte internazionale di giustizia, *Constitution of the Inter-governmental Maritime Consultative Organization*, I.C.J. Reports 1960, p. 150.

⁹⁷ J. J. HAIDER, *Towards a New Era in Ship Registration* cit., p. 87; G. M. GAUCI, K. AQUILINA, *The Legal Fiction of a Genuine Link* cit., p. 174.

registrare le proprie navi all'estero: così, a causa del monopolio della Spagna su determinate rotte commerciali, la flotta inglese navigava nelle indie occidentali battendo bandiera spagnola nel XVI secolo o, ancora, nei secoli XVIII e XIX, molte navi ricorrevano alla bandiera turca o francese per poter attraversare in sicurezza il Mar Mediterraneo, poiché tali erano le potenze dominanti quella porzione di mare all'epoca.⁹⁸ Invero, il primo ufficiale riconoscimento a livello internazionale di questa prassi può collocarsi all'inizio del XX secolo: nel caso *Muscat Dhows*,⁹⁹ infatti, la Corte permanente di arbitrato dell'Aia ribadiva la libertà di ogni Stato di fissare le condizioni necessarie per attribuire ad una nave il diritto di battere la propria bandiera nell'ambito di una controversia tra Regno Unito e Francia, nascente, appunto, dal conferimento della bandiera francese, e dei conseguenti privilegi, ad imbarcazioni del Sultanato di Murat – all'epoca Protettorato inglese – al fine di facilitare la tratta di schiavi che aveva luogo lungo le coste orientali africane.

Un siffatto riconoscimento a livello internazionale costituisce, poi, la base per l'espansione di questo fenomeno, il quale, tuttavia, assume colori differenti a partire dagli anni Cinquanta del secolo scorso, non trattandosi più di un *escamotage* per ottenere il privilegio di navigare determinate rotte o la protezione da possibili minacce. Piuttosto, si assiste ad una significativa riduzione nelle dimensioni delle flotte commerciali delle principali nazioni coinvolte nel settore marittimo: la maggior parte degli armatori, infatti, è impegnata ad ottenere tutti i vantaggi delle condizioni particolarmente liberali connesse alla possibilità di battere la bandiera di Paesi come Panama e Liberia,¹⁰⁰ i primi a varare i cosiddetti *open registries*,¹⁰¹ registri – appunto – aperti alle immatricolazioni da parte di armatori stranieri.

⁹⁸ L. THUONG, *From Flags of Convenience to Captive Ship Registries*, in *Transportation Journal*, 1987, p. 22; R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 26.

⁹⁹ Corte permanente di arbitrato, lodo 8 agosto 1905, causa n. 1904-01, *Muscat Dhows (France v. Great Britain)*.

¹⁰⁰ I primi Paesi etichettati come tali dalla Conferenza delle Nazioni Unite sul Commercio e lo Sviluppo (UNCTAD) nel 1971, anni in cui questa pratica assume un'importante accelerazione. Cfr. UNCTAD, *Review of Maritime Transport*, 1971, Doc. TD/B/C.4/92/Rev. 1, para. 17, disponibile su https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/rmt1971_en.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁰¹ In realtà, la nascita del registro panamense si colloca intorno agli anni Venti, in particolare con il Còdigo de comercio, emanato con la Ley de 22 de agosto de 1916, n. 2, in *Gaceta Oficial* n. 2.418 del 1916. Invero, la prima testimonianza del fenomeno in tempi moderni riguarda il cambio della bandiera della *Belen Quezada* da canadese a panamense, appunto, avvenuto nel 1919 al fine di scavalcare le leggi proibizioniste americane di quel periodo. Tale registro rimase il principale “aperto” per alcune decine di anni, finché, all'inizio del secondo dopo guerra, la Liberia ha varato il proprio *open registry* con il supporto

La principale differenza tra questi ultimi ed i registri tradizionali risiede nell'assenza di qualunque requisito legato alla nazionalità dell'armatore, accanto alla previsione di condizioni particolarmente permissive di accesso all'immatricolazione della nave in tali registri. L'estrema facilità con cui è possibile completare il procedimento di registrazione della nave si sposa, poi, con i conseguenti "benefici" in termini di un maggiore rilassamento in materia di tassazione, sicurezza e costi operativi, essenzialmente legati al lavoro. Proprio da tali benefici deriva l'etichetta di "bandiere di comodo" o "bandiere di convenienza", che, ai fini di tale contributo, è da ritenersi interscambiabile con il concetto di *open registries* per descrivere il fenomeno.¹⁰²

Il termine "bandiera di comodo" (in inglese "*flag of convenience*") viene utilizzato per la prima volta in via ufficiale nel Preambolo della convenzione ILO (C 147) sulle norme minime da osservare sulle navi mercantili del 1976. Tuttavia, nonostante sia possibile individuare una risalente presa di coscienza di questa prassi all'interno di documenti di respiro internazionale,¹⁰³ appare piuttosto arduo ricostruire una definizione giuridica della stessa.

Si riscontra un primo tentativo in tal senso da parte dell'UNCTAD: secondo questo organismo, sono da considerarsi *open registries* i Paesi i quali hanno adottato una «declared open registry policy» in quanto «they give encouragement to the registration under their flags of tonnage beneficially owned abroad».¹⁰⁴ Ancora, l'International Transport Workers' Federation (d'ora in avanti semplicemente ITF) ha dichiarato che, nella circostanza in cui «beneficial ownership and control of a vessel is found to lie elsewhere than in the country of the flag the vessel is flying», la stessa nave è da considerarsi battente bandiera di comodo, enfatizzando così l'assenza del vincolo sostanziale richiesto, invece, dalle consuetudini internazionali in materia.¹⁰⁵

del governo statunitense. Per una ricostruzione storica dei primi anni di questo fenomeno si rimanda a R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 27 s.

¹⁰² Sulla coincidenza dei due termini, cfr. R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 23; K.X. LI, J. WONHAM, *New Developments in Ship Registration* cit., p. 139. Si ritiene opportuno sottolineare, tuttavia, che l'interscambiabilità dei suddetti termini non è pacifica in dottrina, si veda ad esempio la posizione di N. BUTT, D. JOHNSON, K. PIKE, N. PRYCE-ROBERTS, N. VIGAR, *15 Years of Shipping Accident: a Review for WWF*, 2013, disponibile su <https://ssudl.solent.ac.uk/id/eprint/2391> (consultato il 31 marzo 2021), p. 9.

¹⁰³ Si veda anche la consapevolezza manifestata dall'UNCTAD, cit. nota 100.

¹⁰⁴ Cfr. UNCTAD, *Review of Maritime Transport, 1972-1973*, Doc. TD/B/C.4/117, para. 40, disponibile su <https://commons.wmu.se/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=uromt> (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁰⁵ Cfr. H. HAMAD, *Flag of Convenience Practice: A Threat to Maritime Safety and Security*, in *Journal of Social Science and Humanities Research*, 2016, p. 209.

A livello dottrinale, questa pratica viene descritta enfatizzando, accanto all'apertura di questi registri nei confronti di armatori stranieri, il carattere opportuno di questa operazione per gli interessi di questi ultimi,¹⁰⁶ in ragione, in particolare, della possibilità, proprio offerta da questo tipo di operazione, di evitare gli oneri fiscali o le regole più severe imposte dal registro della medesima nazionalità dell'armatore.¹⁰⁷ Non manca chi, andando alla radice della questione, sottolinea come la vocazione di questi particolari registri sia mutata e coincida con quella di mero servizio commerciale, in contrasto a quella che dovrebbe essere la loro funzione originaria, ossia attribuire nazionalità alla nave in modo da assoggettarla alla giurisdizione di un determinato Stato.¹⁰⁸

Pertanto, si può riconoscere un certo grado di difficoltà nel ricostruire una definizione quanto più esauriente ed inclusiva di questi particolari registri: si tratta, tuttavia, di un ostacolo che si presenta esclusivamente in astratto, poiché, concretamente, individuare le bandiere di comodo è più immediato e, talvolta, intuitivo.¹⁰⁹ Al fine di facilitare la localizzazione degli *open registries*, l'ITF aggiorna periodicamente la lista delle bandiere di convenienza: tale lista al 2019 ricomprende 35 Stati,¹¹⁰ tra i quali spiccano, in termini di stazza lorda della propria flotta, Panama, Liberia e Marshall Islands.¹¹¹ Oltre alle bandiere ombra ufficialmente riconosciute dall'ITF esistono anche

¹⁰⁶Così B. A. BOCZEK, *Flags of Convenience: An International Legal Study*, Cambridge, 1962, p. 2, secondo il quale «a “flag of convenience” can be defined as the flag of any country allowing the registration of foreign-owned and foreign-controlled vessels under conditions which, for whatever the reasons, are convenient and opportune for the persons who are registering the vessel». La medesima posizione è stata accolta più recentemente da R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 23, sottolineando gli *open registries* «permit registration for reasons of commercial expediency rather than requiring patriotic or naturally domiciled allegiance».

¹⁰⁷ Questo aspetto è particolarmente stressato da R. S. DOGANIS, B. N METAXAS, *The Impact of Flags of Convenience*, Research Report No. 3, Transport Studies Group, Polytechnic of Central London, 1976, p. 79 ss., secondo i quali «the national flags of those states with whom shipowners register their vessels in order to avoid the fiscal obligations and the conditions and the terms of employment of factors of production, that would have been applicable if their ships were registered in their own countries» e così Z. OZCAYIR, *Flags of Convenience and the Need for International Co-operation*, in *International Maritime Law*, 2000, p. 1, il quale ritiene appunto che le bandiere di comodo coincidano con «a flag of a country under which a ship is registered in order to avoid financial charges or restrictive regulations in the owner's country».

¹⁰⁸ Così S. J. BERGSTRAND, *Buy the Flag: Developments in the Open Registry Debate*, Londra, 1983, p. 4.

¹⁰⁹ Cfr. R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 25.

¹¹⁰ La lista completa è disponibile su <https://www.itfseafarers.org/en/focs/current-registries-listed-as-focs> (consultato il 31 marzo 2021).

¹¹¹ Cfr. la voce “Major flags of registration” su <https://stats.unctad.org/handbook/MaritimeTransport/MerchantFleet.html> (consultato il 31 marzo 2021).

dei registri *border line*: in questi casi, è possibile che una bandiera si possa considerare di comodo a seconda delle condizioni riscontrabili caso per caso sulla singola nave. In base alla definizione del fenomeno adottata, la lista delle bandiere di convenienza ovviamente muta: si tratta, invero, di una lista suscettibile di subire continue variazioni dipendenti dalle modifiche dei requisiti imposti a livello nazionale per poter beneficiare dell'immatricolazione in tali registri.

Certamente, accanto alla non corrispondenza tra nazionalità dell'armatore e Paese di immatricolazione della nave, il carattere di "convenienza" che contraddistingue la scelta di optare per una cosiddetta bandiera di comodo costituisce un elemento ricorrente nelle differenti definizioni che sono state riportate poc'anzi e, come tale, può considerarsi distintivo del fenomeno più in generale. La combinazione di questi elementi è sintomatica proprio dell'assenza di quel *genuine link* tra bandiera e nave, e contribuisce a dipingere uno scenario in cui il ricorso alle bandiere di comodo va a detrimento della sicurezza a bordo e della tutela dei lavoratori, poiché favorisce pratiche di *social dumping*, determinando, di conseguenza, distorsioni della concorrenza.

Al giorno d'oggi, infatti, la decisione di optare per una bandiera di comodo ha – come più volte ribadito – vocazione meramente economica: si tratta di una strategia che consente un contenimento dei costi tale da permettere ai principali attori del settore di mantenere un alto grado di competitività. Tra le voci che più significativamente influenzano questa opzione, spicca quella relativa ai costi dell'equipaggio e, comunque, alla garanzia di condizioni di lavoro e vita a bordo dignitose.¹¹² La possibilità di evitare l'applicazione di normative severe, soprattutto in materia di lavoro, unitamente all'opportunità, offerta da tali registri, di arruolare membri dell'equipaggio di qualunque nazionalità, è vista come un vantaggio utile per poter operare nell'attuale mercato globale, ma il taglio dei costi operativi può riguardare anche le spese per il mantenimento della nave:¹¹³ risulta evidente come la decisione di *flagging out* (o anche *re-flagging*) e i conseguenti vantaggi per l'armatore che da essa derivano, comportino, per converso, una serie di ricadute negative sui diritti fondamentali dei marittimi, oltre che un rischio per la

¹¹² Indicativo, a tal fine, è il risultato dello studio condotto da A. S. BERGANTINO, P. B. MARLOW, *An Econometric Analysis of the Decision to Flag Out*, in SIRC Reports, Cardiff, 1999, di cui si rimanda alle conclusioni a p. 56 s. Sul punto si veda anche R. COLES, E. WATT, *Ship Registration* cit., p. 58 s.

¹¹³ Si veda ILO Joint Maritime Commission, *The impact on seafarers' living and working conditions of changes in the structure of the shipping industry*, Report for discussion at the 29th Session of the Joint Maritime Commission, Ginevra, 2001, p. 101, disponibile su https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2001/101B09_3_engl.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

salute e la sicurezza di questi ultimi: rischi – si ricorda – già di per sé suscettibili di concretizzarsi a causa delle peculiarità che caratterizzano questa professione.

In altre parole, il proliferare degli *open registries* e la conseguente “corsa al ribasso” degli standard di tutela dei lavoratori hanno aggravato i numerosi profili di vulnerabilità che intrinsecamente caratterizzano questa categoria: la sicurezza, già di per sé compromessa da un ambiente di lavoro non privo di ostilità e da una professione non immune da rischi, risulta maggiormente minacciata da tagli al mantenimento dell’imbarcazione e ai costi da sostenere per l’istruzione e l’addestramento dell’equipaggio; ugualmente, le condizioni di lavoro e di vita a bordo possono deteriorarsi a tal punto da nuocere la salute, se non addirittura la vita, dei marittimi; ancora, le bandiere di comodo permettono agli armatori di adottare pratiche abusive, quali, ad esempio, la privazione dello stipendio o l’abbandono.

Tuttavia, si ritiene opportuno sottolineare che Stati come Liberia, Panama e Marshall Islands, che rappresentano le più importanti bandiere di comodo, hanno in realtà ratificato gli strumenti internazionali che fissano gli standard minimi a protezione dei marittimi. Pertanto, le numerose criticità in termini di protezione dei marittimi, che caratterizzano lo scenario attuale, sono frutto dell’inabilità o della non volontà di questi Paesi a controllare che le navi battenti la loro bandiera rispettino effettivamente questi standard: ciò certamente accade a causa dell’entità della flotta di queste realtà, che risultano, in proporzione, geograficamente molto piccole. Il ricorso alle bandiere ombra ha, pertanto, messo in luce il fallimento dello Stato della bandiera come autorità dotata di giurisdizione e ha, logicamente, innescato la reazione della comunità internazionale nella battaglia a questa prassi.

9. (segue) La (non sufficiente) reazione della comunità internazionale al fenomeno delle bandiere di comodo e l’emergere degli equipaggi di convenienza.

Le prime reazioni al fenomeno¹¹⁴ si concentrano, in realtà, sulla radice del problema, ossia sulla mancanza di una definizione articolata di *genuine link*. A tal fine, si

¹¹⁴ È necessario precisare che in questa fase iniziale, piuttosto che concentrarsi sull’impatto che questa pratica determina in termini di tutela dei lavoratori, le preoccupazioni principali riguardano la tutela dell’ambiente marino e la sicurezza a bordo delle navi: è a questo che mirano i primi strumenti, adottati a livello nazionale, regionale ed internazionale. Ciò è certamente una conseguenza del naufragio delle petroliere Erika e Prestige, entrambe battenti bandiera di comodo, dell’inquinamento marino conseguente a tali incidenti e, soprattutto, delle difficoltà riscontrate in via giudiziaria nell’individuazione del responsabile. Per un’analisi dei casi si rimanda, *ex multis*, a I. ARROYO, *Problemi giuridici relativi alla sicurezza della navigazione marittima (con particolare riferimento al caso Prestige)*, in *Il diritto marittimo*,

ravvisa l'adozione della convenzione delle Nazioni Unite del 7 febbraio 1986 sulle condizioni di immatricolazione delle navi (anche convenzione di Ginevra del 1986): sebbene tale convenzione non sia ancora entrata in vigore,¹¹⁵ è sicuramente da considerarsi significativo lo sforzo di declinare in maniera quanto più articolata il contenuto del principio del *genuine link* tra nave e bandiera, al fine proprio di perseguire l'obiettivo di rafforzare il legame tra lo Stato e le navi battenti la sua bandiera.¹¹⁶ La sussistenza di questo è, infatti, provata dal riscontro di una serie di requisiti socio-economici, i quali sono disciplinati agli artt. 7, 8 e 9: più specificatamente, è data facoltà ad ogni Stato firmatario di decidere se optare per i requisiti concernenti la proprietà della nave (di cui all'art. 8), quindi prevedere regole precise in termini di partecipazione degli armatori aventi la nazionalità di suddetto Stato, o per quelli riguardanti l'equipaggio (regolati dall'art. 9), prevedendo che una «satisfactory part» dello stesso abbia nazionalità dello Stato della bandiera o abbia domicilio o residenza abituale in esso.¹¹⁷

Si tratta, tuttavia, di una risposta certamente insufficiente, non soltanto perché la convenzione non è stata accolta dalla comunità internazionale e, quindi, risulta ancora non in vigore, bensì in quanto non è previsto il potere, da parte dello Stato, di disconoscere una nave nel momento in cui non sia possibile riscontrare l'esistenza di un vincolo sostanziale con la stessa, a causa della mancanza di uno o più dei requisiti richiesti.

Più efficace è risultata invece la creazione del Controllo dello Stato del Porto ("Port State Control" – da qui in avanti anche "PSC") a partire dalla stipulazione del Memorandum di Parigi,¹¹⁸ firmato il 26 gennaio 1982, da parte delle autorità marittime

2003, p. 1193 ss.; F. GONZALES-LAXE, *International Regulation and Maritime Safety Mechanisms after the Prestige Catastrophe on the Galician Coast*, in *Ocean Yearbook*, 2006, p. 533 ss.; Z. O. OZCAYR, *The Use of Port State Control in Maritime Industry and Application of the Paris Mou Symposium: Maritime Ports*, in *Ocean and Coastal Law Journal*, 2008, p. 201 ss.; P. L'ESPERANCE, *In the Wake of the Erika: Flag State Responsibility for the International Obligations under the Law of the Sea*, in *Ocean Yearbook Online*, 2016, p. 505 ss.

¹¹⁵ In base all'art. 19 della stessa, è necessaria la ratifica di «not less than 40 States, the combined tonnage of which amounts to at least 25 per cent of the world tonnage», mentre a metà 2020 – quindi dopo più di 35 anni dalla sua adozione – si contano 15 Stati firmatari.

¹¹⁶ Così come consacrato dall'art. 1 della convenzione stessa.

¹¹⁷ Sulla convenzione di Ginevra del 1986 si rimanda alle riflessioni di G. RIGHETTI, *Bandiere di convenienza: pregi e difetti del progetto UNCTAD sull'immatricolazione delle navi*, in *Il diritto marittimo*, 1984, p. 45 ss.; M. L. MCCONNELL, *Business as usual: An evaluation of the 1986 united nations convention on conditions for registration of ships*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1987, p. 435 ss.; G. S. EGIYAN, *The Principle of Genuine Link and the 1986 UN Convention of Registration of Ships*, in *Marine Policy*, 1988, p. 314 ss.

¹¹⁸ Il cui predecessore può rintracciarsi nel Memorandum firmato all'Aia il 2 marzo 1978 e il cui campo di applicazione era circoscritto al rispetto delle condizioni sociali dei marittimi così come

di 27 Stati,¹¹⁹ il cui obiettivo finale consiste nel garantire il rispetto degli standard fissati a livello internazionale dalle principali organizzazioni, quali in particolar modo l'IMO, al fine essenzialmente di sopperire alle carenze di controllo da parte degli Stati della bandiera, con specifico occhio di riguardo per gli *open registries*, i quali, appunto, permettono ai soggetti economici di questo settore di operare al di fuori di un completo ed efficace controllo pubblico,¹²⁰ soprattutto rispetto a sistemi di regole posti a tutela dell'equipaggio. Questo obiettivo viene raggiunto proprio tramite il PSC, un complesso di poteri attribuiti ai Paesi firmatari, in qualità di Stati di approdo, i quali si impegnano a controllare la conformità delle navi ai requisiti richiesti dagli strumenti internazionali:¹²¹ ciò consiste, concretamente, nell'ispezione da parte di un cosiddetto *PSC officer* delle condizioni della nave e, più specificatamente dell'equipaggio ed, eventualmente, nell'adozione di misure amministrative, quali il fermo della nave o l'ordine rivolto alla stessa di dirigersi nel più vicino cantiere di riparazione per correggere le carenze rilevate. Inoltre, in base al principio del trattamento non più favorevole, l'ispezione avviene indistintamente sia su navi battenti bandiera di Stati parti che su quelle battenti bandiera di Stati terzi allo strumento internazionale applicabile.¹²²

Per quanto sia doveroso riconoscere l'efficacia di tale strumento,¹²³ esso tuttavia non si è rivelato sufficiente. Innanzitutto, la natura di questi *memoranda* è dibattuta in dottrina, non essendo ancora pacifico se si tratti di effettivi accordi internazionali, e come tali giuridicamente vincolanti, o di mere intese politiche, semplicemente votate a promuovere la cooperazione tra autorità marittime nazionali.¹²⁴ Pur riconducendo questo

disciplinate dalla già citata convenzione ILO (C 147) sulle norme minime da osservare sulle navi mercantili del 1976.

¹¹⁹ Ossia, le autorità marittime di Belgio, Bulgaria, Canada, Croazia, Cipro, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Grecia, Islanda, Irlanda, Italia, Lettonia, Lituania, Malta, Paesi Bassi, Norvegia, Polonia, Portogallo, Regno Unito, Romania, Russia, Slovenia, Spagna e Svezia.

¹²⁰ Cfr. S. ZUNARELLI, *Le bandiere di convenienza e l'evolversi dei principi di libertà di navigazione e di commercio marittimo*, in *Il diritto marittimo*, 1980, p. 457.

¹²¹ A tal proposito, il Memorandum richiama esplicitamente una serie di *revelant instruments* nella Sezione 2, tra i quali rilevano, al fine del presente contributo, la convenzione SOLAS del 1974 e i relativi Protocolli, rispettivamente del 1978 e 1988, la convenzione STCW del 1978, la convenzione ILO (C 147) del 1976 e la MLC del 2006.

¹²² Sezione 2.3 del Memorandum di Parigi.

¹²³ Sull'efficacia del controllo dello Stato del porto cfr. P. B. PAYOYO, *Implementation of international conventions through port state control: an assessment*, in *Marine Policy*, 1994, pp. 379 ss. Più in generale, per una riflessione su questo strumento, si rimanda a P. CELLE, *Il "Port State Control" nel diritto internazionale*, in *Il diritto marittimo*, 2007, p. 712 ss.

¹²⁴ A. AUST, *The Theory and Practice of Informal International Instruments*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1986, pp. 787 ss.; C. CHINKIN, *A Mirage in the Sand? Distinguishing Binding*

strumento nella categoria di «accordi internazionali», ai sensi della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969,¹²⁵ il Memorandum di Parigi riguarda una realtà regionale, essenzialmente quella europea.¹²⁶ È vero che analoghe intese sono state raggiunte in altre aree,¹²⁷ ma il campo di applicazione delle stesse non sempre coincide, più specificatamente, si rinviene un grado di disomogeneità nel richiamo dei principali strumenti adottato a tutela del lavoro e della vita a bordo.¹²⁸ Inoltre, tali *memoranda* tendono a focalizzarsi primariamente sul rispetto delle disposizioni in materia di sicurezza

and Non-Binding Relations Between States, in *Leiden Journal of International Law*, 1997, pp. 223 ss.; P. GAUTIER, *Non-binding agreements*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 706 ss.

¹²⁵ Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, conclusa a Vienna il 23 maggio 1969. In base all'art. 2, lett. a, «“treaty” means an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation»: pertanto, non essendo richiesti requisiti formali, i memoranda di intesa possono, potenzialmente, rientrare nella categoria individuata all'art. 2, lett. a, qualora la reale intenzione delle parti coincida con la volontà di concludere un accordo internazionale e dare luogo a vincoli giuridici, che può essere ricostruita attraverso il criterio testuale ed il comportamento successivo tenuto dalle parti.

¹²⁶ Ulteriormente e utilmente integrata dall'azione dell'Unione europea in tal senso, attraverso l'adozione di direttive al fine di armonizzare le procedure di ispezione e fermo all'interno del territorio comunitario. L'attuale e vigente normativa di riferimento si trova nella direttiva di rifusione 2009/16/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa al controllo da parte dello Stato di approdo, in *GUUE* L 131/57. Sull'azione comunitaria in materia si rimanda a E. J. MOLENAAR, *The EC Directive on Port State Control in Context*, in *International Journal of Marine Coastal Law*, 1996, p. 241 ss.; C. MONTEBELLO, *Le bandiere di convenienza, sistemi di registrazione "alternativi" e Port State control*, in *Trasporti. Diritto, economia, politica*, 2001, p. 149 ss.; P. SIMONE, *Il Paris MoU del 1982 e il contributo dell'Unione europea al rafforzamento dei poteri di controllo dello Stato di approdo*, in *Rivista di diritto dell'economia dei trasporti e dell'ambiente*, 2007, p. 19 ss.

¹²⁷ Il Memorandum di Parigi è stato, a sua volta, di ispirazione per altri memoranda afferenti a diverse realtà regionali: le intese e gli accordi sul controllo dello Stato del porto attualmente in vigore sono nove e coprono la quasi totalità delle acque navigabili del pianeta. Tra di essi si annoverano, *ex plurimis*, il Memorandum firmato a Tokyo il 1° dicembre 1993 da paesi dell'area Asia-Pacifico o, ancora, i Paesi dell'America Latina hanno siglato l'Acuerdo de Viña del Mar il 5 novembre 1992, o si ricorda, infine, il West and Central Africa Memorandum of Understanding on Port State Control, firmato ad Abuja il 22 ottobre 1999. Per un resoconto sui memoranda in materia di PSC si rimanda a J. HARE, *Port State Control: Strong Medicine to Cure a Sick Industry*, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1996-1997, p. 571 ss.; T. L. MCDORMAN, *Regional Port State Control Agreements: Some Issues of International Law*, in *Ocean and Coastal Law Journal*, 2000, p. 207 ss.; I. CHRISTODOULOU-VAROTSI, D. A. PENTSOV, *Maritime Work Law Fundamentals* cit., p. 709 ss.

¹²⁸ Ad esempio, l'Acuerdo de Viña del Mar non include tra i propri strumenti rilevanti alcuna convenzione in materia di protezione delle condizioni di lavoro e vita a bordo dei marittimi; ugualmente il Riyadh Memorandum of Understanding on Port State Control nella regione del Golfo, firmato il 30 giugno 2004, non richiama la MLC del 2006.

e di preservazione dell'ambiente marino, prestando minore attenzione alle questioni inerenti alle condizioni di lavoro a bordo.¹²⁹

Non solo le ripercussioni del fenomeno sulla tutela dei marittimi e della sicurezza in mare, ma anche sugli sviluppi del commercio internazionale e, in particolare, sullo *shipping* hanno indotto la comunità internazionale a reagire al problema: nell'ottica di preservare la consistenza delle singole flotte nazionali, gli sforzi si sono anche concentrati sulla ricerca di una soluzione che rappresentasse una valida alternativa per i principali attori economici di questo settore, rispetto alla scelta per una bandiera di comodo.

Si è fatto innanzitutto ricorso ad un sistema di registrazione parallela, conosciuto anche come *bareboat charter registration*:¹³⁰ si tratta di un sistema che offre, in qualche misura, i medesimi vantaggi dell'opzione per un registro aperto, cercando di contenerne gli effetti negativi. Ciò avviene attraverso una "seconda registrazione": più specificatamente, si permette, attraverso la locazione a scafo nudo della nave ad un soggetto straniero, che la stessa possa essere temporaneamente iscritta nel registro speciale dello Stato straniero del conduttore e, pertanto, acquisti il diritto di battere tale bandiera. In altre parole, la proprietà della nave rimane in capo al soggetto al quale è riferita l'immatricolazione nel registro di base (la "prima registrazione"), ma questa perde provvisoriamente efficacia a causa della locazione ad un soggetto straniero e l'iscrizione nel secondo registro. Pur trattandosi di un tentativo motivato dalla ricerca di un'alternativa che attraesse le navi lontano dai registri cosiddetti di comodo, la *bareboat charter registration* rappresenta, in qualche misura, l'altra faccia della stessa medaglia del fenomeno che avrebbe dovuto contrastare: anche in queste circostanze, infatti, si assiste ad una sorta di "commercializzazione" di un servizio – l'immatricolazione nel registro nazionale – che dovrebbe assolvere a condizione giuridica, prevedendo, inoltre, numerosi benefici, quali, tra gli altri, una più favorevole tassazione ed un più semplice accesso al registro da parte, soprattutto, di armatori stranieri. In altre parole, la *bareboat*

¹²⁹ La mancanza di direttive precise a livello regionale sul punto, induce spesso gli stessi *PSC officers* ad effettuare attente ispezioni sulle condizioni di lavoro a bordo. Cfr. F. PINIELLA, J. M. SILOS, *Who Will Give Effect to the ILO's Maritime Labour Convention, 2006*, in *International Labour Law Review*, 2013, p. 70.

¹³⁰ Si tratta di un sistema nato nella Germania della prima guerra mondiale e poi rivalutato nel Secondo Dopoguerra e che trova una possibile definizione all'art. 2 della convenzione di Ginevra del 1986, in base al quale « "Bareboat charter" means a contract for the lease of a ship, for a stipulated period of time, by virtue of which the lessee has complete possession and control of the ship, including the right to appoint the master and crew of the ship, for the duration of the lease».

charter registration può ugualmente sfociare nelle medesime criticità caratterizzanti gli *open registries*.¹³¹

Infine, un'ulteriore risposta al fenomeno può ravvisarsi anche sul piano delle singole realtà nazionali, attraverso la previsione di “secondi registri internazionali” da parte degli Stati marittimi: si tratta di registri che si affiancano a quelli tradizionali, prevedendo tuttavia, dei requisiti meno rigidi per l'immatricolazione e soprattutto dei benefici, quali essenzialmente l'abbattimento dei costi di gestione.¹³² È evidente che si tratti di una strategia mirata per arginare il fenomeno del cosiddetto *flagging out* e rendere i registri di questi Paesi maggiormente competitivi. Tuttavia, questa competizione aggrava, indubbiamente, quella più volte accennata “corsa al ribasso” in termini di standard di tutela dei marittimi e di qualità del lavoro e della vita a bordo.

Tra i benefici offerti da parte di questi sistemi alternativi, oltre a sgravi fiscali e contenimento dei costi di gestione, merita menzione la possibilità per gli armatori di formare liberamente gli equipaggi con personale internazionale, da retribuire in rapporto ai livelli salariali del Paese di origine del marittimo.

Questa libertà ha fornito terreno fertile alla nascita di un fenomeno che, sulla falsa riga della pratica delle bandiere di comodo, minaccia la tutela dei lavoratori marittimi, favorendo il più volte richiamato *social dumping*: si tratta degli equipaggi di comodo, ossia equipaggi composti da marittimi di nazionalità differente da quella dell'armatore o della nave e, generalmente, provenienti da Paesi in via di sviluppo, pertanto con basse aspettative in termini sia di stipendio che di garanzie, rendendo più facile la compromissione dei loro diritti fondamentali e del perpetrarsi di pratiche abusive ai danni dei marittimi.¹³³ Questo fenomeno si realizza grazie alla mancanza di restrizioni rispetto alla provenienza del personale di bordo che – come si è visto – caratterizzano sia i registri aperti che i registri internazionali: a tal fine, gli armatori si rivolgono ad agenzie di arruolamento strategicamente stanziate in quelli che sono i principali Paesi fornitori di

¹³¹ Sul punto si rimanda all'analisi sui numerosi punti di contatto tra *bareboat charter registration* e bandiere di convenienza svolta da ADEMUN-ODEKE, *An Examination of Bareboat Charter Registries and Flag of Convenience Registries in International Law*, in *Ocean Development and International Law*, 2005, p. 339 ss.

¹³² Così, tra le varie potenze marittime, la Germania ha istituito l'Internationales Seeschiffsregister (ISR) tramite l'introduzione della Sezione 12 nel *Flaggenrechtsgesetz* del 1951; ugualmente la Francia ha introdotto nel suo ordinamento il *Registre International Français* (RIF) con la loi du 3 mai 2005. L'Italia si è allineata a questa tendenza con l'introduzione del Registro internazionale italiano, attraverso il d.l. 30 dicembre 1997, n. 457, in *GU* n. 303 del 31 dicembre 1997.

¹³³ Cfr. D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 23; Cfr. F. PINIELLA, J. M. SILOS, *Who Will Give Effect to the ILO's Maritime Labour Convention* cit., p. 71.

manodopera per il settore marittimo,¹³⁴ in ragione del basso costo della forza lavoro da essi offerta – come si può facilmente immaginare. Inoltre, tali marittimi sono spesso discriminati dalla legge della bandiera, che richiede, per l'applicazione della disciplina nazionale in materia di lavoro, che i destinatari abbiano la nazionalità della nave o quantomeno la residenza abituale nello Stato di immatricolazione della stessa. In altre parole, quegli stessi ordinamenti che cercano di fornire un'attraente alternativa alle bandiere di comodo, senza imporre limiti rispetto alla nazionalità dell'equipaggio come condizioni per la registrazione, non dimostrano la medesima apertura nella disciplina sostanziale di questi rapporti di lavoro: gli standard di tutela previsti dalla legge della bandiera non trovano applicazione nei confronti degli equipaggi di convenienza e ciò, certamente, facilita quelle pratiche abusive menzionate poco sopra.¹³⁵

10. Considerazioni conclusive: come contrastare il “gioco al ribasso” che affligge il settore del lavoro marittimo?

Alla luce delle riflessioni in cui si è articolato tale capitolo, si può certamente ribadire quanto già affermato in introduzione: il settore marittimo rappresenta in maniera esemplificativa un'industria globalizzata ed altamente competitiva, come dimostrano la nascita e il perdurare della pratica delle bandiere di comodo. Si tratta, invero, di un settore chiave per l'industria e, quindi, – probabilmente a ragione – da sempre dettagliatamente regolato. L'attenzione, in particolare, ha necessitato e continua a richiedere un respiro internazionale, proprio a causa delle intrinseche peculiarità che sono state previamente analizzate: è opportuno rimarcare, ancora una volta, che i lavoratori di questo settore svolgono una professione *sui generis* in un ambiente ostile e in condizioni che influenzano non solo la qualità del loro lavoro ma anche della vita a bordo. Rispetto ad una categoria intrinsecamente vulnerabile, a “rincarare la dose” è intervenuto nei decenni passati il fenomeno delle bandiere di comodo, che ha favorito la corsa al contenimento dei costi, compromettendo ulteriormente le condizioni di lavoro in mare e, conseguentemente, la tutela dei lavoratori marittimi, aumentando le probabilità che i diritti fondamentali degli stessi siano compromessi.

¹³⁴ Tra i quali spiccano le Filippine, la Cina e l'Indonesia, che insieme forniscono più del 50% della manodopera mondiale. Cfr. <https://stats.unctad.org/handbook/MaritimeTransport/MerchantFleet.html> (consultato il 31 marzo 2021).

¹³⁵ L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 194.

È ugualmente evidente, tuttavia, come l'attuale scenario sia figlio non solo della globalizzazione ma anche delle risposte che la comunità internazionale, talvolta nel suo insieme, talvolta solo a livello regionale se non sul piano dei singoli Stati, ha cercato di fornire proprio per arginare gli effetti della corsa al ribasso, favorita dal fenomeno delle bandiere di comodo, sull'industria marittima e – ancora una volta – sulla tutela della sicurezza e dei diritti fondamentali dei lavoratori coinvolti in questo settore. Le varie soluzioni avanzate si sono rivelate insufficienti, sia a causa dei meccanismi che caratterizzano il diritto internazionale e rallentano, se non addirittura, ostacolano l'adozione di convenzioni, sia perché si è trattato di reazioni, sì ambiziose, ma – purtroppo – non accolte globalmente. Infine, la ricerca di un'alternativa che attraesse i principali operatori del settore, allontanandoli dalle numerose tentazioni scaturenti dall'immatricolazione nei cosiddetti *open registries*, si è rivelata inefficace, se non addirittura controproducente.

Nonostante gli sforzi, a livello internazionale, di arginare il fenomeno del ricorso alle bandiere di comodo, si tratta di una prassi perdurante tra le numerose compagnie di *shipping* che cambiano spesso bandiera nella ricerca del miglior rapporto in termini di spese e profitti. Come già accennato, tramite il cosiddetto *re-flagging* le compagnie possono ottenere numerosi benefici, che derivano soprattutto dagli ingenti risparmi connessi alla possibilità di sostenere spese di gestione considerevolmente più contenute, ragion per cui si prediligono registri di Paesi con bassi standard di tutela dei lavoratori o che, comunque, permettono di ingaggiare personale di bordo a basso costo e, soprattutto, con aspettative minime in termini di garanzia e protezione dei propri diritti – come accade, appunto, col personale proveniente da Paesi in via di sviluppo.

Tale corsa al ribasso non si è ancora fermata, piuttosto, al giorno d'oggi, ricopre un ruolo centrale nel settore economico del trasporto marittimo. È, pertanto, indiscutibile che per contrastare questa “*race to the bottom*” sia necessario spingere verso la garanzia dei più elevati standard di tutela – ossia, tendere piuttosto ad una “*race towards the top*”. Altrettanto indubbio – come ribadito più volte – è la necessità che questa spinta abbia un respiro internazionale, a causa della natura globale di questo settore. Nondimeno, si è visto come gli strumenti internazionali adottati proprio al fine di contrastare il fenomeno delle bandiere di convenienza si limitino piuttosto a fissare standard minimi di tutela dei marittimi o, comunque, a prevedere meccanismi di controllo sull'osservanza degli stessi.

Nell'ottica di proteggere questa peculiare categoria di lavoratori si ritiene necessario che il sistema di norme a tutela previsto sul piano del diritto internazionale

pubblico sia completato dalle regole in materia di conflitti di legge rispetto ai rapporti di lavoro marittimo: in altre parole, si ritiene che il diritto internazionale privato svolga un ruolo cruciale, poiché l'individuazione della legge applicabile, rispetto ai contratti di lavoro, segue il cosiddetto *most favourable approach* nei confronti del lavoratore quale parte debole, favorendo, di conseguenza, quella "*race towards the top*" previamente menzionata.

Tuttavia, per poter opportunamente analizzare il potenziale contributo delle regole di diritto internazionale privato alla protezione del lavoratore marittimo, è necessario premettere delle riflessioni in merito ai più recenti sviluppi, nell'ambito del diritto internazionale pubblico, rispetto ai profili sostanziali di tutela di questa categoria di lavoratori. Si tratta di un passaggio ritenuto fondamentale per poter apprezzare il carattere complementare di questi sistemi di regole rispetto alla tutela del marittimo e che coincide, principalmente, con l'analisi della convenzione internazionale sul lavoro marittimo (da qui in poi anche "MLC") del 2006: si tratta di uno strumento che aspira a garantire una protezione speciale alla "gente di mare", quindi il personale impiegato su navi commerciali, assicurando condizioni di lavoro e vita a bordo adeguate e dignitose. Sebbene il campo di applicazione di questo strumento sia circoscritto ad una specifica categoria di lavoratori di questo settore, nei capitoli successivi il termine "gente di mare" sarà utilizzato in modo interscambiabile con il termine "lavoratore marittimo" o "marittimo".

CAPITOLO II

GLI STANDARD INTERNAZIONALI DI TUTELA DEL LAVORATORE MARITTIMO: LA MLC DEL 2006 TRA LUCI ED OMBRE.

SOMMARIO: 1. Cenni introduttivi sul diritto internazionale del lavoro marittimo: il ruolo chiave di IMO ed ILO. – 2. La convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006: una risposta innovativa alle sfide della globalizzazione. – 3. L’ambizione della convenzione a raccogliere ampio consenso nella comunità internazionale: tra flessibilità ed eccessiva discrezionalità. – 4. La vocazione onnicomprensiva della MLC: l’ampio ambito di applicazione oggettivo. – 4.1. Uno scenario frammentato: la (rischiosa) differenza di trattamento dei lavoratori nel settore della pesca. – 4.2. (*segue*) La precaria situazione dei lavoratori su piattaforme *offshore*: tra silenzio normativo e discrezionalità nazionale. – 5. La creazione di un *minimum standard* internazionale a tutela dei lavoratori marittimi: una pietra miliare nell’affermazione dei diritti fondamentali. – 5.1. (*segue*) L’introduzione di un innovativo sistema di controllo basato sulla sinergia tra i principali attori coinvolti nell’industria marittima. – 6. L’effettivo (ma insufficiente) impatto della MLC sulle distorsioni della concorrenza che caratterizzano il settore marittimo: tra carenze sostanziali, difficoltà dello Stato della bandiera e limiti del controllo dello Stato del porto. – 6.1. I limiti all’esercizio della giurisdizione da parte dello Stato del porto e il problema dell’azionabilità diretta dei diritti fondamentali da parte dei marittimi. – 7. La tutela dei diritti dei lavoratori marittimi alla prova della pandemia COVID-19. – 7.1 (*segue*) La fragilità della MLC di fronte a cause di forza maggiore. – 8. Considerazioni conclusive: la necessaria convergenza tra diritto internazionale pubblico e diritto internazionale privato.

1. Cenni introduttivi sul diritto internazionale del lavoro marittimo: il ruolo chiave di IMO ed ILO.

Nel capitolo precedente si è messa in evidenza la natura globalizzata dell’industria marittima, prendendo le mosse dalla rassegna delle peculiarità che distinguono il lavoro in tale settore. Ciò ha portato inevitabilmente ad affrontare in chiusura una delle manifestazioni più estreme degli effetti della globalizzazione su di esso, la libertà di immatricolare un’imbarcazione in registri aperti. Questo fenomeno ha favorito la creazione di uno scenario – quello attuale – particolarmente competitivo, caratterizzato concretamente da una corsa al contenimento dei costi, la quale a sua volta si traduce in tagli relativi alle spese di mantenimento degli equipaggi e di condizioni adeguate di vita e di lavoro a bordo.

Al fine di contrastare questa “*race to the bottom*” e arginare gli effetti lesivi che essa certamente provoca sui diritti fondamentali dei lavoratori marittimi, la stessa comunità internazionale, attraverso l’operato di organizzazioni chiave in questo settore, ha adottato una serie di convenzioni tese a “tamponare” le ripercussioni sulla tutela dei marittimi.

Le organizzazioni internazionali che si sono distinte per aver svolto un ruolo decisivo al fine di garantire standard minimi di tutela per il lavoratore marittimo sono l'IMO¹ – già più volte richiamata nel capitolo precedente attraverso il riferimento alle numerose convenzioni adottate in seno ad essa – e l'International Labour Organization (d'ora in avanti semplicemente "ILO").²

L'IMO si è essenzialmente occupata di garantire la sicurezza in mare e la preservazione dell'ambiente marino, prevedendo di appositi obblighi in capo agli Stati. Pertanto – e come, appunto, già anticipato nelle pagine precedenti –, rispetto al lavoro marittimo la sua azione si è concentrata sulla fissazione di requisiti minimi di sicurezza concernenti gli aspetti tecnici di conformazione e di mantenimento della nave³ e, più specificamente, degli impianti di lavoro presenti a bordo⁴, oltre che sulla fissazione di regole quanto più uniformi circa la formazione degli equipaggi.⁵

Più recentemente, poi, è possibile apprezzare gli interventi – prettamente di *soft law* – con cui questa organizzazione ha affrontato la prevenzione di attacchi di pirateria⁶ e si è inserita nell'attuale quadro di crescente sensibilità verso il benessere psicologico dei marittimi, invitando a non sottovalutare i fattori di rischio psicosociale derivanti proprio dallo svolgimento di mansioni lavorative in mare.⁷

Maggiormente rilevante è – ai fini di questo contributo – l'operato dell'ILO, la cui struttura, che rappresenta certamente un *unicum* nell'ambito delle numerose agenzie orbitanti intorno alle Nazioni Unite, si basa sul coinvolgimento, accanto agli Stati, delle parti sociali, ossia delle associazioni rappresentanti i lavoratori e gli imprenditori. Storicamente nata proprio dalle preoccupazioni derivanti dagli effetti

¹ Originariamente nata, nel 1948, come Organizzazione Intergovernativa Consultiva della Navigazione Marittima (Inter-Governmental Maritime Consultive Organization, o più semplicemente "IMCO). Per una panoramica su questa organizzazione e sulle sue competenze si rimanda a T. A. MENSAH, *International Maritime Organization (IMO)*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 1001 ss.

² Ugualmente, in via generale su questa organizzazione si rimanda al contributo di H. SAUER, *International Labour Organization (ILO)*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 810 ss.

³ Viene qui in rilievo l'adozione della convenzione internazionale per la salvaguardia della vita in mare (SOLAS), firmata a Ginevra il 1° novembre 1974, la quale fornisce linee guida per la costruzione di navi, contribuendo in ultimo a garantire adeguati spazi di lavoro e di vita a bordo.

⁴ Tramite l'adozione del già richiamato Codice ISM del 1979.

⁵ Rilevano, in questo caso, la convenzione internazionale sugli standard di addestramento, certificazione e tenuta della guardia per i marittimi (STCW) del 1978 ed il codice sull'addestramento, certificazione e tenuta della guardia dei marittimi.

⁶ V. cap. I, nota 36.

⁷ V. cap. I, nota 45.

dell'industrializzazione agli albori del XIX secolo, tale organizzazione ha primariamente concentrato la propria azione sul mantenimento di condizioni dignitose di lavoro, ponendo in secondo piano considerazioni di natura meramente economica.

Siffatta vocazione ha certamente trovato terreno fertile nel settore marittimo, a causa della sua dimensione internazionale e, in particolare, del carattere *sui generis* che contraddistingue i lavoratori coinvolti in questa industria rispetto ai lavoratori comuni. Più specificamente, il peculiare *status* di marittimo ha richiesto un'attenzione speciale, che si riflette, innanzitutto, nella previsione di procedure *ad hoc* per l'adozione di standard minimi di condizioni di lavoro in questo settore. L'attività dell'ILO, infatti, è supportata dalla Commissione marittima paritaria (o Joint Maritime Commission o, semplicemente "JMC"), un organismo composto da rappresentanti di armatori e marittimi, che esercita funzione consultiva.⁸

Inoltre, il contributo di tale organizzazione in questo settore ha inizio quasi in concomitanza con la nascita della stessa, la quale dal 1920 organizza periodicamente – all'incirca ogni decennio – una specifica sessione marittima della Conferenza internazionale del lavoro. Quest'ultima, negli anni, ha portato all'adozione di numerose convenzioni e raccomandazioni, guidata dall'ambizione di ricoprire ogni aspetto inerente al lavoro in mare. Pertanto, accanto a convenzioni che fissano standard minimi di carattere generale,⁹ si trovano strumenti che regolano l'accesso al lavoro,¹⁰ le condizioni di lavoro

⁸ La nomina di tali membri prevede il coinvolgimento del consiglio di amministrazione dell'ILO e dalla Conferenza internazionale del lavoro. Nello specifico, l'art. 1, par. 1 degli Standing Orders of the Joint Maritime Commission (adottati dal consiglio di amministrazione l'11 dicembre 1948, così come modificati, da ultimo, il 20 novembre 1981) prevede che la stessa «shall consist of two members appointed by the Governing Body of the International Labour Office, representing respectively the employers' group and the workers' group of the Governing Body, and of forty members nominated by the International Labour Conference at a session dealing with maritime questions, twenty of whom shall be selected by the shipowners' delegates and twenty by the seafarers' delegates at the Conference».

⁹ Ad esempio, la convenzione (n. 147) sulle navi mercantili (norme minime), adottata a Ginevra il 29 ottobre 1976.

¹⁰ Come la convenzione (n.7) sull'età minima (lavoro marittimo), adottata a Ginevra il 9 luglio 1920, così come modificata dalla convenzione (n. 138) concernente l'età minima di ammissione all'impiego, adottata a Ginevra il 26 giugno 1973; o ancora, la convenzione (n. 9) sul collocamento dei marittimi, adottata a Ginevra il 10 luglio 1920; la convenzione (n. 22) sul contratto di arruolamento dei marittimi, adottata a Ginevra il 24 giugno 1926; la convenzione (n. 53) sui certificati di competenza degli ufficiali, adottata a Ginevra il 24 ottobre 1936; la convenzione (n. 69) sulla certificazione dei cuochi delle navi, adottata a Ginevra il 27 giugno 1946; la convenzione (n. 74) sulla certificazione di marinaio qualificato, adottata a Ginevra il 29 giugno 1946; ed, infine, la convenzione (n. 179) sul reclutamento e sul collocamento dei marittimi, adottata a Ginevra il 22 ottobre 1996.

e di vita a bordo,¹¹ oltre che la salute,¹² la sicurezza¹³ e, infine, questioni inerenti alla previdenza sociale.¹⁴

Per quanto sia doveroso apprezzare il contributo delle principali organizzazioni internazionali coinvolte nel settore del lavoro marittimo, si rende altrettanto opportuno sottolineare come il *corpus* di regole, scaturito soprattutto dall'operato dell'ILO nell'arco dell'ultimo secolo, non si sia rivelato sufficientemente in grado di fronteggiare in modo adeguato le numerose questioni derivanti proprio dal carattere *sui generis* del lavoro marittimo: ciò è in parte conseguenza dell'eccessiva frammentazione normativa, risultata proprio dall'adozione di numerosi strumenti e dall'esistenza di altrettanti e differenti meccanismi di controllo circa l'osservanza dei requisiti imposti dagli stessi. Tuttavia, questa mancanza di unitarietà dipende, soprattutto e primariamente, dalla diversa tendenza dimostrata dai singoli Stati a ratificare le varie convenzioni in materia:¹⁵ si tratta, pertanto, di uno scenario che determina circostanze controproducenti, assoggettando i marittimi a diversi corpi normativi a seconda dello Stato della bandiera e creando, così,

¹¹ Tra questi strumenti si annoverano la convenzione (n.68) sul vitto e sul servizio di catering (dell'equipaggio delle navi), adottata a Ginevra il 27 giugno 1946; la convenzione (n. 75) sugli alloggi degli equipaggi, adottata a Ginevra il 29 giugno 1946, revisionata dalla convenzione (n. 92), adottata a Ginevra il 18 giugno 1949; la convenzione (n. 76) (marittima) sui salari, ore di lavoro e sul personale, adottata a Ginevra il 29 giugno 1946, così come revisionata dalla convenzione (n. 109), adottata a Ginevra il 14 maggio 1958; la convenzione (n. 146) sulle ferie annuali retribuite dei marittimi, adottata a Ginevra il 29 ottobre 1976 e la convenzione (n. 166) sul rimpatrio dei marittimi, adottata a Ginevra il 9 ottobre 1987.

¹² Si vedano la convenzione (n. 73) sull'esame medico (dei marittimi), adottata a Ginevra il 29 giugno 1946; la convenzione (n. 163) sul benessere dei marittimi, adottata a Ginevra l'8 ottobre 1987 e la convenzione (n.164) sulla protezione della salute e sull'assistenza medica (dei marittimi), adottata a Ginevra l'8 ottobre 1987.

¹³ Si richiama a tal proposito la convenzione (n. 134) sulla prevenzione degli infortuni (dei marittimi), adottata a Ginevra il 30 ottobre 1970.

¹⁴ Tra queste, la convenzione (n. 8) sull'indennità da disoccupazione (naufragio), adottata a Ginevra il 9 luglio 1920; la convenzione (n. 56) (marittima) sull'assicurazione per malattia, adottata a Ginevra il 24 ottobre 1936; la convenzione (n. 70) sulla sicurezza sociale (dei marittimi), adottata a Ginevra il 28 giugno 1946, così come revisionata dalla convenzione (n. 165), adottata a Ginevra il 9 ottobre 1987.

¹⁵ Il record di ratifiche si riscontra – ovviamente – negli strumenti più risalenti: così in cima alla classifica si trova la convenzione (n. 16) sull'esame medico dei giovani (lavoro marittimo), adottata a Ginevra l'11 novembre 1921, accolta con 82 ratifiche, seguita dalla convenzione sul contratto di arruolamento dei marittimi del 1926, accolta da 60 Stati e dalla convenzione sull'età minima (lavoro marittimo) del 1920, con 53 ratifiche. Tuttavia, molti strumenti – soprattutto quelli più recenti – difficilmente hanno registrato il deposito di più di 20 ratifiche: esemplificative le 3 ratifiche della convenzione sulla sicurezza sociale (dei marittimi) del 1987. Per un riscontro circa l'accoglimento da parte dei singoli Stati delle numerose convenzioni ILO si rimanda a <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12001> (consultato il 31 marzo 2021) oppure cfr. International Labour Conference, *Report I(1A) - Adoption of an instrument to consolidate maritime labour standards*, Ginevra, 2005, reperibile su <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc94/rep-i-1a.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 74 ss.

le circostanze favorevoli al prosperare delle bandiere di comodo nonché, conseguentemente, di condizioni di lavoro e di vita a bordo subottimali.

È, quindi, evidente che si crea una tensione tra una siffatta frammentazione e le esigenze del settore marittimo, il quale – si ribadisce – è un’industria costellata di attività a carattere transfrontaliero e per tale ragione sempre più globalizzata ed inevitabilmente governata da una forte concorrenza mondiale: è, quindi, certamente indubbia l’opportunità di una reazione quanto più “uniforme” a livello internazionale per limitare il realizzarsi di pratiche di *social dumping* che danneggiano in ultimo i lavoratori.¹⁶ Ciò non solo a beneficio del marittimo, parte debole e particolarmente suscettibile di subire violazioni dei diritti fondamentali in tale contesto, ma anche di tutti gli operatori economici coinvolti nel settore e interessati a condizioni di parità per garantire una leale concorrenza.

Tuttavia, una risposta che ambisca a creare un quadro normativo di riferimento quanto più omogeneo – contrariamente a quanto descritto poc’anzi – deve, innanzitutto, sopperire ai limiti stessi che caratterizzano i trattati di diritto internazionale: questi ultimi, infatti, creano obblighi giuridici vincolanti solo nella misura in cui lo Stato si impegni attraverso la ratifica. In secondo luogo, deve essere in grado di stare al passo con gli sviluppi della globalizzazione, che mutano continuamente lo scenario in cui i principali attori dell’industria marittima operano. Infine, una risposta internazionale legata alle numerose questioni inerenti alla sicurezza e alle condizioni di lavoro e di vita a bordo deve configurare un adeguato e uniforme sistema di controllo, per garantire, in sostanza, che gli Stati osservino gli impegni ai quali hanno deciso di vincolarsi.

È proprio nella cornice dei possibili e sicuramente necessari miglioramenti da apportare al *corpus* di regole precedentemente menzionato che si colloca la convenzione internazionale sul lavoro marittimo (d’ora in avanti anche semplicemente “MLC”) adottata nel 2006, la quale rappresenta uno strumento imprescindibile nell’analisi del lavoro in mare e definito alla stregua di un vero e proprio *bill of rights* nel settore

¹⁶ L’importanza di standard fissati a livello internazionale per fronteggiare le problematiche scaturenti dalla globalizzazione è una consapevolezza non solo di chi scrive, ma maturata già da più di un decennio in seno alla comunità internazionale, cfr. ILO World Commission on the Social Dimension of Globalization, *A Fair Globalization: Creating Opportunities For All*, Ginevra, 2004, p. 91, ma così anche la Commissione europea, *Libro verde. Verso la futura politica marittima dell’Unione: oceani e mari nella visione europea*, COM(2006)275, 2006, p. 44 s.; in dottrina si veda A. CHARBONNEAU, P. CHAUMETTE, *The ILO Maritime Labour Convention 2006: An Example of Innovative Normative Consolidation in a Globalized Sector*, in *European Labour Law Journal*, 2010, p. 333.

marittimo.¹⁷ Pertanto, i paragrafi successivi si concentreranno sull'analisi di tale convenzione, apprezzandone il contributo in termini di tutela dei lavoratori marittimi e soprattutto, soppesandone i limiti che ugualmente la caratterizzano nella stessa ottica, i quali, certamente presenti in principio, hanno potuto manifestarsi a pieno in questi anni di vigenza.

2. La convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006: una risposta innovativa alle sfide della globalizzazione.

Le origini della MLC risalgono al gennaio del 2001, in occasione della 29a sessione della Commissione paritaria marittima, quando i rappresentanti degli armatori e dei lavoratori facenti parte della stessa hanno adottato una risoluzione, meglio conosciuta come Accordo di Ginevra:¹⁸ gli stessi, consapevoli dei cambiamenti caratterizzanti l'industria marittima e della conseguente necessità di migliorare la sicurezza e le condizioni di lavoro a bordo, hanno raccomandato l'adozione di un nuovo e unico strumento di codificazione, che fosse in grado di rispondere alle esigenze di tutti gli operatori coinvolti nell'industria marittima. Pertanto, le associazioni rappresentanti gli armatori ed i lavoratori, con l'appoggio degli Stati membri dell'ILO, si sono trovate d'accordo nella richiesta di uno strumento che consolidasse le – circa 70 – convenzioni e raccomandazioni preesistenti, ma soprattutto mirasse alla realizzazione di un *level playing field*, ossia condizioni uniformi di lavoro, da rispettarsi a prescindere dalla bandiera battuta della nave, dalla nazionalità dell'armatore o dell'equipaggio.

Il perseguimento di siffatti obiettivi sostanziali sarebbe certamente risultato “zoppo” senza la consapevolezza che tale strumento dovesse anche essere adeguatamente “attrezzato” per adattarsi ai mutamenti che continuamente interessano il settore marittimo, complice – ancora una volta – la spinta della globalizzazione. Per le medesime ragioni, questo sforzo sarebbe risultato vano senza un testo redatto in modo da esercitare

¹⁷ Così battezzata, *in primis*, dall'ITF, cfr. The international transport workers' federation, *A Seafarers' Bill of Rights – An ITF Guide for Seafarers to the ILO Maritime Labour Convention*, Londra, 2006, reperibile su https://www.itfglobal.org/media/581902/sbor_english.pdf (consultato il 31 marzo 2021). Questa denominazione è stata accolta anche in dottrina, si veda, *ex multis*, D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 86.; M.L. MCCONNELL, D. DEVLIN, C. DOUMBIA-HENRY, *The Maritime Labour Convention, 2006: A Legal Primer to an Emerging International Regime*, Leiden, 2011, p. 62.

¹⁸ Cfr. Joint Maritime Commission, *Final Report*, Ginevra, 22-26 gennaio 2001, reperibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---sector/documents/publication/wcms_587475.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

un certo “*appeal*” sugli Stati, così da incentivarne l’adesione agli standard di protezione in esso previsti e superando i limiti di molte convenzioni preesistenti, le quali, essendo particolarmente dettagliate, avevano messo in difficoltà i governi nazionali sia nelle operazioni di ratifica che di successiva implementazione.¹⁹

I negoziati sull’elaborazione della convenzione sul lavoro marittimo si sono susseguiti in un arco temporale di circa cinque anni²⁰ fino ad approdare alla 94esima sessione marittima della Conferenza, svoltasi il 23 febbraio 2006, in occasione della quale è stato adottato – con 314 voti favorevoli, nessuno contrario e quattro astenuti –²¹ il testo della convenzione. La convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006 è entrata in vigore il 20 agosto 2013, ossia 12 mesi dopo il deposito dello strumento di ratifica da parte di almeno 30 Stati che, come richiesto dall’art. XVIII della stessa, rappresentavano almeno il 33% della stazza lorda della flotta mercantile mondiale.²²

L’importanza di siffatto strumento multilaterale è evidente sin dalla sua adozione: immediatamente consacrato alla stregua di “quarto pilastro” del quadro regolamentare internazionale dell’industria marittima,²³ aggiunge, infatti, un importante tassello – ossia, la disciplina del lavoro marittimo – al contesto normativo già costituito dalle convenzioni

¹⁹ Come si deduce dai lavori preparatori del primo incontro sulla stesura della MLC, cfr. High-level Tripartite Working Group on Maritime Labour Standards, *Final Report*, Ginevra, 17-21 dicembre 2001, reperibile su https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2002/102B09_55_engl.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

²⁰ L’ambizione degli obiettivi fissati nell’Accordo di Ginevra ha richiesto l’istituzione nel marzo 2001 – nell’ambito della 280esima sessione del consiglio di amministrazione dell’ILO – di un Gruppo di lavoro tripartito di alto livello (High-level tripartite group), articolato a sua volta in un sottogruppo e sede *ad hoc* delle trattative in merito alla stesura della convenzione. I negoziati sull’elaborazione della convenzione sul lavoro marittimo si sono susseguiti in un arco temporale di circa cinque anni, scanditi dagli incontri avvenuti tra il dicembre del 2001 ed il gennaio del 2004. I risultati ottenuti durante tali incontri hanno fornito le linee guida per i lavori del Preparatory Technical Maritime Conference (PTMC), riunitosi nel settembre del 2004 e nell’aprile del 2005, per discutere sulle varie bozze di convenzione al fine di avanzare una proposta finale alla Conferenza internazionale del lavoro. Sulle modalità di svolgimento dei negoziati presso l’ILO, si veda J. I. BLANCK, *Reflections on the Negotiation of the Maritime Labour Convention 2006 at the International Labor Organization*, in *Tulane Maritime Law Journal*, p. 37 ss.; mentre più specificatamente sui lavori preparatori ed i negoziati della MLC si veda M. L. MCCONNELL, D. DEVLIN, C. DOUMBRIA-HENRY, *The Maritime Labour Convention, 2006, A Legal Primer to an Emerging International Law Regime*, Boston, 2011, p. 37 ss.

²¹ Si tratta dei delegati dei governi del Libano e del Venezuela.

²² Effetto della ratifica della Convenzione da parte dello Stato delle Filippine, il 20 agosto 2012, cfr. https://www.ilo.org/global/standard/maritime-labour-convention/WCMS_187712/lang-en/index.htm (consultato il 31 marzo 2021).

²³ Così. A. CHARBONNEAU, P. CHAUMETTE, *The ILO Maritime Labour Convention 2006* cit., p. 334 s.

SOLAS, MARPOL²⁴ e STCW, adottate in seno all'IMO e concernenti rispettivamente la salvaguardia della vita umana in mare, la prevenzione dell'inquinamento da parte delle navi e la formazione e le qualifiche della gente di mare. Il raggiungimento di questo risultato è avvenuto essenzialmente attraverso la revisione del quadro normativo vigente, più precisamente tramite un'importante opera di consolidamento delle convenzioni marittime esistenti²⁵ e, contestualmente, di aggiornamento degli standard di tutela dei marittimi.

Gli obiettivi della MLC rispettano quelli auspicati dalle parti sociali nel sopra citato Accordo di Ginevra, ossia – come affermato nel Preambolo – «to secure the widest possible acceptability among governments, shipowners and seafarers committed to the principles of decent work, that it should be readily updateable and that it should lend itself to effective implementation and enforcement». La garanzia di condizioni di lavoro e di vita dignitose ricopre un ruolo centrale tra gli obiettivi che governano la MLC:²⁶ ribadita all'art. I, par. 1²⁷ quale obbligazione generale assunta dagli Stati contraenti nel rispetto delle disposizioni dettate dalla convenzione, tale garanzia costituisce l'elemento imprescindibile di partenza nella creazione dell'auspicato *level playing field*, ove ogni Stato è vincolato all'osservanza dei medesimi standard, proprio al fine di impedire il realizzarsi di situazioni di concorrenza sleale. Tale garanzia è, poi, ulteriormente completata dalla creazione di – quello che si vedrà essere – un innovativo meccanismo di controllo che assicuri il rispetto costante degli standard di tutela e che vede il coinvolgimento di Stato della bandiera, Stato del porto e Stati fornitori di manodopera.

²⁴ Convenzione internazionale per la prevenzione dell'inquinamento causato da navi (MARPOL), adottata il 2 novembre 1973.

²⁵ L'adozione della MLC nel 2006 ha sancito il superamento di 37 convenzioni precedentemente adottate dall'ILO e che si trovano espressamente elencate all'art. X, titolato, appunto, «Effect of Entry into Force».

²⁶ Per tale motivo, la convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006 si può inserire nel più ampio contesto della cosiddetta Agenda del lavoro dignitoso dell'ILO: in occasione della 87esima sessione della Conferenza internazionale del lavoro, tenutasi nel 1999, l'allora Direttore Generale Juan Somavia ha affermato per la prima volta il concetto di “lavoro dignitoso”, individuando le – all'epoca – nuove priorità dell'ILO nell'epoca della globalizzazione, per cui «The primary goal of the ILO today is to promote opportunities for women and men to obtain decent and productive work, in conditions of freedom, equity, security and human dignity», cfr. ILO, International Labour Conference, *Report of the Director-General. Decent Work*, Ginevra, 1999, disponibile su <https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/P/09605/09605%281999-87%29.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 3.

²⁷ «Each Member which ratifies this Convention undertakes to give complete effect to its provisions in the manner set out in Article VI in order to secure the right of all seafarers to decent employment».

Per vincere il timore, già espresso a suo tempo in occasione dell'Accordo di Ginevra, che un siffatto obiettivo rimanga semplicemente sulla carta, con la consapevolezza di regolare quello che – come più volte ribadito – può considerarsi il primo settore ad essere effettivamente globalizzato,²⁸ la convenzione prevede, da un lato, un rapido meccanismo di revisione,²⁹ proprio al fine di contenere i tempi per l'adozione di modifiche a livello internazionale, e dall'altro, l'istituzione di un organismo specializzato³⁰ che vigili sull'applicazione della MLC e si occupi dell'adeguamento nel tempo della stessa: si tratta indubbiamente di strumenti orientati a garantire un adattamento ai continui mutamenti del contesto economico. La stessa convenzione ambisce, inoltre, ad essere uno strumento suscettibile di raccogliere un ampio consenso, mirando ad incrementare il numero di ratifiche e scongiurare quanto più possibile l'apposizione di eventuali riserve, ed universalmente applicabile, attraverso la definizione di un quanto più possibile ampio ambito di applicazione materiale.

È possibile, pertanto, affermare che la MLC costituisce uno strumento che, almeno virtualmente, ha il potenziale necessario per fronteggiare gli effetti della globalizzazione

²⁸ Come esplicitamente affermato in ILO, International Labour Conference, *Report I 1(A). Adoption of an Instrument to Consolidate Maritime Labour Standards*, Ginevra, 2006, p. 11.

²⁹ La Convenzione prevede, infatti, due distinti meccanismi di modifica: l'art. XIV disciplina il tradizionale e macchinoso procedimento, all'interno del quadro delineato dall'art. 19 della Costituzione dell'ILO, per la revisione di ogni disposizione della convenzione, mentre l'art. XV introduce uno speciale e rapido meccanismo che può essere seguito per gli emendamenti ad una specifica sezione, il Codice – che, come si vedrà meglio nel prosieguo, contiene standard tecnici, che per loro natura necessitano di frequenti aggiornamenti. Questa tecnica giuridica, importata dall'esperienza dell'IMO, prevede un procedimento di modifica basato sull'accettazione tacita degli Stati contraenti: in base all'art. XV, par. 7, si considera accettato un emendamento «unless, by the end of the prescribed period, formal expressions of disagreement have been received by the Director-General from more than 40 per cent of the Members which have ratified the Convention and which represent not less than 40 per cent». In altre parole, salvo il disaccordo formalmente espresso da parte di un numero specifico di Stati, la modifica si considera in vigore.

³⁰ Disciplinato dall'art. XIII, si tratta del cosiddetto Special Tripartite Committee o Comitato Tripartito Speciale, composto dalle associazioni internazionali rappresentanti le parti sociali e due delegati di governo per ogni Stato contraente, le quali operano secondo il principio di pariteticità. Espressione di tale principio può riscontrarsi nelle modalità di voto previste, ad esempio, dall'art. XV, par. 4 in caso di proposta di modifica della MLC: accanto alla maggioranza qualificata all'interno del Comitato, è richiesto che essa corrisponda alla maggioranza in seno ad ognuna delle parti rappresentate. Ciò comporta un significativo coinvolgimento di tutti i principali attori del settore marittimo, chiamati necessariamente a cooperare nell'ottica di raggiungere un accordo che permetta un aggiornamento della convenzione stessa. Dall'entrata in vigore della MLC, il Comitato si è riunito tre volte ogni due anni: in tali occasioni sono state adottate, tra le altre, modifiche in materia di rimpatrio, responsabilità dell'armatore, infortuni e malattie professionali – introducendo in questo caso tra i fattori di rischio le ipotesi di molestia e bullismo. Per un resoconto sugli emendamenti adottati in questi anni si rimanda a <https://www.ilo.org/global/standards/maritime-labour-convention/special-tripartite-committee/lang--en/index.htm> (consultato il 31 marzo 2021).

nel settore marittimo: rappresenta indubbiamente un importante traguardo in materia di tutela dei marittimi sarà oggetto dei paragrafi immediatamente successivi. Tuttavia, si avrà anche modo di considerare come, nonostante il suo carattere marcatamente innovativo, la convenzione³¹ non possa ancora considerarsi il punto di arrivo nella soluzione dei numerosi problemi concernenti la protezione dei lavoratori impiegati nell'industria marittima, a causa dei numerosi difetti che la connotano in astratto e ne inficiano il funzionamento in concreto.

3. L'ambizione della convenzione a raccogliere ampio consenso nella comunità internazionale: tra flessibilità ed eccessiva discrezionalità.

La struttura della convenzione è la novità più immediatamente percepibile: esso è caratterizzato dalla combinazione di fermezza nell'affermazione dei diritti e flessibilità nell'attuazione degli stessi, purché sia possibile il raggiungimento degli obiettivi prefissati. La convivenza di queste caratteristiche opposte è il frutto dell'inserimento di parti non vincolanti all'interno di un atto vincolante³² quale è per definizione la MLC in quanto trattato di diritto internazionale. Ciò si è concretamente tradotto nell'elaborazione di uno strumento i cui contenuti si articolano su tre livelli distinti ma connessi: gli Articoli – che enunciano i principi ed i diritti fondamentali dei marittimi da salvaguardare, individuano i soggetti obbligati al loro rispetto e regolano il campo di applicazione e la procedura di revisione; i Regolamenti – i quali precisano il contenuto dei diritti dei marittimi ed i relativi obblighi in capo agli Stati contraenti – ed, infine, il Codice – il quale, completando quanto affermato nei Regolamenti,³³ si occupa di disciplinare nel

³¹ Così P.J. BAUER, *The Maritime Labour Convention* cit., p. 644; A. ABEL, *The Maritime Labour Convention in the European Union*, in J. LAVELLE (eds.), *The Maritime Labour Convention 2006: International Labour Law Redefined*, Londra, 2013, p. 1 ss.

³² Tale combinazione, ispirata all'esperienza dell'IMO, permette di affermare che si tratti del primo strumento multilaterale ad aver superato la dicotomia tra trattato e raccomandazione, la cui distinzione si trova consacrata all'art. 19 dello Statuto dell'ILO. Cfr., anche per gli ulteriori riferimenti dottrinali, A. CHARBONNEAU, P. CHAUMETTE, *The ILO Maritime Labour Convention 2006* cit., p. 340; G. P. POLITAKIS, *Bringing the Human Element to the Forefront: the ILO's Maritime Labour Convention, 2006 Ready to Sail*, in *Aegan Review of the Law of the Sea and Maritime Law*, 2013, p. 40. Tuttavia, questa struttura potrebbe non essere una completa novità, poiché incorporata già in diverse convenzioni, qualora la norma anziché *shall* prescriva *should*, cfr. S. CANTONI, *La tutela internazionale del lavoro dei marittimi: la nuova convenzione ILO*, in *La comunità internazionale*, 2007, p. 719.

³³ I Regolamenti ed il Codice sono suddivisi a loro volta in cinque Titoli che disciplinano ogni aspetto concernente il lavoro marittimo: condizioni minime richieste per il lavoro della gente di mare a bordo di una nave; condizioni di impiego; disposizioni relative agli alloggi, allo svago e all'alimentazione; tutela della salute e sicurezza sociale; attuazione e rispetto delle disposizioni.

dettaglio i vincoli degli Stati nell'attuazione di siffatti diritti, prevedendo Standard obbligatori all'interno di una cosiddetta Parte "A" e, in una Parte "B", Linee guida che richiedono semplicemente una *due consideration* da parte degli Stati ma dalle quali agli stessi è data facoltà di discostarsi nell'implementazione della convenzione.³⁴ Si tratta del primo evidente elemento di flessibilità che caratterizza la convenzione, dettato dalla preoccupazione di definire una normativa che raccolga ampio consenso nella comunità internazionale e assuma vocazione universale, superando i limiti dei precedenti adottati in materia, i cui contenuti eccessivamente dettagliati avevano intimidito gli Stati, restii pertanto alla loro ratifica. Questa propensione è, inoltre, arricchita dalla previsione di un ulteriore margine di discrezionalità in capo allo Stato nell'attuazione delle disposizioni – generalmente vincolanti – della Parte "A": l'implementazione delle stesse è infatti possibile a livello interno attraverso misure definite "*substantially equivalent*",³⁵ ossia che permettano il raggiungimento sostanziale degli obiettivi prefissati, qualora sia impossibile «to implement the rights and principles in the manner set out in Part A of the Code».³⁶

Per quanto ciò contribuisca a rendere efficaci l'azione della MLC nel perseguimento dei suoi obiettivi, garantendone appunto la flessibilità, emergono tuttavia profili di dubbio circa l'effettiva e universale tutela che può essere garantita ad ogni lavoratore marittimo. Soprattutto la non vincolatività delle Linee guida determina un non indifferente margine di apprezzamento in capo alle autorità nazionali, generando incertezza e, soprattutto, minando l'uniformità del livello di protezione dei marittimi tra i vari Stati contraenti. È, pertanto, evidente il rischio che la flessibilità della convenzione – suo indiscusso punto di forza nell'ambizione di raccogliere il maggior consenso possibile a livello internazionale – pregiudichi il raggiungimento dell'obiettivo principale della stessa, ossia assicurare standard uniformi di protezione dei marittimi. Questo pericolo può avere delle ricadute significative sulle condizioni di lavoro e di vita

³⁴ Fatto salvo il dovere dello Stato che vi si discorsi di darne giustificazione nei propri rapporti periodici all'ILO. Art. VI, par. 1 e 2.

³⁵ Tale concetto non è nuovo nell'esperienza dell'ILO. Esso si rintraccia, infatti, nell'Appendice alla convenzione (n. 147) del 1976. Si veda sul punto, I. CHRISTODOULOU-VAROTSI, *Critical Review of the Consolidated Maritime Labour Convention (2006) of the International Labour Organization: Limitations and Perspectives*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2012, p. 473 s. La MLC del 2006, tuttavia, supera il suo precedente e lo completa ulteriormente, fornendo una guida rispetto alle circostanze che devono essere soddisfatte affinché la disposizione nazionale sia sostanzialmente equivalente a quella prevista in convenzione, cfr. A. ZANOBETTI PAGNETTI, *Il rapporto internazionale di lavoro marittimo*, Bologna, 2008, p. 235 s.

³⁶ Ad esclusione della materia disciplinata all'interno del Titolo V. Cfr. art. VI, par. 3 e 4.

a bordo, se si considera, ad esempio, che sono state relegate alla Parte “B” disposizioni fondamentali quali quelle relative al salario minimo garantito³⁷ e all’orario di lavoro per i marittimi di età inferiore ai diciotto anni.³⁸ A ciò si aggiunga che questa discrezionalità attribuisce un significativo spazio di manovra agli Stati famosi per regole più flessibili e costi meno onerosi: diviene quindi naturale interrogarsi sull’effettiva capacità della convenzione di contrastare il fenomeno delle bandiere di comodo. Si ribadisce, ancora una volta, come ciò possa compromettere il raggiungimento dell’obiettivo principale della stessa, ossia la creazione di un *level playing field* che garantisca uno scenario di leale concorrenza nell’industria marittima.

La stessa struttura della MLC evidenzia dunque che tale convenzione, pur costituendo un importante traguardo nella tutela dei lavoratori impiegati nel settore marittimo, presenta comunque numerose zone grigie suscettibili di pregiudicare il raggiungimento dei suoi obiettivi.

4. La vocazione onnicomprensiva della MLC: l’ampio ambito di applicazione oggettivo.

Un’ulteriore significativa innovazione che distingue la MLC dagli strumenti internazionali precedentemente adottati in materia è indubbiamente costituita dalla vocazione inclusiva dell’ambito di applicazione materiale: l’art. II, infatti, ambisce ad assicurare che ogni lavoratore marittimo benefici della tutela di cui la convenzione si fa garante, proprio al fine di raggiungere l’obiettivo della stessa di armonizzare le regole esistenti, uniformando le condizioni dei marittimi a livello globale.

Una delle questioni fondamentali da affrontare in questo senso concerne, innanzitutto, l’identificazione dell’altra parte del rapporto di lavoro, poiché è il datore il soggetto in ultimo responsabile di fronte ai sistemi giuridici nazionali del mantenimento di condizioni di vita e lavoro a bordo che siano dignitose.³⁹ Proprio al fine di favorire l’individuazione di questi soggetti in qualunque circostanza, la convenzione prevede una nozione di “armatore” particolarmente articolata: i redattori, consapevoli del proliferare di agenzie di arruolamento che operano spesso per conto del datore di lavoro, hanno pertanto distinto il concetto di proprietà della nave da quello di effettiva responsabilità sulle operazioni di controllo, permettendo di includere in tale categoria anche questi

³⁷ Linea guida B2.2.3.

³⁸ Linea guida B2.3.1.

³⁹ L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 27.

soggetti differenti dal proprietario dell'imbarcazione, ma che sono spesso parte del rapporto di lavoro marittimo.⁴⁰

Tuttavia, l'elemento di più evidente novità, che permette di apprezzare effettivamente il carattere inclusivo della convenzione, è costituito dalla previsione di una definizione quanto più ampia ed autonoma di "lavoratore marittimo",⁴¹ che comprende «any person who is employed or engaged or works in any capacity on board a ship to which this Convention applies».⁴² Come anticipato nel primo capitolo, l'elemento distintivo ai fini dell'applicazione delle disposizioni della MLC coincide con l'esecuzione della prestazione a bordo, a prescindere dallo svolgimento di mansioni legate ad operazioni di navigazione: si ha, pertanto, la consacrazione a livello internazionale del carattere *sui generis* del lavoro svolto in mare rispetto al lavoro comune su terraferma.

Dal momento che il lavoro a bordo è l'elemento discriminante, la nozione di "lavoratore marittimo" appena enunciata risulterebbe "zoppa" senza precisare che cosa si intenda per nave: ai fini della convenzione – e fatte salve disposizioni contrarie espresse

⁴⁰ Invero, siffatte figure professionali si occupano del reperimento del personale ovvero della gestione di tutte le fasi precontrattuali e contrattuali che vanno dal procacciamento fino all'imbarco del marittimo. Negli anni, ciò ha reso necessaria l'adozione di una disciplina articolata del loro rapporto, regolato essenzialmente da un contratto – conosciuto nel linguaggio tecnico del settore come *crew management agreement* – stipulato tra armatore ed agenzia, che si declina a sua volta in due differenti tipologie, secondo i formulati maggiormente utilizzati a livello internazionale: *crewman A – plus fee*, nel quale l'agenzia agisce in qualità e per conto dell'armatore, e *crewman B – lump sum*, dove invece l'agenzia agisce a proprio nome ed effettivamente "arruola" l'equipaggio. È evidente, soprattutto in questo secondo caso, caratterizzato dalla separazione tra datore di lavoro e fruitore della prestazione lavorativa o, in altre parole, dall'esistenza di un contratto di lavoro ed un contratto di fornitura di manodopera, che il ruolo delle agenzie di arruolamento non consiste semplicemente nel mettere in contatto armatore e lavoratore. Tuttavia, l'ampia nozione fornita dalla MLC permette di includere anche tali agenzie nel suo ambito di applicazione. Infatti, in base all'art. II, par. 1, lett. j, «shipowner means the owner of the ship or another organization or person, such as the manager, agent or bareboat charterer, who has assumed the responsibility for the operation of the ship from the owner and who, on assuming such responsibility, has agreed to take over the duties and responsibilities imposed on shipowners in accordance with this Convention, regardless of whether any other organization or persons fulfil certain of the duties or responsibilities on behalf of the shipowner». Sul tema si rimanda, anche per più opportuni ed approfonditi riferimenti, a S. BEVILACQUA, *Liberalizzazione e flessibilità del mercato del lavoro marittimo: le agenzie di lavoro e l'arruolamento dell'equipaggio*, in *Rivista di diritto dell'economia, dei trasporti e dell'ambiente*, 2005, p. 1 ss.; O. FOTINOPOULOU BASURKO, *The Role of Manning Agencies or the Seafarer's Recruitment in the Maritime Employment Market*, in P. CHAUMETTE (eds.) *Seafarers: an international labour market in perspective*, Bilbao, 2016, p. 239 ss.

⁴¹ Si tratta del primo strumento che prevede una nozione totalmente indipendente da quanto statuito a livello nazionale, come invece accadeva, per esempio, nell'ambito della convenzione (n. 45) sulla continuità dell'impiego (della gente di mare), adottata a Ginevra il 29 ottobre 1976, che all'art. 1, par. 2 identificava i marittimi come «persons defined as such by national law or practice or by collective agreement who are normally employed as crew members on board a sea-going ship».

⁴² Art. II, par. 1, lett. f.

–, si tratta di qualunque nave commerciale, pubblica o privata,⁴³ battente bandiera di uno Stato contraente, a prescindere dal tonnellaggio,⁴⁴ dalla modalità di propulsione e dal carattere meramente domestico o internazionale della traversata:⁴⁵ apparentemente ampia, questa nozione sembra includere, pertanto, piattaforme di perforazione mobili e chiatte per la posa di tubi o cavi.⁴⁶ Tuttavia, dietro il carattere *prima facie* inclusivo di questa definizione è possibile già riscontrare i “paletti” che la MLC pone per circoscrivere il proprio ambito di applicazione: sono, infatti, escluse le imbarcazioni che navigano solo in acque interne o nell’ambito della giurisdizione di un unico Stato,⁴⁷ le navi da guerra, i pescherecci – come segnalato già nel primo capitolo – e le imbarcazioni tradizionali, quali giunche e sambuchi.⁴⁸

La già menzionata flessibilità che caratterizza la convenzione emerge nuovamente, per cui, in caso di dubbi rispetto a determinate categoria di navi o riguardo la qualificazione come “marittimi” di una determinata categoria di persone, gli Stati contraenti hanno la facoltà di chiarire l’applicabilità della convenzione attraverso il dialogo tra le autorità nazionali competenti e le parti sociali.⁴⁹ Ancora, il requisito della consultazione con le organizzazioni di armatori e lavoratori marittimi è richiesto dall’art. II, par. 6, il quale prevede un’eccezione alla generale non rilevanza della stazza delle navi, sancendo la possibilità per gli Stati di non applicare le disposizioni del Codice rispetto a

⁴³ Art. II, par. 4.

⁴⁴ L’esclusione di un limite in questo senso è un’ulteriore novità della MLC rispetto al passato ed è frutto di un intenso dibattito in sede di lavori preparatori, che ha visto contrapposti principalmente gli interessi dei marittimi, determinati a non ancorare la tutela dei propri diritti fondamentali alle dimensioni della nave, a quelli di alcuni governi, timorosi che l’assenza di un limite sulla stazza della nave avrebbe reso complicata l’implementazione della convenzione, considerate le difficoltà che si possono incontrare nel rendere conformi le imbarcazioni più piccole agli standard ed ai requisiti tecnici imposti. Cfr. Preparatory Technical Maritime Conference, ILO, *Report of Committee No.1*, Ginevra, 2004, disponibile su <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc94/ptmc/pdf/ptmc-04-3-1.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 4 ss.

È possibile, poi, rintracciare nel testo della MLC limiti inerenti alle dimensioni della nave per adeguarsi ai diversi settori di regolamentazione. Ciò accade, ad esempio, nella parte del Titolo 5 relativa al certificato di lavoro marittimo, che impone l’obbligo solo per navi con una stazza lorda pari o superiore a 500 tonnellate; o, ancora, in materia di alloggi dell’equipaggio, si veda quanto stabilito in modo articolato dallo Standard A3.1 a seconda della stazza della nave.

⁴⁵ G. P. POLITAKIS, *Bringing the Human Element to the Forefront* cit., p. 42.

⁴⁶ J. I. BLANCK, *Reflections on the Negotiation of the Maritime Labour Convention* cit., p. 43.

⁴⁷ Art. II, par. 1, lett. i.

⁴⁸ Art. II, par. 4.

⁴⁹ Così stabilisce l’art. VII, il quale dispone, inoltre, il coinvolgimento del Comitato Tripartito speciale di cui all’art. XIII nel caso in cui le organizzazioni delle parti sociali non siano presenti sul territorio.

piccole imbarcazioni – con tonnellaggio lordo inferiore a 200 e che non effettuino viaggi internazionali – qualora l’implementazione non sia «reasonable or practicable at the present time»⁵⁰ ed esista già una disciplina in base alla legislazione nazionale, alle contrattazioni collettive o ad altre misure.

Le disposizioni della convenzione impongono, anche in questo caso, riflessioni circa l’opportunità della previsione di siffatti margini di apprezzamento in capo agli Stati, alimentando il timore che, ancora una volta, il carattere flessibile della MLC possa minare l’effettività della stessa come strumento di tutela degli interessi dei lavoratori marittimi. Invero, il potere discrezionale riconosciuto alle autorità nazionali è suscettibile di tradursi in un utile *escamotage* per aggirare gli obblighi imposti dalla convenzione: innanzitutto, perché la consultazione con le parti sociali non comporta il carattere determinante del loro coinvolgimento nel raggiungimento di una decisione in caso di dubbi;⁵¹ in secondo luogo, la MLC, senza preoccuparsi di precisare cosa si intenda per “irragionevole o non praticabile”, permette di escludere dal beneficio delle sue tutele i lavoratori impiegati a bordo di piccole navi adibite ad un commercio puramente nazionale.⁵²

Oltre ai marittimi su imbarcazioni piccole che effettuano viaggi puramente domestici e il personale impiegato a bordo di imbarcazioni che tuttavia navigano attraverso le acque – anche se internazionali – di laghi, l’ambito di applicazione della convenzione e, più precisamente, la definizione di nave determinano, direttamente o indirettamente, l’esclusione di altre categorie di lavoratori impiegate nel settore marittimo. Ciò, non solo compromette l’effettività di questo strumento, ma comporta una discriminazione in termini di tutela sostanziale delle diverse categorie di personale a bordo.

4.1. Uno scenario frammentato: la (rischiosa) differenza di trattamento dei lavoratori nel settore della pesca.

Tra le principali criticità che derivano dall’ambito di applicazione della MLC merita particolare attenzione l’esclusione del personale a bordo di pescherecci e di quello

⁵⁰ Si tratta di un compromesso raggiunto per far fronte alle istanze di quei governi che, in sede di negoziato, hanno portato l’attenzione sulle problematiche relative all’implementazione della convenzione rispetto alle navi di dimensioni più ridotte, cfr. nota 44.

⁵¹ D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers’ Rights* cit., p. 88.

⁵² Ciò si potrebbe tradurre, in concreto, nella scelta degli armatori di impiegare per il commercio attraverso rotte domestiche esclusivamente navi piccole e così evitare l’osservanza di quanto imposto a livello internazionale. Cfr. sul punto, P.J. BAUER, *The Maritime Labour Convention* cit., p. 652.

impiegato su piattaforme *offshore*, mobili o stazionarie: come affermato poc'anzi, questo crea sul piano internazionale – cruciale in un settore globalizzato come quello marittimo – differenti livelli di protezione a favore di soggetti i quali – come analizzato nel primo capitolo – condividono le medesime esigenze di tutela a causa della peculiare natura del loro luogo di lavoro – il mare – e dei rischi connessi alle mansioni che sono chiamati a svolgere.

Prendendo anzitutto in considerazione i lavoratori coinvolti nel settore della pesca, essi sono espressamente esclusi dall'ambito di applicazione della convenzione. Si tratta di una decisione maturata in occasione dei lavori preparatori, alla luce della posizione assunta dal consiglio di amministrazione dell'ILO, ad opinione del quale le specificità del settore della pesca lo rendono meritevole dell'adozione di uno strumento *ad hoc*.⁵³ Tale decisione è, invero, in linea con l'atteggiamento tenuto dalle principali organizzazioni internazionali coinvolte nella regolamentazione dell'industria marittima, che hanno quasi sempre riservato un'attenzione specifica nei confronti di questo particolare settore.⁵⁴ Così, in occasione della 96esima sessione della Conferenza internazionale del lavoro, è stata adottata la convenzione sul lavoro nel settore della pesca del 2007 (d'ora in avanti anche "WFC").⁵⁵

Pertanto, l'esclusione dalla convenzione sul lavoro marittimo del 2006 del personale impiegato in questo tipo di attività non è, almeno *prima facie*, suscettibile di compromettere la tutela giuridica dei loro interessi, poiché esiste una convenzione che si

⁵³ «This exclusion reflects the view of the Governing Body of the International Labour Office that, although many of the existing maritime labour Conventions specifically encourage Members to apply them to vessels and personnel engaged in commercial fishing, the new maritime labour Convention should not try to also address the very diverse needs and concerns of the fisheries sector. Rather a new Convention and recommendation consolidating the existing international labour standards on fishing is currently under consideration by the International Labour Conference, which would provide protection specifically tailored to meet the needs of the fishing sector. The latter would not, of course, preclude Members from giving their fishers the benefit of any additional protection», cfr. Preparatory Technical Maritime Conference, ILO, *Consolidated Maritime Labour Convention: Commentary to the Recommended Draft*, ILO, Ginevra, 2004, disponibile su <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/maritime/pdf/cmlc-comment.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 9. E, ancora, quanto affermato dall'ILO in occasione della 87esima sessione della Conferenza internazionale del lavoro e della stesura dell'Agenda del lavoro dignitoso.

⁵⁴ A titolo semplificativo, l'IMO ha adottato, sulla falsa riga della più volte richiamata STCW, la convenzione internazionale sugli Standard di addestramento, Certificazione e Controllo per il personale delle navi da pesca (International Convention on Standards of Training, Certification and Watchkeeping for Fishing Vessel Personnel), adottata a Londra il 7 luglio 1995. Allo stesso modo, l'ILO ha adottato convenzioni e raccomandazioni specifiche in materia, quali la convenzione (n.114) sul contratto di assunzione dei pescatori, adottata a Ginevra il 19 giugno 1959.

⁵⁵ Convenzione (n.188) sul lavoro nel settore della pesca, adottata a Ginevra il 14 giugno 2007.

occupa di fissare gli standard minimi per garantire condizioni di lavoro dignitose. E, in effetti, la WFC nasce proprio per affiancare la MLC, con l'ambizione di rendere totale la copertura fornita dagli strumenti di diritto internazionale a protezione dei lavoratori dell'industria marittima.

Ciò si desume dalla presenza di numerosi elementi in comune tra le due convenzioni, a partire dal contenuto: viene regolato ogni aspetto inerente al lavoro nel settore della pesca,⁵⁶ «with regard to minimum requirements for work on board; conditions of service; accommodation and food; occupational safety and health protection; medical care and social security»,⁵⁷ riecheggiando così i Titoli in cui è suddivisa la MLC.

Ancora, rispecchiando le scelte operate nel 2006 rispetto a quest'ultima convenzione, i redattori della WFC hanno incluso una procedura di emendamento semplificata⁵⁸ e – per quanto si tratti di un aspetto innovativo della MLC che sarà analizzato approfonditamente nei paragrafi successivi – un analogo sistema di certificazione⁵⁹ combinato ad un meccanismo di controllo che vede il coinvolgimento dello Stato del porto,⁶⁰ al fine di assicurare un'effettiva e concreta implementazione degli standard fissati: ad ulteriore supporto di ciò, anche la WFC è guidata dal principio del *no more favourable treatment* – oggetto, anche questo, dei paragrafi successivi –⁶¹ in base al quale è irrilevante la non ratificazione della convenzione da parte dello Stato la cui nave viene ispezionata al fine di valutare la sussistenza degli standard minimi di *decent work* a bordo proprio da parte delle autorità dello Stato del porto.

Nonostante i numerosi punti di contatto tra i due strumenti internazionali, la convenzione sul lavoro nel settore della pesca non è portatrice della medesima “ondata” di innovazione con cui invece è stata accolta la MLC.

Ciò si rispecchia, innanzitutto, nell'esiguo numero di ratifiche:⁶² sebbene la convenzione sia riuscita ad ottenere il numero richiesto ed entrare in vigore il 6 novembre

⁵⁶G. P. POLITAKIS, *From Tankers to Trawlers: The International Labour Organization's New Work in Fishing Convention*, in *Ocean Development & International Law*, 2008, p. 120.

⁵⁷ Come affermato nel Preambolo della WFC 2007.

⁵⁸ Essa riguarda il contenuto degli Allegati, che rispecchia quanto disciplinato nel Codice della MLC. Art. 45 WFC 2007.

⁵⁹ Art. 41 WFC.

⁶⁰ Art. 43 WFC.

⁶¹ Art. 44 WFC.

⁶² Solo 18, a fronte dei 97 Stati che, nello stesso lasso di tempo, hanno ratificato la convenzione sul lavoro marittimo del 2006.

2017, è altamente improbabile che possa avere un impatto globale significativo e concreto,⁶³ considerato, inoltre, che tra gli Stati attualmente parte sono assenti i principali esportatori di pesce.⁶⁴ A ciò si aggiunga che l'ambito di applicazione materiale della WFC include esclusivamente le imbarcazioni lunghe almeno 24 metri, lasciando agli Stati la facoltà di estendere le tutele di tale strumento anche a pescherecci di dimensioni più ridotte:⁶⁵ siffatta previsione esclude, in concreto, un numero significativo di navi coinvolte in attività di pesca,⁶⁶ ignorando completamente la frequenza con cui tali attività sono svolte su piccola scala in determinate regioni del mondo.⁶⁷

In altre parole, la convenzione appare quasi avulsa dalla realtà che caratterizza questo settore. Più specificamente, poi, gli standard minimi di tutela fissati nella WFC appaiono a rischio di restare lettera morta, innanzitutto perché il controllo dello Stato del porto – strumento idealmente efficace per garantire l'osservanza, in concreto, delle disposizioni internazionali –⁶⁸ è un meccanismo che si presta a facili elusioni nel settore della pesca. Non mancano, infatti, testimonianze di pescherecci che, al fine di evitare le rigorose ispezioni dello Stato del porto, trasbordano il pescato e si riforniscono di carburante direttamente in mare⁶⁹ o, ancora, attraccano presso un porto noto per controlli

⁶³ I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p. 40.

⁶⁴ Al 2018, gli Stati maggiormente coinvolti in questo settore sono la Cina, il Vietnam e la Norvegia, cfr. M. SHAHBANDEH, *Main exporting countries of fish and fishery products worldwide 2018*, in <https://www.statista.com/statistics/268269/top-10-exporting-countries-of-fish-and-fishery-products/>, 09 agosto 2019 (consultato il 31 marzo 2021). Tuttavia, solo l'ultima ha ratificato la WFC.

⁶⁵ Art. 2, par. 3 WFC.

⁶⁶ Si stima che, al 2018, l'82% della flotta globale del settore della pesca sia costituita da imbarcazioni di lunghezza non superiore ai 12 metri (operanti prevalentemente in Asia), mentre solo il 3% (operante principalmente in Europa e Nord America) soddisfa il requisito minimo di 24 metri previsto dalla WFC. Cfr. Food and Agriculture Organization of the United Nations, *The State of World Fisheries and Aquaculture*, Roma, 2020, disponibile su <http://www.fao.org/3/ca9229en/ca9229en.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 44

⁶⁷ J. HARRISON, *Current Legal Developments* cit., p. 133.

⁶⁸ Basti semplicemente pensare che l'introduzione del controllo da parte dello Stato del porto costituisce una novità nel quadro regolamentare internazionale del settore della pesca, cfr. G. P. POLITAKIS, *From Tankers to Trawlers* cit., p. 125.

⁶⁹ Tali pratiche sono state recepite come *red flags* di condotte deliberatamente elusive del meccanismo di controllo portuale dall'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'alimentazione e l'agricoltura (FAO): in uno dei suoi rapporti si legge proprio che «the concept of a home port for some vessels was not a reality. Consequently, restrictions were increasingly being imposed by countries on transshipments and bunkering at sea. The Experts were of the opinion that these activities must be undertaken in port if controls and checks were to be implemented effectively». Cfr. Food and Agriculture Organization of the United Nations, *Report of the Expert Consultation on Fishing Vessels Operating under Open Registries and their Impact on Illegal, Unreported and Regulated Fishing*, Miami, 2003, disponibile su <http://www.fao.org/3/Y5244E/Y5244E00.htm> (consultato il 31 marzo 2021), par. 14.

poco meticolosi. Al di là del perfezionarsi o meno di queste condotte elusive, i poteri dello Stato del porto sono sostanzialmente inadeguati per garantire la tutela dei lavoratori: la WFC impone l'adozione di misure, quali il fermo della nave, solo in presenza di condizioni «clearly hazardous to safety or health»,⁷⁰ senza contemplare – come invece accade nella MLC –⁷¹ il perpetrarsi di violazioni serie dei diritti del personale a bordo del peschereccio.

Si tratta di una lacuna illogica, se si considera che il settore della pesca è uno dei più pericolosi dell'industria marittima nel suo complesso: non rilevano unicamente i rischi connessi alla sicurezza ed alla salute dei lavoratori,⁷² ma anche e soprattutto la circostanza che tale settore sia notoriamente – e tristemente – teatro di abusi e violazioni sistematiche dei diritti fondamentali di chi lavora a bordo,⁷³ che spesso sfociano in vere e proprie fattispecie di schiavitù – come anche osservato nel primo capitolo del presente contributo.

Questa situazione si aggrava ulteriormente nel caso – purtroppo non infrequente – in cui le attività di pesca siano già di per sé illegali: tale fenomeno, conosciuto sotto l'acronimo inglese di IUU (“Irregular, Unreported and Unregulated”) Fishing, ricomprende un'ampia varietà di pratiche, quali la pesca senza licenza od in violazione delle norme stabilite a livello nazionale, regionale o internazionale, che hanno luogo sia in alto mare che nelle acque sottoposte alla giurisdizione di uno Stato. Non stupisce, pertanto, che si rinvenivano in tale contesto situazioni di lavoro forzato e di traffico di esseri umani.⁷⁴

⁷⁰ Art. 43, par. 2 WFC.

⁷¹ Standard A5.2.1, par. 6, lett. *b*.

⁷² Per un'analisi degli stessi, si rimanda al primo capitolo del presente contributo. Si coglie, tuttavia, l'occasione per sottolineare come i fattori di rischio, che generalmente caratterizzano qualunque professione svolta in mare, si aggravino nel settore della pesca, dove si riscontrano gravi deficienze nel mantenimento delle navi e nell'addestramento del personale di bordo. Cfr. Food and Agriculture Organization of the United Nations, *Global Review of Safety at Sea in the Fisheries Sector*, Roma, 2018, disponibile su <http://www.fao.org/3/I9185EN/i9185en.pdf> (consultato il 31 marzo 2021) p. 3.

⁷³ Per una cruda fotografia delle condizioni inumane di lavoro e vita in questo settore si rimanda a C. STRINGER, G. SIMMONS, D. COULSTON, D. H. WHITTAKER, *Not in New Zealand's waters, surely? Linking labour issues to GPNs*, in *Journal of Economic Geography*, 2014, p. 739 ss., che hanno documentato gli abusi e le violazioni subite dal personale di un peschereccio, battente bandiera sudcoreana, affondato al largo delle coste neozelandesi nel 2010. Non manca chi ritiene che in tale situazione, se la WFC fosse stata accolta a livello globale, queste circostanze si sarebbero difficilmente concretizzate, cfr. L. CAREY, *The Maritime Labour Convention, 2006: The Seafarer and the Fisher*, in *Australian and New Zealand Maritime Law Journal*, 2017, p. 31 s.

⁷⁴ Per un'analisi più approfondita del fenomeno del IUU Fishing e delle sue implicazioni in termini di violazione dei diritti umani si rimanda, *ex multis*, a C. C. SCHMIDT, *Economic Drivers of Illegal*,

È, pertanto, evidente che la WFC del 2007 costituisca un tentativo troppo timido – probabilmente perché frutto di negoziati molto complessi in sede di elaborazione del testo –⁷⁵ e per questo totalmente inadeguato a regolamentare un settore del lavoro marittimo particolarmente difficile da disciplinare. Come si è visto, questo è in parte dovuto alle modalità con cui le attività di pesca vengono frequentemente svolte, inclini a sfuggire o aggirare i controlli, oltre che al perfezionarsi di circostanze che non solo compromettono la sicurezza a bordo, ma favoriscono il perpetrarsi di abusi e violazioni dei diritti fondamentali.

L'adozione di uno strumento apposito per i lavoratori impiegati a bordo di pescherecci si è risolta non solo nell'elaborazione di uno specifico quadro di tutele formalmente differente rispetto a quanto disposto dalla MLC, ma in un vero e proprio vuoto normativo sostanziale. I marittimi impiegati nelle attività di pesca, infatti, nella maggior parte dei casi sono rimasti concretamente privi di una qualunque tutela giuridica a livello internazionale, in quanto destinatari di una convenzione apposita rivelatasi inadeguata ed, allo stesso tempo, esclusi da un'altra sicuramente più ambiziosa ed efficace, che regola sì il lavoro svolto a bordo, ma non di un peschereccio.

4.2. (segue) La precaria situazione dei lavoratori su piattaforme *offshore*: tra silenzio normativo e discrezionalità nazionale.

Un'ulteriore frammentazione e sicuramente più evidente differenziazione in termini di tutela si ravvisa rispetto al personale impiegato su piattaforme *offshore*.

Invero, la MLC non si pronuncia sul punto, lasciando completamente aperta la questione circa la sua applicabilità a questa categoria di lavoratori: concretamente, l'interrogativo da porsi concerne l'inclusione di queste strutture nella nozione di “nave” contemplata dalla convenzione sul lavoro marittimo del 2006. La risposta a tale quesito è particolarmente articolata e, come tale, “presagio” di mancanza di uniformità e di effettiva tutela a livello globale.

Unreported and Unregulated (IUU) Fishing, in *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2005, p. 479 ss.; B. DUBNER, L. M. VARGAS, *On the law of pirate fishing and its connection to human rights violations and to environmental degradation a multi-national disaster*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2017, p. 103 ss.; C. MARTO, *Human Rights Violations Consequent to Transshipment Practices in Fisheries*, in *Ocean and Coastal Law Journal*, 2019, p. 32 ss.

⁷⁵ Per un resoconto dei quali si rimanda a J. HARRISON, *Current Legal Developments International Labour Organization*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2008, p. 131.

Innanzitutto, è opportuno richiamare la distinzione – a suo tempo operata nel primo capitolo – tra installazioni a carattere permanente e unità mobili in quanto dotate di meccanismi di propulsione, anche dette MODUs.

E' da considerarsi pacifica la esclusione delle prime dall'ambito di applicazione della MLC: a sostegno di tale tesi è sufficiente richiamare la lettera dei principali strumenti di diritto internazionale del mare, i quali distinguono “la piattaforma fissa” e, quindi, non idonea alla navigazione, dalla “nave”, prevedendo un diverso regime di trattamento.⁷⁶ Si deve, pertanto, concludere che i lavoratori impiegati su tali installazioni non godono della protezione offerta dalla convenzione del 2006. In realtà, rispetto a questa particolare categoria si può affermare l'esistenza di un vero e proprio vuoto normativo a livello internazionale:⁷⁷ non esiste, infatti, allo stato attuale, alcuno strumento che, analogamente alla MLC, regoli in maniera onnicomprensiva le condizioni di lavoro in questo settore, nel quale non mancano profili di criticità e di rischio per il personale coinvolto.

Per quanto concerne, invece, lo *status* del personale impiegato su piattaforme mobili, la risposta non è così immediata. Infatti, il quadro regolamentare internazionale dell'industria marittima ha, talvolta, offerto una nozione di “nave” significativamente ampia e, come tale, suscettibile di ricomprendere questo tipo di unità:⁷⁸ pertanto, risulta

⁷⁶ Paradigmatica è la chiara distinzione operata dalla convenzione per la repressione degli atti illeciti contro la sicurezza della navigazione marittima (SUA), adottata a Roma il 10 marzo 1988, e l'annesso protocollo per la repressione degli atti illeciti contro la sicurezza delle piattaforme fisse situate sulla piattaforma continentale (SUA), concluso a Roma il 14 ottobre 2005. O, ancora, la convenzione internazionale sull'assistenza, adottata a Londra il 28 aprile 1989, nel fornire una definizione di “nave” ai fini della convenzione, stressa particolarmente la capacità di navigare di quest'ultima, cfr. art. 1, lett. *b*, ed esclude espressamente le piattaforme fisse dal suo campo di applicazione, cfr. art. 3. Analizzando, poi, gli strumenti adottati specificatamente per regolare aspetti del loro in mare, oggi superati dalla MLC, in essi è frequentemente presente la formula «engaged in maritime navigation» o «seagoing ship» al fine di fornire una nozione di “nave” e circoscrivere l'ambito di applicazione. Cfr., *ex multis*, l'art. 1, par. 2 della convenzione (n. 08) sull'indennità di disoccupazione (naufragio), adottata a Ginevra il 9 luglio 1920; l'art. 2, lett. *a* della convenzione sul contratto di arruolamento dei marittimi del 1926 e l'art. 1, lett. *d* della convenzione (n. 70) sulla sicurezza sociale (dei marittimi) del 1987.

⁷⁷ Ritenendosi totalmente rilevante l'esistenza del codice di condotta – e quindi, come tale, non vincolante - adottato dall'ILO in materia di salute e sicurezza del personale *offshore* adottato nel 1981. Cfr. ILO, *Safety and health in the construction of fixed offshore installations in the petroleum industry*, Ginevra, 1981, disponibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/normativeinstrument/wcms_107850.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

⁷⁸ Come quella fornita dalla convenzione internazionale sulla prevenzione, dell'inquinamento marino causato da idrocarburi, adottata a Londra il 12 maggio 1954, il cui art. 1 sancisce, ai fini dell'applicazione della convenzione, che «'Ship' means any sea-going vessel of any type whatsoever, including floating craft, whether self-propelled or towed by another vessel, making a sea voyage».

già evidente che le MODUs, in generale, si collocano, per così dire, in una zona grigia del panorama normativo.

Una ulteriore conferma di ciò si può trarre proprio dai lavori preparatori della MLC, sede – tra l’altro – di un intenso dibattito circa l’applicazione della convenzione al personale a bordo di siffatte strutture mobili. Una delle prime bozze della convenzione contemplava, addirittura, le MODUs:⁷⁹ siffatta previsione, tuttavia, non ha superato i negoziati, a causa dei differenti regimi giuridici applicabili a livello nazionale a queste installazioni. Queste differenze, in altre parole, avrebbero reso concretamente difficile la ratifica della convenzione da parte di numerosi Stati,⁸⁰ talché, a titolo di compromesso, la MLC è rimasta volutamente silente sul punto.

La definizione di “nave”, in particolare, presta il fianco ad interpretazioni sia estensive che restrittive. Interviene, ancora una volta, quella flessibilità tipica della convenzione, per cui è attribuita alle autorità nazionali competenti la facoltà di pronunciarsi sull’inclusione delle MODUs nel regime giuridico scaturente dalla MLC.⁸¹ di nuovo, la scelta di delegare agli Stati, lasciando loro un ampio margine di discrezionalità sul punto tradisce l’obiettivo della convenzione stessa di creare standard minimi di tutela uniformi. Molti lavoratori, infatti, rischiano di rimanere senza alcun tipo di tutela giuridica internazionale in base alle scelte operate a livello statale.⁸²

Per quanto il settore delle estrazioni *offshore* sia una componente relativamente nuova dell’industria marittima, il persistente vuoto normativo a livello internazionale sul punto non è più accettabile: indubbiamente, la non inclusione dei lavoratori impiegati in queste attività nell’ambito di applicazione della MLC costituisce un’occasione mancata,⁸³ a fronte, soprattutto, dell’assenza di iniziative in merito all’adozione di strumenti specificamente dedicati ad esso.

⁷⁹ Era prevista l’esclusione espressa di quelle piattaforme «not engaged in navigation». Cfr. Preparatory Technical Maritime Conference, *Consolidated maritime labour Convention Recommended draft*, Ginevra, 2004, art. 2, par. 4, lett. *d*.

⁸⁰ Come notato in sede di lavori preparatori dal rappresentante delle associazioni degli armatori. Cfr. Preparatory Technical Maritime Conference, *Report of Committee No.1*, Ginevra, 2004, punto 62.

⁸¹ Art. II, par. 5.

⁸² Questo rischio si aggrava ulteriormente alla luce delle decisioni effettivamente prese da alcuni Stati contraenti, famose bandiere di comodo, tra cui spiccano sicuramente Panama e Liberia, i quali hanno sfruttato questa clausola di flessibilità per escludere le MODUs o il personale a bordo di quest’ultime dal regime della convenzione sul lavoro marittimo del 2006. Si possono consultare i dettagli relativi all’attuazione della MLC da parte di tutti gli Stati firmatari su <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:80020> (consultato il 31 marzo 2021), sotto la voce “National determinations” presente sul profilo di ogni Stato contraente.

⁸³ Cfr. Preparatory Technical Maritime Conference, *Report of Committee No.1* cit., p. 49.

5. La creazione di un *minimum standard* internazionale a tutela dei lavoratori marittimi: una pietra miliare nell'affermazione dei diritti fondamentali.

Per poter comprendere a pieno il peso dell'esclusione di pescatori e personale *offshore* dall'ambito di applicazione della MLC, si rende opportuno analizzare quali siano le tutele previste da quest'ultima di cui non possono beneficiare.

Innanzitutto, la convenzione consacra per la prima volta i principi ed i diritti fondamentali che devono essere rispettati per garantire condizioni di lavoro e di vita dignitose a bordo: imprescindibile punto di partenza è costituito dal rispetto, da parte degli Stati firmatari, della libertà di associazione e dal riconoscimento effettivo del diritto di contrattazione collettiva, passando dall'eliminazione di ogni forma di lavoro forzato o obbligatorio e dall'abolizione effettiva del lavoro minorile, fino al divieto di discriminazione in materia di impiego e di occupazione.⁸⁴ Sebbene l'enunciazione di alcuni di questi principi possa sembrare ridondante, alla luce soprattutto del più generale operato dell'ILO su questi aspetti, la loro previsione nell'apposito strumento della MLC costituisce un importante passo avanti, soprattutto nella presa di coscienza di come determinati fenomeni – quali il lavoro forzato o quello minorile – possano declinarsi in modo “atipico” nel settore marittimo.⁸⁵

L'affermazione del principio di non discriminazione, inoltre, è cruciale per il perfezionamento di quel *level playing field* al quale la MLC tende; più specificamente, risulta determinante per l'applicazione universale dei diritti sociali legati

⁸⁴ Art. III.

⁸⁵ Il lavoro forzato – come si è già avuto modo di vedere nel primo capitolo – può perfezionarsi con estrema facilità nel settore marittimo, a causa del sussistere di circostanze intrinseche che favoriscono il confinamento a bordo, situazione che può inasprirsi attraverso, ad esempio, l'imposizione di lavoro straordinario non pagato oppure tramite il rifiuto di rimpatrio da parte dell'armatore o di corrispondere il salario, ostacolando di fatto il ritorno a casa dei marittimi. Si veda sul punto O. O. AGUDA, *Maritime Labour Convention 2006: Implications for Seafarers after a Decade*, in Nnamdi Azikiwe University Journal of International Law and Jurisprudence, 2017, p. 128; V. ZANIN, *Forced labour in the international merchant marine sector in the 21st century: forms, estimates, comparison with forced labour on land*, in Socioscapes. International Journal of Societies, Politics and Culture, 2019, p. 241 s.

indissolubilmente alla persona umana,⁸⁶ elencati all'art. IV,⁸⁷ considerando, soprattutto, il carattere multinazionale della forza lavoro impiegata a bordo unitamente al proliferare negli ultimi anni dei cosiddetti "equipaggi di comodo".

I primi quattro Titoli della convenzione traspongono i principi di cui all'art. III, approfondendo nel dettaglio il contenuto dei diritti sociali sanciti dall'art. IV: il diritto a condizioni di impiego eque e, successivamente, a dignitose condizioni di lavoro e di vita a bordo delle navi, che assicurino, infine, il diritto a un luogo di lavoro sicuro e senza pericolo, il diritto alla tutela della salute, alle cure mediche, a misure previdenziali ed altre forme di protezione sociale.

Pertanto, ed in linea con il suo impegno a contrastare il fenomeno del lavoro minorile, nel disciplinare le condizioni minime richieste per lavorare a bordo, la convenzione fissa l'età minima a 16 anni,⁸⁸ imponendo tutele più pregnanti nei confronti dei "giovani marittimi", come, ad esempio, il divieto di prestare lavoro notturno⁸⁹ o, in generale, qualunque mansione che potrebbe compromettere la loro salute e sicurezza.⁹⁰

Il cuore della disciplina delle condizioni di impiego è costituito dal requisito del possesso di un contratto di arruolamento marittimo⁹¹ (anche SEA, secondo l'acronimo inglese di *Seafarer Employment Agreement*).⁹²

⁸⁶ A testimonianza di ciò si può richiamare la posizione dell'Unione europea, la quale ammetteva nel settore marittimo discriminazioni sulla base della nazionalità: paradigmatica la posizione espressa dalla Corte di giustizia nel caso *Sloman Neptune*, sulla compatibilità di una legge tedesca, che consentiva l'ingaggio di marinai filippini a salari inferiori rispetto ai cittadini tedeschi, rispetto alla normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato, cfr. Corte giust., sent. 17 marzo 1993, cause C-72/91 e 73/91, *Sloman Neptune*, ECLI:EU:C:1993:97. Tale posizione, al giorno d'oggi, non è più configurabile in ragione dell'entrata in vigore della Direttiva 2009/13/CE del Consiglio, del 16 febbraio 2009, recante attuazione dell'accordo concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF) sulla convenzione sul lavoro marittimo del 2006 e modifica della direttiva 1999/63/CE in *GUUE* L 124 del 20 maggio 2009.

⁸⁷ «1. Every seafarer has the right to a safe and secure workplace that complies with safety standards. 2. Every seafarer has a right to fair terms of employment. 3. Every seafarer has a right to decent working and living conditions on board ship. 4. Every seafarer has a right to health protection, medical care, welfare measures and other forms of social protection».

⁸⁸ Regolamento 1.1, par. 2.

⁸⁹ Standard A1.1, par. 2.

⁹⁰ Standard A1.1, par. 4.

⁹¹ M. L. MCCONNELL, *A Delicate Balance: The Seafarers' Employment Agreement, the System of the Maritime Convention, 2006 and the Role of Flag States*, in P. CHAUMETTE (eds.) *Seafarers: an international labour market in perspective*, Bilbao, 2016, p. 132.

⁹² Regolamento 2.1. Siffatto requisito non incarna, tuttavia, una novità assoluta nel panorama della normativa internazionale in materia di lavoro marittimo, come si può dedurre dall'esistenza della convenzione (n. 22) sul contratto di arruolamento dei marittimi del 1926.

Tale contratto deve essere firmato da entrambe le parti e, più in particolare, è richiesto che il marittimo sia tutelato anche nella fase precontrattuale, assicurandogli il tempo necessario ad esaminare le clausole e le condizioni, per chiedere eventualmente consiglio prima di accettare liberamente il contratto tramite la sua sottoscrizione.⁹³ L'introduzione del SEA mira a limitare la possibilità che si realizzino abusi al momento dell'assunzione del marittimo, fornendo ai lavoratori *in primis*, ma anche allo Stato della bandiera ed a quello del porto, le informazioni richieste per verificare la conformità delle condizioni di impiego al dettato della MLC. A tal fine, la convenzione esige che siano inclusi, tra gli altri, l'importo del salario minimo e le ferie annuali retribuite, le condizioni e le modalità di cessazione del contratto, le prestazioni che l'armatore deve assicurare in materia di tutela della salute e della sicurezza sociale, il diritto al rimpatrio.⁹⁴

Invero, il diritto da ultimo menzionato è dettagliatamente disciplinato dalla MLC per combattere la pratica tristemente frequente di abbandono dei marittimi⁹⁵ ed il perfezionarsi di condotte riconducibili al lavoro forzato:⁹⁶ al fine di assicurare ai marittimi la possibilità di rientrare a casa in caso di scadenza del contratto di arruolamento o di estinzione dello stesso ad opera delle parti del contratto,⁹⁷ il rimpatrio deve avvenire senza che siano sostenute o previamente accordate spese a carico del lavoratore.⁹⁸

Nell'ottica di garantire un ambiente di lavoro sicuro e condizioni a bordo dignitose, la convenzione richiede quale requisito di accesso all'impiego di marittimo che la gente di mare sia formata o qualificata per svolgere le proprie funzioni a bordo delle navi, in linea con quanto richiesto dalla STCW:⁹⁹ la formazione dell'equipaggio è considerata un aspetto chiave per contrastare la carenza di personale di bordo qualificato e, soprattutto, per limitare gli errori di comunicazione particolarmente frequenti a causa del multiculturalismo degli equipaggi, fattori entrambi conseguenti alla liberalizzazione dei registri e alla possibilità per gli armatori di assumere manodopera a basso costo.

⁹³ Regolamento 2.1, par. 2 e Standard A2.1, par. 1, lett. *b*.

⁹⁴ Standard A2.1, par. 4.

⁹⁵ Fenomeno così diffuso tale per cui è stato addirittura creato un *database* nel quale sono raccolte tutte le segnalazioni di questi incidenti all'ILO, disponibile su <https://www.ilo.org/dyn/seafarers/seafarersbrowse.home> (consultato il 31 marzo 2021).

⁹⁶ Regolamento 2.5.

⁹⁷ Standard A2.5, par. 1.

⁹⁸ Regolamento 2.5, par. 1 e Standard A.2.5, par. 3.

⁹⁹ Regolamento 1.3, par. 3.

La convenzione contiene numerose disposizioni relative agli alloggi, allo svago e all'alimentazione,¹⁰⁰ le quali devono essere lette in combinato disposto con le disposizioni della convenzione SOLAS in merito alla conformazione della nave. Il diritto alla salute del marittimo è garantito, poi, da un ambiente di lavoro sano e ispirato a politiche di prevenzione del rischio di incidenti.¹⁰¹ La salute è ulteriormente tutelata prevedendo l'accesso immediato all'assistenza sanitaria a bordo delle navi e a terra senza che il lavoratore debba sostenere alcun costo:¹⁰² a tal fine, le conseguenze finanziarie dovute a malattie, infortuni o decessi verificatesi durante l'espletamento delle mansioni a bordo rientrano nel raggio delle responsabilità dell'armatore.¹⁰³ Questo quadro è, infine, completato dall'obbligo per gli Stati contraenti di garantire che i marittimi beneficino della protezione derivanti da sistemi di regole in materia di previdenza sociale.¹⁰⁴

Alla luce di questa disamina, si può affermare che, stabilendo diritti sociali minimi dettagliatamente affrontati nel Codice, la convenzione incarna una promettente base giuridica pattizia, la quale nel tempo può contribuire alla creazione di standard minimi consuetudinari che tutelino a 360 gradi i diritti fondamentali del lavoratore marittimo, rafforzando così l'obbligatorietà del comportamento e innescando un processo che porterebbe all'inclusione di ulteriori diritti dei lavoratori.¹⁰⁵

Il carattere della MLC quale strumento effettivamente in grado di affermare a livello internazionale standard minimi di tutela dei marittimi è ulteriormente – e necessariamente – rafforzato dalla previsione di un meccanismo ispirato al cosiddetto principio del *no more favourable treatment*. Si tratta di una clausola che impone agli Stati di non concedere trattamenti più favorevoli alle navi battenti bandiera di Paesi che non hanno ratificato la convenzione.

5.1. (segue) L'introduzione di un innovativo sistema di controllo basato sulla sinergia tra i principali attori coinvolti nell'industria marittima.

Con l'intenzione di sviluppare un *level playing field*, la convenzione delinea il diritto sostanziale applicabile e, allo stesso tempo, vincola gli Stati contraenti al sistema

¹⁰⁰ Si veda in generale il contenuto, particolarmente tecnico, del Titolo III.

¹⁰¹ Regolamento 4.3 e, più dettagliatamente, Standard A4.3.

¹⁰² Regolamento 4.1, par. 2.

¹⁰³ Regolamento 4.2.

¹⁰⁴ Regolamento 4.5. Per una più approfondita riflessione su questa materia si rimanda a A. CHARBONNEAU, P. CHAUMETTE, *The ILO Maritime Labour Convention 2006* cit., p. 339.

¹⁰⁵ S. CANTONI, *La tutela internazionale del lavoro dei marittimi* cit., p. 733 s.

di controllo instaurato dalla stessa per garantire la massima efficacia agli standard minimi di tutela che essa consacra. Proprio a tal fine, la regolamentazione del lavoro marittimo non presuppone più unicamente il coinvolgimento dello Stato della bandiera, bensì introduce in maniera innovativa un meccanismo che prevede il coordinamento con lo Stato del porto e lo Stato sotto la cui giurisdizione operano le società di reclutamento: la partecipazione di questi soggetti a vario titolo interessati contribuisce al raggiungimento degli obiettivi della convenzione.¹⁰⁶

Necessario punto di partenza è costituito dal dettato dell'art. V, il quale, recependo il principio consuetudinario di diritto internazionale del mare codificato all'art. 94 UNCLOS, attribuisce primariamente allo Stato della bandiera l'obbligo di rispettare i diritti enucleati nella convenzione del 2006. Tale Stato, in altre parole, deve vigilare sulle condizioni di vita e di lavoro a bordo delle navi immatricolate nei suoi registri: la verifica della conformità con i parametri della MLC avviene attraverso un sistema che include auspicabilmente ispezioni regolari, rapporti, monitoraggi, procedimenti amministrativi conformemente alla legislazione applicabile ed il controllo del possesso della documentazione richiesta.¹⁰⁷

Più specificamente, quest'ultimo sistema di certificazione, imposto a tutte le navi di stazza superiore alle 500 tonnellate che attraversano rotte internazionali,¹⁰⁸ prevede la presenza a bordo di due documenti, rilasciati proprio dallo Stato della bandiera:¹⁰⁹ il *Maritime Labour Certificate*¹¹⁰ e la *Declaration of Maritime Labour Compliance*,¹¹¹ i

¹⁰⁶ Il predecessore di siffatto meccanismo di controllo può rintracciarsi all'art. 23 della convenzione (n.93) sui salari, ore di lavoro e sul personale (marittimo), adottata a Ginevra il 29 giugno del 1949, il quale recita «For the purpose of giving mutual assistance in the enforcement of this Convention, every Member which ratifies the Convention undertakes to require the competent authority in every port in its territory to inform the consular or other appropriate authority of any other such Member of any case in which it comes to the notice of such authority that the requirements of the Convention are not being complied with in a vessel registered in the territory of that other Member».

¹⁰⁷ Art. V, par. 2 e 3. La responsabilità dello Stato della bandiera affonda le proprie radici nella raccomandazione (n.28) sulle ispezioni del lavoro (marittimi), adottata a Ginevra il 22 giugno 1926.

¹⁰⁸ Regolamento 5.1.3, par. 1.

¹⁰⁹ È prevista la facoltà per lo Stato di delegare al compimento delle attività di verifica ed al rilascio o rinnovo della certificazione pubbliche istituzioni o altri enti che assicurino competenza ed indipendenza, così come dettagliatamente previsto dallo Standard A5.1.2.

¹¹⁰ Regolamento 5.1.3, par. 3. Tale documento deve essere redatto in lingua inglese e rinnovato ogni 5 anni. Più precisamente, poi, esso certifica l'avvenuta ispezione in termini di conformità rispetto a 14 aree indicate dalla convenzione stessa nell'Appendice A5-III.

¹¹¹ Regolamento 5.1.3, par. 4. Anch'esso deve essere redatto in lingua inglese e deve, inoltre, indicare tutte le questioni rispetto alle quali, traendo beneficio dalla flessibilità della convenzione, lo Stato della bandiera si è discostato dalla stessa attraverso la previsione di eccezioni o sfruttando la clausola di "*substantial equivalence*".

quali rispettivamente attestano le condizioni di vita e lavoro a bordo ed elencano le disposizioni nazionali di attuazione, oltre che le misure adottate attivamente dall'armatore al fine di garantire il rispetto, in via continuativa, alle disposizioni della convenzione.

Tuttavia, gli obblighi di controllo dello Stato sulle nave immatricolate nei suoi registri sconta numerosi limiti: innanzitutto, perché è condizionata dalla ratifica da parte dello stesso della convenzione; in secondo luogo, il controllo sulla conformità degli standard minimi ivi fissati dipende dalla presenza della nave nelle acque e nei porti nazionali, ove è più facile dal punto di vista pratico per lo Stato della bandiera effettuare ispezioni. Pertanto, e come anticipato, la responsabilità di quest'ultimo è – e deve essere – completata dalla previsione di doveri di controlli in capo allo Stato del porto.¹¹²

Il ruolo – seppure complementare – dello Stato di approdo si conferma, anche in questo contesto, particolarmente rilevante: sull'esperienza di quanto attuato a livello regionale – come si è già avuto modo di rilevare nel capitolo primo del presente lavoro –, siffatto meccanismo viene ulteriormente uniformato sul piano universale grazie alla convenzione e, soprattutto, alla luce del suo ampio accoglimento.¹¹³ È opportuno premettere che il funzionamento di questo sistema di controllo costituisce in certa misura una soluzione di compromesso tra l'esigenza di assicurare il rispetto degli standard a tutela dei lavoratori fissati nella convenzione e la necessità di non ostacolare il buon funzionamento dell'industria marittima ed evitare ricadute in termini di concorrenza.

Pertanto, attribuendo poteri ispettivi allo Stato del porto, la convenzione richiede in prima battuta la mera verifica del *Maritime Labour Certificate* e della *Declaration of Maritime Labour Compliance*:¹¹⁴ ossia, si presuppone una sorta di rapporto di fiducia tra Stati contraenti, per cui i documenti emessi dallo Stato di immatricolazione della nave si presumono sufficienti a dimostrare che le condizioni a bordo siano conformi alle parti obbligatorie della MLC, ad ulteriore conferma della responsabilità primaria dello Stato della bandiera e dell'importanza del sistema di certificazione. È evidente, inoltre, che costituendo tali documenti elementi di prova *prima facie* sufficienti a dimostrare la sussistenza di adeguate condizioni di lavoro e di vita bordo, si agevolano e velocizzano

¹¹² Art. V, par. 4.

¹¹³ È doveroso specificare, tuttavia, che un primo tentativo di regolamentazione universale del controllo da parte dello Stato del porto si può rinvenire all'art.4 della convenzione (n.147) del 1976.

¹¹⁴ Regolamento 5.2.1, par. 2.

le operazioni in porto, a giovamento del settore marittimo e, più specificamente, della leale concorrenza.¹¹⁵

Il ruolo complementare e, per certi versi, “correttivo” dello Stato di approdo viene maggiormente in rilievo qualora le circostanze del caso di specie richiedano un accertamento più accurato. Ciò si verifica nel caso in cui le certificazioni non siano prodotte, come si verifica qualora la nave sia immatricolata in uno Stato non firmatario, siano false o ci siano fondati motivi per ritenere che le condizioni di lavoro e di vita a bordo violino la convenzione. Il potere di ispezione assume, poi, contorni ancora più pregnanti qualora le autorità competenti dello Stato del porto, a prescindere dal perfezionarsi delle circostanze sopra menzionate, abbiano fondato motivo di ritenere che le eventuali difformità possano costituire un serio pericolo per la sicurezza e la salute dell’equipaggio o gravi violazioni delle disposizioni della MLC.¹¹⁶

È, già, possibile apprezzare il potenzialmente significativo contributo ed il carattere innovativo del sistema introdotto dalla convenzione, poiché, per la prima volta, il controllo dello Stato del porto costituisce un mezzo per fronteggiare le violazioni dei diritti fondamentali dei marittimi.¹¹⁷

Tuttavia, l’elemento di novità più tangibile e rivoluzionario, soprattutto nella battaglia alle bandiere di convenienza, è costituito dal già più volte menzionato principio del *no more favourable treatment*, consacrato dall’art. V, par. 7. Con questa clausola gli Stati contraenti sono chiamati ad adempiere alle responsabilità derivanti dalla convenzione rispetto a tutte le navi straniere che transitano nelle acque portuali, anche nell’ipotesi in cui le stesse battano bandiera di uno Stato che non è parte della convenzione:¹¹⁸ in altre parole, queste navi possono essere soggette ad ispezioni da parte

¹¹⁵ I. CHRISTODOULOU-VAROTSI, *Critical Review of the Consolidated Maritime Labour Convention* cit., p. 488.

¹¹⁶ Standard A5.2.1, par.1.

¹¹⁷ I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p.38.

¹¹⁸ Non si tratta, tuttavia, di una novità assoluta nel panorama normativo internazionale. Clausole analoghe si rinvennero, infatti, in numerosi strumenti adottati per regolamentare i traffici marittimi: così, la convenzione internazionale per la prevenzione dell’inquinamento causato da navi (MARPOL), firmata a Londra il 2 novembre 1973, come modificata dal Protocollo del 1978, prevede all’art. 5, par. 4 che «With respect to the ships of non-Parties to the Convention, Parties shall apply the requirements of the present Convention as may be necessary to ensure that no more favourable treatment is given to such ships»; analogamente, l’art. II, par. 3 del Protocollo del 1978 alla convenzione SOLAS sancisce che «With respect to the ships of non-Parties to the Convention and the present Protocol, the Parties to the present Protocol shall apply the requirements of the Convention and the present Protocol as may be necessary to ensure that no more favourable treatment is given to such ships.»; ancora, la convenzione STCW del 1978 all’art. X, par. 5, disciplinando il meccanismo di controllo, afferma che tale disposizione «shall apply to ensure that

delle autorità preposte dello Stato del porto, volte ad attestare che le condizioni a bordo siano dignitose, in conformità agli standard fissati dalla MLC, esattamente come accadrebbe per quelle navi che battono la bandiera di uno Stato firmatario della stessa.¹¹⁹ Siffatta previsione ha indubbiamente contribuito all'ampio accoglimento di questo strumento, poiché la mancata adesione non avrebbe comportato alcun tipo di vantaggio per quei registri che promuovono un contenimento dei costi a scapito dell'interesse dei marittimi a condizioni di lavoro e di vita dignitose. Si tratta, quindi, di un principio cardine nella realizzazione del *level playing field* al quale la convenzione tende nella lotta al *dumping* sociale e nella ricerca di una leale concorrenza nel settore marittimo.

A prescindere dalle cause all'origine delle ispezioni, qualora le operazioni di verifica condotte dallo Stato di approdo rilevinano effettivamente delle violazioni, l'autorità competente, innanzitutto, intima al comandante di porvi rimedio entro un termine ed ha, inoltre, la facoltà di comunicare tali inadempienze ai rappresentanti delle parti sociali presenti sul territorio e segnalare la situazione alle autorità del porto di scalo successivo.¹²⁰ In presenza, invece, di situazioni di serio pericolo per la salute e la sicurezza dell'equipaggio o di violazioni particolarmente gravi, il regime sanzionatorio previsto dalla MLC attribuisce allo Stato del porto il potere di trattenere la nave fino a quando le circostanze di non conformità non siano risolte o non sia stato adottato un piano

no more favourable treatment is given to ships entitled to fly the flag of a non-Party than is given to ships entitled to fly the flag of a Party».

È opportuno segnalare che la clausola di *no more favourable treatment* è oggetto di discussione, sussistendo dubbi circa la sua conformità al diritto internazionale. Si configura, invero, come un'eccezione al tradizionale principio di diritto *pacta tertiis nec nocent neque prosunt*, per cui le norme convenzionali producono effetti giuridici e, più precisamente, creano obblighi soltanto per gli Stati parte al trattato. L'art. 34 della Convenzione di Vienna del 1969 sancisce appunto che «A treaty does not create either obligations or rights for a third State without its consent». In considerazione di ciò, è possibile legittimare la clausola di *no more favourable treatment* sostenendo che la stessa crea solo indirettamente effetti giuridici in capo a Stati terzi, poiché impone esclusivamente un obbligo in capo agli Stati parte – quello di vigilare sul rispetto di standard minimi di tutela su qualunque nave. Per una più approfondita rassegna sulla questione, si rimanda a A. PROELSS, *Article 34. General Rules Regarding Third States*, in O. DÖRR, K. SCHMALENBACH (eds.) *Vienna Convention on the Law of Treaties. A commentary*, Heidelberg, 2012, p. 615 ss.

¹¹⁹ A titolo esemplificativo, si richiama il caso della nave *VIRILE*, battente bandiera del Comore: Paese classificato dalla ITF come bandiera di comodo, il quale ad oggi non ha ratificato la MLC. Tale imbarcazione è stata comunque soggetta al controllo delle autorità portuali italiane nel marzo del 2019, le quali hanno potuto verificare la sussistenza di gravi violazioni degli standard fissati dalla convenzione. Cfr. https://www.parismou.org/system/files/Caught%20in%20the%20Net%20Report%20MV%20VIRILE_0.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

¹²⁰ Standard A5.2.1, par.4.

per la loro risoluzione: in queste circostanze l'adozione del provvedimento di fermo deve essere comunicata allo Stato della bandiera.¹²¹

Infine, la convenzione attribuisce responsabilità agli Stati fornitori di manodopera riguardo alla tutela in materia di sicurezza sociale dei marittimi che sono suoi cittadini o residenti o persone domiciliate sul suo territorio. Tali Stati sono, inoltre, chiamati all'esercizio della giurisdizione e del controllo sui servizi di reclutamento e collocamento della gente di mare eventualmente presenti sul loro territorio.¹²²

Si tratta di un ulteriore elemento di novità introdotto dalla MLC che si dimostra, ancora una volta, consapevole della realtà che caratterizza il settore chiamata a regolare, il quale è costellato – appunto – dalla presenza di numerose agenzie private di intermediazione. La proliferazione di tali agenzie unitamente al loro sempre più diffuso ricorso da parte di armatori, da un lato, e conseguentemente di marittimi, dall'altro, è un fenomeno degli ultimi decenni, figlio anch'esso dei cambiamenti, dettati dal processo di globalizzazione, avvenuti nell'industria marittima e nel mercato del lavoro afferente a tale settore: invero, la diffusione di agenzie di reclutamento è particolarmente evidente nei Paesi in via di sviluppo e che coincidono proprio coi principali fornitori di manodopera.¹²³ Sebbene siffatte agenzie abbiano svolto un ruolo chiave nell'adeguarsi alle richieste di un mercato del lavoro globale e, per questo, dinamico, il loro operato ha determinato delle ricadute negative in termini di tutela dei lavoratori marittimi, a causa del perpetrarsi di condotte abusive nella prestazione dei loro servizi.¹²⁴ Alla luce, pertanto, delle violazioni sistematiche dei diritti fondamentali dei marittimi da parte di questi soggetti privati e anche delle implicazioni in termini economici del loro coinvolgimento,

¹²¹ Standard A5.2.1, par.6.

¹²² Art. V, par. 5.

¹²³ Al 2020, lo Stato delle Filippine conta circa 400 agenzie riconosciute sul proprio territorio, cfr. <http://www.poea.gov.ph/cgi-bin/agList.asp?mode=actSB> (consultato il 31 marzo 2021).

¹²⁴ Si tratta, invero, di agenzie il cui funzionamento è raramente regolamentato a livello nazionale, pertanto le stesse possono rendere difficile l'accesso al mondo del lavoro ai marittimi, addebitando costi onerosi – talvolta addirittura trattenute sui salari o anticipi – per poter fruire del servizio offerto o attraverso il cosiddetto *blacklisting*, pratica che consiste nell'iscrizione di nominativi di marittimi in liste che vengono fatte circolare tra le agenzie e talune compagnie armatoriali, avvisando di non dare impiego al marittimo. Molto spesso l'inclusione in queste liste nere non è che la reazione alla denuncia da parte del lavoro di situazioni degradanti a bordo o di una non conformità agli standard internazionali. Per un resoconto esaustivo delle pratiche abusive portate avanti dalle agenzie di intermediazione si rimanda a D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 14; L. CAREY, *The Maritime Labour Convention, 2006* cit., p. 20; V. ZANIN, *Forced labour in the international merchant marine sector in the 21st century: forms, estimates, comparison with forced labour on land*, in *Socioscapes. International Journal of Societies, Politics and Culture*, 2019, p. 244.

la convenzione impone agli Stati contraenti l'obbligo di vigilare sulla conformità delle funzioni svolte dalle agenzie di reclutamento con quanto sancito dalla stessa¹²⁵ in materia di reclutamento e collocamento.¹²⁶ Inoltre, ed ispirandosi parzialmente all'obiettivo che la clausola di *no more favourable treatment* vuole perseguire, la convenzione attribuisce allo Stato della bandiera la responsabilità di esigere dagli armatori che utilizzano servizi di reclutamento e di collocamento situati in paesi non vincolati alla MLC la garanzia che siffatti servizi siano conformi alle sue prescrizioni.¹²⁷

6. L'effettivo (ma insufficiente) impatto della MLC sulle distorsioni della concorrenza che caratterizzano il settore marittimo: tra carenze sostanziali, difficoltà dello Stato della bandiera e limiti del controllo dello Stato del porto.

Sebbene sia ragionevole ritenere che la convenzione presenti i presupposti necessari affinché gli obiettivi da essa prefissati siano raggiunti, i paragrafi precedenti hanno già evidenziato le numerose ombre che la caratterizzano.

È doveroso riconoscere che tale strumento ha promosso un'applicazione uniforme dei medesimi standard in materia di lavoro marittimo, oltre che migliorato conseguentemente la qualità della concorrenza nel settore e contribuito a consolidare una cultura della sicurezza in mare, focalizzando l'attenzione sull'elemento umano.¹²⁸ Allo stesso tempo, il funzionamento della convenzione – in questi anni di vigenza – ha tuttavia dimostrato le sue carenze ad affrontare in modo onnicomprensivo ed efficace determinati profili problematici che caratterizzano il lavoro marittimo, tradendo, in ultimo, i suoi stessi obiettivi.

Dal punto di vista sostanziale, le principali debolezze della convenzione coincidono con omissioni importanti. Paradigmatica è la mancata consacrazione del diritto di sciopero dei marittimi: paradossalmente, pur garantendo in capo ad essi diritti

¹²⁵ Standard A5.3.

¹²⁶ Materia disciplinata allo Standard A1.4.

¹²⁷ Regolamento 1.4, par. 3.

¹²⁸ Così come auspicavano numerosi autori, all'indomani della sua adozione o immediatamente dopo l'effettiva entrata in vigore della convenzione, cfr. I. CHRISTODOULOU-VAROTSI, *Critical Review of the Consolidated Maritime Labour Convention* cit., p. 489. Si rimanda inoltre allo studio sul livello di soddisfazione di un campione di marittimi rispetto al contributo della MLC reperibile in M. L. FOTTELER, O. CHRESTEN JENSEN, D. ANDRIOTI, *Seafarers' views on the impact of the Maritime Labour Convention 2006 on their living and working conditions: results from a pilot study*, in *International maritime health*, 2018, p. 257 ss.

fondamentali, non esiste alcuna disposizione che dia agli stessi la facoltà di far valere e difendere lecitamente siffatti diritti.¹²⁹

Il testo della convenzione, poi, si dimostra carente di previsioni più stringenti circa il rilascio del visto da parte dello Stato del porto a favore dei marittimi richiedenti: ciò compromette l'efficacia del diritto degli stessi ad ottenere permessi a terra, pur previsto dalla MLC.¹³⁰ Questo diritto è ulteriormente compromesso dai ritmi serrati che caratterizzano l'industria marittima, per cui al giorno d'oggi i tempi di permanenza in porto superano difficilmente le 24 ore e, in ogni caso, impegnano i marittimi nelle operazioni di carico e scarico od a causa di un'eventuale ispezione da parte delle autorità portuali competenti, impedendo concretamente e fisicamente il beneficio dei permessi a terra.¹³¹ Ugualmente, la convenzione si dimostra poco rigorosa nel disciplinare il diritto di accesso alle strutture sociali di assistenza (*welfare facilities*) presenti sulla terraferma: esso è, infatti, condizionato all'esistenza di queste ultime sul territorio, senza che tuttavia esista in capo agli Stati contraenti alcun obbligo in tal senso.¹³²

Sia i permessi a terra che la disponibilità di strutture di assistenza sociale integrano garanzie fondamentali per assicurare la salute ed il benessere psicofisico dei lavoratori, la cui tutela – si ribadisce – è tra l'altro indispensabile per preservare la sicurezza della navigazione e di tutte le operazioni a bordo.¹³³

¹²⁹ Si tratta per alcuni autori di una lacuna particolarmente grave, che priva i lavoratori marittimi di uno strumento potente per assicurare che le condizioni a bordo siano conformi agli standard della MLC. Si vedano sul punto P.J. BAUER, *The Maritime Labour Convention* cit., p. 655 ss.; D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 88.

¹³⁰ Questa problematica si avverte, in particolare, qualora il rilascio del visto sia condizionato dalla presenza di requisiti molto stringenti e onerosi, che disincentivano l'armatore ad impegnarsi, anche economicamente, per ottenerne il rilascio per il proprio equipaggio. Queste circostanze si verificano in particolare nei porti di Stati Uniti – i quali, tra l'altro, non hanno ratificato la convenzione – e Australia, per una più dettagliata rassegna delle quali si rimanda a P.J. BAUER, *The Maritime Labour Convention* cit., p. 653 ss.

¹³¹ D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 88.

¹³² Il testo della MLC ribadisce più volte il diritto di accesso a tali strutture «where they exist», limitandosi ad invitare gli Stati contraenti a promuoverne lo sviluppo, cfr. Regolamento 4.4, par. 1 e Standard A4.4, par. 1 e 2. La “timidezza” dimostrata dai redattori sul punto, può essere controbilanciata dalla previsione all'art. 9, par. 1 della Raccomandazione (n.173) sull'assistenza sociale dei marittimi, adottata a Ginevra l'8 ottobre 1987, che recita «Welfare boards should be established, at the port, regional and national levels, as appropriate». Si tratta tuttavia di uno strumento di *soft law*, il quale per definizione non è dotato di vincolatività giuridica. Cfr. sulla questione I. CHRISTODOULOU-VAROTSI, *Critical Review of the Consolidated Maritime Labour Convention* cit., p. 483.

¹³³ Invero, nonostante la convenzione abbia subito emendamenti in tema di welfare, instaurando nel 2014 l'obbligo di copertura finanziaria e la protezione in caso di abbandono al Regolamento 2.5, l'impegno non è ancora sufficiente a garantire, in ultimo le tutele necessario per assicurare il benessere psicofisico, la salute e, più in generale, la sicurezza dei marittimi a bordo. Sul punto si rimanda a G.

In aggiunta alle carenze sostanziali della convenzione, l'efficacia della stessa risulta inficiata da un sistema di controllo sì innovativo, ma non al punto di permetterle di raggiungere gli obiettivi prefissati. Questo meccanismo di controllo sconta, infatti, numerosi difetti, messi in luce da episodi concreti che hanno evidenziato, da un lato, le difficoltà degli Stati che possono essere etichettati come “bandiere di convenienza” a conformarsi al dettato della convenzione e, talvolta, anche l'inefficienza dei controlli da parte dello Stato del porto.

Nata essenzialmente per combattere il ricorso alle bandiere di comodo, la convenzione è *prima facie* dotata degli strumenti idonei a contrastare siffatto fenomeno: il principio del *no more favourable treatment, in primis*, ha assicurato la ratifica – quasi immediata – da parte dei principali registri aperti, quali Panama, Liberia e Bahamas. Si ricorda che questi Stati poi, impegnandosi a rispettare la convenzione, hanno l'obbligo di emettere il *Maritime Labour Certificate* e la *Declaration of Maritime Labour Compliance*, una volta verificata la conformità agli standard delle imbarcazioni immatricolate nei loro registri.

Tuttavia, alcuni episodi hanno sollevato l'interrogativo circa l'effettiva efficacia della MLC a correggere le distorsioni della concorrenza causate dal ricorso a queste bandiere: dal 2013, infatti, le ispezioni portate avanti dagli Stati di approdo hanno evidenziato una tendenziale difficoltà dei Paesi famosi per i propri registri aperti ad assicurare che le condizioni a bordo rispettino i dettati della convenzione. Pur a fronte delle certificazioni richieste, su talune navi sono state riscontrate situazioni di gravi deficienze, quali alloggi subottimali o impossibilità di accesso ad una alimentazione adeguata, sia sotto il profilo quantitativo che qualitativo, oltre che circostanze in grado di compromettere la salute e la sicurezza dei lavoratori a bordo o, più in generale, condizioni lesive dei loro diritti fondamentali.¹³⁴

EXARCHOPOULOS, P. ZHANG, N. PRYCE-ROBERTS, M. ZHAO, *Sefarers' Welfare: A Critical Review of the Related Legal Issues under the Maritime Labour Convention 2006*, in *Marine Policy*, 2018, p. 62 ss., che ribadiscono una modifica sostanziale della normativa internazionale in tal senso.

¹³⁴ Così, la nave cargo *George* battente bandiera – di comodo – delle Marshall Island è stata trovata in violazione delle norme in materia di alimentazione ed alloggi per la ristorazione, a causa della presenza di un'infestazione di scarafaggi e di cibo scaduto, cfr. <https://www.intermanager.org/2013/11/filthy-galley-and-cockroach-hazard-on-mlc-certified-ship> (consultato il 31 marzo 2021). La qualità subottimale del cibo e soprattutto la carenza di questo sono state riscontrate anche sulla nave *Donald Duckling*, sotto la bandiera panamense, al punto che l'equipaggio era costretto a provvedere al proprio sostentamento, pescando dall'imbarcazione e cucinando il pescato sul ponte, a cause delle condizioni degradanti in cui versavano i locali mensa, cfr. <https://www.bbc.com/news/uk-england-tyne-24962289> (consultato il 31 marzo 2021). Ancora, l'ispezione della *M/V Kamil*, registrata anch'essa a Panama, ha portato alla luce gravi carenze

In questi casi il ruolo dello Stato di approdo è stato decisivo per controbilanciare l'evidente tolleranza dimostrata da determinati Stati della bandiera di fronte a situazioni chiaramente contrarie alla normativa internazionale a cui gli stessi Paesi hanno deciso di vincolarsi: tuttavia, anche il meccanismo che affida compiti di controllo allo Stato del porto non è privo di difetti, suscettibili di comprometterne l'efficace funzionamento¹³⁵ e pertanto, vanificare il ruolo complementare e, per certa misura, correttivo di questo Stato.

Innanzitutto, la MLC attribuisce allo Stato di approdo poteri di ispezione o, in altre parole, il diritto di controllare il rispetto di condizioni dignitose a bordo delle navi che transitano o sostano nelle sue acque territoriali, ma la formulazione della norma non prescrive un obbligo in tal senso:¹³⁶ pertanto, il controllo è facoltativo e dipende dal volontario contributo dello Stato del porto.

Si tratta di una soluzione di principio¹³⁷ che, purtroppo, presta il fianco a distorsioni suscettibili di rendere inconsistente lo sforzo innovativo della convenzione. È indubbio che il potere di assicurare che gli altri Paesi non aggirino il dettato della convenzione, operando quindi a condizioni particolarmente competitive ed alterando gli equilibri concorrenziali nel mercato dell'industria marittima, integri un interesse dello Stato del porto e, conseguentemente, un incentivo ad esercitare il controllo coi mezzi che la stessa MLC gli attribuisce. Ciononostante, fare affidamento su questo interesse può non essere sufficiente, dal momento che lo stesso può non sussistere: in presenza di una

igieniche a bordo e condizioni di vita non dignitose, cfr. il report su <https://www.parismou.org/system/files/Caught%20in%20the%20net%20Kamil.pdf> (consultato il 31 marzo 2021). Le medesime deficienze sono state riscontrate sulla nave cargo *ALI B*, immatricolata presso il registro del Belize, cfr. https://www.parismou.org/system/files/CitN%20Report%20ALI%20B_final.pdf (consultato il 31 marzo 2021). La frequenza di questi "incidenti" spinge a dubitare del carattere sporadico di questi episodi, ma evidenzia, purtroppo, una tendenza, come già notato da M. KABAI, *The Maritime Labour Convention and Open Registries: Hand in Glove or Chalk and Cheese*, in *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2015, p. 197 s.

¹³⁵ Basti pensare che nel caso della nave *Donald Duckling* (vedi *supra*), la stessa aveva transitato presso diversi porti prima che le gravi inadempienze fossero riscontrate dalle autorità competenti che hanno poi – finalmente – deciso di attivare le sanzioni previste dalla convenzione stessa, predisponendo il fermo della nave.

¹³⁶ L'utilizzo del verbo modale "may" all'art. V, par. 4 è indicatore dell'intento dei redattori della convenzione di esprimere una possibilità, ossia una facoltà in capo allo Stato del porto. Così S. CANTONI, *La tutela internazionale del lavoro dei marittimi* cit., p. 722.

¹³⁷ In base ai lavori preparatori, infatti, la riformulazione dell'art. V, par. 4 ha costituito uno dei pochi argomenti discussi in materia di responsabilità dello Stato del porto, tanto era forte la volontà, in sede di negoziato, di rimarcare e chiarire l'assenza di un qualunque obbligo, in capo a suddetto Stato, di ispezionare navi straniere. Cfr. High-level Tripartite Working Group on Maritime Labour Standards, *Final Report*, Nantes, 19-23 gennaio 2004, reperibile su https://www.ilo.org/public/libdoc/ilo/2004/104B09_125_engl.pdf (consultato il 31 marzo 2021), par. 110.

mera facoltà di controllo, possono crearsi le circostanze affinché Stati della bandiera e Stati del porto ignorino le reciproche violazioni degli standard a tutela del lavoro marittimo, per beneficiare entrambi della conseguente riduzione dei costi operativi.¹³⁸

Inoltre, qualora lo Stato di approdo sia intenzionato ad onorare diligentemente la responsabilità assunta ai sensi della convenzione, quest'ultima non rende certamente semplice questo compito: il meccanismo di controllo prevede adempimenti anche gravosi, che rappresentano un disincentivo ad attivare i poteri di ispezione.¹³⁹ Oltre a ciò, la disciplina di tale meccanismo risulta particolarmente articolata, sia sul piano degli Standard che, soprattutto, su quello delle Linee guida: queste ultime, che per definizione non sono vincolanti per gli Stati contraenti, specificano le circostanze che giustificano il fermo della nave.¹⁴⁰ L'efficacia della convenzione, quindi, è affidata ancora una volta alla discrezionalità dei singoli Stati, i quali rimangono liberi di prevedere procedure di ispezione e criteri per il fermo differenti tra loro.¹⁴¹

Infine, lo Stato del porto può essere ostacolato, nell'espletamento dei suoi poteri, dalle stesse condizioni a bordo. Esso è, infatti, chiamato a gestire i reclami coi quali i marittimi dichiarano violazioni alle prescrizioni della MLC.¹⁴² Sebbene la convenzione esiga l'esistenza di procedure per la presentazione e gestione dei reclami a bordo da parte dello Stato della bandiera,¹⁴³ anche in questo frangente è prevista una ripartizione gradata di responsabilità tra quest'ultimo e lo Stato del porto. In questa circostanza la presentazione di un siffatto reclamo alle autorità portuali competenti coincide, spesso, col

¹³⁸ Si tratta di una circostanza suscettibile di perfezionarsi in presenza di Paesi che, interagendo negli scambi marittimi, non si trovano in concorrenza tra loro poiché, banalmente, si trovano ad essere esportatori di beni differenti. Cfr. P.J. BAUER, *The Maritime Labour Convention* cit., p. 650, il quale propone come possibile soluzione l'attribuzione dei poteri di controllo ad un organismo indipendente, quale è l'ITF.

¹³⁹ Questo rischio non si presenta nel momento in cui la verifica di conformità alla MLC si inserisce in realtà regionali già abituate al meccanismo del controllo dello Stato del porto, imposto dalla siglatura di *memoranda* tra Paesi, come già analizzato nel capitolo primo del presente contributo, cfr. sul punto I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p.38. Tuttavia, anche in queste realtà le autorità nazionali incaricate di esercitare i poteri di ispezione necessitano di una formazione adeguata ad acquisire le competenze indispensabili per poter valutare le eventuali difformità agli standard minimi di tutela dei lavoratori marittimi, si veda sul punto F. PINIELLA, J. M. SILOS, *Who Will Give Effect to the ILO's Maritime Labour Convention* cit., p. 77.

¹⁴⁰ Standard A5.2.1 e Linee guida B5.2.1.

¹⁴¹ S. CANTONI, *La tutela internazionale del lavoro dei marittimi* cit., p. 722.

¹⁴² Ai sensi del Regolamento 5.2.2 e sulla scorta della fruttuosa esperienza di questo meccanismo di segnalazione maturata in seno alla convenzione (n. 147) del 1976, cfr. in particolare l'art. 4.

¹⁴³ In base al Regolamento 5.1.5, deve esigere a bordo delle navi immatricolate nel suo registro l'esistenza di procedure per la gestione di reclami da parte dei marittimi in presenza di violazioni alla convenzione.

momento iniziale delle procedure di controllo che possono poi portare ad evidenziare situazioni di grave difformità al dettato della convenzione;¹⁴⁴ ma ciò difficilmente può verificarsi qualora i marittimi versino in condizione di totale soggiogazione nei confronti del resto dell'equipaggio, incline a vittimizzare chiunque attivi questo meccanismo di tutela.¹⁴⁵

6.1. I limiti all'esercizio della giurisdizione da parte dello Stato del porto e il problema dell'azionabilità diretta dei diritti fondamentali da parte dei marittimi.

Il sistema di denuncia riconosciuto in capo ai marittimi si è concretamente rivelato un cruciale punto di partenza per evidenziare situazioni di gravi non conformità alla convenzione e lesive di diritti fondamentali. Pertanto, è indubbia l'importanza dell'inclusione di questo diritto in capo ai marittimi, poiché aggiunge un ulteriore tassello all'efficienza del meccanismo di controllo che la convenzione attribuisce alla responsabilità dello Stato del porto.

Più specificamente, il funzionario che riceve il reclamo avvia un'istruttoria iniziale, che include la verifica dell'espletamento dell'analoga procedura di denuncia a bordo e, nel caso, un'ispezione più dettagliata,¹⁴⁶ dopodiché tenta di risolvere la questione sulla nave.¹⁴⁷ Tuttavia, qualora tale tentativo si riveli vano, allo Stato di approdo non resta che richiamare lo Stato di immatricolazione della nave e segnalare l'episodio al Direttore Generale dell'Ufficio Internazionale del Lavoro, oltre che eventualmente informare le associazioni rappresentanti le parti sociali presenti sul territorio,¹⁴⁸ fatta ovviamente salva la possibilità di disporre il fermo della nave in presenza di violazioni particolarmente gravi della convenzione.¹⁴⁹

In queste situazioni permane l'interrogativo circa il destino delle istanze che il marittimo ha deciso di far valere tramite reclamo e la possibilità di quest'ultimo di ottenere tutela per le violazioni dei diritti che gli sono stati riconosciuti dalla MLC. Per

¹⁴⁴ A titolo esemplificativo, si richiamano gli episodi riportati in nota 128, molti dei quali sono proprio scaturiti dai reclami presentati da membri dell'equipaggio.

¹⁴⁵ La vittimizzazione del marittimo che presenta un reclamo non è un problema sconosciuto ai redattori della convenzione: ai sensi del Regolamento 5.1.5, par. 2, ogni Stato ha l'obbligo di proibire e sanzionare tali condotte lesive. Tuttavia, si tratta di una disposizione destinata a rimanere meramente sulla carta, cfr. I. PAPANICOLOPULU, *International Law and the Protection of People at Sea* cit., p.38.

¹⁴⁶ Standard A5.2.2, par. 2.

¹⁴⁷ Standard A5.2.2, par. 3.

¹⁴⁸ Standard A5.2.2, par. 6.

¹⁴⁹ Standard A5.2.2, par. 4.

quanto sia innegabile la spinta innovativa della convenzione del 2006, che ha allargato le maglie di poteri attribuiti allo Stato di approdo, essa avrebbe potuto dimostrare maggiore audacia. Invero, pur mirando a rafforzare il meccanismo di controllo, le disposizioni in materia di reclami non conferiscono allo Stato del porto obbligazioni nuove, ma piuttosto salvaguardano – ancora una volta – la competenza dello Stato della bandiera per la sua attuazione: i poteri ispettivi del primo possono spingersi sino ad un certo punto e retrocedono di fronte all'intervento del secondo, in ottemperanza a quanto auspicato dall'art. I, par. 2, per cui «members shall cooperate with each other for the purpose of ensuring the effective implementation and enforcement of this Convention».¹⁵⁰

Con l'obiettivo di promuovere la cooperazione tra Stati, la convenzione cela una delle sue più importanti mancanze: il silenzio normativo in materia di tutela giurisdizionale effettiva che i marittimi possono attivare a protezione dei propri diritti. Come è appunto fisiologico nel diritto internazionale, un trattato come la MLC circoscrive gli obblighi da essa previsti ai rapporti tra Stati e non detta alcuna soluzione in merito al problema dell'azionabilità dei diritti che riconosce ai marittimi: questi ultimi, infatti, non possono accedere ai meccanismi di tutela degli organismi internazionali responsabili del controllo circa il rispetto dei loro diritti fondamentali da parte degli Stati contraenti. Essendo privi di soggettività internazionale, questi lavoratori possono rivolgersi a tali organismi – spesso in via indiretta ma in ogni caso – solo dopo aver esaurito tutti i gradi di giudizio dinanzi alle autorità giurisdizionali nazionali. Ciò accade, normalmente, in presenza di una lite tra privati in cui controparte è l'armatore, pur venendo necessariamente in rilievo in via incidentale la condotta dello Stato contraente responsabile di fronte alla convenzione di assicurare il rispetto dei diritti contenuti nella stessa attraverso poteri di controllo e normative interne di implementazione.¹⁵¹

Diventa comunque cruciale individuare il giudice competente a dirimere siffatte controversie, le quali, in considerazione del carattere intrinsecamente transnazionale del lavoro marittimo, sono suscettibili di presentare contatti con diverse giurisdizioni. Così, viene certamente in rilievo lo Stato della bandiera che, ai sensi del diritto internazionale

¹⁵⁰ Sulla relazione tra art. I, par. 2 e Regolamento 5.2 in materia di controlli dello Stato del porto si veda C. DOUMBRIA-HENRY, *The Maritime Labour Convention, 2006, Legal Jurisdiction and Port State Control*, in J.D. VISVIKIS, P. M. PANAYIDES (eds.) *Shipping Operations Management*, Cham, 2017, p. 134.

¹⁵¹ Ai sensi dell'art. V, par. 6 della convenzione è previsto proprio che «each Member shall prohibit violations of the requirements of this Convention and shall, in accordance with international law, establish sanctions or require the adoption of corrective measures under its laws which are adequate to discourage such violations».

del mare, esercita la propria giurisdizione sulla nave e sul personale di bordo: tuttavia, la presenza sempre più costante di equipaggi dalla nazionalità variegata e spesso diversa da quella della bandiera aumenta il rischio che gli stessi membri rimangano privi di tutela giurisdizionale, soprattutto se impiegati a bordo di navi battenti bandiera di convenienza.¹⁵²

Mentre la convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare, stabilendo, da un lato, la giurisdizione dello Stato della bandiera, esclude, dall'altro, l'esercizio della giurisdizione dello Stato costiero sulle navi che transitano nelle sue acque, tuttavia non si sbilancia in merito al ruolo dello Stato di approdo: in altre parole, non è chiaro se tale Stato abbia giurisdizione sulle questioni inerenti al rispetto degli standard di lavoro a bordo di navi straniere che si trovino nel suo porto.¹⁵³

Dal canto suo, piuttosto che eliminare le incertezze, la MLC precisa che il sistema di controllo non determina competenze di natura materiale o territoriale in capo a nessuno Stato,¹⁵⁴ con il rischio di sacrificare sostanzialmente il diritto che si vuole tutelare¹⁵⁵ e limitare considerevolmente il diritto fondamentale di accesso alla giustizia dei marittimi.

Pertanto, la questione circa l'azionabilità dei diritti da parte dei marittimi si sposta dal piano del diritto internazionale pubblico a quello dei sistemi di diritto internazionale processuale civile, che individuano rispetto ad una determinata controversia il foro competente. Si tratta di disposizioni concepite alla luce della natura del rapporto alla base della controversia e di specifici criteri di collegamento tra la stessa ed un determinato ordinamento: nel caso dei rapporti di lavoro marittimo, queste regole tengono normalmente conto della posizione di debolezza che caratterizza il lavoratore rispetto

¹⁵² S. CANTONI, *La tutela internazionale del lavoro dei marittimi* cit., p. 725; G. CHEN, D. SHAN, *Seafarers' Access to Jurisdiction over Labour Matters*, in *Marine Policy*, 2017, p. 2, i quali portano ad esempio la Cina, quale importante Paese fornitore di manodopera, e Panama, in qualità di registro più grande: in assenza di relazioni diplomatiche e in presenza di barriere geografiche tra i due Stati, risulta particolarmente difficile per i marittimi cinesi rivendicare la tutela dei propri diritti dinanzi allo Stato di immatricolazione della nave.

¹⁵³ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Conditions: A Private International Law Perspective on Extra-territoriality*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2016, p. 531 ss., p. 532. Nessun dubbio invece sembra sussistere qualora le violazioni di questi standard siano imputabili alla condotta di agenzia private di arruolamento: in questo caso la convenzione attribuisce giurisdizione allo Stato fornitore di manodopera nel quale l'agenzia è localizzata, cfr. G. CHEN, D. SHAN, *Seafarers' Access to Jurisdiction* cit., p. 2.

¹⁵⁴ Così in introduzione al Titolo 5, par. 4, afferma che «the provisions of this Title do not determine legal jurisdiction or a legal venue».

¹⁵⁵ Cfr. sempre S. CANTONI, *La tutela internazionale del lavoro dei marittimi* cit., p. 725, che definisce la mancanza di ambizione della convenzione in questo senso come una vera e propria "occasione mancata".

all'armatore.¹⁵⁶ A titolo di esempio, in ragione del ruolo sempre più rilevante assunto dallo Stato del porto, lo stesso potrebbe rivelarsi un foro adeguato alla luce dei numerosi punti di contatto che può avere con la controversia.¹⁵⁷

Tuttavia, nonostante i sistemi di diritto internazionale processuale civile vengano in soccorso alle fisiologiche carenze del diritto internazionale pubblico, si rende necessario inquadrare la presente riflessione nella realtà fattuale che caratterizza il settore che si sta analizzando: concretamente, infatti, l'applicazione dei diritti dei marittimi a livello internazionale non è ancora stata testata e risulta poco conosciuta agli stessi, i quali dovrebbero innanzitutto verificare che il diritto che intendono far valere sia previsto sul piano internazionale, se al rispetto di esso sia vincolato lo Stato avente giurisdizione sulla controversia inerente allo stesso e se esistano dei meccanismi di garanzia per assicurare il rispetto degli standard fissati a livello internazionale. A ciò si aggiunga che la natura peculiare del lavoro può spesso collocare il marittimo in alto mare o, in ogni caso, lontano dalla costa dello Stato i cui giudici sono dotati della competenza giurisdizionale, senza prospettive nel breve periodo di attraccare in tale porto: le istanze che giustificano l'intenzione di adire un giudice nascono da violazioni dei propri diritti, che in tali circostanze rischierebbero di perpetrarsi a lungo nel tempo. Non è, inoltre, escluso che si configuri l'ipotesi estrema in cui determinati ordinamenti neghino l'accesso alla giustizia ai marittimi stranieri.¹⁵⁸

Se esiste la possibilità che i diritti che la convenzione riconosce in capo ai lavoratori marittimi siano privati della protezione che deriva dal potere di dirimere una controversia propria degli organi giurisdizionali, è inevitabile dubitare dell'efficacia della

¹⁵⁶ Non essendo questo capitolo la sede opportuna per analizzare più approfonditamente queste regole, si ritiene comunque opportuno richiamare a titolo esemplificativo quanto stabilito a livello comunitario in materia, trattandosi di criteri di collegamento che saranno oggetto di analisi dei prossimi paragrafi. In materia di contratti di lavoro subordinato e qualora il datore di lavoro sia domiciliato in uno Stato membro, la sezione quinta del regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2012 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale *GUUE* L 351 del 20 dicembre 2012, prevede all'art. 21 che il lavoratore possa adire oltre all'autorità giurisdizionale dello Stato dove è domiciliato il convenuto, il giudice del luogo in cui o da cui svolge abitualmente la propria attività oppure, qualora questa attività non sia svolta in modo abituale in un unico Stato, l'autorità giurisdizionale del luogo in cui è o era situata la sede d'attività presso la quale è stato assunto.

¹⁵⁷ Ad esempio, perché l'armatore vi ha il proprio domicilio o perché si tratta normalmente del foro scelto dalle parti o perché coincide di norma con il luogo in cui abitualmente il marittimo – lavoratore mobile definizione, si ricorda – svolge abitualmente la propria prestazione. Cfr. L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Condition* cit., p. 537 s.

¹⁵⁸ G. CHEN, D. SHAN, *Seafarers' Access to Jurisdiction* cit., p. 7 s.

MLC. La tutela giurisdizionale configura, infatti, un mezzo indispensabile ed a diretta disposizione dei marittimi per far valere le proprie istanze, soprattutto qualora il meccanismo di controllo della convenzione fallisca e – come purtroppo si è avuto modo di osservare – questa è più che una mera eventualità, essendo lo stesso meccanismo ricco di falle e di zone grigie. Contestualmente, l’accesso alla giustizia per le controversie in materia di lavoro marittimo è suscettibile di scoraggiare quelle condotte che si risolvono in violazioni dei loro diritti fondamentali, a beneficio, in ultimo, dell’obiettivo primario di creazione di un *level playing field*.

Sarebbe stata opportuna una norma che tenesse in debita considerazione la natura *sui generis* del lavoro marittimo anche sotto il profilo dell’effettiva possibilità materiale dei lavoratori di azionare i diritti fondamentali ad essi riconosciuti proprio dalla convenzione. Ciò si potrebbe realizzare tramite scelte orientate a istituire meccanismi di garanzia, di cui sarebbe responsabile lo Stato di immatricolazione della nave e che possano, in qualche misura, compensare la spesso inevitabile compressione del diritto di accesso alla giustizia e le sue conseguenze.¹⁵⁹

In generale, è auspicabile che la convenzione si sbilanci e attribuisca giurisdizione sulle questioni inerenti al lavoro marittimo in capo ai principali attori coinvolti, poiché questo allargherebbe le maglie del diritto di accesso alla giustizia dei marittimi, i quali avrebbero la possibilità di adire giudici a prescindere che si tratti di Stato della bandiera, del porto o fornitore di manodopera.¹⁶⁰

7. La tutela dei diritti dei lavoratori marittimi alla prova della pandemia COVID-19.

L’analisi della convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006 fin qui svolta non può ritenersi completa senza dedicare uno spazio di riflessione sugli effetti e sulle conseguenze della crisi, innescata dalla pandemia da COVID-19, sull’industria marittima e, più specificatamente, sulle tutele dei lavoratori impiegati in questo settore.

La situazione pandemica ha, infatti, amplificato le criticità di natura socioeconomica intrinseche al lavoro marittimo e si è così rivelata un importante banco

¹⁵⁹ Non manca chi, in dottrina, suggerisce che nelle situazioni più estreme di impossibilità di accesso alla giustizia possa addirittura operare la presunzione per cui i gradi di giudizio si ritengono esauriti, permettendo al marittimo di attivare i meccanismi di tutela presso gli organismi internazionali competenti, cfr. D. N. DIMITROVA, R. BLANPAIN, *Seafarers' Rights* cit., p. 76.

¹⁶⁰ Ancora G. CHEN, D. SHAN, *Seafarers' Access to Jurisdiction* cit., p. 8, si augurano che questo vuoto venga colmato da futuri emendamenti alla convenzione.

di prova per la convenzione, la quale – come si è avuto modo di apprezzare in questo capitolo – ambisce ad essere uno strumento dinamico e facilmente emendabile, in grado di stare al passo con gli sviluppi e i mutamenti del settore marittimo.

Da questo punto di vista, l’esplosione dell’epidemia di COVID-19 costituisce indubbiamente un travolgimento nel normale funzionamento dell’industria globale e, in particolare, dei traffici marittimi: gli Stati, per fronteggiare questa situazione, hanno adottato norme emergenziali di chiusura dei porti e, più genericamente, dei confini, al fine di contrastare il diffondersi del contagio e così tutelare la salute pubblica.

L’adozione di tali misure ha, tuttavia, avuto un impatto sul personale a bordo delle navi, in particolare sulla loro salute e sulla loro sicurezza, messe a rischio dall’impossibilità per gli stessi non solo di beneficiare dei permessi a terra, indispensabile mezzo – si ribadisce – per preservare il loro benessere psico-fisico, ma soprattutto dal difficile accesso ad un’assistenza sanitaria adeguata alle nuove esigenze dettate dalla situazione pandemica, sia a bordo¹⁶¹ che a terra. Le condizioni di vita e lavoro sulla nave sono risultate ulteriormente compromesse dall’inattuabilità, a causa della chiusura dei confini e della drastica riduzione dei traffici aerei, dei cambi di equipaggio e del rimpatrio di quei marittimi il cui periodo di imbarco ha superato il limite massimo fissato dalla convenzione a 12 mesi:¹⁶² situazione ulteriormente aggravata dalla scadenza dei passaporti e dei visti di molti lavoratori, impossibilitati inoltre ad ottenere assistenza consolare a tal fine.¹⁶³

¹⁶¹ Si pensi, banalmente, alla disponibilità a bordo di dispositivi di protezione individuale, soprattutto agli albori della crisi pandemica, in cui molti settori – non solo quello marittimo – non erano attrezzati a fronteggiare la situazione.

¹⁶² Standard A2.5, par. 2, lett. *b*.

¹⁶³ Sono numerosi gli esempi concreti che si possono riportare di marittimi abbandonati durante la pandemia, molti dei quali con “lieto fine”, arrivato tuttavia dopo un lungo periodo di tempo e grazie soprattutto agli sforzi delle associazioni di lavoratori marittimi, prime fra tutte la ITF. Tra questi, si richiama la situazione degli equipaggi delle navi *M/V Ptolemeos* ed *M/V Arrybas*, ancorate al largo del porto di Djibouti cfr. <https://www.itfseafarers.org/en/news/abandoned-sea-midst-pandemic> (consultato il 31 marzo 2021); o il caso dei 12 membri dell’equipaggio della *Viet Tin 01* per mesi imprigionati a bordo nelle acque a sud della Cina, cfr. <https://www.itfseafarers.org/en/news/help-us-no-food-no-salary-abandoned-vietnamese-seafarers-finally-home-union-support> (consultato il 31 marzo 2021); infine, il rimpatrio di 58 marittimi di nazionalità egiziana bloccati nel mare tunisino, cfr. <https://www.itfseafarers.org/en/news/58-fatigued-egyptian-seafarers-home-after-maridive-misadventure> (consultato il 31 marzo 2021). A questo dato si aggiunga quello ancora più drammatico relativo alle conseguenze sul benessere psico-fisico dovute all’impossibilità di rimpatrio all’isolamento che ontologicamente caratterizza questa professione: sono, infatti, numerosi i suicidi verificatisi tra i membri dell’equipaggio, soprattutto di navi da crociera, durante i mesi più duri della pandemia, sul tema cfr. <https://www.bloomberg.com/features/2020-cruise-ship-suicides/#:~:text=This%20left%20many%20crew%20members,being%20exposed%20to%20the%20coronavirus> (consultato il 31 marzo 2021).

Si tratta di diritti riconosciuti a favore dei marittimi e a cui corrispondono delle obbligazioni che la MLC attribuisce, secondo quella ripartizione gradata di responsabilità affrontata precedentemente, a Stato della bandiera, Stato del porto e Stato fornitore di manodopera: obblighi che, tuttavia, sono stati disattesi. Così, all'indomani dello scoppio della pandemia, molti Stati di immatricolazione della nave si sono attivati per richiedere un'estensione del limite temporale dei SEA e delle certificazioni di bordo che gli stessi sono chiamati ad emettere, nell'impossibilità di operare le dovute ispezioni e verifiche propedeutiche al loro rilascio. Ancora, la chiusura dei confini negli Stati di approdo ha comportato una violazione dell'obbligo, sancito dalla convenzione, di facilitare le operazioni di rimpatrio dei marittimi.¹⁶⁴

È evidente che il cosiddetto “*lockdown*” che ha avuto luogo nella maggior parte dei Paesi e l'adozione delle relative norme emergenziali hanno creato una tensione con le norme genericamente applicabili a tutela dei lavoratori marittimi, le quali sono a garanzia di interessi non di minore importanza per la salvaguardia dei diritti fondamentali di questa categoria di lavoratori.

È doveroso sottolineare che le organizzazioni internazionali hanno sempre invocato il rispetto di queste disposizioni, enfatizzandone il carattere inderogabile, sullo sfondo della MLC. Così, il 31 marzo 2020, il Comitato Tripartito Speciale emetteva una dichiarazione congiunta in cui gli Stati sono stati esortati a riconoscere la categoria dei marittimi come *key workers*.¹⁶⁵ essi, infatti, hanno continuato ad operare, garantendo rifornimenti essenziali.¹⁶⁶ Per tale ragione, i loro spostamenti devono costituire un'eccezione alle misure di restrizione imposte a livello nazionale.¹⁶⁷ Al fine di

¹⁶⁴ Standard A2.5, par. 7.

¹⁶⁵ «Seafarers are just as worthy as everyone else and should be treated with dignity and respect to ensure that they can continue to provide their vital services to the world». È possibile consultare la dichiarazione su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/statement/wcms_740130.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁶⁶ In ottemperanza a quanto sancito in una dichiarazione congiunta dai governi del G20 il 26 marzo 2020, per cui «consistent with the needs of our citizens, we will work to ensure the flow of vital medical supplies, critical agricultural products, and other goods and services across borders, and work to resolve disruptions to the global supply chains, to support the health and well-being of all people. We commit to continue working together to facilitate international trade and coordinate responses in ways that avoid unnecessary interference with international traffic and trade. Emergency measures aimed at protecting health will be targeted, proportionate, transparent, and temporary», disponibile su [https://g20.org/en/media/Documents/G20_Extraordinary%20G20%20Leaders%E2%80%99%20Summit_Statement_EN%20\(3\).pdf](https://g20.org/en/media/Documents/G20_Extraordinary%20G20%20Leaders%E2%80%99%20Summit_Statement_EN%20(3).pdf) (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁶⁷ Sempre nella dichiarazione si ribadisce che «it is important that Member States recognize the need for a highly globalized industry like shipping, with its multinational workforce, to be able to smoothly undertake crew changes and repatriation around the world. It has been disturbing to see reports that many

supportare gli Stati, l'ILO ha successivamente emesso una nota informativa, nella quale ha fornito le indicazioni necessarie per evitare di disattendere il dettato della convenzione nel contesto emergenziale pandemico.¹⁶⁸

Nella stessa direzione si muovono le linee guida comunicate dalla Commissione europea l'8 aprile 2020. Essa ha ribadito il carattere essenziale del lavoratore marittimo, nei confronti del quale in linea di principio non dovrebbero valere le restrizioni alla libera circolazione che invece sono applicabili al personale non indispensabile o al cittadino comune. Inoltre, consapevole della presenza di numerosi marittimi provenienti da Stati terzi nelle acque europee, ha dettato le direttive necessarie per assicurare il rimpatrio e facilitare i cambi di equipaggio, oltre che raccomandato la tutela della salute di questi *key workers*, poiché suscettibile di essere compromessa durante le operazioni di carico e scarico presso i porti.¹⁶⁹

Ancora, le problematiche derivanti dall'impossibilità di cambiare gli equipaggi a bordo sono state oggetto di una dichiarazione congiunta firmata in occasione dell'*International Maritime Summit*, tenutosi virtualmente il 9 luglio 2020: una dozzina di Paesi¹⁷⁰ si sono essenzialmente impegnati a non ostacolare la circolazione dei marittimi, adottando tutti i provvedimenti necessari per facilitarne gli spostamenti in sicurezza.¹⁷¹

L'obiettivo di una siffatta e più volte ribadita presa di posizione, espressa – come visto poc'anzi – sia a livello internazionale che sul piano regionale, è evidentemente stato quello di evitare che lo stato di emergenza andasse eccessivamente a detrimento dei singoli marittimi e dello *shipping* internazionale: a tal fine, si è operato un bilanciamento tra la salute delle persone a bordo, la sanità pubblica degli Stati e la continuazione delle attività marittime.

port States have imposed local regulations and travel and quarantine restrictions on international seafarers. Clear directions should be given to port authorities and local health authorities to enable ships to continue trading, and to enable the swift disembarkation and repatriation of crew members».

¹⁶⁸ Con una nota del 17 aprile 2020, l'ILO ha inoltre sottolineato l'impatto della pandemia in termini di occupazione e traffici marittimi, oltre che di tutela dei lavoratori, cfr. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_dialogue/---sector/documents/briefingnote/wcms_742026.pdf (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁶⁹ Comunicazione della Commissione, Orientamenti relativi alla protezione della salute, al rimpatrio e alle modalità di viaggio per i marittimi, i passeggeri e le altre persone a bordo delle navi dell'8 aprile 2020, in *GUUE* C 119/01 del 14 aprile 2020.

¹⁷⁰ Si tratta dei governi di Regno Unito, Cipro, Danimarca, Francia, Germania, Georgia, Grecia, Indonesia, Paesi Bassi, Norvegia, Filippine, Arabia Saudita, Singapore, Emirati Arabi Uniti, Stati Uniti.

¹⁷¹ La dichiarazione è disponibile su <https://www.gov.uk/government/news/joint-statement-of-the-international-maritime-virtual-summit-on-crew-changes> (consultato il 31 marzo 2021).

7.1 (segue) La fragilità della MLC di fronte a cause di forza maggiore.

Nonostante le numerose raccomandazioni e i seppure minimi traguardi raggiunti grazie alla sinergia ed al dialogo tra Stati e parti sociali durante i primi mesi della pandemia,¹⁷² non si è trattato di interventi sufficientemente tempestivi ed efficaci. In prossimità di quella che viene definita dalla cronaca “seconda ondata” in Europa, l’ILO ha denunciato la situazione di 150,000 marittimi intrappolati a bordo a causa delle misure emergenziali adottate a livello nazionale.¹⁷³

Questa denuncia suona però paradossale, poiché proprio la stessa ILO ha fornito agli Stati la base giuridica per giustificare l’adozione di misure restrittive che rendessero materialmente impossibile il rispetto della convenzione sul lavoro marittimo del 2006: le circostanze eccezionali¹⁷⁴ perfezionate a causa della pandemia possono, infatti, costituire cause di forza maggiore.¹⁷⁵

In base al diritto internazionale generale, lo Stato può invocare la forza maggiore per giustificare la violazione – consapevole – dei suoi obblighi internazionali, in presenza di «an irresistible force or an unforeseen event, beyond the control of the State, making it materially impossible in the circumstances to perform the obligation».¹⁷⁶ Per quanto sia certamente innegabile il carattere di «*irresistible force*» ed «*unforeseen event*» della pandemia di COVID-19, la quale, proprio a causa dell’elemento di novità e conseguente gravità dell’infezione che accompagna questo virus, è sfuggita al controllo dei Paesi in tutto il mondo, non è ugualmente possibile riconoscere l’impossibilità materiale dei medesimi governi di ottemperare alle obbligazioni assunte con la convenzione del 2006. Indubbiamente, le circostanze dettate dalla crisi pandemica hanno reso difficile questo

¹⁷² In aggiunta ai documenti richiamati precedentemente si rimanda, per completezza, a C. DOUMBIA-HENRY, *Shipping and COVID-19: Protecting Seafarers as Frontline Workers*, in *WMU Journal of Maritime Affairs*, 2020, p. 283 ss., per una rassegna dettagliata anche in merito alle circolari e alle raccomandazioni emesse dall’IMO e dell’Organizzazione mondiale della sanità (WHO).

¹⁷³ Così segnalava l’ILO il 24 settembre 2020, cfr. https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_747293/lang--en/index.htm (consultato il 31 marzo 2021).

¹⁷⁴ Tutte le convenzioni rilevanti per il settore marittimo considerano la chiusura dei porti una misura eccezionale, soprattutto quando il negato ingresso in porto coinvolge l’equipaggio e gli eventuali passeggeri della nave di entrare in porto in particolare quando a bordo si trovano dei passeggeri ed un equipaggio. Si richiama, per esempio, l’art. 16 della convenzione sul regime internazionale dei porti marittimi, adottata a Ginevra il 9 dicembre del 1923, o ancora l’art. 24 UNCLOS 1982.

¹⁷⁵ ILO, *Information note on maritime labour issues and coronavirus (COVID-19)*, disponibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/genericdocument/wcms_741024.pdf (consultato il 31 marzo 2021), punto 5.

¹⁷⁶ Regola di diritto consuetudinario così come codificata all’art. 23 del Progetto di articoli sulla responsabilità degli Stati, adottato dalla Commissione del diritto internazionale delle Nazioni Unite del 2001.

compito, soprattutto nel periodo immediatamente successivo alla sua esplosione, ma non totalmente inattuabile,¹⁷⁷ in considerazione degli sforzi della comunità scientifica che hanno permesso di individuare i mezzi idonei a limitare la diffusione contagio.

A riprova di ciò, è doveroso notare come l'allentamento delle misure restrittive emergenziali, più specificamente la riapertura dei confini e la ripresa delle attività economiche a livello globale, disposte generalmente in un momento in cui – soprattutto in Europa – la diffusione del virus era sotto controllo, permangono nonostante all'inizio dell'autunno del 2020 si sia assistito ad un aumento allarmante dei contagi: siffatte condizioni che caratterizzano la cosiddetta “seconda ondata” permettono di affermare che la violazione portata avanti nel tempo delle disposizioni della MLC sia stata una scelta politica e non dettata esclusivamente da ragioni di impossibilità materiale.

L'argomento della forza maggiore non è, pertanto, particolarmente solido. Né all'inizio della crisi, momento in cui è possibile riconoscere – in qualche misura – la sussistenza di condizioni eccezionali che configurassero la forza maggiore, né successivamente. Tali circostanze, infatti, sono venute meno purtroppo ora ... dopo i primi mesi dell'emergenza causata dall'iniziale scoppio della pandemia di COVID-19: le conoscenze scientifiche acquisite per contrastare o quantomeno limitare il contagio hanno reso possibile per molti Paesi la riapertura delle frontiere ed una ripresa dell'economia nel rispetto delle precauzioni. Ciononostante, a settembre 2020 – come denunciato dall'ILO – i marittimi in attesa di rimpatrio erano ancora numerosi.

È, quindi, evidente che la pandemia ha messo a nudo le fragilità della convenzione: prima fra tutte l'incapacità della stessa di pretendere il rispetto delle disposizioni da parte degli Stati che si sono vincolati ad esse, ma anche il fallimento di quella cooperazione, su cui la stessa fa leva, per assicurare l'implementazione e l'osservanza dei suoi obblighi.

Tuttavia, alla luce di questi fallimenti, la stessa crisi pandemica può servire da catalizzatore per rafforzare l'impegno della convenzione, soprattutto rispetto alla salute ed al benessere psico-fisico dei marittimi, garantiti, tra l'altro, proprio dalla tutela del diritto al rimpatrio, ai permessi a terra ed all'accesso a strutture di assistenza sanitaria, unitamente alla possibilità di assicurare il periodico cambio degli equipaggi. La protezione di questi diritti fondamentali non può venire meno, neanche in presenza di

¹⁷⁷ Così, ad esempio, le ispezioni, soprattutto quelle dovute dallo Stato della bandiera per il rilascio delle certificazioni richieste dalla MLC, possono avere luogo con le dovute precauzioni per ridurre il rischio di contagio.

circostanze eccezionali: è necessario, pertanto e anche alla luce dell'impatto che la crisi da COVID-19 continuerà ad avere sul settore, una modifica della MLC, in cui si disciplini in modo articolato la possibilità per gli Stati di venir meno a determinati obblighi per fronteggiare circostanze eccezionali, chiarendo, tuttavia, quali siano i diritti fondamentali dei marittimi che non possono essere violati in nessuna situazione.

8. Considerazioni conclusive: la necessaria convergenza tra diritto internazionale pubblico e diritto internazionale privato.

La convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006 costituisce, al giorno d'oggi, il punto di riferimento principale nel panorama internazionale del lavoro marittimo, in qualità di strumento essenziale per garantire condizioni di lavoro e di vita a bordo dignitose e assicurare che i relativi diritti dei marittimi siano opportunamente tutelati.

Essa rappresenta certamente un traguardo importante, oltreché uno strumento paradigmatico di come il tripartitismo e il dialogo sociale – principi che informano l'operato dell'ILO – costituiscano la base imprescindibile per poter instaurare un fruttuoso confronto sulle numerose questioni controverse che caratterizzano il lavoro in questo settore. La sinergia tra governi, armatori e lavoratori ha permesso di raggiungere il consenso sulle tematiche più controverse: la consacrazione di una prima ed autonoma definizione di "lavoratore marittimo", la quale, unitamente ad un'ampia nozione di "nave", contribuisce ad allargare le maglie dell'ambito di applicazione della convenzione stessa; la previsione, per la prima volta, di un efficace meccanismo di implementazione e controllo all'interno della MLC che, in combinazione col principio del *no more favourable treatment*, rafforza l'osservanza degli standard fissati dalla medesima. O ancora, la creazione di uno strumento particolarmente flessibile per rispondere alle esigenze di tutti gli Stati e, così, raccogliere maggior consenso all'interno della comunità internazionale, e dotato di un procedimento di modifica snello ed efficace per rimanere al passo coi tempi di un'industria in continua evoluzione. Si tratta, insomma, di quella che è stata definita un'effettiva «global response to a global problem»:¹⁷⁸ indubbiamente, la convenzione contiene in sé tutti gli elementi per garantire la creazione di un *level*

¹⁷⁸ M.L. McCONNELL, D. DEVLIN, C. DOUMBIA-HENRY, *The Maritime Labour Convention, 2006* cit., p. 62.

playing field che garantisca da ultimo, una tutela maggiore dei diritti fondamentali dei lavoratori.¹⁷⁹

Tuttavia, come si è cercato di evidenziare in questo capitolo, la convenzione è caratterizzata da numerose zone d'ombra che inducono a dubitare dell'efficacia di questo strumento a raggiungere gli obiettivi che lo stesso si è posto. La flessibilità della MLC solleva interrogativi circa l'uniformità tra i vari Stati degli standard di tutela, a causa dell'eccessivo margine di apprezzamento che si riconosce agli stessi nell'implementazione della convenzione, ostacolando la creazione di un *level playing field* per azzerare il rischio di *dumping* sociale. Il raggiungimento di siffatto obiettivo, poi, è ostacolato dalle gravi carenze sostanziali nella convenzione, l'assenza del riconoscimento internazionale del diritto allo sciopero dei marittimi *in primis*, accanto ad un meccanismo di controllo e implementazione promettente ma non abbastanza ambizioso: gli anni di vigenza della convenzione hanno messo in luce le evidenti difficoltà degli Stati della bandiera, soprattutto se di comodo, ad osservare le responsabilità derivanti dalla MLC, e i limiti degli Stati del porto a controbilanciare le mancanze dei primi. L'efficacia della protezione dei lavoratori marittimi è ulteriormente compromessa dall'assenza di disposizioni in materia di azionabilità diretta dinanzi ad una giurisdizione straniera: è possibile in determinate circostanze, che i diritti fondamentali dei marittimi rimangano semplici dichiarazioni di principio su carta. A completamento di questo scenario, si ricorda l'esclusione dall'ambito di applicazione della convenzione di pescatori e di personale *offshore*: una discriminazione dettata dalle esigenze di compromesso tipiche dei negoziati, che rischia di compromettere la tutela di lavoratori i quali – si è visto nel primo capitolo – condividono le medesime esigenze di protezione dei marittimi inclusi nella MLC.

Alla luce di ciò, è inevitabile dedurre che i difetti della convenzione e le problematiche del suo funzionamento sono figli di quegli “handicap” tipici che caratterizzano gli strumenti di diritto internazionale pubblico: i meccanismi che lo governano, infatti, richiedono un compromesso continuo tra le forze in campo, alla ricerca di una soluzione che favorisca il consenso dei principali attori, che rimangono gli Stati – sebbene in materia di lavoro si sia visto il coinvolgimento delle parti sociali. Le convenzioni, poi, sono generalmente inefficaci a adattarsi ai mutamenti repentini, a causa

¹⁷⁹PAYOYO P. B., *Seafarers' Human Rights: Compliance and Enforcement*, in International Ocean Institute Canada (eds.), *The Future of Ocean Governance and Capacity Development*, Leiden, 2018, p. 472.

del lento processo di formazione che le caratterizza: ciò si è riscontrato anche nell'esperienza della MLC – strumento acclamato per la sua flessibilità – e, più concretamente, nelle difficoltà incontrate nel reagire a scenari totalmente nuovi, sebbene inaspettati, come quello della crisi pandemica. La comunità internazionale, sullo sfondo della convenzione del 2006, non è stata assolutamente in grado di fornire risposte adeguate e tempestive, limitandosi ad affermazioni di principio prive di efficacia vincolante.

Sebbene costituisca certamente un importante punto di partenza ed una base imprescindibile nell'affermazione dei diritti fondamentali dei lavoratori impiegati in questo settore, è evidente che il diritto internazionale fatica a garantire una tutela sufficiente dei diritti umani in materia di lavoro marittimo.

Per sopperire alle falle del diritto internazionale pubblico, si può ricorrere al diritto internazionale privato: invero, le sfide globali hanno spinto questi due sistemi a confluire, in modo da completarsi e riempire le reciproche lacune normative.¹⁸⁰

Si è già avuto modo di apprezzare come le regole in materia di conflitti di giurisdizione possano – o meglio, debbano – entrare in gioco per sopperire alla mancanza di indicazioni nella MLC circa l'azionabilità dei diritti da parte dei marittimi. I capitoli seguenti affronteranno quindi le problematiche inerenti al lavoro marittimo e la ricerca di una soluzione che possa garantire adeguata protezione ai lavoratori di tale industria dalla prospettiva delle regole in materia di conflitti di legge, così come fissate dai sistemi di diritto internazionale privato dell'Unione europea.

L'indagine si sposterà, pertanto, dal lavoratore al contratto di lavoro subordinato e si avrà modo di evidenziare come anche il sistema di regole di diritto internazionale privato miri a tutelare il primo: invero, il legislatore comunitario è sempre stato consapevole della debolezza che intrinsecamente caratterizza i lavoratori, alla luce dell'asimmetria contrattuale che caratterizza questi rapporti.

I criteri di collegamento che individuano la legge applicabile tendono a favorire il lavoratore ispirandosi al principio del *most favourable approach*. Quest'ultimo sembra risuonare la clausola di *no more favourable treatment* analizzata nei paragrafi precedenti in materia di poteri di controllo in capo allo Stato del porto: si tratta di due locuzioni che

¹⁸⁰ Si rimanda sul punto ad A. MILLS, *The Confluence of Public and Private International Law*, Cambridge, 2009 e H. MUIR-WATT, *Private international law beyond the schism*, in *Transnational Legal Theory*, 2011 p. 347 ss.

pur muovendo in direzioni opposte, poiché partono da presupposti differenti, costituiscono spinte verso il medesimo obiettivo di neutralizzare il *social dumping*. Tuttavia, nonostante queste promettenti premesse, è doveroso anticipare che lo stesso legislatore comunitario omette di disciplinare in maniera specifica i rapporti di lavoro marittimi: l'individuazione della legge competente si basa sulle regole genericamente fissate per i rapporti di lavoro subordinato, senza considerare le peculiarità che caratterizzano il lavoro marittimo e che rendono i lavoratori di questo settore particolarmente deboli.

CAPITOLO III

L'AZIONE DELL'UNIONE EUROPEA PER LA TUTELA DEI LAVORATORI MARITTIMI TRA NORME A CARATTERE SOSTANZIALE E DI DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO.

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'impatto delle libertà fondamentali dell'Unione europea sul settore marittimo: la libera circolazione della gente di mare. – 2.1. Il bilanciamento tra libertà economiche e diritti sociali fondamentali: gli effetti distorsivi della pratica di *re-flagging* nella realtà europea tra diritto di stabilimento... – 2.2. (*segue*) ... e libera prestazione di servizi. – 3. La promozione a livello europeo di standard di tutela del lavoro marittimo. – 3.1. L'impegno comunitario nell'adozione e successiva implementazione della convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006. – 4. La protezione del lavoratore marittimo nell'ambito delle norme UE sui conflitti di giurisdizioni e di leggi: il principio del *favor laboratoris* nei regolamenti Bruxelles I *bis* e Roma I. Considerazioni generali. – 5. Il contributo interpretativo della Corte di giustizia nella battaglia al *social dumping* dei lavoratori: l'interpretazione estensiva del criterio di collegamento (giurisdizionale e in tema di legge applicabile) fondato sul *locus laboris*. – 5.1. La necessaria sussidiarietà del criterio del luogo di assunzione. – 6. Il peso dell'assenza di una norma specificamente dedicata al lavoro marittimo in materia di conflitti di leggi e di giurisdizioni: in particolare, la rilevanza delle norme di applicazione necessaria del foro. – 7. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione

Come anticipato in conclusione del precedente capitolo, l'analisi sin qui compiuta in tema di lavoro marittimo (con particolare riguardo alla tutela dei lavoratori afferenti a tale settore) richiede ora di essere completata con qualche riflessione a proposito della protezione offerta dal diritto internazionale privato. A tal fine, il campo di indagine sarà quello più ristretto del diritto dell'Unione europea (d'ora in avanti anche semplicemente «UE») e dei sistemi di regole che il legislatore comunitario ha predisposto in materia di giurisdizione e, soprattutto, di legge applicabile.

Tuttavia, la precisa declinazione di queste norme nei confronti dei contratti di lavoro subordinato stipulati dai marittimi necessita di essere contestualizzata all'interno della più generale azione dell'UE per la tutela di questi lavoratori, la quale sarà pertanto oggetto del presente capitolo.

Al fine di comprendere l'importanza del ruolo svolto dall'Unione europea, si rende necessario partire dal dato fattuale che la identifica come uno degli attori principali

nel contesto dell'industria marittima: circa il 41% della flotta mondiale è, infatti, detenuto da società europee,¹ i cui traffici marittimi impiegano all'incirca 600 mila lavoratori.²

È subito evidente che sussiste l'interesse, sul piano politico ed economico, a regolare questo settore al fine, principalmente, di mantenere condizioni di concorrenza non falsabili. Esigenza quest'ultima che si avverte con maggiore intensità proprio nel contesto europeo, votato alla creazione ed al mantenimento di un mercato unico privo di barriere,³ che permetta, più specificatamente, la libera circolazione dei lavoratori, unitamente alla libera prestazione di servizi e alla libertà di stabilimento. Il perseguimento di queste libertà, oltre a favorire la creazione di un mercato comune, richiede misure di contrasto delle condotte distorsive della concorrenza che possano compromettere, da ultimo, i diritti fondamentali dei lavoratori (evidentemente, anche marittimi) attraverso pratiche riconducibili al già più volte richiamato fenomeno del *dumping* sociale.

Fra tali misure di contrasto si possono annoverare anche i regolamenti⁴ adottati nell'ambito delle competenze dell'Unione relative alla cooperazione giudiziaria in materia civile:⁵ più precisamente, le disposizioni in materia di conflitti di legge e di giurisdizione, contenute rispettivamente nei regolamenti n. 593/2008 (anche «Roma I»)⁶ e n. 1215/2012 («Bruxelles I bis»)⁷. Questi sistemi di regole, per ciò che concerne l'individuazione della legge applicabile e del giudice competente a conoscere della controversia in presenza di un contratto di lavoro subordinato, si ispirano all'obiettivo della protezione della parte debole, quale è appunto, ai fini che qui rilevano, il lavoratore.

¹ UNCTAD, E-Handbook on Statistics 2019, Merchant Fleet disponibile su <https://stats.unctad.org/handbook/MaritimeTransport/MerchantFleet.html> (consultato il 31 marzo 2021).

² ECSA (European Community Shipowners' Association, An EU Maritime Growth Plan for Sustainable Maritime Jobs, Growth and Competitiveness, 2019, disponibile su <https://www.ecsa.eu/sites/default/files/publications/ECSA%20-%20EU%20Maritime%20Growth%20Plan%20-%20WEB%20VERSION%20-%20final.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 1 e, più recentemente, si veda anche la comunicazione della Commissione, Orientamenti relativi alla protezione della salute, al rimpatrio e alle modalità di viaggio per i marittimi, i passeggeri e le altre persone a bordo delle navi dell'8 aprile 2020, in GUUE C 119/01 del 14 aprile 2020.

³ Art. 3 del Trattato sull'Unione europea (TUE).

⁴ Regolamenti i quali per definizione sono direttamente applicabili, ai sensi dell'art. 288 TFUE: ciò rappresenta un importante punto di forza, a sostegno dell'importanza di questi strumenti per soccorrere alla disciplina fissata a livello internazionale dalle principali convenzioni in materia.

⁵ Ciò è ulteriormente dimostrato dalla loro menzione nella Risoluzione adottata dal Parlamento europeo nel 2016 rispetto al problema del *social dumping*.

⁶ Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, in GUCE L 177 4 luglio 2008.

⁷ Regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, in GUCE L 351 30 dicembre 2012.

A tali regolamenti sarà dedicata la seconda parte di questo capitolo. I paragrafi immediatamente successivi, invece, saranno dedicati all'azione svolta in tale settore dall'Unione europea sotto il profilo delle norme sostanziali, dopo aver svolto alcune necessarie premesse sugli effetti delle libertà fondamentali comunitarie nel contesto del lavoro marittimo. Si tratta di un passaggio dovuto, in ragione del passaggio alla realtà appunto più circoscritta dell'Unione europea.

2. L'impatto delle libertà fondamentali dell'Unione europea sul settore marittimo: la libera circolazione della gente di mare.

Come si è detto, la libertà di circolazione dei fattori produttivi integra fin dal Trattato di Roma del 1957 lo strumento idoneo ad eliminare gli ostacoli all'integrazione economica e, quindi, alla realizzazione del mercato interno. A tal fine, l'Unione consacra la libera circolazione dei lavoratori subordinati: come tali, anche i marittimi quindi godono di questo diritto, il cui contenuto è disciplinato dagli artt. 45-48 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE). Accanto alle sue articolazioni in positivo, il cuore di questa libertà coincide in negativo con l'abolizione di qualsiasi forma di discriminazione fondata sulla nazionalità tra i lavoratori degli Stati membri in ossequio al più generale divieto consacrato in tal senso dall'art. 18 TFUE.

Più specificamente, l'applicazione del principio della parità di trattamento nel settore marittimo si deve alla giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea (d'ora in avanti anche solo «Corte di giustizia» o «CGUE»): a partire dagli anni Settanta, questa Corte ha qualificato come discriminatorie le normative nazionali che limitano l'accesso all'impiego sulle navi battenti la propria bandiera solo o comunque in maggior misura ai propri cittadini,⁸ fino ad estendere il divieto di adozione di tali misure rispetto ai posti di capitano e di comandante in seconda.⁹ Ne consegue che qualsiasi cittadino di uno Stato membro gode, oggi, del diritto di accedere a qualunque posto di lavoro disponibile a bordo di navi battenti bandiera di un diverso Stato membro.

⁸ Cort. giust., sent. 04 aprile 1974, causa C-167/73, *Commissione/Francia*, ECLI:EU:C:1974:35.

⁹ La discriminazione nell'accesso a queste posizioni veniva giustificata a livello nazionale sulla base dell'attribuzione di poteri di imperio al capitano, suscettibile di qualificare tali figure alla stregua di impieghi nella pubblica amministrazione e, pertanto, escluse ai sensi dell'art. 45, par. 4 TFUE dalla disciplina in materia di libera circolazione dei lavoratori. Tuttavia, affinché tale deroga si perfezioni, il diritto comunitario richiede che l'esercizio dei poteri di imperio attribuito a tali figure sia esercitato in modo abituale. Ciò difficilmente avviene a bordo di navi commerciali. Cfr. Cort. giust., sent. 30 settembre 2003, causa C-405/01, *Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española*, ECLI:EU:C:2003:515, par. 59 ss. e Cort. giust., sent. 30 settembre 2003, causa C-47/02, *Anker e a.*, ECLI:EU:C:2003:516, par. 68.

All'eliminazione di queste restrizioni per lo più formali è seguita l'azione "costruttiva" dell'Unione che, per agevolare la concreta mobilità di questi lavoratori, ha promosso il coordinamento delle politiche in materia di formazione professionale: dopo un iniziale intervento di armonizzazione delle condizioni per il reciproco riconoscimento dei certificati rilasciati dagli Stati membri alla gente di mare,¹⁰ siffatto riconoscimento è stato successivamente agevolato dalla previsione a livello comunitario di requisiti minimi di formazione per questa categoria di lavoratori,¹¹ recependo sostanzialmente quanto stabilito dall'IMO nella convenzione STCW.

Un ulteriore ed importante contributo dell'UE si identifica con il suo intervento in materia di sicurezza sociale dei lavoratori: tale materia può invero integrare un ostacolo alla libera circolazione, qualora l'esercizio di questa libertà privi i lavoratori dei vantaggi previdenziali garantiti loro dalla legge di uno Stato membro. A tal fine, ed in ottemperanza a quanto richiesto all'art. 48 TFUE, è stato istituito un sistema di coordinamento delle legislazioni nazionali in materia, per garantire al lavoratore che si sposta all'interno dell'area UE di continuare a godere delle varie prestazioni e di permettere il cumulo dei periodi assicurativi: nel creare un sistema completo ed uniforme di norme di conflitto di leggi volte ad evitare l'applicazione simultanea di diverse normative nazionali e le complicazioni che possono derivarne, la normativa di riferimento¹² contempla anche la posizione dei marittimi. Pertanto, il cittadino UE impiegato a bordo di una nave battente bandiera di uno Stato membro è soggetto ai sistemi di sicurezza sociale di tale Stato e, nel caso in cui sia stato arruolato da un'agenzia di reclutamento che ha sede in un differente Stato membro, farà fede al regime previdenziale previsto da quest'ultimo.¹³ La Corte di giustizia, poi, ha ulteriormente esteso l'ambito di

¹⁰ Come previsto nella disciplina generale dettata dalla direttiva (CE) n. 36/2005 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 settembre 2005, relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali, in *GUCE* L 255 del 30 settembre 2005, che rappresenta il punto di arrivo della direttiva (CEE) n. 48/1989 del Consiglio del 21 dicembre 1988 relativa ad un sistema generale di riconoscimento dei diplomi di istruzione superiore che sanzionano formazioni professionali di una durata minima di tre anni, in *GUCE* L 19 del 24 gennaio 1989 integrata dalla direttiva (CEE) n. 51/1992 del Consiglio del 18 giugno 1992 relativa ad un secondo sistema generale di riconoscimento della formazione professionale, in *GUCE* L 209 del 24 luglio 1992.

¹¹ Direttiva (UE) n. 1159/2019 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, recante modifica della direttiva 2008/106/CE concernente i requisiti minimi di formazione per la gente di mare e che abroga la direttiva 2005/45/CE riguardante il reciproco riconoscimento dei certificati rilasciati dagli Stati membri alla gente di mare, in *GUUCE* L 188 del 12 luglio 2019.

¹² Regolamento (CE) n. 883/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale, in *GUCE* L 166 del 30 aprile 2004.

¹³ Cfr. art. 11, par. 4 del regolamento n. 883/2004.

applicazione di questa normativa all'ipotesi in cui il cittadino di uno Stato membro sia assunto come lavoratore marittimo a bordo di nave battente bandiera di uno Stato terzo ed operante al di fuori del territorio dell'Unione.¹⁴ potendosi comunque rinvenire un collegamento sufficientemente stretto con l'area comunitaria, e sempre al fine di garantire la libera circolazione dei lavoratori marittimi anche in questi casi, trova applicazione la legislazione dello Stato membro di residenza.¹⁵

Tuttavia, l'esercizio delle libertà fondamentali non coincide unicamente con benefici e garanzie a protezione dei marittimi. La realizzazione del mercato interno ed il rispetto delle libertà fondamentali che ne consegue possono determinare ripercussioni in termini di tutela dei lavoratori, soprattutto nel contesto oggetto della presente tesi.

2.1. Il bilanciamento tra libertà economiche e diritti sociali fondamentali: gli effetti distorsivi della pratica di *re-flagging* nella realtà europea tra diritto di stabilimento...

Nei capitoli precedenti è stato analizzato e più volte richiamato, a causa dei suoi effetti lesivi sulle condizioni di vita e di lavoro a bordo, il fenomeno del ricorso alle cosiddette "bandiere di convenienza": l'attribuzione ad una nave della nazionalità di uno

¹⁴ Brevemente, il caso di specie riguardava il lavoratore marittimo, residente in Lettonia ed alle dipendenze di un datore di lavoro stabilito nei Paesi Bassi, che era stato da quest'ultimo impiegato a bordo di una nave battente bandiera delle Bahama ed in navigazione al di fuori del territorio dell'Unione. Cfr. Cort. giust., sent. 8 maggio 2019, causa C-631/17, *Inspecteur van de Belastingdienst*, ECLI:EU:C:2019:381.

¹⁵ I giudici di Lussemburgo hanno così incluso nel regime stabilito ai sensi dell'art. 11, par. 3, lett. e anche la categoria dei lavoratori marittimi impiegati su navi battenti bandiera di uno Stato terzo ed operanti fuori dai confini comunitari, cfr. *Inspecteur van de Belastingdienst*, par. 22 ss. Nonostante l'importante contributo della Corte di giustizia, il sistema di coordinamento in materia di sicurezza sociale continua a scontare alcuni limiti che si avvertono particolarmente in un settore a vocazione intrinsecamente transnazionale come quello marittimo. Più specificatamente, il legislatore comunitario non ha tenuto conto dei numerosi lavoratori provenienti da Stati terzi impiegati a bordo della flotta commerciale europea. Sebbene parte di questi marittimi sia stata inclusa con il Regolamento (UE) n. 1231/2010 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 novembre 2010, che estende il regolamento (CE) n. 883/2004 e il regolamento (CE) n. 987/2009 ai cittadini di paesi terzi cui tali regolamenti non siano già applicabili unicamente a causa della nazionalità, in *GUUE* L 344 del 29 dicembre 2010, esistono ancora numerosi marittimi non residenti in alcuno degli Stati membri, che risultano esclusi dalla normativa di coordinamento e saranno legittimati a beneficiare delle prestazioni previdenziali sulla base di quanto disposto dalle singole legislazioni nazionali. Inoltre, anche rispetto ai cittadini UE, il sistema previsto dal regolamento n. 883/2004 non contempla numerose ipotesi di copertura previdenziale essenziali per l'esercizio di questa professione. Queste lacune possono prestare il fianco a distorsioni della concorrenza all'interno del mercato comune. Sul punto si veda H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts in the EU Legal Order*, in J. HESSEN, M. J. WERNER (eds.), *EU Maritime Transport Law*, Baden-Baden, 2016, p. 238 s.

Stato con il quale essa non presenta alcun legame sostanziale, per giovare essenzialmente di una legislazione che consente un contenimento dei costi del lavoro, integra la causa principale del “gioco al ribasso” che governa il settore del lavoro marittimo. Si è già avuto modo di osservare come il ricorso a questa pratica determini delle ricadute gravi in termini di tutele e garanzie per il personale impiegato a bordo che svolge una professione di per sé intrinsecamente rischiosa sotto i numerosi profili analizzati nel primo capitolo. Sebbene sia raro che tra le bandiere di comodo figurino quelle degli Stati membri,¹⁶ le conseguenze di questo fenomeno possono comunque emergere, in una certa misura, anche in ambito europeo attraverso l’esercizio delle stesse libertà fondamentali alla base del mercato unico: più specificatamente della libertà di stabilimento e della libera prestazione di servizi.

Al riguardo, si consideri che il processo comunitario di integrazione economica non comporta unicamente – come visto nel paragrafo precedente – il diritto del lavoratore marittimo di circolare liberamente, ossia di essere arruolato a bordo di una nave battente bandiera di qualunque Stato membro a prescindere dalla sua nazionalità, ma anche il diritto per l’armatore di immatricolare la propria nave in qualunque registro comunitario.

¹⁶ Sul punto si rende necessaria una precisazione. Invero, secondo quanto dichiarato dall’ITF, cfr. <https://www.itfseafarers.org/en/focs/current-registries-listed-as-focs> (consultato il 31 marzo 2021), sono compresi nel suo elenco di “bandiere di convenienza” anche alcuni registri europei, tra cui spiccano quelli di Cipro e Malta, oltre che il Registro Internazionale Francese (RIF) ed il Registro Internazionale Tedesco (ISR). Per quanto concerne Francia e Germania, l’istituzione di questi registri integra una contromisura al fenomeno delle bandiere di comodo per evitare l’emorragia di proprie navi verso registri di convenienza, così come già analizzato nel capitolo primo. Per ciò che riguarda, invece, Malta e Cipro, la qualifica di bandiere di comodo da parte dell’ITF si pone, in realtà, in contrasto con quanto stilato da altre entità internazionali operative nel settore. Così, ad esempio, secondo l’International Chamber of Shipping (ICS) questi Paesi sono stati protagonisti di una cosiddetta “*satisfactory flag performance*”: in altre parole, sulla base di numerosi parametri, tra cui principalmente il rispetto degli standard fissati a livello internazionale da ILO ed IMO in materia di sicurezza e tutela di condizioni di vita e lavoro dignitose, tenuto conto non solo della ratifica di tali strumenti ma anche considerati gli esiti delle eventuali ispezioni da parte dello Stato di approdo, Cipro e Malta sono stati valutati positivamente. Cfr. per il periodo 2018-2019 le tabelle disponibili su <https://www.ics-shipping.org/docs/default-source/Flag-State-Performance-Table/flag-state-table-2019.pdf?sfvrsn=2> (consultato il 31 marzo 2021). Ad ulteriore conferma di ciò, si richiama inoltre la presenza di Cipro e Malta nella cosiddetta “*White List*” del *Port State Control* del Memorandum di Parigi del 1982, redatta sulla base di indicatori quali il numero di ispezioni e detenzioni, cfr. la lista, valida sino al giugno del 2021, disponibile su <https://www.parismou.org/detentions-banning/white-grey-and-black-list> (consultato il 31 marzo 2021). Alla luce delle qualificazioni divergenti operate dalle associazioni internazionali di categoria, ci si domanda dove si trovi la linea di demarcazione tra una *performance* positiva e lo *status* negativo di “bandiera di convenienza”. Sul punto, si rimanda a I. CHRISTODOULOU-VAROTSI, *Flag of Convenience or Not? Challenging the Flag of Convenience Status of EU Registration States: An Introductory Contribution to a Controversial Debate*, in *Neptunus, revue électronique, Centre de Droit Maritime et Océanique, Université de Nantes*, 2012, disponibile su <https://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/357230477.pdf> (consultato il 31 marzo 2021).

Invero, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, l'iscrizione «integrata di per sé stessa un atto di stabilimento» soprattutto qualora la nave costituisca un mezzo per l'esercizio di un'attività economica, pertanto «la sua immatricolazione non può essere scissa dall'esercizio della libertà di stabilimento»,¹⁷ regolata dagli artt. 49 e seguenti TFUE. Le imprese di navigazione possono quindi, nell'esercizio di siffatta libertà, iscrivere le navi delle quali sono proprietarie nei registri di qualunque Stato membro.

Questa libertà si compone del diritto al pari trattamento nel territorio dello Stato ospitante con il conseguente divieto di ogni discriminazione fondata sulla nazionalità. Per tale ragione e pur riconoscendo la competenza di ciascuno Stato membro a determinare i requisiti necessari per concedere ad una nave di battere la propria bandiera, la Corte di Giustizia ha ritenuto incompatibili con il diritto comunitario le normative statali che richiedessero per la iscrizione di navi nei registri dello Stato membro requisiti legati alla nazionalità dei soggetti proprietari o degli amministratori delle persone giuridiche proprietarie.¹⁸

È evidente che il diritto di stabilimento integri una libertà dalla portata non indifferente per l'armatore, il quale, nel selezionare lo Stato membro per l'immatricolazione, può farsi guidare da una valutazione basata sulle disposizioni ivi vigenti in materia, tra l'altro, di composizione e trattamento degli equipaggi, per realizzare così un contenimento dei costi di gestione.

Può pertanto trovare spazio, anche a livello intracomunitario, la pratica del *re-flagging*, i cui contorni non sono dissimili dal fenomeno internazionale delle bandiere di comodo: la scelta di immatricolare la nave in un particolare registro è, infatti, dettata da ragioni di convenienza, creando conseguentemente condizioni di mercato non omogenee e favorendo così il *social dumping* all'interno dell'Unione. Si deve inoltre tenere in

¹⁷ Cort. giust., sent. 25 luglio 1991, causa C-221/89, *The Queen Contro Secretary of State for Transport, Ex Parte Factortame Ltd e Altri*, ECLI:EU:C:1991:320, par. 19 ss.

¹⁸ I giudici di Lussemburgo hanno consolidato questa giurisprudenza attraverso numerose pronunce emesse all'esito di procedure di infrazione deferite dalla Commissione. Cfr. Cort. giust., sent. 4 ottobre 1991, causa C-93/89, *Commissione/Irlanda*, ECLI:EU:C:1991:374, par. 13 ss.; Cort. giust., sent. 4 ottobre 1991, causa C-246/89, *Commissione/Regno Unito*, ECLI:EU:C:1991:375, par. 13 ss.; Cort. giust., sent. 7 marzo 1996, causa C-334/94, *Commissione/Francia*, ECLI:EU:C:1996:90, par. 17 ss.; Cort. giust., sent. 27 novembre 1997, causa C-62/96, *Commissione/Grecia*, ECLI:EU:C:1997:565, par. 17 ss.; Cort. giust., sent. 12 giugno 1997, causa C-151/96, *Commissione/Irlanda*, ECLI:EU:C:1997:294, par. 11 ss.; Cort. giust., sent. 14 ottobre 2004, causa C-299/02, *Commissione/Paesi Bassi*, ECLI:EU:C:2004:620, in quest'ultimo caso la Corte di Giustizia ha sottolineato come, da un lato, l'imposizione di requisiti di nazionalità ai fini della registrazione costituisca una limitazione alla libertà di stabilimento e, dall'altro, non sia giustificata dalla necessità per gli Stati di esercitare un controllo e una giurisdizione effettiva sulla nave, v. par. 25 s.

considerazione che, nel contesto comunitario, questa pratica risulta ulteriormente incoraggiata dall'eventuale imposizione di misure restrittive a livello nazionale, le quali si pongono potenzialmente in contrasto con il diritto comunitario poiché ostacolano, appunto, l'esercizio della libertà di stabilimento.

Sorge, pertanto, l'interrogativo circa il corretto bilanciamento tra il diritto di stabilimento e altri diritti fondamentali riconosciuti nell'ambito dell'Unione europea, soprattutto in materia sociale, il rispetto dei quali può integrare una limitazione della libertà fondamentale di cui in oggetto.

Individuare la linea di demarcazione tra questi diritti è un'operazione cruciale per scongiurare le sopra accennate conseguenze in termini di *dumping* sociale che possono determinarsi: a tal fine, è opportuno richiamare la giurisprudenza della Corte di giustizia, la quale si è pronunciata sul contemperamento di questi diritti nel caso particolare in cui l'esercizio della libertà di stabilimento coincidesse con una strategia per avvalersi di una legislazione più favorevole in materia di trattamento economico dei dipendenti.

Più precisamente, i giudici di Lussemburgo sono stati chiamati a valutare la compatibilità con la libertà di stabilimento di un'azione collettiva¹⁹ volta ad ostacolare il trasferimento di una nave dalla bandiera finlandese a quella estone, Paese che all'epoca dei fatti non aveva ancora aderito all'Unione europea.²⁰ La Corte ha quindi affermato in linea di principio la possibilità di considerare tale azione sindacale come una restrizione giustificata alla libertà di stabilimento: l'esercizio di siffatta azione trae fondamento da un diritto fondamentale, la tutela del quale integra a sua volta un legittimo interesse che giustifica limitazioni agli obblighi imposti dal diritto comunitario.²¹ Tuttavia, l'accertamento concreto circa la proporzionalità e la legittimità di questa azione, come misura che legittimamente limita l'esercizio della libertà di stabilimento, viene demandato al giudice nazionale.

La Corte di giustizia ha evitato di pronunciarsi espressamente in merito e la sua "timida" presa di posizione rispetto alla questione può avere ricadute negative in termini di protezione dei lavoratori, poiché presta il fianco al crearsi di disparità nel trattamento

¹⁹ Cort. giust., sent. 11 dicembre 2007, causa C-438/05, *The International Transport Workers' Federation e The Finnish Seamen's Union*, ECLI:EU:C:2007:772.

²⁰ Pertanto, prima dell'adesione che si è perfezionata il 1° maggio 2004, era prevedibile che tale Stato prevedesse standard di tutela o comunque condizioni di trattamento dei lavoratori marittimi più competitive in quanto non in linea con l'armonizzazione operata dal legislatore comunitario.

²¹ Cfr. *The International Transport Workers' Federation e The Finnish Seamen's Union* cit., par. 45 ss.

del medesimo diritto sociale da parte delle autorità giurisdizionali dei differenti Stati membri.²²

2.2. (segue) ... e libera prestazione di servizi.

Ricadute in termini di *social dumping* all'interno del territorio dell'Unione europea possono, inoltre, essere determinate dall'esercizio della libera prestazione di servizi che si interseca con il diritto di stabilimento appena analizzato.

Si tratta di una libertà che, *ab origine*, non includeva i servizi marittimi ed aerei:²³ gli atti istitutivi della Comunità Europea prevedevano infatti una procedura deliberatamente complessa e laboriosa per l'inserimento di tali servizi nel novero delle attività assoggettate alle regole sulla concorrenza, perfezionatasi con l'adozione del regolamento n. 4055/86²⁴ che applica la libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi.²⁵

In base all'art. 1, così come interpretato dalla giurisprudenza della Corte di giustizia, l'ambito di applicazione di questo regolamento «riguarda i cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro diverso da quello del destinatario dei servizi e non fa riferimento all'immatricolazione o alla bandiera delle navi gestite dall'impresa di

²² Per un commento alla decisione e per ulteriori riferimenti bibliografici si rimanda a M. COLUCCI, *L'Unione Europea in un delicato equilibrio fra libertà economiche e diritti sindacali nei casi Laval e Viking: quando il fine non giustifica i mezzi*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2008, p. 239 ss.; S. MIGLIORINI, *Delocalizzazione di imprese e azioni sindacali secondo la sentenza Viking*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2008, p. 776 ss.; R. ZAHN, *The Viking and Laval Cases in the Context of European Enlargement*, in *Web Journal of Current Legal Issues*, 2008, disponibile su https://www.etui.org/sites/default/files/ez_import/zahn3.pdf (consultato il 31 marzo 2021); E. ENGLE, *The Rights Orchestra: Proportionality, Balancing, and Viking*, in *New England Journal of International and Comparative Law*, 2011, p. 87 ss.

²³ La disciplina sulla libera prestazione dei servizi non può essere estesa, ai sensi dell'art. 58, par. 1 TFUE, al settore dei trasporti, che risulta regolamentato specificatamente dagli artt. 90 e seguenti TFUE.

²⁴ Regolamento (CEE) n. 4055/86 del Consiglio del 22 dicembre 1986 che applica il principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi tra Stati membri e tra Stati membri e paesi terzi, in *GUCE L 78* del 31 dicembre 1986.

²⁵ Si rende opportuno precisare che non troveranno spazio in questo paragrafo considerazioni in merito al regolamento (CEE) n. 3577/92 del Consiglio del 7 dicembre 1992, concernente l'applicazione del principio della libera prestazione dei servizi ai trasporti marittimi fra Stati membri (cabotaggio marittimo), che ha completato il processo di liberalizzazione dei traffici marittimi regolando a tal fine il cabotaggio negli Stati membri per gli armatori comunitari che impieghino navi comunitarie. Sul punto si rimanda, tra gli altri, per le riflessioni in materia di trattamento degli equipaggi ai sensi dell'art. 3 del suddetto regolamento a O. FOTINOPOULOU BASURKO, *European Social Law of Seafarers: Between Common Market and Substantive Law*, in in P. CHAUMETTE (eds.) *Seafarers: an international labour market in perspective*, Bilbao, 2016, p. 403 ss.

trasporto»²⁶; il regolamento, inoltre, si applica in ogni caso in cui il soggetto che voglia giovare della libertà garantita dallo stesso sia in grado di dimostrare l'esistenza di un collegamento sufficientemente stretto con uno Stato membro. In altre parole, l'applicazione del regime sulla libera prestazione dei servizi nel contesto dei trasporti marittimi non è subordinata al requisito relativo al luogo di immatricolazione delle navi.²⁷ Pertanto, sussistono anche in questo caso le premesse affinché sia possibile tanto la registrazione della nave in un Paese terzo, presumibilmente al fine di sottrarsi alle condizioni di lavoro abituali nello Stato membro di origine, quanto l'esercizio della libera prestazione di servizi all'interno dell'area comunitaria da parte delle imprese operanti nel settore, determinando così potenziali distorsioni della concorrenza.²⁸ Invero, il regolamento si limita a richiedere la sussistenza di un collegamento sufficientemente stretto con uno Stato membro, prestando il fianco alle distorsioni derivanti dalla – legittima – possibilità di immatricolare la nave nel registro di uno Stato terzo: resta in capo ai singoli Stati la facoltà di decidere se imporre il rispetto della propria normativa in materia di condizioni e di trattamento degli equipaggi alle navi che prestano un servizio nel loro territorio.

Il silenzio del legislatore comunitario sul punto, quindi, lascia spazio alle diverse soluzioni adottate a livello nazionale.²⁹ È vero che la tutela dei lavoratori integra una

²⁶ Cort. giust., sent. 17 maggio 1994, causa C-18/93, *Corsica Ferries / Corpo dei piloti del porto di Genova*, ECLI:EU:C:1994:195, par. 29. Il caso di specie riguardava la società di diritto italiano Corsica Ferries, fornitrice di un servizio di linea regolare tra il porto di Genova e vari porti della Corsica, mediante due navi traghetto battenti bandiera di questo Stato, così come si evince chiaramente al par. 8.

²⁷ L'irrelevanza della bandiera delle navi è rafforzata, a contrario, partendo dal dettato dell'art. 1, par. 2 il quale codifica la cosiddetta "eccezione greca", per cui l'ambito di applicazione del regolamento include anche i «cittadini degli Stati membri stabiliti fuori della Comunità e alle società di navigazione stabilite fuori della Comunità e controllate da cittadini di uno Stato membro, se le loro navi sono registrate in tale Stato membro conformemente alla sua legislazione». Così le conclusioni dell'Avvocato generale, presentate il 1° aprile 2014, causa C-83/13, *Fonship e Svenska Transportarbetarförbundet*, ECLI:EU:C:2014:201, par. 33 s.

²⁸ Si tratta di una potenziale circostanza che si pone in contrasto con quanto affermato dal legislatore stesso nel Preambolo del regolamento, come si legge infatti al considerando 7, nel quale gli Stati membri auspicano «una situazione di libera concorrenza quale elemento essenziale per i trasporti sfusi di merci liquide o solide, nel convincimento che l'introduzione di un regime di ripartizione dei carichi in questi traffici aumenti considerevolmente i costi di trasporto e possa avere gravi ripercussioni sugli interessi commerciali di tutti i paesi».

²⁹ Restando fermo, tuttavia, il dubbio che una presa di posizione del genere non integri una violazione del diritto dell'Unione europea, ossia non sia suscettibile di essere qualificata alla stregua di un ostacolo alla libera prestazione dei servizi, così come affermato dal giudice di Lussemburgo in Cort. giust., sent. 1° aprile 2014, causa C-83/13, *Fonship e Svenska Transportarbetarförbundet*, ECLI:EU:C:2014:2053, par. 41.

ragione imperativa di interesse generale,³⁰ così come il principio del mutuo riconoscimento³¹ dovrebbe farsi meno pregnante qualora il Paese di provenienza consenta che il trattamento dei lavoratori marittimi impiegati a bordo sia regolato dalla legislazione dello Stato della bandiera, terzo rispetto all'ordinamento comunitario.³²

Tuttavia, la combinazione di questi fattori crea uno scenario estremamente frammentato, in cui l'esigenza di armonizzazione è particolarmente avvertita, proprio per non compromettere l'instaurazione di una situazione di libera concorrenza all'interno del mercato comune nel contesto dei traffici marittimi e, contestualmente, garantire il più elevato livello di tutela per i lavoratori impiegati in questo settore ed operanti nell'area dell'Unione europea.

3. La promozione a livello europeo di standard di tutela del lavoro marittimo.

Alla luce delle considerazioni sin qui svolte, il bilanciamento tra le libertà economiche fondamentali e i diritti sociali appare indispensabile per garantire un funzionamento dell'Unione europea coerente con i suoi obiettivi. Da una parte, l'instaurazione di un mercato interno, come sancito dall'art. 3, par. 3 TUE, è suscettibile di comportare delle ricadute in termini di standard di protezione dei lavoratori marittimi: come si è avuto modo di vedere, l'esercizio di determinate libertà fondamentali si declina in maniera peculiare nel contesto marittimo, creando un terreno fertile per pratiche di *social dumping*. Tuttavia, e contestualmente al perseguimento di siffatto obiettivo, l'Unione ha il compito di promuovere «un'economia sociale di mercato fortemente competitiva»: pertanto, l'art. 9 TFUE ribadisce che l'azione UE non può prescindere da considerazioni in merito alle «esigenze connesse con la promozione di un elevato livello

³⁰ Come dimostra la giurisprudenza consolidata del giudice di Lussemburgo, cfr. Cort. giust., sent. 17 dicembre 1981, causa C- 279/80, *Webb*, ECLI:EU:C:1981:314, par. 19; Cort. giust., sent. 3 febbraio 1982, cause C-62/81 e 63/81, *Seco e Desquenne & Giral*, ECLI:EU:C:1982:34, par. 14; Cort. giust., sent. 27 marzo 1990, causa C-113/89, *Rush Portuguesa*, ECLI:EU:C:1990:142, par. 18; Cort. giust., sent. 23 novembre 1999, causa C-369/96, *Arblade*, ECLI:EU:C:1999:575, par. 36; Cort. giust., *The International Transport Workers' Federation e The Finnish Seamen's Union* cit., par. 77; Cort. giust., sent. 21 dicembre 2016, causa C-201/15, *AGET Iraklis*, ECLI:EU:C:2016:972, par. 73 s.

³¹ Ai sensi del quale – si ricorda – le autorità dello Stato membro di destinazione del fattore produttivo devono riconoscere i controlli già effettuati dalle autorità del Paese di provenienza ed i requisiti già ivi soddisfatti dal prestatore.

³² F. ARNESSEN, T. BEKKEDAL, *Fair Wage and Working Conditions Within the European Maritime Space, Report for the European Transport Worker's Federation*, 2019, disponibile su <https://www.jus.uio.no/nifs/forskning/publikasjonar/artiklar/arnesen-bekkedal-european-maritime-space-october-2019.pdf> (consultato il 31 marzo 2021), p. 22.

di occupazione, la garanzia di un'adeguata protezione sociale, la lotta contro l'esclusione sociale». ³³

Come anticipato nei paragrafi precedenti e per usare le parole della Corte di giustizia, «l'Unione non ha soltanto una finalità economica ma anche una finalità sociale, i diritti che derivano dalle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali devono essere bilanciati con gli obiettivi perseguiti dalla politica sociale». ³⁴

Ne consegue che la creazione di un mercato interno per ciò che concerne in particolare i traffici marittimi ha portato il dibattito comunitario a tenere in considerazione ulteriori fattori afferenti proprio alla dimensione sociale di questa industria. In questo senso, lo sforzo del legislatore comunitario si è concentrato principalmente sull'adozione di un *corpus* di atti di diritto derivato che hanno contribuito a creare un *acquis communautaire* in materia sociale: ciò allo scopo di migliorare la sicurezza della navigazione e degli equipaggi, proteggere la salute dei lavoratori marittimi e, soprattutto, ostacolare la concorrenza sleale operata da proprietari di navi localizzati in Stati terzi o, comunque, frutto di violazioni al principio di non discriminazione da parte degli Stati membri, e garantire la realizzazione di un mercato unico del lavoro accompagnato dalla previsione di condizioni minime di vita e lavoro a bordo.

Si tratta, sostanzialmente, dei medesimi obiettivi che hanno guidato l'operato delle principali organizzazioni internazionali coinvolte nel settore: invero, è opportuno precisare che l'azione dell'Unione europea si è sempre inserita nel più ampio quadro degli standard fissati da queste ultime. Pur non potendo essere parte contraente degli strumenti di diritto internazionale pubblico adottati, lo sforzo normativo dell'UE si è impegnato ad assicurare l'efficacia degli stessi all'interno del contesto regionale europeo integrandone i contenuti in atti vincolanti per gli Stati membri.

³³ È il punto di arrivo di un processo iniziato negli anni Settanta con la presa di coscienza circa il carattere necessario e non semplicemente accessorio della dimensione sociale del mercato interno inaugurata dall'adozione di una risoluzione del Consiglio, del 21 gennaio 1974, relativa ad un programma di azione sociale, in *GUCE* C 13, del 12 febbraio 1974. Più in generale, sull'evoluzione dell'azione comunitaria in materia sociale si rimanda a A. IOSSA, *Protecting the right to collective action and to collective bargaining: developments and new perspectives at European and international levels*, in A. BÜCKER, W. WARNECK (eds.) *Reconciling fundamental social rights and economic freedoms after Viking, Laval and Rüffert*, Baden-Baden, 2011, p. 245 ss.

³⁴ Si tratta di un assunto generalmente accettato, come dimostra – ancora una volta – la giurisprudenza (più recente) della Corte di giustizia sulla compatibilità della legislazione nazionale in materia di licenziamenti collettivi con il diritto dell'Unione europea, cfr. *AGET Iraklis* cit., par. 77.

Così, in un momento in cui il meccanismo del controllo dello Stato del porto consacrato dal Memorandum di Parigi del 1982 era oggetto di critiche, il legislatore comunitario adottava la direttiva n. 21/1995,³⁵ il cui contenuto, frequentemente aggiornato, oggi si trova all'interno della direttiva di rifusione n. 16/2009:³⁶ al fine, tra l'altro, di migliorare l'osservanza della legislazione internazionale pertinente in materia di condizioni di vita e di lavoro a bordo, è richiesto agli Stati membri di uniformare i criteri comuni di controllo ed armonizzare le procedure di ispezione rispettando proprio gli impegni assunti con la firma del Protocollo di intesa del 1982.

Ancora, con la direttiva n. 106/2008³⁷ si è attribuito agli Stati membri il potere di monitorare gli equipaggi a bordo di tutte le navi che approdino in un porto dell'Unione europea e, più specificamente, verificare la conformità della certificazione del personale con quanto disposto dalla convenzione STCW, assicurando così l'osservanza di questo strumento in modo più pregnante all'interno dei confini comunitari.

Un ulteriore aspetto della politica sociale europea che si è presentato in qualche misura connesso a quanto stabilito in strumenti di diritto internazionale concerne l'organizzazione dell'orario di lavoro del personale marittimo: invero, il contenuto dello strumento di riferimento, identificato nella direttiva n. 63/1999,³⁸ si fonda sul testo delle convenzioni ILO.³⁹ Inoltre, sebbene la suddetta direttiva si applichi solo nei confronti dei lavoratori impiegati a bordo di navi immatricolate in uno Stato membro, all'entrata in vigore delle summenzionate convenzioni è stato subordinato il potere degli Stati membri

³⁵ Direttiva 95/21/CE del Consiglio, del 19 giugno 1995, riguardante l'attuazione di norme internazionali relativa alla sicurezza delle navi, alla prevenzione dell'inquinamento e alle condizioni di vita e di lavoro a bordo, per quelle navi che approdano nei porti comunitari e che navigano nelle acque sotto la giurisdizione degli Stati membri (controllo dello Stato di approdo), in *GUCE* L 157 del 07 luglio 1995.

³⁶ Direttiva 2009/16/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa al controllo da parte dello Stato di approdo, in *GUUE* L 131 del 28 maggio 2009.

³⁷ Direttiva 2008/106/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 novembre 2008, concernente i requisiti minimi di formazione per la gente di mare, in *GUUE* L 323 del 03 dicembre 2008.

³⁸ Direttiva 1999/63/CE del Consiglio, del 21 giugno 1999, relativa all'accordo sull'organizzazione dell'orario di lavoro della gente di mare concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla Federazione dei sindacati dei trasportatori dell'Unione europea (FST), in *GUCE* L 167 del 2 luglio 1999.

³⁹ Cfr. considerando 4 della direttiva n. 63/1999, il quale richiamando le convenzioni dell'Organizzazione internazionale del lavoro in materia di organizzazione dell'orario di lavoro, tra cui in particolare quelle relative all'orario di lavoro della gente di mare, si riferisce precisamente alla convenzione (n. 180) sulla durata dell'orario di lavoro dei marittimi e sull'equipaggio delle navi, adottata a Ginevra il 22 ottobre 1996 e la già richiamata convenzione (n. 147) sulle navi mercantili.

di verificare la conformità agli standard lavorativi europea a bordo di navi battenti bandiera di un Paese terzo.⁴⁰

Altre volte l'azione dell'Unione europea rispetto al lavoro marittimo ha integrato uno strumento di tutela maggiore per i lavoratori coinvolti in questo settore, impegnando gli Stati membri a rispettare standard di protezione inizialmente fissati a livello internazionale ma non ancora in vigore e quindi privi di efficacia vincolate: in altre parole, nel contesto dell'Unione si è imposta l'osservanza di norme a tutela dei marittimi, "bypassando" i lunghi tempi che caratterizzano i meccanismi di entrata in vigore di strumenti di diritto internazionale pubblico. Ed è ciò che si è verificato proprio con la convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006.

3.1. L'impegno comunitario nell'adozione e successiva implementazione della convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006.

Alla luce dell'impegno dell'UE a promuovere entro i propri confini standard di protezione dei lavoratori marittimi, non stupisce che la stessa Unione abbia avvertito sin da subito il valore della convenzione sul lavoro marittimo del 2006, quale strumento fondamentale per la protezione dei marittimi: allo stesso modo, non sorprende lo sforzo della stessa a permettere l'adozione di questo strumento ed a facilitare, quantomeno entro i confini comunitari, la sua implementazione.

Nonostante – come ricordato – l'Unione europea non possa divenire parte contraente delle convenzioni adottate in seno all'ILO e, almeno formalmente, non sia un membro di questa organizzazione,⁴¹ essa ha indirettamente influenzato positivamente i negoziati, assicurando una posizione comune, che mirasse a garantire i più elevati standard minimi di tutela, da parte degli Stati membri coinvolti nel processo di redazione e adozione della MLC. Siffatto sforzo di coordinamento è stato una manifestazione del principio di leale collaborazione,⁴² ai sensi dell'art. 4, par. 3 TUE, in ragione dei numerosi

⁴⁰ È quanto stabilito dall'art. 11 della direttiva 1999/95/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 1999, concernente l'applicazione delle disposizioni relative all'orario di lavoro della gente di mare a bordo delle navi che fanno scalo nei porti della Comunità, in *GUCE* L 14 del 20 gennaio 2000, la quale prevede un sistema di monitoraggio rispetto alla conformità degli standard lavorativi europei fissati dalla direttiva n. 63/1999.

⁴¹ L'Unione europea ha solo ottenuto lo *status* di osservatore nell'ambito dell'ILO, cfr. Memorandum of Understanding concerning the establishment of a strategic partnership between the ILO and the Commission of the European Communities in the field of development, adottato a Bruxelles e Ginevra il 15 e 16 luglio 2004.

⁴² Si rende necessario precisare che tale impegno non si sia potuto giustificare sulla base della teoria dei poteri impliciti, così come codificata all'art. 3, par. 2 TFUE. Invero, sebbene le materie regolate

strumenti già adottati dal legislatore comunitario per regolare determinati aspetti concernenti il lavoro marittimo: guidati da tale principio a salvaguardia dell'*acquis* in materia, gli Stati-membri hanno agito congiuntamente al fine di favorire il raggiungimento degli obiettivi dell'Unione in materia di politica sociale.

Alla garanzia di un'azione coordinata e coerente tra i Paesi dell'UE durante i negoziati si è dovuta necessariamente accompagnare, all'indomani dell'adozione del testo finale della convenzione, l'autorizzazione alla ratifica degli Stati membri:⁴³ un siffatto atto comunitario ha creato un'obbligazione in capo a questi ultimi, assicurando infine la vincolatività dei contenuti della MLC all'interno del territorio comunitario e ovviando all'impossibilità dell'Unione a ratificare essa stessa questo strumento. Nonostante il fondamento giuridico di questo obbligo sia suscettibile di essere messo in discussione,⁴⁴ è evidente la fiducia dell'Unione nei confronti della convenzione del 2006 nella più ampia prospettiva dell'impegno nella promozione a livello globale di adeguati standard di tutela dei lavoratori marittimi e nella contestuale battaglia alle bandiere di convenienze e, più

dalla MLC rientrano all'interno delle competenze concorrenti tra Unione e Stati-membri (ad eccezione della sicurezza sociale sulla quale l'UE esercita in maniera esclusiva le proprie competenze), il contenuto della convenzione ricade nell'ambito della politica sociale dove il conferimento di poteri impliciti difficilmente avviene, a causa dell'interesse degli Stati a conservare il potere decisionale su questi aspetti percepiti come sensibili. Sul punto cfr. A. ABEL, *The Maritime Labour Convention in the European Union* cit., p. 2 s.

⁴³ Intervenuta con l'adozione della decisione 2007/431/CE del Consiglio, del 7 giugno 2007, che autorizza gli Stati membri a ratificare, nell'interesse della Comunità europea, la convenzione sul lavoro marittimo del 2006 dell'Organizzazione internazionale del lavoro, in *GUCE* L 161 del 22 giugno 2007.

⁴⁴ Invero, l'obbligo di ratifica sorge nel momento in cui esiste un effettivo interesse a che tutti gli Stati membri aderiscano alla convenzione, poiché concretamente la ratifica o la mancata ratifica di uno strumento di diritto internazionale possono determinare delle ripercussioni sull'azione dell'Unione in tale settore, ostacolando il perseguimento degli obiettivi comunitari. Ciò si verifica quando una convenzione regola una materia che ricade in larga parte nell'ambito delle competenze dell'Unione o qualora la stessa sia ampiamente regolata dal legislatore comunitario, cfr. Cort. giust., sent. 19 marzo 2002, causa C-13/00, *Commissione / Irlanda*, ECLI:EU:C:2002:184, par. 16 s. e 19. Ancora, la nascita di un siffatto obbligo si giustifica nel caso in cui taluni aspetti regolati dal trattato rientrano nell'esercizio delle competenze esclusive e non sia possibile scorporarli dal resto dei contenuti ai fini della loro attuazione, cfr. a titolo di esempio il considerando 6 della decisione 2002/762/CE del Consiglio, del 19 settembre 2002, che autorizza gli Stati membri a firmare, a ratificare o a aderire, nell'interesse della Comunità, alla convenzione internazionale sulla responsabilità civile per i danni derivanti dall'inquinamento determinato dal carburante delle navi del 2001, in *GUCE* L 256 del 25 settembre 2002. Si può obiettare che, rispetto all'obbligo di ratificare la MLC, tali condizioni non sussistessero: le direttive comunitarie a protezione del lavoro marittimo dettavano standard minimi, che non sarebbero stati alterati negativamente dalla mancata applicazione della convenzione del 2006 in modo uniforme all'interno dell'UE, così come le regole in materia di sicurezza sociale dettate dalla stessa e rientranti nell'ambito delle competenze esclusive comunitarie potevano essere scorporate dal resto della convenzione, cfr. sul punto A. ABEL, *The Maritime Labour Convention in the European Union* cit., p. 6 s.

in generale, al ricorso a pratiche di *social dumping* attraverso l'esercizio delle libertà fondamentali.

Ciò è ancora più palese se si considera che, al fine di assicurare un più stringente rispetto delle disposizioni della convenzione internazionale sul lavoro marittimo, la Commissione si è puntualmente adoperata affinché la normativa comunitaria in materia risultasse allineata con i nuovi standard internazionali dettati dalla MLC. Siffatta iniziativa si è concretizzata con l'iniziale adozione nel 2008 di un accordo tra l'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e la Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF),⁴⁵ il cui contenuto, che riproduce letteralmente le disposizioni della convenzione, si è tradotto nella direttiva n. 13/2009.⁴⁶ Questa azione è stata successivamente accompagnata dall'aggiornamento della già menzionata direttiva n. 16/2009 in materia di controllo dello Stato del porto e dall'adozione della direttiva relativa alla responsabilità dello Stato della bandiera.⁴⁷

Questo importante passaggio ulteriore compiuto dal legislatore comunitario ha certamente consentito l'introduzione di standard di tutela dei lavoratori marittimi e, conseguentemente, una riduzione delle possibili tensioni tra i diritti fondamentali riconosciuti in capo a questi ultimi e un'applicazione distorta dei diritti derivanti dalle libertà economiche fondamentali. Ma, soprattutto, il merito dell'impegno dell'Unione europea consiste nell'aver reso vincolanti all'interno dei suoi confini gli standard previsti all'interno delle disposizioni della MLC prima che la stessa entrasse in vigore, per esempio permettendo ai marittimi di beneficiare immediatamente delle garanzie in essa previste a loro favore dinanzi ai giudizi nazionali, i quali possono effettivamente anticipare i risultati di una direttiva, qualora non sia stata recepita a livello interno, utilizzandola come parametro di riferimento interpretativo.⁴⁸

⁴⁵ In ottemperanza all'obbligo *ex art.* 154 TFUE di consultare le parti sociali prima di presentare proposte nelle materie di cui al Titolo X del TFUE, ossia rispetto al settore della politica sociale.

⁴⁶ Direttiva 2009/13/CE del Consiglio del 16 febbraio 2009 recante attuazione dell'accordo concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF) sulla convenzione sul lavoro marittimo del 2006 e modifica della direttiva 1999/63/CE, in *GUCE* L 124 del 20 maggio 2009.

⁴⁷ Direttiva 2013/54/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 20 novembre 2013 relativa a talune responsabilità dello Stato di bandiera ai fini della conformità alla convenzione sul lavoro marittimo del 2006 e della sua applicazione, in *GUUE* L 329 del 10 dicembre 2013.

⁴⁸ F. MUNARI, L. SCHIANO DI PEPE, *Standard di tutela dei lavoratori marittimi: profili sostanziali e internazionalprivatistici nel diritto dell'Unione europea*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2012, p. 53 s.

Al di là dell'effettiva applicazione a livello comunitario degli standard della MLC, questo strumento continua ad essere percepito come essenziale mezzo di promozione globale di standard di tutela minimi nel contesto più regionale dell'Unione, come dimostra il suo richiamo da parte del legislatore comunitario anche in tempi relativamente recenti: così, nella sua comunicazione del 2016 sul *dumping* sociale il Parlamento europeo ha nuovamente invitato la Commissione ad assicurare, nel settore marittimo, «la piena attuazione della legislazione sociale, inclusa la Convenzione sul lavoro marittimo del 2006».⁴⁹ Ancora, molti degli strumenti adottati dall'Unione in materia di politiche sociali in questo settore richiamano la convenzione del 2006: a titolo di esempio, si cita la direttiva n. 1159/2019,⁵⁰ la quale al considerando 8 stabilisce proprio che «al fine di garantire il diritto di tutta la gente di mare a un lavoro dignitoso e di limitare le distorsioni della concorrenza nel mercato interno, per il futuro riconoscimento dei paesi terzi si dovrebbe valutare se tali paesi terzi abbiano ratificato la Convenzione sul lavoro marittimo del 2006».

Tuttavia, proprio questo continuo richiamo alla necessità di garantire una piena applicazione della MLC per assicurare condizioni di vita e di lavoro dignitose a bordo è sintomo del fatto che il mero esercizio delle proprie competenze in materia di politica sociale da parte dell'Unione non sia sufficiente per il perseguimento di siffatto obiettivo. Invero, l'azione dell'UE si è limitata negli anni all'emanazione di direttive, uno strumento per definizione non in grado di garantire condizioni di lavoro uniformi e dunque azioni efficaci contro il *dumping* sociale nel settore marittimo.

4. La protezione del lavoratore marittimo nell'ambito delle norme UE sui conflitti di giurisdizioni e di leggi: il principio del *favor laboratoris* nei regolamenti Bruxelles I bis e Roma I. Considerazioni generali.

La volontà delle istituzioni dell'Unione europea di rendere operanti principi di tutela del lavoratore non si esprime unicamente sul piano sostanziale – come visto nei paragrafi immediatamente precedenti – ma anche sul diverso fronte del diritto internazionale privato e processuale, il ricorso al quale costituisce più che una mera

⁴⁹ Risoluzione del Parlamento europeo del 14 settembre 2016 sul *dumping* sociale nell'Unione europea (2015/2255(INI)).

⁵⁰ Direttiva (UE) 2019/1159 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 giugno 2019, recante modifica della direttiva 2008/106/CE concernente i requisiti minimi di formazione per la gente di mare e che abroga la direttiva 2005/45/CE riguardante il reciproco riconoscimento dei certificati rilasciati dagli Stati membri alla gente di mare, in *GUUE* L 188 del 12 luglio 2019.

eventualità rispetto ai rapporti di lavoro marittimo. Invero, la transnazionalità intrinseca che caratterizza tali rapporti può determinare situazioni in cui vi è un contrasto tra le leggi che astrattamente possono essere richiamate per la disciplina degli stessi e tra i giudici, appartenenti ad ordinamenti statali differenti, dinanzi ai quali può essere portata la controversia da dirimere. Anche sotto questo profilo si è manifestata la tendenza a garantire uno standard minimo di protezione del lavoratore in ragione della sua qualità di cosiddetto contraente debole nei confronti del datore di lavoro.

Tuttavia, prima di analizzare il modo in cui tali regole si declinano rispetto alle peculiarità che caratterizzano i rapporti di lavoro marittimo – tema che verrà meglio approfondito nel prossimo capitolo –, si rendono necessarie alcune premesse di carattere generale in merito alla disciplina in esame.

Partendo dal dato normativo, è opportuno innanzitutto sottolineare come, consapevole appunto della posizione di debolezza che potenzialmente caratterizza la categoria dei lavoratori individuali, il legislatore dell'Unione abbia previsto, sia nel regolamento Roma I che nel regolamento Bruxelles I *bis*, una disciplina che include regole più favorevoli agli interessi del lavoratore. Ciò si ispira al cosiddetto *favor laboratoris*,⁵¹ principio di derivazione giurisprudenziale⁵² e fatto proprio dal legislatore comunitario.

⁵¹ Cfr. Regolamento (CE) n. 593/2008, Considerando 23 e Regolamento (UE) n. 1215/2012, Considerando 18.

⁵² L'individuazione di questo principio si deve alla Corte di giustizia, cfr. Cort. giust., sent 26 maggio 1982, causa C-133/81, *Ivenel / Schwab*, ECLI:EU:C:1982:199, in particolare punto 19, e successivamente ribadito in occasione di Corte giust., sent. 15 febbraio 1989, causa C-32/88, *Six Constructions / Humbert*, ECLI:EU:C:1989:68, in particolare punto 15. Molto brevemente la fattispecie all'origine di quest'ultima pronuncia riguardava un lavoratore, il quale aveva svolto la propria attività in vari Paesi al di fuori dell'allora Comunità europea. Per tale motivo, non era stato possibile radicare la controversia dinanzi all'autorità giurisdizionale competente di uno degli Stati membri, in virtù dell'art. 5, par. 1 della Convenzione di Bruxelles del 1968: al tempo di tale decisione, non esisteva ancora una sezione specificatamente dedicata ai contratti individuali di lavoro, pertanto si applicava la regola generale del foro alternativo del luogo della prestazione caratteristica – in questo caso, di quella lavorativa. Rispetto a tale ipotesi, i giudici di Lussemburgo ritenevano dovesse configurarsi in questi casi un'ipotesi di *forum actoris*, accogliendo un orientamento più incline a proteggere la parte più debole. Questa *judge-made rule* ispirata alla protezione del lavoratore quale contraente debole è stata immediatamente inserita nell'art. 5, attraverso la Convenzione relativa all'adesione del Regno di Spagna e della Repubblica portoghese alla convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, nonché al protocollo relativo alla sua interpretazione da parte della Corte di giustizia, con gli adattamenti ad essi apportati dalla convenzione relativa all'adesione del Regno di Danimarca, dell'Irlanda e del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord e dalla convenzione relativa all'adesione della Repubblica ellenica (89/535/CEE), in *GUCE* L 385 del 3 ottobre 1989 e successivamente inclusa nella sezione 5, appositamente dedicata ai contratti di lavoro subordinato, del regolamento n. 44/2001.

Tale obiettivo viene perseguito dai regolamenti mediante tecniche che presentano una spiccata analogia:⁵³ sono fissati infatti i medesimi criteri di collegamento e sono previsti correttivi all'esercizio dell'autonomia privata ispirati allo stesso obiettivo, in quanto permettono di evitare che la naturale asimmetria di questi rapporti possa avere ricadute negative sulla posizione del lavoratore. Ciò ben può verificarsi qualora il datore di lavoro sia in grado di determinare la legge regolatrice del rapporto di lavoro in modo che sia quella che impone minori standard di tutela così come di radicare la controversia in un ordinamento che possa meglio assecondarne le istanze: e proprio in virtù della sua predominante forza contrattuale, questi scenari sono facilmente realizzabili. E, a loro volta ed indubbiamente, si inseriscono nel quadro di quelle pratiche che favoriscono il *social dumping*, distorcendo la concorrenza all'interno del mercato unico e, soprattutto, compromettendo i diritti fondamentali dei lavoratori europei.

Così, l'art. 23 del regolamento Bruxelles I *bis* prevede che una deroga ai titoli di giurisdizione stabiliti dallo stesso regolamento a tutela del lavoratore possa validamente intervenire solo in un momento posteriore al sorgere della controversia o che, se intervenuta anteriormente, comunque consenta al lavoratore di adire un'autorità giurisdizionale differente da quelle individuate dai suddetti titoli. Ugualmente ispirato a bilanciare la posizione contrattuale del lavoratore subordinato rispetto al potere che contraddistingue intrinsecamente la sua controparte, l'art. 8 par. 1 del regolamento Roma I prevede, in ossequio al principio che costituisce la pietra angolare del sistema – l'autonomia privata delle parti –, la possibilità di *optio legis*, contestualmente imponendo, tuttavia, che trovino in ogni caso applicazione le norme imperative semplici dell'ordinamento la cui legge sarebbe stata applicabile in mancanza di scelta, in virtù dei criteri elencati dallo stesso art. 8.

Pertanto, assumono primario rilievo i criteri fissati dai parr. 2 e 3 dell'art. 8 per l'individuazione della legge applicabile,⁵⁴ criteri che, a loro volta, coincidono con quelli

Per un commento a tali sentenze, si rimanda, tra gli altri a U. GRUŠIĆ, *Jurisdiction in Employment Matters* cit., p. 94 ss.

⁵³ Ciò, a sua volta, è espressione dell'intento del legislatore di ripristinare la corrispondenza tra *forum* e *ius*. Cfr. Regolamento (CE) n. 593/2008, Considerando 7. Si vuole, poi, sottolineare come la Corte sia stata essa stessa promotrice di un'"osmosi" tra i sistemi di regole fissati in questi regolamenti, contribuendo deliberatamente a fornire un'interpretazione di tali criteri che fosse, a prescindere dalla fattispecie concreta sulla quale fosse volta a volta chiamata a pronunciarsi, rilevante per entrambi, favorendo poi il più recente intento del legislatore comunitario di realizzare la già menzionata corrispondenza tra *forum* e *ius*.

⁵⁴ Per un commento dettagliato alle disposizioni contenute all'art. 8 si rimanda a P. PIRODDI, *La tutela del contraente debole nel regolamento Roma I*, Milano, 2012, p. 191 ss.; E. DE GÖTZEN, *Contratto*

fissati dall'art. 21 par. 1 lett. *b* del regolamento Bruxelles I *bis* alla cui stregua il lavoratore-attore beneficia della protezione del *forum actoris* come alternativa alla regola generale che investe di competenza il giudice del domicilio del convenuto, al fine di evitare che in tali ipotesi sia competente il giudice “più vicino” al datore di lavoro.⁵⁵ Tali criteri si identificano con il luogo da cui o in cui si svolge abitualmente la prestazione lavorativa e con il luogo della sede che ha proceduto all'assunzione.

L'importanza di questi criteri e di una loro quanto più opportuna applicazione integra la premessa fondamentale per garantire la protezione della parte debole: obiettivo che, pur ispirando i cosiddetti sistemi “Roma I” e “Bruxelles I”,⁵⁶ è stato essenzialmente perseguito attraverso gli orientamenti inaugurati negli anni dalla Corte di giustizia.

I giudici di Lussemburgo si sono impegnati negli anni a definire con sempre maggior precisione i contenuti del principio del *favor laboratoris*. Il contributo interpretativo della Corte si è distinto per la sua dedizione a garantire standard di tutela maggiori a favore del lavoratore in generale, nell'ottica di diminuire il ricorso a pratiche

di lavoro, criteri di collegamento e legge applicabile: luci e ombre del Regolamento (CE) n. 593/2008, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2014, p. 529 ss.; R. PLENDER, M. WILDERSPIN, *The European Private International Law of Obligations*, Londra, 2020, p. 307 ss.; P. FRANZEN, V. GRÖNEN, *Individual Employment Contracts*, in G. P. CALLIESS (eds.) *Rome Regulations: Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, Alphen an den Rijn, 2020, p. 231 ss.; U. GRUŠIĆ, *The European Private International Law of Employment*, Cambridge, 2015, p. 137 ss. Mentre, ancora una volta, si segnala che non saranno oggetto di queste considerazioni relative alla clausola di salvaguardia contenuta all'art. 8 par. 4.

⁵⁵ Per un'approfondita analisi della Sezione 5 del regolamento Bruxelles I *bis*, cfr. U. GRUŠIĆ, *Jurisdiction in Employment Matters under Brussels I: A Reassessment*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2012, p. 91 ss.; A. GALIČ, *Jurisdiction over Consumer, Employment, and Insurance Contracts under the Brussels I Regulation Recast - Enhancing the Protection of the Weaker Party*, in *Austrian Law Journal*, 2016, p. 122 ss.; C. ESPLUGUES MOTA, G. PALAO MORENO, *Jurisdiction over Individual Contracts of Employment*, in U. MAGNUS, P. MANKOWSKI (eds.) *Brussels I. Regulation*, Monaco, 2016, p. 534 ss.; L. MERRET, *Jurisdiction over Individual Contracts of Employment*, in A. DICKINSON, E. LEIN (eds.) *A Brussels I regulation recast*, Oxford, 2015, p. 239 ss.; S. M. CARBONE, C.E. TUO, *Il nuovo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, Torino, 2016, p. 195 ss.; T. SIMONS, F. PESCE, *La competenza in materia di contratti individuali di lavoro*, in T. SIMONS, R. HAUSMANN (eds.) *Regolamento «Bruxelles I»*, Monaco, 2019, p. 379 ss.

⁵⁶ Con la formula “sistema” in questo caso si identificano tali regolamenti in armonia con le rispettive versioni precedenti. In particolare, sono inclusi nel sistema “Roma I”, il regolamento n. 593/2008 e la sua versione precedente, la Convenzione sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali aperta alla firma a Roma il 19 giugno 1980 (d'ora in avanti “Convenzione di Roma”), in *GUCE L 266 9 ottobre 1980. Mentre all'interno del cosiddetto sistema “Bruxelles I”, oltre al già menzionato regolamento n. 1215/2012, vi è il precedente regolamento (CE) n. 44/2001 del Consiglio, del 22 dicembre 2000, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (regolamento Bruxelles I), in GUCE L 12 16 gennaio 2001, la quale a sua volta ha sostituito la Convenzione concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale firmata a Bruxelles il 27 settembre 1968, in GUCE C 27 26 gennaio 1998.*

di *social dumping*. Pertanto, l'analisi dei criteri di collegamento per l'individuazione della legge applicabile e del giudice competente sarà svolta alla luce dell'apporto del giudice di Lussemburgo, strumento essenziale per poter apprezzare l'opera di adattamento degli stessi criteri ad un mondo del lavoro sempre più "mobile" ed "internazionale": caratteristiche, queste ultime, – come ribadito più volte nel corso del primo capitolo del presente contributo – intrinseche al lavoro marittimo.

5. Il contributo interpretativo della Corte di giustizia nella battaglia al *social dumping* dei lavoratori: l'interpretazione estensiva del criterio di collegamento (giurisdizionale e in tema di legge applicabile) fondato sul *locus laboris*.

Al fine di garantire la tutela della parte debole nei rapporti di lavoro subordinato, il criterio di collegamento centrale – per quanto sia comunque sussidiario rispetto alla volontà delle parti, così come sancito all'art. 8, par. 1 – si identifica con il *locus laboris*. Esso, infatti, coincide normalmente con il centro socio-economico del rapporto, identificando pertanto verosimilmente una realtà vicina al lavoratore dove spesso risulta situata anche la sua residenza. Come evidenziato dalla Corte di giustizia, si presume inoltre che il lavoratore abbia dimestichezza con la legge di questo ordinamento e la possibilità di adirne le autorità giurisdizionali costituisca un vantaggio processuale, facilitando l'accesso alla giustizia e permettendogli di sopportare una minore spesa.⁵⁷

Considerato pertanto il ruolo centrale del *locus laboris* per assicurare un trattamento astrattamente più favorevole alla parte debole del rapporto, non stupisce che la Corte si sia fatta promotrice di un'interpretazione estensiva dello stesso, al fine di garantirne l'applicazione ed evitare quanto più possibile che si ricorra al criterio del luogo che ha proceduto all'assunzione, il quale – come si vedrà meglio nel prosieguo – presta il fianco a manipolazioni da parte del datore di lavoro e, conseguentemente, favorisce pratiche di *dumping* sociale.

Perseguendo tale obiettivo, la Corte di Lussemburgo ha, dapprima, promosso un'interpretazione fattuale del criterio del luogo di svolgimento abituale dell'attività lavorativa in presenza di contratti concernenti l'adempimento delle obbligazioni in più

⁵⁷ Cort. giust., sent 13 luglio 1993, causa C-125/92, *Mulox IBC*, ECLI:EU:C:1993:306, in particolare punti 18-19; Cort. giust., sent 9 gennaio 1997, causa C-383/95, *Rutten/Cross Medical*, ECLI:EU:C:1997:7, in particolare punto 17; Cort. giust., sent 27 febbraio 2002, causa C-37/00, *Weber*, ECLI:EU:C:2002:122, in particolare punto 40; Cort. giust., sent 10 aprile 2003, causa C-437/00, *Pugliese*, ECLI:EU:C:2003:219, in particolare punto 18.

Stati membri: tale criterio, pertanto, viene interpretato nel senso che ricomprende il luogo in cui il lavoratore «adempie principalmente le sue obbligazioni nei confronti del datore di lavoro»⁵⁸, per individuare il quale si compie una verifica, sia quantitativa che qualitativa delle prestazioni svolte dal lavoratore.

La qualificazione di questo criterio è stato poi oggetto di un'ulteriore precisazione, scaturita da una controversia riguardante proprio il lavoro marittimo: rispetto al caso *Weber*, concernente un cittadino tedesco e residente in Germania, assunto da una compagnia avente sede nel Regno Unito per lavorare in qualità di cuoco di bordo sulle proprie imbarcazioni, i giudici comunitari hanno specificato che il *locus laboris* si identifica con l'ordinamento nel quale il lavoratore «adempie di fatto la parte sostanziale delle sue obbligazioni nei confronti del datore di lavoro».⁵⁹ Nella fattispecie in esame, infatti, nel periodo in cui il marittimo era stato alle dipendenze di tale datore di lavoro, aveva tuttavia prestato la propria attività sull'area di piattaforma continentale adiacente ai Paesi Bassi e a bordo di navi battenti, inoltre, bandiera olandese; sempre nella vigenza del medesimo rapporto di lavoro, lo stesso aveva anche esercitato, ma per un periodo di tempo limitato, la sua attività di cuoco nelle acque territoriali danesi: in siffatte circostanze, nelle quali l'attività esercitata è stata la medesima nei differenti Stati membri, si rende, pertanto, necessario prediligere l'elemento temporale nelle valutazioni circa l'individuazione del luogo abituale di lavoro.

Le precisazioni della Corte appena richiamate hanno determinato delle ricadute molto rilevanti, poiché si garantisce la certezza del diritto e la prevedibilità del foro competente e, contestualmente, si sottrae al datore la possibilità di avvalersi delle

⁵⁸ *Mulox IBC* cit., punto 26. La fattispecie all'origine riguardava il signor Geerts, cittadino olandese e residente in Francia in qualità di direttore del marketing della società di diritto inglese *Mulox IBD Ltd*, per la quale si era occupato del collocamento di vari prodotti. Nell'esercizio di questa attività si era recato in diversi Stati membri e aveva collocato il suo ufficio in Francia. Per un commento si rimanda, tra gli altri, a P. LAGARDE, in *Revue critique de droit international prive*, 1994, p. 573 ss.; U. GRUŠIĆ, *Jurisdiction in Employment Matters* cit., p. 105.; A. ZANOBETTI, *Employment Contracts and the Rome Convention: The Koelzsch Ruling of the European Court of Justice*, in *Cuadernos Derecho Transnacional*, 2011, p. 345.

⁵⁹ *Weber* cit., punto 58. Per un commento a tale pronuncia si vedano in particolare C. GORRIZ, *Competencia judicial internacional y trabajo marítimo: A proposito de la STJCE de 27 de febrero de 2002: Weber vs. Universal Odgen Services Ltd.*, in *Anuario de derecho marítimo*, 2003, p. 307 ss. ; P. RODIERE, *Coordination des droits nationaux, loi applicable, compétence juridictionnelle*», in *Revue trimestrielle de droit europeen*, 2003, p. 529 ss.; E. ZABALO ESCUDERO, *Sucesion de lugares de trabajo y competencia judicial internacional: Nuevos problemas planteados ante el TJCE*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2003, p. 225 ss.; A. ZANOBETTI, *Employment Contracts and the Rome Convention* cit., p. 346 s.

caratteristiche della prestazione lavorativa per radicare la controversia in un ordinamento più favorevole ai suoi interessi.

I giudici di Lussemburgo hanno fornito ulteriori indicazioni rispetto alla categoria dei lavoratori “mobili”, inaugurando la formula che identifica il *locus laboris* con il luogo «nel quale o a partire dal quale» il lavoratore adempie di fatto e principalmente le obbligazioni derivanti dal contratto di lavoro subordinato, ossia ha stabilito «il centro effettivo della sua attività professionale».⁶⁰ L’efficacia di tale formula nel fornire certezza e prevedibilità in merito all’individuazione del giudice competente e, al contempo, assicurare il maggior grado di protezione a favore del lavoratore quale parte debole, soprattutto in ipotesi in cui la prestazione avviene, in misura qualitativa e quantitativa eguale in più Stati membri, ha contribuito alla sua inclusione nell’attuale testo delle disposizioni di riferimento contenute nei regolamenti Roma I⁶¹ e Bruxelles I *bis*,⁶² sostituendo unicamente l’aggettivo «principale» con quello di «abituale».⁶³

Il contributo interpretativo della Corte sul concetto di luogo di svolgimento abituale della prestazione lavorativa non si è fermato. Recentemente, i giudici di Lussemburgo hanno declinato tale criterio con riferimento al personale di cabina impiegato nel settore del trasporto aereo:⁶⁴ in tale occasione i giudici hanno chiarito che,

⁶⁰ *Rutten/Cross Medical* cit., punto 23. La controversia verteva tra il signor Rutten, cittadino olandese e residente nei Paesi Bassi, e la società di diritto inglese sua datrice di lavoro. Il dubbio circa l’individuazione del giudice competente nasceva dalla circostanza che il lavoratore, aveva operato per circa un terzo del proprio tempo lavorativo in diversi Stati membri e negli Stati Uniti, pur ritornando sempre nei Paesi Bassi, paese nel quale aveva stabilito il suo ufficio. Su tale pronuncia ed in particolare sulle circostanze di fatto rilevanti che il giudice deve tenere in considerazione nella localizzazione del luogo di lavoro, si rimanda a S. CATERINA, *Brevi note sul "forum contractus" in materia di lavoro*, in *Il Foro italiano*, 1997, p. 57; E. ADOBATI, A. GRATANI, *Individuazione del foro competente quando il lavoratore presta la propria attività in più paesi*, in *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, 1997 p.133 s.; H. GAUDEMET-TALLON, in *Revue critique de droit international privé*, 1997 p. 341 ss.; P. VLAS, *The EEC Convention on jurisdiction and judgments. Article 5(1): "Forum contractus" - Employment contracts*, in *Netherlands International Law Review*, 1999, p.94 s.; P. MANKOWSKI, *Der gewöhnliche Arbeitsort im Internationalen Privat- und Prozeßrecht*, in *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 1999, p.332 ss.

⁶¹ Così recita infatti l’art. 8 par. 2 «Nella misura in cui la legge applicabile al contratto individuale di lavoro non sia stata scelta dalle parti, il contratto è disciplinato dalla legge del paese nel quale o, in mancanza, a partire dal quale il lavoratore, in esecuzione del contratto, svolge abitualmente il suo lavoro».

⁶² In base all’art. 21 lett. *b* «Il datore di lavoro domiciliato in uno Stato membro può essere convenuto davanti all’autorità giurisdizionale del luogo in cui o da cui il lavoratore svolge abitualmente la propria attività o a quello dell’ultimo luogo in cui o da cui la svolgeva abitualmente»

⁶³ Cfr. C. ESPLUGUES MOTA, G. PALAO MORENO, *Jurisdiction over individual contracts of employment* cit., p. 547.; L. MERRET, *Jurisdiction over individual contracts of employment* cit., p. 247 s.

⁶⁴ Cort. giust., sent. 14 settembre 2017, causa C-168/16, *Nogueira e a.*, ECLI:EU:C:2017:688.

rispetto a questa tipologia di contratti di lavoro, la nozione di “base di servizio”⁶⁵ può «avere un ruolo significativo nell’individuazione degli indizi»⁶⁶ che consentono «di determinare il luogo a partire dal quale i lavoratori svolgono abitualmente la loro attività».⁶⁷

Ancora una volta, la Corte ha promosso un’interpretazione estensiva del criterio del luogo di abituale svolgimento dell’attività lavorativa: ciò non solo assicurando prevedibilità e certezza del diritto, ma anche al fine di garantire il più alto grado di protezione del lavoratore, che, per converso, si realizza proprio riducendo al minimo la possibilità di ricorrere al criterio di collegamento individuato nel luogo in cui si trova la sede che ha proceduto all’assunzione.

5.1. La necessaria sussidiarietà del criterio del luogo di assunzione.

L’obiettivo di assicurare il trattamento più favorevole agli interessi del lavoratore e contrastare così il *dumping* sociale è completato dalla costruzione, ancora una volta frutto della giurisprudenza della Corte di giustizia, di una gerarchia rispetto ai due criteri di collegamento rilevanti. Il carattere sussidiario del criterio del luogo di assunzione costituiva già di per sé una naturale conseguenza dell’interpretazione estensiva in merito al *locus laboris* che ne ha considerevolmente delimitato la portata. Ciononostante, la stessa Corte ha voluto fugare ogni dubbio sul punto ed ha espressamente sancito il carattere secondario di questo criterio: è interessante notare come tali specificazioni siano intervenute nel contesto di decisioni riguardanti il settore dei trasporti internazionali,

⁶⁵ Così come sancita dal Regolamento (CE) n. 1899/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, che modifica il regolamento (CEE) n. 3922/91 del Consiglio concernente l’armonizzazione di regole tecniche e di procedure amministrative nel settore dell’aviazione civile, che definisce la “base di servizio” come « il luogo designato dall’operatore per ogni membro d’equipaggio dal quale il membro d’equipaggio solitamente inizia e dove conclude un periodo di servizio o una serie di periodi di servizio e nel quale, in condizioni normali, l’operatore non è responsabile della fornitura dell’alloggio al membro d’equipaggio interessato».

⁶⁶ Indicati in *Nogueira e a. cit.*, punti 63 e 64.

⁶⁷ *Nogueira e a. cit.*, punti 40, 41 e, in particolare, punto 69. Con le dovute precauzioni, ossia fatte salve le circostanze fattuali del caso di specie, si può ritenere, in una certa misura, che la presenza di una base di servizio costituisca, rispetto ai contratti di lavoro afferenti al trasporto, una sorta di “presunzione relativa” per la determinazione del *locus laboris*. Per un’analisi approfondita di tale pronuncia si rimanda, tra gli altri, a C. CARTA, *Ryanair e le regole di diritto internazionale privato nello spazio Europeo: certezza processuale, carenza di tutela sostanziale?*, in *Labor*, 2017, p. 675 ss.; M. MURGO, *Personale di volo e competenza giurisdizionale nel caso Ryanair*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2018, p. 967 ss.; F. TEMMING, *The Case of Sandra Nogueira and Other v Crewlink Ireland Ltd and Miguel Rose Moreno Osacar v Ryanair Designated Activity Company*, in *European labour law journal*, 2018, p. 206 ss.

venendo anche in rilievo, nel caso *Voogsgeerd*,⁶⁸ il contratto di lavoro stipulato da un marittimo al fine di svolgere servizio di capomacchina a bordo di navi per conto di un'impresa lussemburghese a seguito della conclusione di contratto avvenuta, tuttavia, presso una differente impresa di diritto belga.

I giudici della Corte di giustizia, interrogati sulla portata del criterio previsto all'art. 8 par. 3 del regolamento Roma I (all'epoca art. 6 par 2 lett. *b* della convenzione di Roma), hanno stabilito che la legge dell'ordinamento della sede che ha proceduto ad assumere il lavoratore «può trovare applicazione soltanto qualora il giudice adito non sia in grado di individuare il paese di esecuzione abituale del lavoro».⁶⁹ La Corte ha giustificato questa affermazione come risultato di un'interpretazione sistematica e teleologica secondo la quale il legislatore comunitario avrebbe intenzionalmente preposto il criterio del *locus laboris*: la costruzione di una gerarchia risponderebbe infatti all'obiettivo di tutela del lavoratore a cui è ispirata la disciplina in materia di rapporti di lavoro subordinato. I giudici di Lussemburgo hanno ribadito, infatti, che tale criterio individua l'ordinamento in cui «il lavoratore esercita la sua funzione economica e sociale»⁷⁰, pertanto è imperativo garantire, per quanto possibile, che le tutele in esso previste trovino applicazione, prima di ricorrere al criterio della sede di assunzione.

Si tratta, ancora una volta, di una precisazione cruciale per poter utilmente perseguire l'obiettivo del *favor laboratoris*, soprattutto in quei settori caratterizzati da una mobilità intrinseca – come nel caso del settore dei trasporti marittimi –, che rendono particolarmente complesso identificare il luogo di lavoro abituale. Si circoscrive così, ulteriormente, la possibilità di applicare un criterio che fisiologicamente presta il fianco a manipolazioni: infatti, il datore di lavoro ha generalmente il pieno controllo sulla localizzazione della sede di assunzione, talché questo collegamento può facilmente

⁶⁸ Cort. giust., sent. 15 dicembre 2011, causa C-384/10, *Voogsgeerd*, ECLI:EU:C:2011:842; tale pronuncia è stata preceduta da Cort. giust., sent. 15 marzo 2011, causa C-29/10, *Koelzsch*, ECLI:EU:C:2011:151. In quest'ultimo caso, la fattispecie concreta riguardava la legge applicabile al contratto di lavoro tra il sig. Koelzsch, cittadino tedesco e conducente di automezzi, e la società danese Gasa, per il trasporto di merci essenzialmente in Danimarca ed in Germania. Per un commento a tali pronunce si rimanda, *ex multis*, a A. ZANOBETTI, *Employment Contracts and the Rome Convention* cit.; E. PATAUT, in in *Revue critique de droit international prive*, 2012, p. 657 ss.; J. LAVELLE, *Employment contracts in the international transport and maritime sectors*, in *Shipping and Trade Law*, 2012 p.1 ss.; C. GULOTTA, *The first two decisions of the European Court of Justice on the law applicable to employment contracts*, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 2013, p. 584 ss.; M. LLOBERA VILA, *L'articolo 8 del Regolamento Roma I, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, alla luce delle sentenze Koelzsch, Voogsgeerd e Schlecker*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2016, p. 615 ss.

⁶⁹ *Voogsgeerd* cit., punto 35 e *Koelzsch* cit., punto 43.

⁷⁰ *Koelzsch* cit., punto 42.

assumere un carattere fortuito o sfumature artificiose, determinando, di conseguenza, potenziali violazioni del principio di tutela del lavoratore.

Rimane, tuttavia, ancora la possibilità che questo criterio sia l'unico applicabile.⁷¹ Per evitare che in tali ipotesi si comprometta la protezione del lavoratore,⁷² sempre la Corte ha precisato la nozione di "sede che ha proceduto ad assumere il lavoratore": essa «si riferisce esclusivamente alla sede che ha proceduto all'assunzione del lavoratore» e quest'ultima deve integrare in modo stabile l'impresa che assume il lavoratore. I giudici hanno specificato che tale sede non coincide con quella che coordina l'effettivo svolgimento delle sue mansioni e in alcuna misura essa può meramente identificarsi con il luogo in cui è stato firmato il contratto ma devono essere presi in considerazione diversi elementi, tra i quali, ad esempio, «la sede che ha pubblicato l'annuncio di assunzione e quella che ha condotto il colloquio di assunzione».⁷³ Così facendo i giudici hanno promosso un primo tentativo di limitare quelle prassi manipolative che possono essere adottate dal datore di lavoro, a scapito del lavoratore e sicuramente, di conseguenza, ad alimentazione di quel *social dumping* che l'Unione si sta impegnando ad eliminare.

6. Il peso dell'assenza di una norma specificamente dedicata al lavoro marittimo in materia di conflitti di leggi e di giurisdizioni: in particolare, la rilevanza delle norme di applicazione necessaria del foro.

L'*excursus* sulla giurisprudenza della Corte di giustizia ha certamente evidenziato la forte intenzione che si avverte sul piano dell'Unione europea di assicurare la protezione del lavoratore quale parte debole, al fine di evitare essenzialmente ricadute in termini di *social dumping*.

L'esigenza di allinearsi alla lettura promossa dalla Corte ed orientata alla tutela del lavoratore si avverte certamente anche rispetto al lavoro marittimo, una fattispecie contrattuale frequentemente caratterizzata da profili di transnazionalità ed ontologicamente inserita in un'economia intrinsecamente globale. È, quindi, essenziale

⁷¹ Sebbene non manchi chi, in dottrina, alla luce proprio del recepimento dell'orientamento giurisprudenziale della Corte di Lussemburgo, si domandi se sia ancora opportuno, annoverare il luogo di assunzione tra i criteri rilevanti nell'individuazione della legge applicabile e del giudice competente, cfr. U. GRUŠIĆ, *Should the Connecting Factor of the "Engaging Place of Business" be Abolished in European Private International Law?*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2013, p. 173 ss.

⁷² Al fine di comprendere la facilità con cui tale criterio possa prestarsi a inopportune manipolazioni da parte del datore di lavoro, si rimanda a R. PLENDER. M. WILDERSPIN, *The European private international law of obligations* cit., p. 328.

⁷³ *Voogsgeerd* cit., punti 50, 52, 54 e 57.

richiamare l'ordinamento che coincide con il centro socio-economico del rapporto e che, per tale ragione, non presti il fianco a manipolazioni al fine di disciplinare il contratto di lavoro marittimo in modo più favorevole al contraente forte: il contenuto di questa legge influisce sulle condizioni di lavoro e di vita a bordo,⁷⁴ pertanto sarebbe opportuno evitare che il datore di lavoro possa ricorrere ad *escamotage* per localizzare la fattispecie in un ordinamento che permetta un contenimento dei costi a detrimento dei marittimi. La circostanza per cui l'armatore possa così realizzare un vantaggio a scapito dei lavoratori impiegati sulle proprie imbarcazioni è più che una mera eventualità: ciò ben si può realizzare attraverso il ricorso a bandiere di convenienza.

Sulla base di tali premesse, è inevitabile avvertire immediatamente la necessità di una norma specializzata sul lavoro marittimo ed invero, l'esigenza di inserire un riferimento a questa particolare categoria di contratti, è stata espressa in occasione dei lavori preparatori del regolamento Roma I,⁷⁵ ma non ha trovato accoglimento nel testo finale di suddetto strumento. Nel silenzio del legislatore, si deve convivere con questa lacuna normativa: i contorni di questa convivenza consistono di sforzi protesi a declinare l'art. 8 nel contesto marittimo e saranno oggetto di approfondita analisi nel capitolo successivo.

In questa sede si vuole evidenziare un ulteriore profilo di necessità di una quanto più adeguata interpretazione dei criteri di collegamento operanti in materia, ossia improntata a garantire la certezza e la prevedibilità del diritto applicabile, contribuendo alla tutela dei lavoratori impiegati in questo settore.

Invero, tanto è necessario che la determinazione della legge applicabile avvenga garantendo il più alto grado di tutela del lavoratore, quanto è importante individuare, per

⁷⁴ La legge che governa il contratto, la quale può comprendere anche quanto statuito in contratti collettivi – ma non disciplina la contrattazione collettiva –, copre tutti gli aspetti concernenti le obbligazioni del datore nei confronti del marittimo: in particolare, rispetto alla corresponsione della retribuzione in misura corretta, all'orario di lavoro e alle ferie, all'addestramento ed alla formazione, al rimpatrio; sono inclusi, infine, i doveri riconducibili al concetto di matrice anglosassone di «*duty of care*» per tutelare la sicurezza e la salute dei propri dipendenti. È evidente l'impatto di questa legge in termini di protezione dei marittimi. Più in generale, poi, la *lex laboris* disciplina le cause di estinzione del contratto di lavoro, come il licenziamento, mentre sono escluse questioni afferenti alla validità del contratto.

⁷⁵ Si veda, a tal proposito, Max Planck Institute for Foreign Private and Private International Law, *Comments on the European Commission's Green Paper on the Conversion of the Rome Convention of 1980 on the Law Applicable to Contractual Obligations*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (RabelsZ) = Rabel journal of comparative and international private law*, 2004, p. 1 ss., p. 107.

le medesime ragioni, il giudice competente a dirimere eventuali controversie.⁷⁶ Ciò non solo per assicurare il diritto di accesso alla giustizia dei marittimi, ma anche perché l'ordinamento del foro è suscettibile di giocare un ruolo non indifferente in termini di protezione dei lavoratori attraverso il ricorso a due istituti che tradizionalmente limitano l'operare delle norme di conflitto: l'ordine pubblico⁷⁷ e le norme di applicazione necessaria o anche conosciute come *lois de police*.⁷⁸

Queste ultime, in particolare, richiedono eccezionalmente di essere applicate per salvaguardare gli interessi pubblici dello Stato del foro, concernenti, in particolare, la sua organizzazione politica, sociale o economica. Sebbene non sia ancora totalmente pacifica l'inclusione in questa categoria delle norme a protezione dei lavoratori, e quindi di interessi privati, sembra che a favore di simile qualificazione possa deporre l'idoneità delle norme in questione a interferire in qualche misura con interessi di natura pubblica.⁷⁹ Al riguardo, merita evidenziare che la disciplina a favore del lavoratore marittimo copre aspetti a tutela della sicurezza e della salute di questa categoria, al fine, tra l'altro, di contenere il rischio di incidenti ed assicurare la sicurezza dei traffici marittimi in generale, la quale certamente coincide con un interesse di cruciale importanza per lo Stato.⁸⁰

Norme di questa natura si rinvencono in strumenti di diritto interno e nei trattati internazionali, il che evidenzia come l'individuazione dell'autorità giurisdizionale competente abbia un peso non indifferente, potendo venire in rilievo le principali

⁷⁶ La giurisdizione rispetto a controversie scaturenti da contratti di lavoro copre tutte le questioni già menzionate nella nota precedente in materia di legge applicabile. Tale giudice, inoltre, può essere investito del potere di decidere rispetto alla formazione e conclusione del contratto. Sussistono invece dubbi circa la possibilità per il *forum laboris* di affrontare richieste di risarcimento connesse all'abbandono, cfr. a tal fine L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 85.

⁷⁷ Codificato all'art. 21 del Regolamento Roma I e, nell'ordinamento italiano, all'art. 16 della legge di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato (DIP), del 31 maggio 1995, n. 218, in *Gazz. Uff.* n. 128 del 3 giugno 1995 (anche semplicemente «legge n. 218/1995»).

⁷⁸ Limite previsto all'art. 9 del Regolamento Roma I e all'art. 17 della legge n. 218/1995.

⁷⁹ A sostegno di questa presa di posizione si può, innanzitutto, richiamare l'autorevole giurisprudenza della Corte di giustizia: quest'ultima ha in più occasioni constatato il carattere essenziale di normative a protezione di interessi privati per l'ordinamento di un determinato Stato, cfr. Cort. giust., sent. 23 novembre 1999, causa C-369/96, *Arblade*, ECLI:EU:C:1999:575; ma soprattutto Cort. giust., sent. 09 novembre 2000, causa C-381/98, *Ingmar GB*, ECLI:EU:C:2000:605 e Cort. giust., sent. 17 ottobre 2013, causa C-184/12, *Unamar*, ECLI:EU:C:2013:663. Anche la dottrina maggioritaria è orientata verso il riconoscimento della crucialità di queste norme per l'organizzazione politica, economica e sociale, cfr., anche per gli ulteriori riferimenti giurisprudenziali, S. CASIGLIA, *Overriding mandatory rules and the protection of weaker parties within the Rome I Regulation*, in B. HEIDERHOFF, I. QUEIROLO (eds.), *New Scenarios Old and New Problems in Private Law*, Roma, 2020, pp. 79 ss.

⁸⁰ L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 215 s.

convenzioni in materia di lavoro marittimo, la MLC del 2006 e, per i pescatori, la WFC 2007. A tal proposito, tuttavia, è opportuno svolgere alcune precisazioni.

Innanzitutto, è necessario che il rispetto di tali disposizioni, le quali determinano il loro ambito inderogabile di applicazione, risponda all'esigenza di tutelare gli interessi pubblici di un determinato Stato. Rispetto alla MLC del 2006 e alla WFC del 2007, individuare siffatto collegamento non è complicato né infrequente, dal momento che l'obiettivo delle disposizioni ivi contenute coincide con la fissazione a livello internazionale di condizioni dignitose a bordo per evitare distorsioni della concorrenza e ricadute in termini di *social dumping*.⁸¹ A ciò si aggiunga che il principio del *no more favourable treatment* – precedentemente analizzato in questo lavoro – richiede che il controllo dello Stato del porto sul rispetto degli standard internazionali si estenda a qualunque nave, a prescindere dalla bandiera battuta.⁸² In altre parole, le norme contenute nella MLC e nella WFC non possono essere ignorate neanche dalle navi registrate negli albi degli Stati che hanno optato per non ratificare siffatti strumenti, pertanto, anche per tale ragione, sono suscettibili di integrare uno strumento nelle mani del giudice competente per bloccare il normale funzionamento delle norme di conflitto ed assicurare l'applicazione di disposizioni a protezione dei marittimi.⁸³

Tuttavia, le norme contenute in questi strumenti non possono considerarsi di applicazione necessaria *per se*, in quanto, da una parte, la struttura delle convenzioni richiamate distingue le disposizioni vincolanti da quelle che forniscono delle mere indicazioni agli Stati contraenti: pertanto, la mancanza di specificità che caratterizza queste ultime non le rende idonee alla qualifica di *lois de police*.⁸⁴ Dall'altra parte, infatti, il carattere imperativo di queste norme deve essere dedotto dall'ordinamento del foro, nella misura in cui il loro rispetto coincide con valori cruciali da salvaguardare.⁸⁵

⁸¹ L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 217.

⁸² Art. V, par. 7 MLC ed art. 44 WFC.

⁸³ Mentre lo stesso si ritiene non possa affermarsi rispetto a Convenzioni in cui è impossibile rinvenire una clausola analoga. In questa circostanza, nel caso in cui le norme di conflitto abbiano individuato applicabile l'ordinamento di uno Stato, il quale non è vincolato ad una determinata convenzione, le cui norme assumono carattere di *lois de la police* nell'ordinamento del foro, non si può attivare questo limite, cfr. P. MUCHLINSKI, *Multinational Enterprises and the Law*, Oxford, 2007, p. 500 s.

⁸⁴ Mentre la MLC del 2006 si distingue per una precisa indicazione dei parametri da utilizzare a proposito delle condizioni di vita a bordo, dell'orario di lavoro e del rimpatrio, più incerti sono i contorni delle norme relative alla remunerazione. Così, per esempio, in materia di salario minimo, la convenzione si limita a stabilire alla Linea Guida B2.2.3 il dovere di ogni Stato di fissare questo importo: la qualificazione di questa norma come *lois de la police* dipenderà dall'ordinamento del foro.

⁸⁵ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Condition* cit., p. 549.

7. Considerazioni conclusive.

È sicuramente indubbio il ruolo messo in evidenza nei paragrafi precedenti che le norme in materia di conflitti di leggi e di giurisdizioni ricoprono nel contesto del lavoro marittimo, al fine di garantire il più alto grado di tutela del lavoratore, come è ugualmente innegabile che la ricostruzione della giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di contratti di lavoro subordinato ha messo in luce l'assenza di una disposizione specificamente dedicata al lavoro marittimo o, quantomeno, di un'interpretazione adeguatamente attenta alle peculiarità di questi rapporti di lavoro.

È vero che la maggior parte delle pronunce della Corte si sono concentrate sul settore dei trasporti internazionali e, in alcuni casi, proprio su quello particolare del lavoro marittimo. Tuttavia, quest'ultimo continua a destare attenzione in merito ai rischi connessi alla tutela dei diritti dei lavoratori, a causa delle – ancora spesso – precarie condizioni di lavoro e di vita a bordo, suscettibili di compromettere la sicurezza degli equipaggi, poiché figlie di una corsa alla competitività che sacrifica i diritti dei marittimi stessi.

Si può ritenere, pertanto, che – come già messo in evidenza – vi sia una lacuna normativa rispetto alla definizione dei conflitti di leggi e di giurisdizioni riguardanti i contratti di lavoro marittimo, rendendosi necessaria l'adozione di una norma *ad hoc* e nell'attesa, sicuramente, di un'interpretazione delle disposizioni vigenti che tenga conto delle peculiarità che caratterizzano il lavoro marittimo.

Siffatta esigenza si avverte maggiormente rispetto all'individuazione della legge applicabile, in ragione, innanzitutto, del carattere universale del regolamento Roma I: come noto, infatti, i giudici appartenenti agli ordinamenti vincolati al rispetto di questa normativa⁸⁶ sono chiamati a dare applicazione alla legge designata dal presente regolamento anche ove non sia quella di uno Stato membro.

⁸⁶ Quindi, tutti gli Stati membri dell'Unione europea ad eccezione della Danimarca, la quale non partecipa all'adozione da parte del Consiglio delle misure ai sensi del titolo V TFUE, dedicato allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia, nel quale rientrano i provvedimenti in materia di cooperazione giudiziaria in materia civile quale è appunto il regolamento Roma I. Nel caso in cui questo Stato membro voglia vincolarsi a tale disciplina, dovrà stipulare uno specifico accordo internazionale con l'Unione, come è avvenuto per il sistema Bruxelles I, cfr. la decisione 2006/325/CE del Consiglio, del 27 aprile 2006, relativa alla conclusione di un accordo tra la Comunità europea e il Regno di Danimarca concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, in *GUCE* L 120 del 5 maggio 2006.

Sempre sull'applicazione universale del regolamento Roma I, è opportuno segnalare che sono vincolati al suo rispetto anche i giudici appartenenti a territori che appartengono agli Stati membri o intrattengono una relazione particolare con essi, i quali possono certamente assumere rilievo rispetto alla

Inoltre, per quanto sia indiscutibile l'importanza di radicare la controversia dinanzi al giudice più prevedibile e vicino al soggetto in posizione di presuntiva debolezza, è altrettante indubbio che la tutela del lavoratore marittimo dipende dall'effettiva disciplina applicabile al rapporto. A ciò si aggiunga che, nonostante la possibilità di ricorrere a standard internazionali fissati dalle principali convenzioni in materia in qualità di norme di applicazione necessaria della *lex fori*, questo correttivo al funzionamento delle norme di conflitto non opera automaticamente.

In ragione di quanto precede, nel prossimo capitolo si tenterà di proporre un'applicazione dei criteri di collegamento di cui all'art. 8 del regolamento Roma I improntata alla protezione del lavoratore marittimo.⁸⁷ Peraltro, atteso che i criteri di collegamento impiegati dalla norma in parola coincidono con quelli che nel regolamento Bruxelles I *bis* fondano la giurisdizione nelle controversie riguardanti il lavoratore subordinato, la lettura proposta – pur con alcuni necessari adattamenti – potrà essere impiegata anche in vista di determinare il giudice fornito di competenza giurisdizionale.

fattispecie del lavoro marittimo, essendo alcuni di questi registri aperti o secondi registri internazionali. Questi territori sono individuati in base all'art. 355 TFUE, il quale definisce il campo di applicazione territoriale del diritto dell'Unione europea: si tratta della Guadalupa, della Guyana francese, della Martinica, della Riunione, di Saint Barthélemy, di Saint Martin, delle Azzorre, di Madera e delle isole Canarie. Mentre sono vincolanti solo alla convenzione di Roma del 1980, la quale, tuttavia, regola i contratti di lavoro in modo pressoché identico al regolamento, i territori francesi, olandesi e danesi d'oltremare, cfr. anche per gli opportuni riferimenti dottrinali L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 156.

⁸⁷ L'individuazione della legge applicabile al contratto di lavoro è suscettibile di essere rilevante anche rispetto alle obbligazioni extra-contrattuali afferenti al medesimo rapporti. Rispetto a tali obbligazioni – che non saranno oggetto di approfondimento nel presente lavoro –, infatti, trova generalmente applicazione il regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II), in *GUUCE* L 199 del 31 luglio 2007. Tuttavia, in base all'art. 4, par. 3 di questo regolamento, si presume l'esistenza di un collegamento più stretto con un ordinamento sulla base di «una relazione preesistente tra le parti, quale un contratto, che presenti uno stretto collegamento con il fatto illecito in questione», ne consegue che la *lex laboris* può assumere rilievo anche rispetto a profili extra-contrattuali. Pertanto, è assolutamente necessario che tale legge sia stata individuata secondo criteri votati al principio della parte presuntivamente debole, considerato che siffatto principio non guida l'operatività delle norme di conflitto contenute nel regolamento Roma II: è, quindi, plausibile lo scenario per cui la legge che governa il contratto di lavoro, individuata sulla base del criterio del collegamento più stretto di cui all'art. 4, par. 3, sia meno favorevole al lavoratore di quanto non lo sarebbe la legge applicabile individuata secondo i criteri generali di cui al regolamento Roma II. Sul punto si rimanda a L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 164 ss.

CAPITOLO IV

I CONTRATTI DI LAVORO MARITTIMO NEL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO DELL'UNIONE EUROPEA

SOMMARIO: 1. Il potenziale regolatore del diritto internazionale privato al servizio del lavoro marittimo. – 2. L'applicabilità dell'art. 8 del regolamento Roma I ai contratti di lavoro marittimo. – 3. Quale spazio per l'autonomia privata? Tra *optio legis* e *favor laboratoris* nei contratti di lavoro marittimo. – 4. L'applicazione del criterio del *locus laboris* abituale ai rapporti di lavoro marittimo ed il ricorso al diritto internazionale pubblico. – 4.1. L'uso dell'art. 8, par. 2 nei confronti dei contratti stipulati dai lavoratori marittimi impiegati su tratte internazionali: il ricorso alla legge della bandiera. – 4.2. (*segue*) Riflessioni circa l'applicazione generalizzata della *lex banderae*: gli effetti collaterali derivanti dal ricorso a bandiere di comodo. – 5. L'(in)idoneità del ricorso automatico al criterio *ex art. 8, par. 3* a regolare i contratti di lavoro nautico concernenti l'impiego su rotte internazionali. – 6. La collisione tra *favor laboratoris* e libertà economiche: il rischio di *fraus legis* derivante dalla precostituzione di collegamenti con un determinato Stato da parte dell'armatore. – 6.1. (*segue*) L'inefficacia degli strumenti del diritto internazionale privato a contrastare l'impiego abusivo dei criteri di collegamento oggettivi. – 6.2. Argomenti a sostegno della necessaria centralità del principio del *favor laboratoris* nell'individuazione della legge applicabile ai contratti di lavoro marittimo. – 7. Considerazioni generali sul principio del collegamento più stretto di cui all'art. 8, par. 4 del regolamento Roma I. – 7.1. L'individuazione della legge applicabile ai contratti di lavoro marittimo attraverso il ricorso diretto alla clausola di salvaguardia. – 8. Il ricorso alla legge dello Stato del porto ai sensi dell'art. 8, par. 2. – 8.1. (*segue*) La rilevanza dello Stato del porto quale ordinamento in cui è situata la base delle operazioni dell'impresa armatoriale. – 9. Considerazioni conclusive.

1. Il potenziale regolatore del diritto internazionale privato a tutela del lavoratore marittimo.

Prima di analizzare approfonditamente le modalità in cui è possibile declinare nel peculiare contesto marittimo i criteri di collegamento che guidano i giudici di Stati membri nell'individuazione della legge applicabile al contratto di lavoro subordinato (i quali – si ricorda – sono i medesimi fissati in materia di conflitti di giurisdizioni), per poter apprezzare il rilievo che tale analisi riveste, si ritiene opportuno premettere alcune considerazioni sul potenziale regolatore del diritto internazionale privato.

Negli ultimi anni, infatti, è stato progressivamente rilanciato il ruolo del diritto internazionale privato nella *governance* mondiale, poiché suscettibile di rappresentare uno strumento adeguato a rispondere alle nuove esigenze scaturenti dai fenomeni di globalizzazione.¹ Più in particolare, le norme sui conflitti di leggi (e di giurisdizioni)

¹ Così, *ex multis*, A. MILLS, *The Confluence of Public and Private International Law* cit., p. 224 ss.; H. M. WATT, *Integration and Diversity: The Conflict of Laws as a Regulatory Tool*, in F. CAFAGGI (eds.), *The Institutional Framework of European Private Law*, Oxford, 2006, p. 147 s.; L. CARBALLO, X.

hanno certamente il potenziale necessario per contribuire, attraverso il coordinamento tra leggi sostanziali (e corti nazionali), alla realizzazione di quel cosiddetto *level playing field*, contrastando il ricorso a pratiche di *social dumping*. Si riduce, in altre parole, il rischio che si verifichino distorsioni della concorrenza a livello globale, le quali determinano gravi ripercussioni in termini di tutela dei lavoratori: tutto ciò – si ripete ancora una volta – rappresenta più che una mera eventualità nel settore del lavoro marittimo.

In altre parole, le regole di diritto internazionale privato possono contribuire a “plasmare” il mercato del lavoro. Quest’ultima non è un’affermazione puramente teorica, ma si tratta di un assunto che – come si vedrà meglio nel prosieguo del presente capitolo – trova piena dimostrazione, tra l’altro, nell’uso utilitaristico di queste norme da parte degli attori principali coinvolti.² Per assicurare che l’obiettivo di tutela della parte presuntivamente più debole non venga disatteso dall’impiego decettivo delle norme di conflitto sbilanciato a favore della controparte, diventa imperativo promuovere un’interpretazione delle medesime norme che permetta di modificare le dinamiche di quello stesso mercato del lavoro ed orientarle, piuttosto, verso una maggiore tutela del lavoratore.

KRAMER, *The Role of Private International Law in Contemporary Society: Global Governance as a Challenge*, in *Erasmus Law Review*, 2014, p. 109 ss.; H. M. WATT, L. BÍZIKOVÁ, A. BRANDÃO DE OLIVEIRA, D. P. FERNANDEZ ARROYO, *Global Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 13.

Nonostante si avverta questa spinta verso una valorizzazione del contributo che il diritto internazionale privato può offrire in termini di *governance*, è doveroso segnalare che allo stato attuale la dottrina maggioritaria non ritiene che la disciplina dei conflitti di leggi (e di giurisdizioni) sia ancora idonea ad affrontare le sfide della globalizzazione: ciò a causa, essenzialmente, della sua concettualizzazione come porzione del diritto privato, che ha contribuito alla sua emancipazione dal diritto internazionale pubblico, e della sua incondizionata ed esclusiva attenzione alla legge statale, senza considerare normative di derivazione non statale. Si tratta di una presa di posizione che affonda le sue radici nella teoria inaugurata e portata avanti con tenacia da A. EHRENZWEIG, *Private International Law. A Comparative Treatise on American International Conflicts of Law, Including the Law of Admiralty*, Sijthoff, 1967, per cui l’applicazione della legge straniera è una conseguenza dell’interpretazione della *lex fori* sostanziale che abbia portato il giudice a ritenere appunto applicabile la normativa straniera: si tratta, evidentemente, di una visione particolarmente Stato-centrica dei conflitti di legge, poiché la legge del foro costituisce sempre e comunque il punto di partenza. Sul punto si vedano più recentemente R. MICHEALS, *Globalization and Law: Law Beyond the State*, in R. BANAKAR, M. TRAVERS (eds.), *Law and Social Theory*, Oxford, 2013, p. 300 ss. E B. HESS, *The Private-Public Divide in International Dispute Resolution*, in *Recueil des Cours* 388, 2018, p. 49 ss.; per una rassegna dettagliata delle motivazioni a sostegno della tesi che nega l’esistenza del potenziale regolatore del diritto internazionale privato, J. BOMHOFF, A. MEUWESE, *The Meta-regulation of Transnational Private Regulation*, in *Journal of Law and Society*, 2011, p. 149 ss. Mentre, si veda ancora H. M. WATT, *Private International Law Beyond the Schism* cit., per un’analisi dettagliata delle cause che hanno portato ad inibire la forza regolatrice del diritto internazionale privato.

² U. GRUŠIĆ, *Global Labour Market: Laval*, in H. M. WATT, L. BÍZIKOVÁ, A. BRANDÃO DE OLIVEIRA, D. P. FERNANDEZ ARROYO (eds.), *Global Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 481.

Questa operazione, tuttavia, presenta numerosi profili di complessità riconducibili essenzialmente al carattere *sui generis* del lavoro in mare: se da una parte questo settore rappresenta un terreno fertile al ricorso delle norme di conflitto a causa della sua intrinseca internazionalità, quest'ultima, dall'altra parte, complica l'operazione di localizzazione della fattispecie in un determinato ordinamento per individuare la disciplina applicabile. Non è insolito, infatti, che un peschereccio o una nave da crociera attraversino differenti aree in cui altrettanti Stati esercitano la propria sovranità, così come non è difficile immaginare una nave portacontainer che solca larghe porzioni di oceani non sottoposte alla giurisdizione di alcuno Stato; ugualmente il personale su piattaforme *offshore* è impiegato a bordo di strutture che si trovano oltre i confini nazionali, sulla piattaforma continentale, per esempio.

La combinazione di questi elementi di transnazionalità pone frequentemente l'interrogativo circa la legge applicabile a siffatti rapporti di lavoro e questa risposta non è – attualmente – immediata, mancando un criterio di collegamento oggettivo specifico per questi rapporti, e tantomeno pacifica in giurisprudenza ed in dottrina: questa situazione di incertezza presta il fianco a manipolazioni da parte dell'armatore a totale detrimento della tutela dei marittimi.

Pertanto, con l'ambizione di ordinare la casistica e la letteratura sul tema, l'obiettivo di questo capitolo, alla luce delle premesse svolte in apertura, coincide con la ricerca di una declinazione quanto più adeguata dei criteri di collegamento operanti in materia, ossia improntata a garantire la certezza e la prevedibilità del diritto applicabile, contribuendo alla tutela dei lavoratori impiegati in questo settore.

2. L'applicabilità dell'art. 8 del regolamento Roma I ai contratti di lavoro marittimo.

Come precedentemente affermato, l'attenzione in questa fase del presente lavoro si sposta definitivamente dal soggetto – il lavoratore marittimo – al contratto di lavoro che lo lega al datore/armatore. Pertanto, è necessario svolgere alcune riflessioni in via preliminare sull'inclusione dei contratti di lavoro marittimo nell'ambito di applicazione dell'art. 8 del regolamento Roma I.

Tale articolo disciplina i conflitti di leggi rispetto alla categoria generale del “contratto di lavoro subordinato”: al fine di evitare che questo concetto possa assumere significati differenti da un ordinamento all'altro, promuovendo, in altre parole,

un'interpretazione unilaterale di norme di conflitto, invece, uniformi,³ si ritiene che esso integri una nozione autonoma di diritto dell'Unione europea.⁴ Pertanto, è necessario fare riferimento alla giurisprudenza della Corte di giustizia quale interprete ultimo del diritto dell'Unione europea ed, in questo contesto, del regolamento Roma I. Sebbene non sia possibile riscontrare, ad oggi, alcuna casistica che affronti direttamente la nozione di “contratto di lavoro subordinato” ai sensi dell'art. 8, la Corte, nell'esercizio della sua funzione nomofilattica ha specificato che si è dinanzi a tale tipologia di contratti in presenza di una serie di elementi distintivi concorrenti. Questi ultimi coincidono con la presenza di una retribuzione corrisposta a fronte della prestazione lavorativa, la quale è svolta per un certo periodo di tempo sotto la direzione di un'altra persona – il datore –⁵ e

³ Nell'ottica, essenzialmente di garantire certezza del diritto, prevedibilità dell'esito delle controversie giudiziarie e la libera circolazione delle sentenze ed assicurare così coerenza tra *forum* e *ius*, cfr. considerando 2, 6 e 7 del regolamento Roma I.

⁴ F. SEATZU, *La legge applicabile ai contratti individuali di lavoro*, in N. BOSCHIERO (edito da), *La nuova disciplina comunitaria della legge applicabile ai contratti (Roma I)*, Torino, 2009, p. 337 s.; M. MCPARLAND, *The Rome I Regulation on the Law Applicable to Contractual Obligations*, Oxford, 2015, p. 638 ss.; P. FRANZEN, V. GRÖNEN, *Individual Employment Contracts* cit., p. 232 s. Invero, la stessa Corte di giustizia ha sancito, in generale, che «il diritto comunitario impiega una terminologia che gli è propria», in quanto le «nozioni giuridiche non presentano necessariamente lo stesso contenuto nel diritto comunitario e nei vari diritti nazionali», pertanto «ogni disposizione di diritto comunitario va ricollocata nel proprio contesto e interpretata alla luce dell'insieme delle disposizioni del suddetto diritto, delle sue finalità, nonché del suo stadio di evoluzione al momento in cui va data applicazione alla disposizione di cui trattasi», cfr. Cort. giust., sent. 06 ottobre 1982, causa C-283/81, *CILFIT/Ministero della Sanità*, ECLI:EU:C:1982:335, punti 19 e 20. Più precisamente, rispetto alle norme sulla competenza giurisdizionale in materia di contratti di lavoro subordinato, la stessa Corte ha accolto quanto espresso a suo tempo nel caso *CILFIT*, rivelandosi «favorevole ad un'interpretazione autonoma dei termini impiegati nella Convenzione di Bruxelles, in modo da garantire a questa piena efficacia conformemente agli scopi dell'art. 220 del Trattato CEE», in quanto «tale interpretazione è l'unica che possa garantire l'applicazione uniforme della Convenzione, che mira segnatamente ad unificare le norme in materia di competenza dei giudici degli Stati contraenti, evitando, nei limiti del possibile, la molteplicità dei criteri di competenza giurisdizionale relativamente al medesimo rapporto giuridico, ed a potenziare la tutela giuridica delle persone residenti nella Comunità», cfr. *Rutten/Cross Medical* cit., punti 12 e 13. Dal momento che, a norma del considerando 7 del regolamento Roma I, le disposizioni di quest'ultimo devono essere coerenti con quelle contenute nel regolamento Bruxelles I bis, il ragionamento dei giudici di Lussemburgo appena riportato può essere adottato anche in materia di conflitti di legge, cfr. sul punto L. MERRETT, *Employment Contracts in Private International Law*, Oxford, 2011, p. 51 s.

Tuttavia, non manca in dottrina chi ritiene sia più opportune invece una qualificazione sulla base della *lex causae*, al fine di evitare la situazione paradossale di una legge, individuata come applicabile rispetto a quella fattispecie, che però non designa tale rapporto come contratto di lavoro subordinato, cfr. R. PLENDER, M. WILDERSPIN, *The European Private International Law of Obligations* cit., p. 304 ss.

⁵ Cort. giust., sent. 03 luglio 1986, causa C-66/85, *Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg*, ECLI:EU:C:1986:284, punto 17. Il tipo di prestazione è irrilevante, purché si tratti di attività economiche reali ed effettive, cfr. Cort. giust., sent. 31 maggio 1989, causa C-344/87, *Bettray / Staatssecretaris van Justitie*, ECLI:EU:C:1989:226, punto 13.

con la creazione di un «nesso durevole che inserisce il lavoratore nell'ambito di una determinata organizzazione dell'attività dell'impresa o del datore di lavoro».⁶

La sussistenza di queste caratteristiche si riscontra, generalmente, anche nei contratti di lavoro marittimo e tale affermazione si ritiene pacifica anche rispetto alla particolare figura del comandante. Nonostante il ruolo, appunto, di comando e soprattutto i poteri disciplinari di cui queste figure sono investite a bordo possano sollevare dei profili di dubbio circa la genuinità della subordinazione rispetto al datore,⁷ si ritiene che questi compiti rientrino nelle attività manageriali che il comandante svolge proprio per conto e, quindi, sotto la direzione dell'armatore.⁸

Si può, pertanto, affermare l'inclusione all'interno della fattispecie disciplinata dall'art. 8 dei contratti di lavoro marittimo, con un'importante precisazione dal punto di vista dei lavoratori impiegati nell'industria del mare: in base alla nozione di “contratto di lavoro subordinato” appena riportata, rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 8 non solo i marittimi individuati dalla MLC del 2006 all'art. II, par. 1, lett. *f*, ossia – si ricorda – quelli impiegati a bordo di navi commerciali, ma anche altre categorie, ossia certamente i pescatori e il personale impiegato su piattaforme *offshore* fisse. Pertanto, il diritto internazionale privato dell'Unione europea non adotta la discriminazione operata, invece, dalla convenzione internazionale sul lavoro marittimo, ma richiede unicamente la sussistenza di un rapporto remunerato di subordinazione.⁹ Conseguentemente, spostando l'indagine sul contratto di lavoro marittimo, il novero di soggetti, che potenzialmente possono beneficiare del regime più favorevole predisposto nei loro confronti dal sistema di diritto internazionale privato, si allarga e diventa più ampio rispetto a quello destinatario della tutela predisposta da singoli strumenti di diritto internazionale.

Tuttavia, nel caso del lavoro marittimo questo accordo può essere concluso dall'armatore ma anche da apposite agenzie di reclutamento, come visto ampiamente nel capitolo secondo del presente lavoro. In quest'ultima circostanza, la possibilità di avvalersi della disciplina contenuta all'art. 8 per eventuali controversie derivanti dal

⁶ Specificamente sulla nozione in esame rispetto alle regole di diritto internazionale privato, cfr. Cort. giust., sent. 15 gennaio 1987, causa C-266/85, *Shenavai/Kreischer*, ECLI:EU:C:1987:11, punto 16.

⁷ S. M. CARBONE, P. CELLE, M. LOPEZ DE GONZALO, *Il diritto marittimo*, Torino, 2006, p. 108 ss.

⁸ L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 25.

⁹ Ciò si ritiene sussista anche nell'ipotesi, non inconsueta, di pescatori in partecipazione, ossia pescatori retribuiti in base al ricavato della vendita delle loro catture, cfr. Cort. giust., sent. 14 dicembre 1989, causa C- 3/87, *The Queen/Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Agegate*, ECLI:EU:C:1989:650, punto 36.

contratto tra il marittimo e tali agenzie dipende da una valutazione caso per caso circa l'esistenza di un rapporto di effettiva subordinazione tra le parti.¹⁰

Sciolti gli eventuali dubbi circa la possibilità di ricondurre le ipotesi di lavoro marittimo alla disciplina dei conflitti di leggi in materia di contratti di lavoro subordinato contenuta nel regolamento Roma I, si può procedere all'analisi del funzionamento dei criteri di collegamento in essa fissati rispetto a questa peculiare ipotesi, secondo una chiave di lettura che pone in primo piano l'esigenza di proteggere la parte debole di questi rapporti di lavoro.

3. Quale spazio per l'autonomia privata? Tra *optio legis* e *favor laboratoris* nei contratti di lavoro marittimo.

Appurata la natura contrattuale e subordinata dei rapporti di lavoro marittimo alla luce del diritto dell'Unione europea, è inevitabile che il primo criterio di collegamento a venire in rilievo, coerentemente con quella che viene definita la "pietra angolare" del sistema Roma I, sia l'autonomia privata, ossia la facoltà per le parti di compiere una scelta in merito alla legge applicabile.

A tal proposito, l'art. 8, par. 1 rimanda all'art. 3 che regola appunto l'*optio legis*.¹¹ Non essendo questa la sede più appropriata per riflessioni approfondite in merito all'esercizio dell'autonomia privata rispetto alla legge applicabile,¹² è sufficiente riportare

¹⁰ J. LAVELLE, *How to Determine Jurisdiction and Governing Law in Disputes Arising Out of a Seafarer's Employment Agreement*, in J. LAVELLE (eds.), *The Maritime Labour Convention 2006: International Labour Law Redefined*, Londra, 2013, p. 187.

¹¹ Sebbene la norma non lo precisi, si ritiene che il richiamo includa unicamente i parr. 1 e 2 dell'art. 3. Gli ulteriori paragrafi che compongono questa disposizione si occupano delle norme non derogabili convenzionalmente che trovano applicazione nel caso in cui la scelta in merito alla legge applicabile sia l'unico elemento transnazionale rispetto ad una fattispecie completamente interna o comunitaria: per motivi di specialità, queste norme non vengono in rilievo rispetto ai contratti di lavoro subordinato, poiché rispetto a questi ultimi – come si vedrà nelle pagine immediatamente seguenti – si deve dare priorità alle norme imperative più favorevoli al lavoratore previste dall'ordinamento applicabile in mancanza di *optio legis*, cfr., anche per gli opportuni riferimenti alla dottrina contraria, A. STAUDINGER, *Article 8: Individual Employment Contracts*, in F. FERRARI (eds.), *Rome I Regulation*, Cambridge, 2015, p. 290 s.

¹² Sul ruolo dell'autonomia delle parti nel contesto generale del diritto internazionale si vedano, *ex multis*, A. MILLS, *Party autonomy in private international law*, Cambridge, 2018; G. CORDERO-MOSS, *Foundation, limits and scope of party autonomy*, in F. FERRARI, D. P. FERNÁNDEZ ARROYO (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 71 ss. e, rispetto alle obbligazioni contrattuali, G. RÜHL, *Party autonomy in the private international law of contracts: transatlantic convergence and economic efficiency*, in E. GOTTSCHALK et al (eds), *Conflict of laws in a globalized world*, Cambridge, 2007, p. 153 ss.; H. MUIR WATT, "Party Autonomy" in international contracts: from the makings of a myth to the requirements of global governance, in *European Review of Contracts Law*, 2010, p. 250 ss.; P. STONE, *Stone on private*

che, ai sensi dell'art. 3, parr. 1 e 2, le parti hanno la facoltà di scegliere una legge che pure non sia soggettivamente né oggettivamente connessa al loro rapporto, così come di compiere questa scelta anche in un momento successivo alla conclusione del contratto iniziale. È altresì generalmente concesso alle parti il ricorso al cosiddetto *dépeçage* purché ciò non comprometta la coerenza interna del contratto, sebbene questa opzione possa integrare un rischio ai danni del lavoratore.¹³ Infine, la scelta può essere espressa o tacita. Qualora sia implicita, essa deve risultare «chiaramente dalle disposizioni del contratto o dalle circostanze del caso»: è evidente che, in quest'ultima circostanza, la finalità protettrice del regolamento Roma I risulti fortemente minacciata, per cui sarebbe opportuna un'interpretazione restrittiva¹⁴ se non una totale esclusione di questa possibilità rispetto ai contratti di lavoro subordinato.¹⁵

Fatta salva la possibilità per le parti di operare una scelta in merito alla legge applicabile, l'art. 8, par. 1 prevede una limitazione all'esercizio dell'autonomia privata rispetto a questa particolare categoria di contratti: in linea con il *favor* nei confronti della parte debole che ha ispirato il legislatore comunitario nella redazione del regolamento, si richiede l'applicazione delle norme inderogabili convenzionalmente dell'ordinamento la cui legge avrebbe disciplinato la fattispecie in mancanza di scelta,¹⁶ qualora siano più favorevoli al lavoratore.¹⁷

international law in the European Union, Cheltenham, 2018, p. 409 ss.; ancora A. MILLS, *Party autonomy in private international law* cit., p. 313 ss.; S. C. SYMEONIDES, *The scope and limits of party autonomy in international contracts: a comparative analysis*, in F. FERRARI, D. P. FERNÁNDEZ ARROYO (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 101 ss.

¹³ FRANZEN, V. GRÖNEN, *Individual Employment Contracts* cit., p. 223.

¹⁴ Così in P. VENTURI, *Alcune osservazioni sui contratti individuali di lavoro nella proposta di regolamento "Roma I"*, in P. FRANZINA (edito da), *La legge applicabile ai contratti nella proposta di regolamento "Roma I"*, Padova, 2006, p. 62 ss.; B. UBERTAZZI, *Il regolamento Roma I sulla legge applicabile all'obbligazioni contrattuali*, Milano, 2008, p. 92 ss.

¹⁵ F. SEATZU, *La legge applicabile ai contratti individuali di lavoro* cit., p. 345.

¹⁶ Secondo parte della dottrina, l'art. 8, par. 1 seconda frase deve essere letto in combinato disposto con l'art. 3, par. 4 nell'ipotesi in cui le norme imperative dell'ordinamento più strettamente collegato alla fattispecie siano il frutto del recepimento di una direttiva non implementata, invece, nella legge applicabile in assenza di *optio legis* ai sensi dell'art. 8: ci si domanda, quindi, se tali disposizioni, realizzando una protezione maggiore per il lavoratore, debbano essere prese in considerazione dal giudice, nel momento in cui compie valutazioni materiali di *favor* rispetto alla parte debole. Sul punto A STAUDINGER, *Article 8* cit., p. 292.

¹⁷ Si tratta di una scelta politica del diritto a tutela dei soggetti deboli che si riscontra egualmente in altri sistemi di diritto internazionale privato: si veda, ad esempio, l'art. 12 del Japanese Act of General Rules of Application of Law, atto n. 78 del 2006. In altri ordinamenti si è optato per scelte ancora più protettive: l'art. 121, comma 3 della legge federale svizzera sul diritto internazionale privato (LDIP) del 18 dicembre 1987 permette la scelta rispetto ad una lista tassativa di leggi applicabili, mentre il diritto

In questo modo si delimita fortemente il raggio di azione di un'eventuale *electio iuris*, considerato, infatti, che le legislazioni nazionali in materia giuslavoristica sono costellate di norme dal carattere imperativo.¹⁸ Al contempo, si aggiunge un passaggio valutativo che precede l'applicazione della legge individuata dalla volontà della parti: si impone, infatti, una stima circa il carattere più favorevole delle norme imperative semplici della legge individuata tramite criteri di collegamento oggettivi rispetto alla disciplina offerta dalla legislazione scelta dall'autonomia privata.¹⁹ Un siffatto esame di natura comparatistica deve preferibilmente essere svolto alla luce delle circostanze del caso e della materia specifica del contendere, al fine di confrontare le norme nazionali pertinenti a quest'ultima e che rilevano nell'ambito degli ordinamenti richiamati dall'art. 8, par. 1.²⁰

internazionale privato vigente in Cina esclude, all'art. 43, *in toto* la possibilità per le parti di esercitare la propria autonomia rispetto ai contratti di lavoro subordinato.

¹⁸L'inderogabilità non caratterizza solo le norme di legge ma anche, in diversi ordinamenti, numerose norme appartenenti alla contrattazione collettiva di lavoro, le quali sono inderogabili, normalmente *in pejus*, da parte dell'autonomia negoziale individuale, cfr. M. CAMPO COMBA, *The Law Applicable to Cross-border Contracts Involving Weaker Parties in EU Private International Law*, Cham, 2021, p. 119. Ci si domanda, infine, se norme consuetudinarie possano essere qualificate alla stregua di disposizioni imperative: pur rifiutando un'esclusione *a priori* del diritto consuetudinario quale fonte di norme inderogabili convenzionalmente, la questione non merita particolari attenzioni a causa della generale irrilevanza della consuetudine in questo settore, cfr. U. GRUŠIĆ, *The European Private International Law of Employment* cit., p. 148 s.

¹⁹È opportuno precisare che questo passaggio assume un grado di incisione differente a seconda delle regole vigenti a livello nazionale in merito al ruolo del giudice rispetto all'accertamento del diritto straniero: quest'ultima, infatti, integra una materia esclusa dall'ambito di applicazione del regolamento Roma I ai sensi dell'art. 1, par. 3. In alcuni ordinamenti, il ruolo del giudice è passivo, per cui la prova della legge straniera deve essere prodotta dalle parti: in questi casi, è normalmente il lavoratore che deve dimostrare che le norme imperative della legge oggettivamente applicabile sono più favorevoli. Ciò si verifica in Inghilterra e in Francia, cfr. U. GRUŠIĆ, *The European Private International Law of Employment* cit., p. 153 s. In altri ordinamenti, invece, l'accertamento del diritto straniero spetta al giudice d'ufficio: in Italia, l'art. 14 della legge 218/1995, di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato consacra il principio *iura aliena novit curia*, per cui al fine di accertare il contenuto della legge straniera, il giudice italiano ha il dovere di avvalersi degli strumenti indicati dalle convenzioni internazionali, di informazioni acquisite per il tramite del Ministero di grazia e giustizia, oltre che di interpellare esperti o istituzioni specializzate, fino a richiedere l'aiuto delle parti.

²⁰Pertanto, qualora la controversia nasca da un licenziamento ingiustificato – per esempio –, vengono comparate unicamente le disposizioni che proteggono il lavoratore contro questa tipologia di licenziamenti. In altre parole, è esclusa una comparazione generale tra le discipline laboristiche nazionali in esame, così come la possibilità che questa valutazione si traduca in un processo di selezione e combinazione delle norme imperative semplici di entrambi gli ordinamenti che si rivelino, di volta in volta, più favorevoli, poiché tale operazione andrebbe ad eccessivo detrimento del principio di certezza del diritto. Cfr., anche per gli opportuni riferimenti dottrinali e giurisprudenziali, U. GRUŠIĆ, *The European Private International Law of Employment* cit., p. 150 ss. e M. CAMPO COMPA, *The Law Applicable to Cross-border Contracts Involving Weaker Parties* cit., p. 120.

In aggiunta alle considerazioni generali fin qui svolte e focalizzando nuovamente l'indagine sul contesto particolare – oggetto della presente tesi – del lavoro marittimo, l'obiettivo di proteggere una categoria sociale ritenuta debole attraverso tecniche di diritto internazionale privato è suscettibile di combinarsi, poi, con la protezione offerta dalla disciplina sostanziale fissata a livello internazionale e comunitario: il dettato della MLC del 2006, implementato a livello interno tramite norme nazionali, può acquisire quel carattere imperativo necessario a “scavalcare” l'eventuale scelta delle parti in merito alla legge applicabile.²¹

Tuttavia, sebbene nello scenario attuale di grande mobilità internazionale la possibilità di selezionare la legge competente costituisca una garanzia di certezza e prevedibilità del diritto,²² l'esercizio della *optio legis* in contratti di lavoro marittimo ha, nella prassi, un ruolo marginale.²³

La residualità di fatto del criterio della volontà delle parti risulta ancora più evidente in un settore estremamente globalizzato come, appunto, quello marittimo, nel quale si permette in concreto al datore/armatore di selezionare la legge applicabile senza che sia necessario il raggiungimento di un accordo in tal senso con il lavoratore: la possibilità di immatricolare la nave in registri di Paesi con standard di tutela subottimali o di reclutare i membri dell'equipaggio tramite agenzie localizzate in Stati fornitori di manodopera a basso costo sono tra le circostanze più emblematiche in cui il datore di lavoro può manipolare i criteri di collegamento oggettivi al fine di optare per la legge di

²¹ H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 257.

²² L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 182.

²³ Ancora, L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 181. Mentre per ciò che concerne i contratti di lavoro subordinato in generale è possibile imbattersi in diverse pronunce delle autorità giurisdizionali degli Stati membri. Si ritiene interessante segnalare l'atteggiamento adottato dai giudici nazionali nell'interpretazione dell'art. 8 del regolamento Roma I, alla luce della finalità protettrice di questa norma: così, ad esempio, le autorità francesi si sono dimostrate restie a riconoscere la sussistenza di una scelta tacita in merito alla legge applicabile, cfr. M.E. ANCEL, *France*, in E. GUINCHARD (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 211; i giudici italiani, invece, preferiscono realizzare la protezione della parte debole ricorrendo alla clausola dell'ordina pubblico, piuttosto che applicare le norme imperative semplici richiamate all'art. 8, par. 1, cfr. P. FRANZINA, *Italy*, in E. GUINCHARD (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p.315 s.; infine, le autorità giurisdizionali in Spagna hanno pienamente adottato l'approccio preferenziale di cui all'art. 8, par. 1 e hanno applicato la legge più favorevole al datore di lavoro, cfr. D. SANCHO-VILLA, *Spain*, in E. GUINCHARD (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 596 s. Non mancano, tuttavia, esempi nella prassi nazionale di un'applicazione dell'art. 8, par. 1 ignara delle implicazioni di tale norma in termini di tutela del lavoratore, come avvenuto nei Paesi Bassi, cfr. L. M. VAN BOCHOVE, *The Netherlands*, in E. GUINCHARD (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 432.

un ordinamento che preveda una disciplina più favorevole ai suoi interessi e sicuramente a detrimento della parte debole del rapporto.

In questi casi, infatti, non è chiaro se l'approccio analizzato poc'anzi, il quale richiede l'applicazione della legge migliore in termini di tutela del lavoratore marittimo, operi in qualche misura anche nel caso in cui una scelta in merito all'ordinamento applicabile non sia intervenuta: come si vedrà più opportunamente nelle pagine seguenti, l'interpretazione letterale dell'art. 8 sembra escludere che questo genere di valutazioni possa trovare spazio nel momento in cui si attivano i criteri di collegamento rigidi; allo stesso tempo, una lettura in senso contrario sarebbe certamente in linea con gli obiettivi di protezione del lavoratore che hanno ispirato il legislatore.

In ogni caso, è indubbio il ruolo centrale ricoperto dai paragrafi seguenti dell'art. 8, i quali individuano in maniera oggettiva il centro del rapporto in un determinato ordinamento: la legge di quest'ultimo, infatti, rileva sempre, a prescindere che sia intervenuta o meno una scelta. Il modo in cui questi criteri si declinano determina, in ultimo, il livello di tutela di cui sarà destinatario il lavoratore: un siffatto apprezzamento merita un'attenzione particolare nel momento in cui queste considerazioni toccano un settore particolarmente sensibile a manipolazioni ed a pratiche di *dumping* sociale come quello dell'industria marittima.

4. L'applicazione del criterio del *locus laboris* abituale ai rapporti di lavoro marittimo ed il ricorso a nozioni di diritto internazionale del mare.

Il primo criterio che viene in rilievo è quello del luogo di svolgimento abituale della prestazione lavorativa ai sensi dell'art. 8, par. 2: tuttavia, la decisione di partire dall'analisi di questo criterio di collegamento non è giustificata unicamente da ragioni sistematiche. Come analizzato nel capitolo terzo del presente lavoro, infatti, il *locus laboris* integra il baluardo principale a garanzia della parte debole nei contratti di lavoro subordinato, poiché, di norma, coincide con il centro socioeconomico del rapporto e per tale ragione costituisce una realtà più vicina al lavoratore: a conferma del ruolo centrale ricoperto da tale criterio rispetto all'individuazione della legge applicabile alle fattispecie contrattuali in esame, si richiamano le considerazioni già svolte in merito all'interpretazione estensiva dello stesso promossa dalla Corte di giustizia.²⁴ Quest'ultima, inoltre, ha accertato il ruolo centrale e primario rivestito dal luogo abituale

²⁴ Si veda, in particolare, il capitolo terzo, par. 5.

di svolgimento della prestazione lavorativa proprio rispetto al lavoro marittimo nel già citato caso *Voogsgaerd*.²⁵ Diventa, pertanto, essenziale interpretare il contenuto dell'art. 8, par. 2 anche rispetto a queste particolari fattispecie contrattuali.

Il «paese nel quale o, in mancanza, a partire dal quale il lavoratore, in esecuzione del contratto, svolge abitualmente il suo lavoro» è un criterio che presuppone che il lavoro sia svolto nel territorio sul quale uno Stato esercita la propria giurisdizione: è proprio l'esistenza di questo presupposto che richiede un apprezzamento del criterio di collegamento di cui all'art. 8, par. 2 in ragione delle peculiarità del lavoro marittimo, poiché il normale luogo di lavoro in questi casi coincide con una nave o con una piattaforma *offshore* situata in mezzo al mare.²⁶ Trattandosi di oggetti, diviene necessario individuare la loro connessione con il territorio sul quale uno Stato esercita i propri poteri sovrani: tradizionalmente, questo ostacolo è stato superato considerando la nave quale “*territoire flottoant*”²⁷ del Paese di cui possiede la nazionalità. Tuttavia, alla luce del già ampiamente discusso fenomeno delle bandiere di convenienza e delle distorsioni che lo stesso provoca sulle condizioni di lavoro a bordo e, in ultimo, in termini di *social dumping*, ma anche in virtù delle intenzioni espresse dal legislatore comunitario di proteggere una categoria sociale presuntivamente debole, è ragionevole e logico propendere per un progressivo abbandono del criterio della *lex banderae* nella disciplina dei rapporti di lavoro marittimo.

Di conseguenza, localizzare il luogo in cui si svolge la prestazione lavorativa in questi casi integra un procedimento interpretativo più articolato e meno immediato, a differenza di ciò che generalmente accade rispetto a fattispecie di lavoro comune su terraferma. Più specificamente, al fine di individuare lo Stato del *locus laboris* nel caso in cui quest'ultimo si identifichi con una nave od una piattaforma è necessario l'ausilio delle regole di diritto internazionale pubblico, le quali tracciano un articolato schema di

²⁵ A. STAUDINGER, *Art. 8 Individualarbeitverträge*, in F. FERRARI et al. (eds.), *Internationales Vertragsrecht*, Monaco, 2018, p. 324.

²⁶ È indubbio infatti che la nave o l'installazione integrino il luogo abituale di lavoro: applicando il “test” promosso dalla giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di conflitti di leggi e di giurisdizioni rispetto ai contratti di lavoro subordinato – oggetto del capitolo terzo e del paragrafo 2 di questo capitolo –, è a bordo delle stesse che il marittimo adempie la parte sostanziale delle sue obbligazioni nei confronti dell'armatore, creandosi, tra l'altro, un nesso durevole che inserisce il lavoratore nell'ambito di una determinata organizzazione dell'attività dell'impresa o del datore. Sul punto si vedano anche H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 262.

²⁷ Come già rimarcato nel capitolo primo, nota n. 77.

giurisdizione per regolare le attività in mare, tenendo in considerazione fattori di tipo spaziale ed oggettivo.²⁸

Alla luce di queste regole, non è richiesto un particolare sforzo nel declinare la norma sui conflitti di legge fissata dal legislatore comunitario nella circostanza in cui il lavoro sia svolto nelle acque interne o nel mare territoriale: si tratta di zone soggette alla sovranità territoriale di un unico Stato, quello costiero e, di conseguenza, troverà applicazione la legge di quest'ultimo ordinamento.²⁹

Il medesimo passaggio diventa, però, meno intuitivo man mano che ci si allontana dalla costa. Così rispetto ad altre aree marine meno prospicienti la terraferma, quali la zona economica esclusiva (ZEE) e la piattaforma continentale, localizzare il *locus laboris* nello Stato costiero che esercita la propria giurisdizione sulle stesse non costituisce una soluzione pacificamente accettata, poiché i poteri ed i diritti attribuiti a tale Stato su queste zone sono limitati *ratione materiae* dal diritto internazionale.

Da un lato, si può sostenere che l'influenza esercitata da siffatto Stato integri una condizione sufficiente a ritenere che la prestazione lavorativa sulla piattaforma continentale o all'interno della ZEE sia svolta sotto la giurisdizione dello stesso, giustificando l'applicazione della legge di questo ordinamento.³⁰ Questa affermazione trova supporto nel già menzionato caso *Weber*, sebbene concernente l'applicazione delle regole sui conflitti di giurisdizioni: nelle sue conclusioni, la Corte di giustizia ha riconosciuto che «l'attività svolta da un lavoratore su talune installazioni fisse o galleggianti situate sopra o al di sopra della piattaforma continentale adiacente ad uno Stato membro» consente di localizzare il luogo di lavoro sul territorio di tale Stato.³¹ Una lettura estensiva delle parole della Corte ed in particolare del termine “galleggianti” permette, poi, di ritenere applicabile la legge dello Stato costiero anche rispetto ai contratti di lavoro individuale del personale impiegato a bordo di navi che attraversano

²⁸ Per una più approfondita analisi, si rimanda alle considerazioni svolte a suo tempo nel capitolo primo della presente tesi, par. 6.

²⁹ W. WURMNEST, *Maritime Employment Contracts in the Conflict of Laws*, in J. BASEDOW (eds.), *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs*, Amburgo, 2009-2010, p. 124; D. MARTINY, *Rom I-VO Art. 8 Individualarbeitsverträge*, in F. J. SÄCKER (eds.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Monaco, 2018, par. 86-87.

³⁰ W. WURMNEST, *Maritime Employment Contracts* cit., p. 124 s.; A. STAUDINGER, *Art. 8 Individualarbeitsverträge* cit., p. 323; D. MARTINY, *Rom I-VO Art. 8* cit., par. 88.

³¹ *Weber* cit., punto 36.

essenzialmente porzioni di mare afferenti ad una determinata piattaforma continentale o ZEE.³²

Dall'altro lato, tuttavia, una tale interpretazione prende in prestito istituti di diritto internazionale pubblico snaturando il loro preciso contenuto: le principali convenzioni in materia, infatti, identificano la piattaforma continentale come il naturale prolungamento del territorio costiero, pertanto, sulla stessa lo Stato costiero può esercitare *ipso facto* ed *ab initio* i propri diritti sovrani,³³ limitatamente, però, all'esplorazione ed allo sfruttamento delle risorse naturali e ferma restando lo status giuridico di "alto mare" riconosciuto alle acque sovrastanti.³⁴ Un discorso parzialmente analogo può essere sviluppato nei confronti della ZEE: rispetto ad essa lo Stato costiero è titolare di diritti esclusivi di sovranità in materia di esplorazione, sfruttamento, conservazione e gestione delle risorse ittiche; ha inoltre giurisdizione in materia di installazione e utilizzazione di isole artificiali, impianti e strutture, nonché in materia di ricerca scientifica marina e protezione dell'ambiente.³⁵

Da una lettura più attenta delle norme di diritto internazionale di riferimento,³⁶ si può quindi concludere che il territorio dello Stato costiero è considerato alla stregua di *lex loci laboris* qualora le attività svolte consistano nell'esplorazione e nello sfruttamento delle risorse naturali di tali aree marine.³⁷

³² Sempre W. WURMNEST, *Maritime Employment Contracts* cit., p. 125 e D. MARTINY, *Rom I-VO Art. 8* cit., par. 89.

³³ Corte internazionale di giustizia, sent. 20 febbraio 1969, *North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany v. Denmark; Federal Republic of Germany v. Netherlands)*, punto 19.

³⁴ Così l'art. 2, par. 1 della Convenzione sulla piattaforma continentale conclusa a Ginevra il 29 aprile 1958 e l'art. 77 UNCLOS.

³⁵ Artt. 56 e 58 UNCLOS.

³⁶ Fatta propria anche dalla Corte di giustizia nel caso *Salemink*, concernente l'applicazione del regolamento (CEE) n. 1408/71 del Consiglio, del 14 giugno 1971, relativo all'applicazione dei regimi di sicurezza sociale ai lavoratori dipendenti e ai loro familiari che si spostano all'interno della Comunità nei confronti del lavoratore – migrante, appunto – occupato su una piattaforma gassifera situata sulla piattaforma continentale adiacente ai Paesi Bassi cfr. Cort. giust. sent. 17 gennaio 2012, causa C-347/10, *Salemink*, ECLI:EU:C:2012:17, in particolare si veda il punto 35. Per un commento su questa pronuncia si veda R. S. MEHTA, *The Continental Shelf: No Longer a "Terra Incognita" To the EU*, in *Common Market Law Review*, 2012, p. 1395 ss.

³⁷ Rimane da precisare se lo svolgimento di tali attività debba riguardare la nave/piattaforma od il lavoratore quale parte del contratto rispetto al quale operano le norme comunitarie sui conflitti di leggi. Secondo L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 101, è sufficiente che l'esplorazione e lo sfruttamento di risorse minerarie riguardi la nave, così come sancito dalla Corte nel caso *Weber*, mentre secondo H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 261, è necessario che la prestazione lavorativa del marittimo parte del contratto abbia ad oggetto siffatte attività. Una lettura fedele di questo orientamento, pertanto, avrebbe escluso l'applicazione della legge dello

In tutte le altre circostanze, queste porzioni di mare sono equiparate all'alto mare e non è, pertanto, possibile localizzare su un territorio statale il luogo abituale di lavoro. L'alto mare, infatti, è espressione del principio *mare liberum*, per cui in tali porzioni di acqua nessuno Stato esercita la propria sovranità.

Sorge spontaneo, dunque, interrogarsi sull'effettiva possibilità di impiegare il criterio *ex art. 8, par. 2* a siffatte situazioni, nelle quali è impossibile localizzare il luogo abituale di lavoro in uno oppure in un unico Stato, perché, rispettivamente l'attività viene svolta su una nave che attraversa principalmente porzioni di mare aperto o perché la navigazione riguarda più aree marine soggette alla sovranità di Stati differenti. Tali circostanze integrano più che una mera eventualità nel settore del lavoro marittimo: è evidente la necessità di uno sforzo interpretativo ulteriore per ricostruire un nesso territoriale al fine di assicurare l'applicazione prioritaria della *lex loci laboris* a tali fattispecie.

4.1. L'uso dell'art. 8, par. 2 nei confronti dei contratti stipulati dai lavoratori marittimi impiegati su tratte internazionali: il ricorso alla legge della bandiera.

I contratti di lavoro stipulati da marittimi occupati a bordo di navi che percorrono rotte internazionali costituiscono una fattispecie particolarmente controversa nel panorama delle norme sui conflitti di leggi. A causa della difficoltà di ricostruire un collegamento con uno Stato, l'individuazione dell'ordinamento competente a regolare questi casi presta il fianco all'uso, sebbene residuale e quanto più svalutato, del criterio della *lex banderae* quale legge applicabile ai sensi dell'art. 8, par. 2. Vengono nuovamente in soccorso gli istituti del diritto internazionale pubblico e – come anticipato – si ricorre all'ordinamento dello Stato di nazionalità della nave, la quale costituisce appunto il luogo abituale di svolgimento della prestazione lavorativa: in base al principio della bandiera consacrato in UNCLOS,³⁸ infatti, ogni nave in alto mare è soggetta esclusivamente alla giurisdizione dello Stato di cui batte bandiera, il quale, inoltre,

Stato costiero per il signor Weber, in qualità di cuoco di bordo su installazione operante sulla piattaforma continentale.

³⁸ Strumento, quest'ultimo, giuridicamente vincolante nell'ordinamento comunitario: l'Unione europea ha, infatti, ratificato tale convenzione nel 1988 e, in ogni caso, i principi in essa codificati integrano norme di diritto internazionale consuetudinario.

rappresenta il principale soggetto responsabile in materia di condizioni di lavoro e vita a bordo, a norma di quanto stabilito dalla MLC del 2006 e dalla WFC del 2007.³⁹

Nonostante le numerose riserve e perplessità espresse rispetto a questo criterio di collegamento, il ricorso alla legge della bandiera quale diritto competente a regolare i rapporti a bordo non è privo di fondamento. Sussistono, invero, motivi socioeconomici suscettibili di giustificare il collegamento all'ordinamento della nazionalità della nave. Innanzitutto, si può riscontrare in capo alle parti una sorta di aspettativa circa l'applicazione della *lex banderae*, essendo la nave il luogo di lavoro abituale e trattandosi della legge che troverà applicazione lungo tutta la rotta e i differenti spazi marini appartenenti ad altrettante giurisdizioni.⁴⁰ A ciò si aggiunga che il ricorso all'ordinamento di nazionalità della nave permette di creare una sorta di armonia di trattamento tra tutti i membri dell'equipaggio impiegati a bordo, i quali sono sottoposti allo stesso regime applicabile, annullando così ogni possibile scenario competitivo.⁴¹

Alla luce di questi presupposti, pertanto, non sorprende che – ancora oggi – si assista ad un utilizzo di questo criterio di collegamento sia nelle normative nazionali che in giurisprudenza, col supporto di buona parte della dottrina.⁴²

³⁹ Il ricorso a regole di diritto internazionale al fine di supportare l'applicazione delle norme di diritto internazionale privato dell'Unione europea rispetto ai contratti di lavoro marittimo non è una novità: le osservazioni svolte nel paragrafo precedente e, in particolare, la giurisprudenza della Corte di Lussemburgo nel caso *Weber* dimostrano il rapporto sinergico tra questi sistemi di regole. Tale sentenza, inoltre, deve essere apprezzata esclusivamente sotto questo profilo: chi scrive, infatti, non concorda con una lettura di questa pronuncia che la qualifica alla stregua di *leading case* a favore dell'utilizzo della *lex banderae* quale criterio di collegamento. La Corte, invero, non menziona mai la nazionalità delle installazioni sulle quali il signor Weber è stato impiegato per conto del suo datore di lavoro, limitandosi a fondare la propria decisione in base a considerazioni puramente attinenti alla sovranità dello Stato sulla piattaforma continentale.

⁴⁰ Evitando così lo scenario assurdo in cui la legge applicabile possa mutare di continuo, cfr. Max Planck Institute for Foreign Private and Private International Law, *Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the law applicable to contractual obligations (Rome I)*, 2007, p. 225 ss., p. 297; L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 191.

⁴¹ Si può, infine, richiamare un'ulteriore ragione a sostegno del collegamento allo Stato della bandiera: tradizionalmente tale Stato coincideva con il luogo in cui il marittimo aveva la residenza. Ovviamente, nell'attuale scenario della globalizzazione, tale circostanza rappresenta più l'eccezione che la regola.

⁴² Senza ambizione di completezza si rimanda a M. V. POLAK, "Laborum dulce lenimen"? *Jurisdiction and Choice of Law Aspects of Employment Contracts*, in J. MEESUEN, M. PERTEGÀS, G. STRAETMANS (eds.), *Enforcement of International Contracts in the European Union – Convergence and Divergence between Brussels I and Rome I*, Anversa, 2004, p. 331; V. BEHR, *Auf Schiene und Straße, über den Wolken und auf Hoher See – Probleme des internationalen Arbeitsvertragsrechts bei mobilen Arbeitsplätzen*, in J. H. BAUER et al. (eds), *Festschrift für Herbert Buchner zum 70. Geburtstag H. C. Beck*, 2009, Monaco, p. 88 s.; P. MANKOWSKI, *Employment contracts under Article 8 of the Rome I Regulation*,

A riprova di ciò, si può innanzitutto richiamare l'atteggiamento del legislatore comunitario, il quale, in materia di coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale ha fatto proprio il principio internazionale qui in esame, considerando qualunque «attività subordinata o autonoma svolta normalmente a bordo di una nave che batte bandiera di uno Stato membro» alla stregua di un'attività svolta in tale Stato.⁴³ Lo stesso legislatore, poi, in occasione dell'adozione del regolamento n. 864/2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II), ha proposto l'assimilazione al territorio di uno Stato di «un'imbarcazione che si trovi in alto mare, immatricolata o provvista di lettere marittime o di un documento assimilato, rilasciato da questo stato o a suo nome, o che, in mancanza di immatricolazione, di lettere di garanzia o di documento assimilato, appartenga a un cittadino dello Stato medesimo».⁴⁴ Sebbene si tratti di una norma mai confluita nel documento finale attualmente in vigore, essa è ulteriormente emblematica di come il collegamento tra nave e Stato di immatricolazione, fondato su istituti di diritto internazionale pubblico, possa potenzialmente venire in soccorso alle norme sui conflitti di legge in materia di rapporti di lavoro marittimo. È necessario, poi, ricordare che anche sotto il profilo del diritto sostanziale, la proposta di direttiva relativa alla responsabilità dello Stato della bandiera riconosceva in capo allo stesso la giurisdizione «su questioni di carattere amministrativo, tecnico e sociale sulle proprie navi ed equipaggi in alto mare e applica la normativa sulle navi battenti la sua bandiera»:⁴⁵

A ciò si aggiunga che la legge della bandiera ha detenuto e, in alcuni casi, continua a detenere una sorta di centralità nella disciplina di questi rapporti anche all'interno dei vari ordinamenti statali, i cui sistemi di diritto internazionale privato localizzano il luogo

in F. FERRARI, S. LEIBLE (eds), *Rome I Regulation. The law applicable to contractual obligations in Europe*, 2009, Monaco, p. 199 s.; W. WURMNEST, *Maritime Employment Contracts* cit., p. 127; A. ZANOBETTI, *Employment Contracts and the Rome Convention* cit., p. 352; S. GRÄF, *Das international Seearbeitsrecht und seine Bedeutung für das zukünftige Seearbeitsgesetz*, in *Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 2012, p. 580 ss.; H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 258; FRANZEN P., GRÖNEN V., *Individual employment contracts* cit., p. 241.

⁴³ Art. 11, par. 4 del regolamento n. 883/2004.

⁴⁴ Art. 18, lett. b della proposta modificata di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali ("Roma II"), COM/2006/0083.

⁴⁵ Proposta di direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa alle responsabilità dello Stato di bandiera ai fini dell'applicazione della direttiva 2009/13/CE del Consiglio recante attuazione dell'accordo concluso dall'Associazione armatori della Comunità europea (ECSA) e dalla Federazione europea dei lavoratori dei trasporti (ETF) sulla convenzione sul lavoro marittimo del 2006 e modifica della direttiva 1999/63/CE, 23 marzo 2012, COM(2012) 134 final 2012/0065, punto 3.1.1.

di lavoro nello Stato di immatricolazione della nave a bordo della quale il lavoratore è ingaggiato.⁴⁶

La medesima tendenza si manifesta nella prassi nazionale, in cui non mancano esempi in cui i giudici hanno giustificato l'applicazione di una determinata legge (spesso coincidente con quella del foro) sulla base del criterio della nazionalità dell'imbarcazione.⁴⁷

⁴⁶ Così, l'art. 9 del Codice della navigazione italiano, regio decreto-legge del 30 marzo 1942, n. 327, designa come legge regolatrice dei contratti di lavoro nautico la legge della nazionalità della nave, sebbene le indicazioni contenute in tale norma debbano ormai ritenersi superate, cfr. S. M. CARBONE, *Dallo Stato di nazionalità della nave allo Stato di radicamento territoriale non occasionale* cit., in particolare p. 88. Ugualmente l'art. 5 del Code du travail maritime francese, legge del 13 dicembre 1926, abrogato dall'art. 7 dell'Ordonnance del 28 ottobre 2010, n. 2010-1307, prevedeva che «la présente loi est applicable aux engagements conclus pour tout service à accomplir à bord d'un navire français. Elle n'est pas applicable aux marins engagés en France pour servir sur un navire étranger». Sulla stessa scorta si colloca l'art. 1 del tedesco Seemannsgesetz del 26 luglio 1957, anch'esso abrogato dall'art. 7 della legge di implementazione della MLC del 2006 (SeeArbGEG) il 20 aprile 2013.

Al di fuori dei confini dell'Unione europea, rileva l'art. 68 della Legge federale sulla navigazione marittima sotto bandiera svizzera del 23 settembre 1953, n. 747.30, ad oggi in vigore, il quale impone l'applicazione della sua legge a «tutta la gente di mare che presta servizio a bordo di una nave svizzera, senza riguardo alla sua cittadinanza».

⁴⁷ Emblematica, sul punto, è la prassi tedesca, la quale, sebbene in riferimento a una questione concernente i conflitti di giurisdizione, ha ritenuto rilevante il collegamento con lo Stato di immatricolazione della nave, nel caso concernente l'equipaggio ingaggiato su un traghetto, battente bandiera greca, impiegato sulla medesima rotta che connette la Germania alla Finlandia. In tal caso la corte nazionale, ritenendo che la prestazione svolta in misura sostanziale in mezzo al mare, quindi a bordo, piuttosto che nel porto tedesco – di Rostock – ha declinato la propria competenza in favore del giudice greco. Cfr. Bundesarbeitsgericht, sent. del 24 settembre 2009, RIW 2010.232. Tale decisione, tuttavia, avrebbe costituito un'importante occasione per ottenere il parere – ad oggi ancora mancante – della Corte di giustizia nel caso di contratti di lavoro nautico stipulati da marittimi impegnati su rotte internazionali: invero, W. WURMNEST, *Maritime Employment Contracts* cit., p. 128 s. evidenzia come il giudice tedesco avrebbe dovuto, in base al diritto dell'Unione europea, proporre rinvio pregiudiziale alla Corte di Lussemburgo, dal momento che la questione non era di così indubbia risoluzione. Sul punto si rimanda ai principi consacrati in *CILFIT/Ministero della Sanità* cit., punti 16 e 21.

Spostando l'indagine al di fuori dei confini dell'Unione europea, si richiama la giurisprudenza delle corti norvegesi. In particolare, la Corte suprema di tale Stato ha recentemente optato per la legge della bandiera in qualità di legge regolatrice del contratto di lavoro nautico nel caso di un marittimo, cittadino norvegese, licenziato per inadempimento dal proprio datore, una compagnia anch'essa norvegese, il quale era ingaggiato a bordo di una nave battente bandiera dell'Antigua. Pertanto, il giudice norvegese ha deciso per l'applicazione del diritto di uno Stato incluso nella lista delle bandiere di convenienze, cfr. Corte suprema norvegese, sent. del 14 giugno 2016, n. HR-2016-1251-A, *Eimskip*.

Per ciò che concerne la prassi d'oltreoceano, è imprescindibile segnalare il – risalente – caso *Lauritzen v. Larsen*, deciso dalla Corte suprema degli Stati Uniti in merito alla richiesta di risarcimento presentata da un marittimo di cittadinanza danese ai sensi del Jones Act per un infortunio sofferto mentre la nave su cui era ingaggiato, anch'essa di nazionalità danese, era attraccata nelle acque di Cuba. Il giudice statunitense, tuttavia, ritiene applicabile alla controversia, in ragione della bandiera battuta dalla nave, la legge danese e non applica il Jones Act, cfr. Corte suprema degli Stati Uniti, sent. del 25 maggio 1953, *Lauritzen v. Larsen*, 345 U.S., p. 571 ss. Tuttavia, si ritiene opportuno anticipare che questo approccio è stato progressivamente abbandonato, come si vedrà nel prossimo paragrafo del presente lavoro.

Pertanto, alla luce delle considerazioni sin qui svolte, sussistono gli estremi per poter affermare che la *lex banderae* della nave, quale *locus laboris*, integri un collegamento sufficiente a norma dell'art. 8, par. 2. La conformità di siffatto criterio alle logiche del diritto internazionale privato trova ulteriore conferma nella legislazione europea, oltre che in quella nazionale e nella prassi dei vari Stati membri. Inoltre si può anche sostenere che, paradossalmente, proprio il ricorso al criterio della bandiera può divenire baluardo contro la pratica connessa alla nascita relativamente recente dei secondi registri internazionali⁴⁸ delle tradizionali flotte marittime per cui gli armatori di queste flotte tendono a manipolare le norme di diritto internazionale privato a loro favore, scegliendo anche attraverso questo *modus operandi* un ordinamento che consenta di operare in regimi più economici e competitivi, a totale scapito dei marittimi. L'applicazione della legge della bandiera arginerebbe questo fenomeno.⁴⁹

4.2. (segue) Riflessioni circa l'applicazione generalizzata della *lex banderae*: gli effetti collaterali derivanti dal ricorso a bandiere di comodo.

Le considerazioni sin qui svolte compongono un ragionamento suscettibile di portare a ritenere che il ricorso al criterio della *lex banderae* costituisca ancora oggi la declinazione più idonea dei conflitti di legge rispetto a quelle fattispecie contrattuali che presuppongono lo svolgimento dell'attività lavorativa principalmente su rotte internazionali. Ciò anche in ragione del fatto che la Corte di giustizia non ha ancora avuto l'opportunità di pronunciarsi sul tema e, soprattutto, nelle occasioni in cui è stata chiamata ad interpretare le regole di diritto internazionale privato rispetto al lavoro marittimo, è rimasta silente sul punto: in altre parole, manca ad oggi una presa di posizione da parte dell'interprete ultimo delle regole oggetto di analisi di questo capitolo.

Tuttavia, il cieco ricorso alla legge dello Stato di immatricolazione della nave dinanzi a questo silenzio integra una risposta eccessivamente semplicistica ad una questione dotata di numerosi profili di complessità che devono necessariamente essere ponderati. In questa prospettiva, il criterio della *lex banderae* si rivela, innanzitutto, totalmente inadeguato nel caso in cui il contratto sia stipulato da un lavoratore mobile, ossia un marittimo il quale, non solo presta la sua attività per conto del medesimo datore

⁴⁸ Come evidenziato nel capitolo primo alla nota 132 del presente contributo, la Germania ha istituito l'Internationales Seeschiffsregister (ISR), mentre in Francia si ha il Registre International Français (RIF) e l'Italia ha introdotto il Registro internazionale italiano.

⁴⁹ Così A. ZANOBETTI, *Employment Contracts and the Rome Convention* cit., p. 352 s.

di lavoro su tratte internazionali ma anche a bordo di imbarcazioni differenti che battono bandiere altrettanto diverse. Analogamente, non si può localizzare la fattispecie all'interno dello Stato di nazionalità della nave qualora il lavoratore sia impegnato, in eguale misura, sia a bordo che sulla terraferma (ad esempio, per operazioni di carico-scarico presso i porti).

La localizzazione della fattispecie, poi, deve avvenire in ragione dell'obiettivo prefissato dal legislatore comunitario nel regolamento Roma I, che – si ricorda – si fonda sul perseguimento della certezza e prevedibilità del diritto unitamente alla protezione della parte presuntivamente debole del rapporto.

Quest'ultimo obiettivo, infatti, è minacciato dalla presenza di bandiere di comodo: liquidare le ricadute di tale fenomeno sul funzionamento del criterio della *lex banderae* alla luce dei fondamenti socioeconomici, della prassi nazionale e dell'atteggiamento del legislatore comunitario che ha, talvolta, fatto proprio il principio dello Stato della bandiera e, soprattutto, apprezzare il collegamento a questo ordinamento alla stregua di baluardo contro il proliferare di pratiche a detrimento della tutela dei marittimi è un esempio lampante di *cherry picking*. Promuovere, indistintamente e senza le dovute specificazioni, l'utilizzo della legge dello Stato di immatricolazione della nave comporta, invero, gravi rischi in termini di tutela dei lavoratori.

Ricongiungendosi con quanto affermato in conclusione del paragrafo precedente, il prezzo della protezione dei marittimi non beneficia di sconti solo perché, in determinate e precise circostanze, tale criterio offre alle tradizionali flotte marittime l'opportunità di arginare il potere manipolativo dell'armatore che opta per i loro registri internazionali. Invero e come già evidenziato in più passaggi del presente lavoro, molti Paesi hanno reagito al fenomeno delle bandiere di comodo istituendo dei cosiddetti secondi registri aperti o internazionali nei propri territori d'oltremare,⁵⁰ i quali richiedono requisiti meno rigidi per l'immatricolazione e, soprattutto, concedono benefici, essenzialmente in termini di abbattimento dei costi di gestione: ma è anche opportuno sottolineare che, sebbene le navi immatricolate in tali registri battano comunque la bandiera della cosiddetta "madre patria", in queste circostanze trova applicazione la legge di tali Paesi d'oltremare, a norma dell'art. 22, par. 1 del regolamento Roma I,⁵¹ quindi un diritto palesemente orientato verso il "gioco al ribasso" in cui i marittimi sono destinati a perdere

⁵⁰ Si pensi alla Francia, che ha creato numerosi registri nei propri territori d'oltreoceano come il registro della Polinesia francese o della Nuova Caledonia.

⁵¹ W. WURMNEST, *Maritime Employment Contracts* cit., p. 129 s.

in termini di standard di tutela a garanzia di condizioni di lavoro e vita a bordo che siano quantomeno dignitose.

Al di là di queste considerazioni di dettaglio, richiede uno sforzo eccessivo qualificare la legge dello Stato della bandiera alla stregua di *lex loci laboris* se si inserisce tale operazione nel contesto più generale dei fenomeni di globalizzazione che hanno portato al proliferare delle bandiere di convenienza. Ciò non solo nell'ottica di protezione della parte debole, sicuramente svantaggiata da una localizzazione della fattispecie frutto della scelta unilaterale del datore di lavoro, il quale ha optato per il registro più favorevole ai suoi interessi, ma anche e soprattutto perché, come già ampiamente discusso nel capitolo primo della presente tesi, non è possibile rintracciare un vincolo sostanziale tra la nave e lo Stato di cui batte la bandiera. In altre parole, si realizzerebbe lo scenario paradossale in cui, attraverso il ricorso a principi di diritto internazionale pubblico, si localizza il luogo di lavoro – la nave – in un ordinamento – lo Stato della bandiera – in mancanza di un presupposto fondamentale, anche sotto il profilo del diritto internazionale privato: il “*genuine link*” socioeconomico tra nave e Stato della bandiera diventa, infatti, un mero collegamento di convenienza economica.

Muovendo queste considerazioni sotto il profilo dei conflitti di legge, in mancanza di un legame genuino tra contratto e legge regolatrice può essere particolarmente sfidante per l'operatore giuridico giustificare l'applicazione della *lex banderae*.⁵²

Una prima alternativa consiste nell'attribuire carattere residuale all'impiego del criterio della nazionalità della nave, al fine, essenzialmente, di ridurre il danno provocato dal fenomeno delle bandiere di comodo sul funzionamento delle norme di conflitto a tutela dei lavoratori marittimi quali parti deboli: in altre parole, questo criterio rileva unicamente nella circostanza in cui sia impossibile individuare altri legami sufficientemente idonei a giustificare l'applicazione di un differente ordinamento che sia maggiormente coerente con gli obiettivi di certezza e gli scopi protettivi fissati dal legislatore.⁵³

Secondo la medesima logica, ma partendo da presupposti applicativi opposti, l'uso del criterio dello Stato della bandiera è generalmente ammesso rispetto a tali fattispecie ma non in via assoluta: più precisamente, esso è condizionato dall'esistenza di ulteriori

⁵² S. M. CARBONE, *Dallo Stato di nazionalità della nave allo Stato di radicamento territoriale non occasionale* cit., p. 83; L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 193.

⁵³ Così la Corte di Cassazione italiana, in Cass. civile, Sez. Unite, sent. del 18 ottobre 1993, n. 10293.

elementi di contatto tra la nave e l'ordinamento di cui batte la bandiera, per cui, se quest'ultima integra l'unico collegamento, la reazione di indole quasi "punitiva" è la decadenza del rilievo della *lex banderae*.⁵⁴

Dal carattere più drastico e dalla vocazione – in questo caso indubbiamente – sanzionatoria è, infine, l'approccio in base al quale la mancata corrispondenza tra nazionalità della nave e nazionalità dell'armatore integri condizione sufficiente affinché il criterio dello Stato di immatricolazione sia svuotato totalmente di contenuto: la bandiera, in altre parole, non viene riconosciuta come fattore di contatto nel processo di localizzazione della fattispecie.⁵⁵

Il graduale o totale annullamento di qualunque rilevanza della legge dello Stato della bandiera si accompagna inevitabilmente ad una riflessione circa la centralità del criterio del *locus laboris* nei contratti di lavoro marittimo. Azzerare il peso della bandiera nell'operazione di individuazione del diritto competente complica la localizzazione di un luogo di lavoro abituale: quest'ultimo concretamente esiste ed è la nave, ma non è possibile rintracciare la legge che disciplini i rapporti di lavoro a bordo.

Le conseguenti difficoltà che si incontrano nel garantire l'applicazione primaria a queste fattispecie contrattuali dell'art. 8, par. 2 coerentemente con l'obiettivo di tutelare la parte debole del rapporto, portano paradossalmente a ritenere che i contratti di lavoro marittimo costituiscano uno scenario particolarmente fertile per l'impiego dell'ulteriore fattore di collegamento oggettivo individuato dal legislatore comunitario, ossia il luogo di assunzione.

5. L'(in)idoneità del ricorso automatico al criterio *ex art. 8, par. 3* a regolare i contratti di lavoro nautico concernenti l'impiego su rotte internazionali.

Secondo la gerarchia costruita attraverso la giurisprudenza della Corte di Lussemburgo e fatta propria dal legislatore comunitario – analizzata a suo tempo nel capitolo terzo del presente lavoro – il luogo abituale di lavoro si identifica con il criterio principale di collegamento: pertanto, l'identificazione di questo luogo scioglie ogni dubbio circa l'individuazione della legge applicabile e non sono normalmente necessarie

⁵⁴ Tesi di derivazione giurisprudenziale tedesca, cfr. la già citata pronuncia del Bundesarbeitsgericht, sent. del 24 settembre 2009, punto 236 ed avvalorata in dottrina dal Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, *Comments on the European Commission's Proposal* cit., p. 297.

⁵⁵ Sul punto ancora L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 193, alla quale si rimanda anche per gli opportuni ed ulteriori riferimenti dottrinali.

ulteriori considerazioni circa l'esistenza di elementi di contatto con ordinamenti differenti. In sostanza, il criterio della sede che ha proceduto all'assunzione è generalmente irrilevante nella disciplina dei conflitti di legge in materia di contratti di lavoro subordinato, a meno che sia impossibile individuare il *locus laboris*.

In base a quest'ultima affermazione, è verosimile prefigurare un certo grado di incidenza di questo criterio di collegamento rispetto alle fattispecie contrattuali in esame. Qualora, appunto, non sia possibile individuare un'unica bandiera, perché il marittimo presta servizio su differenti imbarcazioni, oppure tale elemento venga svuotato di contenuto a causa della mancanza di un effettivo vincolo sostanziale tra la bandiera stessa e lo Stato di immatricolazione della nave, se la prestazione ha luogo prevalentemente in alto mare o attraverso diverse giurisdizioni, allora non è possibile individuare l'ordinamento del *locus laboris* e viene quindi in soccorso l'art. 8, par. 3 del regolamento Roma I. Sintetizzando questo ragionamento, in tali circostanze si presume l'inesistenza di un ordinamento connesso alla fattispecie in virtù del luogo abituale di lavoro e si ricorre in via automatica al criterio della sede in cui il marittimo è stato arruolato.

Si tratta di una soluzione avvalorata, innanzitutto, dalla posizione espressa a suo tempo nella relazione illustrativa della convenzione di Roma, precedente normativo del regolamento qui in esame: ritenendo applicabile l'allora art. 6 (oggi art. 8) anche al lavoro eseguito fuori da qualsiasi giurisdizione di uno Stato, è stato ulteriormente precisato che «per il lavoro effettuato su piattaforma petrolifera galleggiante in alto mare si dovrebbe applicare la legge del paese in cui ha sede l'impresa che ha assunto il lavoratore».⁵⁶ Sebbene si tratti di una situazione specifica, si può ritenere che tale considerazione includa tutte le fattispecie lavorative svolte in mare aperto, a prescindere dalla struttura su cui hanno luogo. Ancora, durante il processo di comunitarizzazione del diritto internazionale privato, la Commissione europea ha evidenziato la prassi nazionale di applicare la legislazione del luogo in cui il lavoratore è stato assunto.⁵⁷

⁵⁶ Cfr. Relazione sulla convenzione relativa alla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Giuliano- Lagarde), in GUCE C 282 del 31 ottobre 1980.

⁵⁷ Sembra, dal tenore letterale, che questa sia la soluzione preferibile ad opinione della Commissione, dal momento che viene posta in contrasto alla prassi di alcuni Stati membri le cui norme speciali, talvolta di carattere unilaterale «nuociono quindi all'uniformità delle soluzioni (per esempio una norma di conflitto che designa la legge del paese di cui la nave batte bandiera, per i marinai a bordo)». Cfr. Libro verde sulla trasformazione in strumento comunitario della convenzione di Roma del 1980 applicabile alle obbligazioni contrattuali e sul rinnovamento della medesima, 14 gennaio 2003, COM(2002) 654.

Il criterio dello Stato in cui il marittimo viene arruolato diventa ancora più decisivo se lo si qualifica alla stregua di baluardo per la parte debole contro la trappola di un *locus laboris* che porta all'applicazione della *lex banderae*: legge, quest'ultima, di facile manipolazione a causa – si ripete – della possibilità per l'armatore di immatricolare la nave nei registri di Stati che prevedono regimi più convenienti per i propri interessi.⁵⁸

Tale conclusione, tuttavia, suona alquanto paradossale tenuto conto delle considerazioni svolte nel capitolo terzo del presente lavoro rispetto all'impegno portato avanti dalla Corte di giustizia per limitare l'operatività di un criterio, quello *ex art. 8, par. 3*, nella piena disponibilità del datore di lavoro. Invero, il principio del *favor laboratoris* impone di non arrendersi dinanzi alla peculiarità dei contratti di lavoro marittimo, le quali portano ad accettare che tali fattispecie contrattuali ricadano automaticamente nel limitato ambito di applicazione del criterio del luogo di assunzione: invero, sillogisticamente, se tale elemento di connessione può generalmente essere manipolato dal datore di lavoro, questo accade anche nei confronti dei contratti di lavoro nautico. Risulta, pertanto, incoerente ritenere che la necessità di garantire la protezione del marittimo richieda di evitare l'applicazione della *lex loci laboris*, in quanto identificabile con la legge dello Stato della bandiera e, quindi, predeterminabile dall'armatore, in favore del diritto dell'ordinamento in cui si trova la sede che ha proceduto all'assunzione, potendo anche quest'ultima essere individuata preventivamente ed unilateralmente dal datore di lavoro.

E se quest'ultima circostanza si perfeziona normalmente per la generalità dei rapporti di lavoro subordinato, lo stesso assunto acquisisce particolare rilevanza rispetto alle fattispecie contrattuali in esame. Si ricorda, infatti, che gli armatori si rivolgono spesso a società di *manning* o agenzie di reclutamento, le quali provvedono per conto di questi ultimi all'assunzione e, spesso, anche alla remunerazione dei marittimi impiegati a bordo delle loro navi.

⁵⁸ A STAUDINGER, *Article 8* cit., p. 323 s., il quale, addirittura, ritiene la lettura della Commissione alla stregua di interpretazione autentica a cui fare riferimento per avvalorare la tesi in base alla quale il criterio di collegamento qui in esame sia l'unico di riferimento nel caso di marittimi impiegati in alto mare. Della stessa opinione si vedano, *ex multis*, F. JAULT-SESEKE, *L'adoption du règlement 593/2008 (Rome I) sur la loi applicable aux obligations contractuelles: le choix de la continuité pour le contrat de travail*, in *Revue de droit du travail*, 2008, p. 624; O. DEINERT, *Neues Internationales Arbeitsvertragsrecht*, in *Recht der Arbeit*, 2009, p. 148; R. PLENDER, M. WILDERSPIN, *The European Private International Law of Obligations* cit., p. 316; L. MERRETT, *Employment Contracts* cit., p. 204; L. COLLINS, *Dicey, Morris and Collins on the conflict of laws*, Londra, 2012, p. 2034; A. SPICKHOFF, *Art. 8 Individualarbeitsverträge*, in W. HAU, R. POSECK (eds.), *Beck'scher Online Kommentar BGB*, Monaco, 2020, para. 27; K. THORN, *Rom I Art. 8 Individualarbeitsverträge*, in O. PALANDT (eds.), *Palandt Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, Monaco, 2021, p. 2798.

Non vi sono grossi margini di dubbio in merito all'inclusione di queste agenzie nella nozione di "sede che ha proceduto all'assunzione" fornita dalla Corte di Lussemburgo. I giudici hanno individuato il momento rilevante ai fini dell'art. 8, par. 3 con la conclusione del contratto o comunque con il sorgere del rapporto,⁵⁹ evidenziando, inoltre, ulteriori elementi fattuali meritevoli di essere presi in considerazione in questa valutazione, ossia «la sede che ha pubblicato l'annuncio di assunzione e quella che ha condotto il colloquio»:⁶⁰ si tratta chiaramente di circostanze che rientrano nel novero dei servizi forniti dalle società di reclutamento.⁶¹

Meno diretto, invece, è l'inserimento di queste agenzie nel termine "sede" ai sensi della norma di conflitto fornita dal regolamento Roma I. Secondo la giurisprudenza *Voogsgeerd*, questo termine «riguarda qualsiasi struttura stabile di un'impresa»,⁶² la quale, tra l'altro, appartenga alla stessa impresa che assume in ultimo il lavoratore.⁶³ affermato ciò, i giudici di Lussemburgo aprono la porta alle agenzie di arruolamento, specificando che l'appartenenza si considera provata qualora tale società abbia agito per conto dell'impresa (dell'armatore),⁶⁴ a prescindere da quella che poi sarà la sede che coordina lo svolgimento delle mansioni da parte del lavoratore.

Una siffatta lettura del criterio *ex art. 8, par. 3* attribuisce al datore-armatore poteri significativi nella determinazione dell'ordinamento competente a regolare il rapporto di lavoro: l'individuazione del diritto applicabile, infatti, è suscettibile di avvenire – ancora una volta – indirettamente, ingaggiando i membri dell'equipaggio attraverso agenzie prevalentemente localizzate in Paesi in via di sviluppo, principali fornitori di manodopera

⁵⁹ *Voogsgeerd* cit., punti 46 e 50.

⁶⁰ *Voogsgeerd* cit., punti 52 e 54.

⁶¹ Questi elementi, poi, permettono di ricondurre all'ambito di operatività del criterio di collegamento in esame anche la situazione, particolarmente frequente, in cui il marittimo in realtà concluda il contratto direttamente a bordo della nave dopo essere stato effettivamente arruolato a tal fine dall'agenzia di reclutamento.

⁶² Si precisa, inoltre, che «una presenza puramente passeggera in uno Stato di un agente di un'impresa proveniente da un altro Stato, ai fini dell'assunzione di lavoratori, non potrebbe essere considerata alla stregua di una sede che ricollega il contratto a tale Stato», cfr. *Voogsgeerd* cit., punto 55. Si tratta di una puntualizzazione importante nel settore marittimo, poiché permette di escludere l'agente occasionale il quale in questo contesto si identifica con il comandante od il primo ufficiale, il quale in situazioni di particolare necessità può provvedere ad arruolare i marittimi presso il porto di attracco. In queste circostanze, l'occasionalità esclude ogni elemento di contatto con lo Stato del porto: pertanto, la legge applicabile, ai sensi dell'art. 8, par. 3, coinciderà con quella dello Stato in cui il datore di lavoro, che ha conferito questi poteri al capitano od al primo ufficiale, ha la sede principale della sua impresa. Cfr. L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 202.

⁶³ *Voogsgeerd* cit., punto 57.

⁶⁴ *Voogsgeerd* cit., punto 64.

in questo settore, i quali non si distinguono per legislazioni particolarmente protettive nei confronti del lavoratore marittimo quanto piuttosto per regimi favorevoli agli interessi dell'armatore.⁶⁵

È evidente, quindi, che l'attuale struttura dell'art. 8 del regolamento Roma I rischia di portare a disattendere l'obiettivo di protezione dei lavoratori marittimi in qualità di parti deboli fissato dal legislatore comunitario in materia di conflitti di leggi. Da una parte, vi è la *lex loci laboris* che si identifica con la legge della bandiera battuta dalla nave, la quale è suscettibile di essere l'unico elemento di connessione con l'ordinamento identificato, tra l'altro predeterminato dall'armatore che ha operato una scelta in merito al registro in cui immatricolare la nave. Dall'altra parte, proprio per sopperire alle ricadute negative determinate dalla pratica delle bandiere di convenienze, l'unica alternativa è costituita dal ricorso automatico al criterio della legge del luogo della sede di assunzione: sede, quest'ultima, la cui localizzazione è ontologicamente nella disponibilità del datore di lavoro, il quale, in qualità di armatore può ancora più facilmente plasmare il funzionamento delle norme di conflitto a suo favore, optando per un'agenzia di reclutamento situata in Paesi a bassi costi di gestione del lavoro e standard di tutela subottimali.

Permangono dubbi in merito alla ragionevolezza di affidare il destino di una categoria di lavoratori caratterizzata da peculiari profili di vulnerabilità a criteri di collegamento oggettivi che prestano facilmente il fianco a manipolazioni.

Di conseguenza, si crea uno scenario nel quale il principio del *favor laboratoris* e, più in generale, della protezione della parte debole trova piena espressione solo nel caso in cui sia intervenuta una scelta. In altre parole, le considerazioni materiali configurano una mera tecnica di coordinamento che viene in gioco esclusivamente nella circostanza di una effettiva *electio iuris* ai sensi dell'art. 3 del regolamento stesso. Risulta, quindi, evidente che la necessità di tutelare il lavoratore marittimo stoni con il quadro appena delineato a causa della comprovata facilità con cui il datore di lavoro può condizionare la determinazione del diritto applicabile tramite i criteri di collegamento oggettivi. A fronte di ciò, si pone con insistenza l'esigenza di garantire la tutela di questa categoria di lavoratori attraverso una più opportuna riflessione circa l'ordinamento più competente a regolare la fattispecie perché più protettivo degli interessi della parte presuntivamente più debole.

⁶⁵ H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 270.

6. La collisione tra *favor laboratoris* e libertà economiche: il rischio di *frau legis* derivante dalla precostituzione di collegamenti con un determinato Stato da parte dell'armatore.

L'idea che il funzionamento delle norme di conflitto debba piegarsi al bisogno di protezione di una parte, perché presuntivamente ritenuta più debole, integra un principio relativamente recente nella storia del diritto internazionale privato, frutto del recepimento degli orientamenti inaugurati a livello sostanziale all'inizio del secolo scorso.⁶⁶

La presunzione di debolezza rappresenta, pertanto, il fondamento del principio del *favor laboratoris* e trova giustificazione in una serie di elementi che contraddistinguono i rapporti di lavoro subordinato e, in particolare, la conclusione dei contratti da cui essi scaturiscono. Tra questi, rileva innanzitutto l'evidente esistenza di una dipendenza economica e sociale del lavoratore nei confronti del datore di lavoro: più specificatamente, questa circostanza rende il primo particolarmente incline ad accettare qualunque scelta in merito alla legge applicabile proveniente dal secondo. Questo profilo di vulnerabilità è, di per sé, sufficiente a giustificare il ricorso alle norme imperative semplici applicabili in via oggettiva operato dall'art. 8, par. 1 per limitare l'esercizio dell'autonomia privata.

Nondimeno, la posizione di debolezza che caratterizza il lavoratore dipendente si compone di ulteriori fragilità, tra le quali spicca sicuramente l'esistenza di un'asimmetria informativa: invero, il datore di lavoro detiene da questo punto di vista un vantaggio sistematico, dovuto alla sua posizione e, soprattutto, alla sua esperienza, che lo porta ad essere particolarmente preparato ed in possesso di tutte le informazioni necessarie prima di concludere un contratto. Tali informazioni includono certamente il contenuto della legge che troverà applicazione per disciplinare il rapporto di lavoro.⁶⁷ È, ancora una volta, indubbio che la condizione vantaggiosa in cui versa il datore sotto questo profilo sia a

⁶⁶ Durante il XX secolo, infatti, si è assistito alla creazione di una disciplina speciale per regolare questa categoria di contratti; successivamente, l'emersione di un'economia sempre più globale ed il proliferare di rapporti caratterizzati da elementi di transnazionalità ha richiesto ai sistemi di diritto internazionale privato di adeguarsi. M. CAMPO COMPA, *The Law Applicable to Cross-border Contracts Involving Weaker Parties* cit., p. 11.

⁶⁷ Sui profili di svantaggio che caratterizzano le categorie sociali ritenute più deboli, tra cui appunto i lavoratori subordinati, si rimanda a G. RÜHL, *The Protection of Weaker Parties in the Private International Law of the European Union: A Portrait of Inconsistency and Conceptual Truancy*, in *Journal of Private International Law*, 2015, p. 335 ss., p. 343 ss.

detrimento del lavoratore nella circostanza in cui le parti si siano accordate in merito al diritto applicabile.

Tuttavia, nel contesto marittimo la protezione del lavoratore risulta compromessa anche nel caso in cui, invece, non sia intervenuta alcuna scelta e sia necessario ricorrere ai criteri di collegamento oggettivi fissati dall'art. 8 par. 2 e par. 3. I passaggi precedenti del presente capitolo hanno evidenziato l'inclinazione dei criteri di collegamento oggettivi a permettere un loro utilizzo abusivo rispetto all'individuazione della legge applicabile ai contratti di lavoro nautico: l'armatore, col suo bagaglio di conoscenza ed esperienza unito al suo intrinseco potere contrattuale, è naturalmente portato a manipolare questi criteri.

La condotta dell'armatore, il quale registra la propria imbarcazione in uno Stato a bassi costi di gestione del lavoro o procede all'assunzione dei propri dipendenti attraverso un'agenzia situata in un Paese in cui vige una legislazione che prevede standard subottimali di tutela dei marittimi, è una condotta che rientra nell'esercizio delle proprie libertà in quanto operatore economico e, per tale ragione, totalmente legittima. Come ampiamente analizzato nei capitoli precedenti, infatti, le compagnie armatoriali, in qualità di entità commerciali attive a livello internazionale, detengono il potere di assumere incondizionatamente, ovverosia senza l'ingerenza dello Stato, qualunque tipo di decisione gestionale. Tale potere include la completa libertà di operare scelte in merito alla registrazione della nave, e quindi sulla nazionalità della stessa. Nel contesto più stringente dell'Unione europea, l'immatricolazione della nave integra, tra l'altro, un atto che rientra nell'esercizio della libertà di stabilimento così come è un atto di stabilimento la scelta dello Stato membro in cui collocare la sede attraverso la quale procedere all'ingaggio dei marittimi.

La condotta manipolativa dell'armatore, per quanto legittima, si traduce, tuttavia, in una manovra evasiva che permette di eludere l'applicazione di legislazioni contrarie ai propri interessi, le quali andrebbero per converso a beneficio del lavoratore marittimo: si tratta evidentemente di un risultato che danneggia quest'ultimo soggetto e, quindi, si pone in palese contrasto con l'obiettivo, fissato dal legislatore comunitario al considerando 23 del regolamento Roma I, di protezione della parte presuntivamente debole.

Alla luce di tali considerazioni, esistono gli estremi per poter qualificare queste tattiche in termini di *fraus legis* (anche semplicemente "frode alla legge") o, in senso lato, di abuso del diritto: per quanto siano considerati istituti distinti ed aventi una propria autonomia, essi presentano numerosi punti di contatto al punto che la frode alla legge può

essere considerata, in questa sede, come una manifestazione specifica di abuso del diritto.⁶⁸ Quest'ultimo istituto richiede che la norma riconosca una facoltà del tutto legittima, la quale però viene esercitata per perseguire finalità estranee o palesemente contrarie all'obiettivo della norma stessa. Si può a tal proposito richiamare la giurisprudenza della Corte di giustizia, a giudizio della quale, infatti, «la constatazione che si tratta di una pratica abusiva richiede, da una parte, un insieme di circostanze oggettive dalle quali risulti che, nonostante il rispetto formale delle condizioni previste dalla normativa comunitaria, l'obiettivo perseguito dalla detta normativa non è stato raggiunto».⁶⁹ Dall'altra parte, si deve provare l'esistenza di un elemento soggettivo, ossia la volontà di ottenere un vantaggio.⁷⁰ Tuttavia, quest'ultimo elemento non coincide, necessariamente con l'esistenza di un intento volutamente fraudolento, il quale, se sussiste costituirà piuttosto indizio per accertare l'abuso di diritto.⁷¹ Sebbene questo "test", che guida nell'individuazione di comportamenti realizzati in abuso del diritto, sia stato delineato rispetto a fattispecie concernenti il diritto sostanziale dell'Unione europea, non vi è ragione per non appoggiare una sua applicazione generalizzata e quindi anche nei confronti delle regole in materia di conflitti di legge fissate dal legislatore comunitario.⁷²

La nozione di frode alla legge, la quale richiama immediatamente alla mente l'istituto tipico di diritto francese della "*fraude à la loi*",⁷³ invece, si configura quando l'individuo intenzionalmente cambia certe circostanze dalle quali dipende l'applicazione

⁶⁸ Sul punto, anche per gli ulteriori riferimenti bibliografici, S. MARINAI, *Frode alla legge e abuso del diritto nel diritto internazionale privato dell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2017, p. 487. La stessa prassi della Corte di giustizia dimostra una sovrapposizione di tali nozioni e talvolta un loro utilizzo indistinto. Sul punto confronta, M. GESTRI, *Abuso del diritto e frode alla legge nell'ordinamento comunitario*, Milano, 2003, p. 183; A. ADINOLFI, *La nozione di «abuso di diritto» nell'ordinamento dell'Unione europea*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, p. 331.

⁶⁹ Cort. giust., sent. 14 dicembre 2000, causa C-110/99, *Emsland-Stärke*, ECLI:EU:C:2000:695, punto 52.

⁷⁰ *Emsland-Stärke* cit., punto 53; ed a conferma della giurisprudenza *Emsland-Stärke*, cfr. Cort. giust., sent. 21 febbraio 2006, causa C-255/02, *Halifax e a.*, ECLI:EU:C:2006:121, punti 74, 75 e 81.

⁷¹ K. SIEHR, *Evasion of Laws* cit., p. 707.

⁷² Sulla diversa declinazione della nozione di frode alla legge e di abuso di diritto si vedano, anche per gli ulteriori riferimenti dottrinali, O. LOPEZ PEGNA, *Collegamenti fittizi o fraudolenti di competenza giurisdizionale nello spazio giudiziario europeo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2015, p. 401; S. MARINAI, *Frode alla legge e abuso del diritto nel diritto internazionale privato* cit., p. 485 s.

⁷³ La letteratura sull'istituto della frode alla legge nel diritto internazionale privato ha origini risalenti e per tale ragione è particolarmente vasta. Si rimanda pertanto ai riferimenti bibliografici operati da K. SIEHR, *Fraude à la loi and European Private International Law*, in P. LINDSKOUG, U. MAUNSBACH et al. (eds.), *Essays in Honour of Micheal Bogdan*, Lund, 2013, p. 535 s.; S. MARINAI, *Frode alla legge e abuso del diritto nel diritto internazionale privato* cit., p. 436.

di una determinata legge, al fine di escludere l'applicazione di disposizioni imperative o proibitive del diritto altrimenti applicabile: esempio lampante è il *re-flagging* ossia l'immatricolazione della nave in un registro aperto che permette l'applicazione di una *lex banderae* conveniente, ossia particolarmente favorevole agli interessi dell'armatore.⁷⁴ Risulta, quindi, evidente il carattere più specifico della *fraus legis* rispetto all'abuso del diritto, il quale non comporta invece necessariamente una manipolazione della situazione internazionale mediante la creazione ad arte di criteri di collegamento fittizi o poco genuini al fine di poter applicare una legge diversa da quella che vuole essere aggirata.

Fatte queste precisazioni terminologiche, è opportuno aggiungere che, effettivamente, la formulazione della normativa internazionalprivatistica può senz'altro incidere sul maggiore o minore utilizzo di queste tattiche "maliziose": l'impiego di criteri di collegamento che non implicano un forte legame con un determinato Stato può incentivare comportamenti che permettono di predeterminare la legge applicabile. Emblematica, da questo punto di vista, è l'assenza di *genuine link* tra Stato e bandiera battuta dalla nave nella circostanza in cui si appoggi in maniera indiscriminata il ricorso alla *lex banderae* in base all'art. 8, par. 2.

L'uso utilitaristico dei criteri di collegamento oggettivi da parte del datore di lavoro, in particolare nella sua veste di armatore, quindi, può essere ricondotto agli istituti della *fraus legis*. L'inserimento di questo fenomeno in una cornice terminologica permette, di conseguenza, di spostare l'analisi sull'efficacia dei rimedi disponibili al fine di prevenire il verificarsi di strategie elusive riconducibili a tali istituti nei confronti dei contratti di lavoro marittimo e garantire, in ultimo, la tutela di questa categoria di lavoratori.

6.1. (segue) L'inefficacia degli strumenti del diritto internazionale privato a contrastare l'impiego abusivo dei criteri di collegamento oggettivi.

La precostituzione – per certi versi – fittizia⁷⁵ di collegamenti con un determinato Stato permette all'armatore non solo di evitare l'applicazione in via oggettiva di una legge differente, il cui contenuto si pone in contrasto col perseguimento dei propri interessi, ma

⁷⁴ K. SIEHR, *Evasion of Laws (fraus legis)*, in J. BASEDOW et al. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Private International Law*, Oxford, 2017, p. 705.

⁷⁵ La non corrispondenza con la realtà descritta dal termine "fittizi" si riferisce in questo contesto alla situazione in cui comportamenti manipolativi hanno forzato le circostanze *ad hoc* per creare una realtà a loro più favorevole.

anche di eludere l'applicazione del rimedio previsto all'art.8, par. 1 poiché questo opera solo nel caso in cui sia intervenuta un'*electio iuris*.

I sistemi di diritto internazionale privato sono comunque dotati di correttivi al funzionamento delle norme di conflitto, a prescindere dall'esercizio dell'autonomia privata: le norme di applicazione necessaria e l'ordine pubblico del foro sono, infatti, suscettibili di contrastare condotte abusive bloccando l'operatività della legge straniera predeterminata dall'armatore. L'efficacia di questi strumenti, tuttavia, risulta fortemente limitata a causa della coincidenza tra *forum* e *ius* perseguita dal legislatore comunitario:⁷⁶ la previsione dei medesimi criteri per individuare la legge applicabile ed il giudice competente fa sì che frequentemente quest'ultimo appartenga all'ordinamento richiamato dalle norme sui conflitti di legge, le cui *lois de police* ed i cui principi di ordine pubblico trovano già applicazione.⁷⁷

Più efficace potrebbe rivelarsi, invece, la stessa clausola di ordine pubblico qualora venga attivata in sede di riconoscimento ed esecuzione di una decisione straniera emessa all'esito di una controversia nella quale sono stati impiegati criteri di collegamento plasmati dal datore di lavoro a proprio vantaggio. Viene in rilievo il capo III del regolamento Bruxelles I *bis*, il quale all'art. 45, par.1, lett. *a* permette il diniego al riconoscimento se lo stesso «è manifestamente contrario all'ordine pubblico (*ordre public*) nello Stato membro richiesto».⁷⁸ Questa misura di contrasto, tuttavia, è

⁷⁶ Già vista a suo tempo nel capitolo terzo, si veda, in particolare, la nota 52.

⁷⁷ A ciò si aggiunga che la maggioranza degli ordinamenti nazionali manifesta una certa propensione a ritenere il limite dell'ordine pubblico un rimedio soddisfacente contro la frode alla legge, cfr. sul punto K. SIEHR, *Fraude à la loi and European Private International Law* cit., p. 521. L'inadeguatezza di questo strumento, poi, si desume anche da considerazioni di carattere pratico: il giudice, infatti, dinanzi all'operare delle norme di conflitto rispetto ad una fattispecie che presenta punti di contatto con più ordinamenti, deve prima valutare la sussistenza di norma di applicazione necessaria e, poi, verificare che la legge individuata presenti un collegamento genuino con la fattispecie, ovvero non sia frutto di condotte predeterminative. Qualora non abbia riscontrato comportamenti fraudolenti in questo passaggio, è difficile che avverta l'esigenza di invocare la clausola di ordine pubblico. Cfr. S. MARINAI, *Frode alla legge e abuso del diritto nel diritto internazionale privato* cit., p. 503.

⁷⁸ Sul Capo III del regolamento Bruxelles I *bis* cfr., *ex multis*, P. FRANZINA, X. KRAMER, J. FITCHEN, *The Recognition and Enforcement of Member States Judgments*, in A. DICKINSON, E. LEIN (eds.), *The Brussels I Regulation Recast*, Oxford, 2015, p. 3743 ss.; A. MALATESTA, N. NISI, *Le novità in materia di riconoscimento ed esecuzione delle decisioni*, in A. MALATESTA, G. VITELLINO et al. (a cura di), *La riforma del regolamento Bruxelles I*, Milano, 2016, p. 135 ss.; S. M. CARBONE, C.E. TUO, *Il nuovo spazio giudiziario europeo* cit., p. 311 ss.; R.A. BRAND, *New challenges in the Recognition and Enforcement of Judgments*, in F. FERRARI, D. P. FERNÁNDEZ ARROYO (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 360 ss.; A. BONOMI, *New challenges in the Recognition and Enforcement of Judgments*, in F. FERRARI, D. P. FERNÁNDEZ ARROYO (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 390 ss. Più specificamente per un commento in merito all'art. 45 si rimanda a S. FRANCO, *Article 45 Refusal of*

ontologicamente limitata dalla vocazione a circolare di una determinata pronuncia e, inoltre, dipende dalla diversa sensibilità degli ordinamenti nazionali a chiudersi di fronte a legislazioni che prevedono standard di tutela subottimali per il lavoratore.⁷⁹

Ancora, il contrasto a quei comportamenti che permettono una predeterminazione unilaterale dell'ordinamento competente potrebbe realizzarsi nella circostanza in cui sia possibile provare l'assenza di vincolo genuino tra il rapporto e la legge che è stata ritenuta applicabile: l'art. 45, par.1, lett. e, primo capoverso prevede alla stregua di motivo ostativo al riconoscimento ed all'esecuzione la violazione dei criteri di giurisdizione riguardanti i contratti conclusi, tra gli altri contraenti deboli, dal lavoratore, con la precisazione, peraltro, che tale violazione integra una condizione ostativa unicamente nelle ipotesi in cui tali soggetti siano stati parte convenuta nel giudizio d'origine della decisione riconoscenda/esecutanda.

Un ulteriore reazione alle condotte manipolative è quella che si colloca a livello nazionale: è il singolo ordinamento che, quindi, modifica la propria legislazione al fine di assecondare gli obiettivi perseguiti dall'armatore attraverso quelle condotte che portano a preconstituire fittiziamente il collegamento con la legge di un determinato Stato. Questo tipo di soluzione si comprende meglio richiamando a titolo di esempio proprio la creazione di secondi registri internazionali da parte delle tradizionali potenze marittime. Come si è già avuto modo di vedere nei capitoli precedenti del presente lavoro, questa risposta, nell'ottica di prevenire il ricorso a siffatte tattiche utilitaristiche, ha creato piuttosto ulteriori problematiche nel contesto marittimo, aggravando quella più volte accennata "corsa al ribasso" in termini di standard di tutela dei marittimi e di qualità del lavoro e della vita a bordo e fornendo terreno fertile per la nascita del fenomeno degli equipaggi di comodo.

Infine, una misura potenzialmente adeguata ad osteggiare comportamenti in frode alla legge ed abusivi del diritto consiste nell'espresso divieto di queste condotte: tuttavia, ad oggi, la penuria di esperienze giuridiche sia nazionali che europee che proibiscano espressamente la *fraus legis* non permette di apprezzare l'effettiva idoneità di un siffatto

Recognition, in U. MAGNUS, P. MANKOWSKI (eds.), *Commentary on the Brussels Ib Regulation*, Monaco, 2016, p. 863 ss.; T.C. HARTLEY, *Civil Jurisdiction and Judgments in Europe*, Oxford, 2017, p. 289 ss.

⁷⁹ Si può richiamare, ad esempio, l'esperienza del nostro ordinamento. La giurisprudenza della Corte di cassazione ha affermato la contrarietà all'ordine pubblico delle norme straniere che non prevedono alcuna tutela contro i licenziamenti ingiustificati e di tutela della stabilità del rapporto di lavoro, cfr. Cass. civile, sent. del 09 marzo 1998 n. 2622; Cass. civile, sent. dell'11 novembre 2002, n. 15822; Cass. civile, sent. del 21 gennaio 2013, n. 1302. e Cass. civile, sent. del 2013, n. 4545.

divieto per contrastare le potenziali strategie manipolative che possono essere adottate dall'armatore ai danni del lavoratore marittimo nell'ambito dei conflitti di legge.⁸⁰

Alla luce della rassegna appena compiuta, si può unicamente affermare la presenza di un ventaglio di soluzioni a fronte dell'inesistenza di un principio generale che sanzioni la precostituzione fittizia di collegamenti con un determinato Stato.

La principale via percorribile rimane la ricerca di una soluzione all'interno della disposizione di riferimento medesima, attraverso un'interpretazione del sistema comunitario di diritto internazionale privato che sia coerente coi principi a cui lo stesso si ispira.⁸¹ Siffatta interpretazione, tuttavia, deve superare l'assunto per cui il principio della protezione della parte debole e, più specificamente, del *favor laboratoris* trovi piena espressione principalmente nel caso in cui sia intervenuta una scelta in merito alla legge applicabile.

6.2. Argomenti a sostegno della necessaria centralità del principio del *favor laboratoris* nell'individuazione della legge applicabile ai contratti di lavoro marittimo.

Il considerando 23 del regolamento Roma I, invero, evidenzia in via generica l'opportunità di proteggere le categorie sociali ritenute più deboli «tramite regole di conflitto di leggi più favorevoli ai loro interessi di quanto non lo siano le norme generali». L'enunciazione di quest'ultimo obiettivo sembra, quindi, suggerire che l'introduzione di considerazioni materiali nella redazione delle tecniche di coordinamento di cui all'art. 8 non riguardi esclusivamente l'ipotesi in cui sia intervenuta un'*electio iuris*, contrariamente a quanto sostenuto dall'opinione maggioritaria e dalla prassi nazionale ed europea⁸² che ritiene che il principio della legge più favorevole al lavoratore trovi spazio unicamente in quest'ultima circostanza.

⁸⁰ Solo in Belgio il sistema di regole di diritto internazionale vieta la frode alla legge all'art. 18 della Loi portant le Code de droit international privé del 16 luglio 2004.

A tal proposito, la dottrina non sembra orientata a favore dell'inserimento di un divieto espresso nell'ambito della (futura?) codificazione delle c.d. questioni generali del diritto internazionale privato in un regolamento Roma "0". Cfr K. SIEHR, *Fraude à la loi and European Private International Law* cit., p. 537 s. Allo stato attuale, inoltre, l'unica proposta presentata in merito a tale codificazione non prevede alcun divieto di *fraus legis*, cfr. P. LAGARDE, *Embryon der Règlement portant Code européen de droit international privé*, in *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2011, p. 673 ss.

⁸¹ K. SIEHR, *Fraude à la loi and European Private International Law* cit., p. 536.

⁸² Si vedano, anche per gli ulteriori riferimenti dottrinali, L. MERRETT, *Employment Contracts* cit., p. 212 s.; L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 180; M. MCPARLAND, *The*

Tuttavia, le argomentazioni a sostegno di questa posizione ancora oggi dominante non sono particolarmente solide e, soprattutto, si dimostrano ancora meno convincenti se contestualizzate nell'ambito dell'applicazione dei criteri di collegamento oggettivi rispetto ai contratti di lavoro marittimo.

L'esigenza di certezza e prevedibilità del diritto, infatti, giustifica una generale esclusione dell'elemento del *favor laboratoris* nell'operazione di determinazione della legge applicabile in mancanza di scelta: valutazioni in merito al grado di protezione offerto dai differenti ordinamenti che vengono in rilievo minerebbero all'obiettivo fissato dal legislatore comunitario al considerando 6 del regolamento Roma I. Sennonché, questo sistema di regole è guidato anche da un altro fine, richiamato poc'anzi in riferimento al considerando 23, quello della protezione della parte ritenuta più debole: la coesistenza di entrambi gli obiettivi richiede una sorta di bilanciamento, alla luce del quale è ragionevole che possa realizzarsi una compressione in termini di certezza e prevedibilità del diritto per permettere la protezione di una categoria sociale ritenuta debole. Per converso, è indubbiamente irragionevole che si realizzi il risultato opposto, per cui l'impiego oggettivo – e quindi dal risultato certo e prevedibile – dei criteri forniti dai par. 2 e 3 dell'art. 8 si risolverebbe a vantaggio della parte contrattuale più forte ed a totale detrimento della tutela del lavoratore: questo scenario si concretizza nell'ambito dei contratti di lavoro marittimo, un contesto nel quale – come si è visto nei paragrafi precedenti – l'armatore/datore può facilmente predeterminare il collegamento con lo Stato che prevede un regime più favorevole ai suoi interessi e, notoriamente, meno protettivo di quelli del marittimo, il tutto senza che sia stata accordata l'inclusione nel contratto di un'apposita clausola di *electio iuris*.

Rome I Regulation cit., p. 649 s.. In giurisprudenza non si può omettere di richiamare la presa di posizione della Corte di giustizia nel caso *Schlecker*. I giudici di Lussemburgo hanno fatto proprio l'approccio dell'Avvocato generale, affermando che «poiché l'obiettivo dell'articolo 6 della Convenzione di Roma è assicurare una migliore tutela al lavoratore, tale disposizione deve garantire che sia applicata al contratto di lavoro la legge del paese con il quale tale contratto presenta il criterio di collegamento più stretto. Orbene, tale interpretazione non deve necessariamente condurre, come osservato dall'avvocato generale al paragrafo 36 delle sue conclusioni, all'applicazione in tutti i casi della legge più favorevole al lavoratore», cfr. Corte giust., sent. del 12 settembre 2013, causa C-64/12, *Schlecker*, ECLI:EU:C:2013:551, punto 34. Per completezza, si riporta anche quanto richiamato dalle conclusioni dell'Avvocato generale, ad opinione del quale «l'osservanza del principio del *favor laboratoris* è garantita dall'applicazione delle disposizioni imperative della legge che, tra le leggi potenzialmente applicabili, presenta il collegamento più stretto con il contratto di lavoro, e non necessariamente di quella che risulta più vantaggiosa per il lavoratore», cfr. Conclusioni dell'Avvocato generale, 16 aprile 2013, causa C-64/12, *Schlecker*, ECLI:EU:C:2013:241, punto 36 in particolare, ma anche punti 32 e 37. L'analisi di questa pronuncia sarà oggetto del prossimo paragrafo.

La differenza di trattamento operata dalle norme di conflitto e del quale il lavoratore è destinatario in termini di protezione si giustifica proprio alla luce dell'esercizio dell'autonomia privata: poiché la parte contrattuale più forte ha di fatto il potere di imporre al soggetto più debole le proprie preferenze in merito alla disciplina applicabile al loro rapporto, è coerente che il diritto internazionale privato imponga dei limiti attraverso il ricorso alla tecnica delle considerazioni materiali e alle norme imperative semplici. A ben vedere, però, la mancanza di *optio legis* può essere il risultato di valutazioni di opportunità, che portano a ritenere più conveniente non accordarsi sulla legge applicabile: in altre parole, l'assenza di una scelta coincide è - a ben vedere - frutto anch'essa di una scelta, quella di non determinare la legge applicabile attraverso l'esercizio dell'autonomia privata.⁸³ Per quanto tale affermazione possa suonare lapalissiana, una più attenta riflessione sulla mancanza di *electio iuris* evidenzia il rischio di ricadute particolarmente gravi nel caso in cui vi sia un'asimmetria di poteri e di informazioni tra le parti, circostanza quest'ultima nella quale è più che meramente probabile che la "scelta di non scegliere" avvenga unilateralmente e, attraverso una non-opzione, il datore di lavoro scelga indirettamente, piegando i criteri di collegamento ai suoi interessi, la legge applicabile. Questo scenario si aggrava ulteriormente a causa della mancanza di correttivi e rimedi, alla stregua quantomeno di quelli previsti dall'art.8, par. 1, che permettano di salvaguardare la posizione del lavoratore in termini di standard minimi di tutela, determinando, in ultimo, ricadute pesanti nel contesto del lavoro marittimo già duramente afflitto dalla piaga del *social dumping*.

Si pone, quindi, con particolare insistenza l'interrogativo circa un'applicazione dei criteri oggettivi che miri alla migliore protezione piuttosto di accontentarsi della tutela che si ritiene sia astrattamente fornita da criteri di collegamento disegnati su misura per individuare la legge più idonea a regolare i rapporti di lavoro. L'esigenza di un *better law approach* si impone maggiormente nell'ambito dei contratti di lavoro nautico, dove si assiste al fallimento della protezione fornita dalla *lex loci laboris* in qualità di legge più vicina al marittimo.

Ciononostante, sempre per ragioni di certezza e prevedibilità del diritto, non è altrettanto possibile - e tanto meno si ha l'ambizione di suggerire - che valutazioni sul *favor* influenzino l'applicazione oggettiva dei criteri di collegamento: un giudizio di

⁸³ F. POCAR, *La protection de la partie faible en droit international privé*, in *Recueil des Cours* 188, 1984, p. 406.

comparazione circa la migliore protezione offerta tra le leggi potenzialmente applicabili costituisce una soluzione impraticabile per l'operatore giuridico, soprattutto rispetto ai rapporti di lavoro marittimo che presentano contatti con una moltitudine di Stati.

In medio stat virtus: è possibile salvaguardare tutti gli obiettivi perseguiti dal sistema Roma I, indicando all'interprete il fattore di collegamento o gli elementi di connessione che permettono di localizzare il rapporto nell'ordinamento più genuinamente connesso alla fattispecie e che, probabilmente per tale ragione, si distingue per la legislazione più tutelativa degli interessi del lavoratore marittimo rispetto alla moltitudine di leggi che presentano elementi di contatto con la fattispecie.

La logica del *favor*, che guida questa soluzione, è una conseguenza indiretta dell'annullamento dello spazio di manipolazione di cui gode proprio l'armatore, il quale, come più volte ripetuto, tende a pre-localizzare la fattispecie in ordinamenti che incentivano un abbassamento del livello di tutela. Invero, le condotte manipolative poste in essere dal datore di lavoro trovano spazio proprio perché sono impiegati criteri di collegamento che non implicano un forte legame con un determinato Stato nell'ambito dei rapporti di lavoro marittimo. Ma quando le norme di diritto internazionale privato e gli operatori giuridici in generale «utilizzano criteri di collegamento che meglio corrispondono alla natura ed alle caratteristiche del rapporto, nonché alle aspettative delle parti che quel rapporto hanno originariamente creato e «pensato», allora si riducono anche le possibilità di un uso interessato o addirittura abusivo dei meccanismi del diritto internazionale privato e processuale considerato nel suo insieme». ⁸⁴ In altre parole, questo approccio parte dal pregiudizio negativo – ma abbastanza provato dalla realtà dei fatti – che le norme sui conflitti di legge in materia di rapporti di lavoro non individuino fattori di connessione adeguati ai numerosi profili di peculiarità del lavoro marittimo, potenzialmente idonei, piuttosto, a tradire l'obiettivo di protezione della parte debole. Questa logica, quindi, assume un ruolo più centrale nelle fattispecie contrattuali in esame per evitare di essere totalmente disattesa, in quanto la mera presunzione che le regole speciali fissate all'art. 8, parr. 2 e 3 garantiscano la protezione della parte presuntivamente più debole non è sufficiente.

Idealmente, la soluzione orientata al *favor laboratoris* permetterebbe un grado soddisfacente di certezza del diritto e prevedibilità delle soluzioni, grazie innanzitutto ad

⁸⁴ Così l'Avvocato generale Tesauro nella causa *Tatry*, sebbene in materia di criteri di competenza giurisdizionale. Cfr. Conclusioni dell'Avvocato generale del 13 luglio 1994, causa C- 406/92, *Tatry/Maciej Rataj*, ECLI:EU:C:1994:289, punto 22.

una semplificazione del normale processo di applicazione delle norme di conflitto a protezione della parte debole: quest'ultima, infatti, si persegue attraverso una complicata indagine che passa attraverso l'individuazione della legge competente, delle sue norme inderogabili convenzionalmente in caso di scelta e della eventuale sussistenza di *lois de police* a cui dare la precedenza.⁸⁵ La tutela del lavoratore marittimo può essere raggiunta più facilmente, qualora il funzionamento dei criteri di collegamento miri effettivamente ad individuare il diritto che offre la protezione migliore al lavoratore: sarà più facile identificare le norme imperative semplici in caso di scelta e il ricorso a *lois de police* potrebbe non essere necessario. Questo, inoltre, potrebbe avere l'effetto di incentivare le parti ad una scelta non essendoci lo spazio per tattiche decettive:⁸⁶ ciò, a sua volta, spingerebbe i differenti ordinamenti nazionali a modificare le legislazioni in materia giuslavoristica per garantire migliori standard di tutela così da evitare il ricorso alle norme imperative semplici della legge applicabile in mancanza di scelta e snellire, così, il lavoro dei propri giudici interni.

Al di là delle potenziali conseguenze positive di una soluzione per certi versi improntata al *better law approach*, che coincide con la predeterminazione (ma – attenzione – non da parte dell'armatore, come accade, purtroppo) degli elementi rilevanti indispensabili per individuare la legge più favorevole agli interessi del marittimo, permane ancora oggi silenzio normativo e giurisprudenziale sul punto.

Pertanto, partendo proprio dalla base ideologica fornita dalle riflessioni oggetto di questi ultimi paragrafi, i prossimi passaggi del presente lavoro si focalizzeranno proprio sulle possibili soluzioni in linea con un equilibrato bilanciamento tra certezza del diritto e protezione del lavoratore marittimo. A tal fine, si anticipa, sono state rintracciate due possibili strade percorribili per garantire questo risultato: da una parte, il ricorso (diretto) a clausole di salvaguardia o di eccezione come quella stabilita all'art. 8, par. 4 del regolamento Roma I; dall'altra, un ulteriore – e forse testardo – tentativo di promuovere una differente interpretazione del criterio della *lex loci laboris*.

⁸⁵ Ancora F. POCAR, *La protection de la partie faible* cit., p. 404.

⁸⁶ S. MARINAI, *Frode alla legge e abuso del diritto nel diritto internazionale privato* cit., p. 497.

7. Considerazioni generali sul principio del collegamento più stretto di cui all'art. 8, par. 4 del regolamento Roma I.

Il ricorso diretto alla clausola di eccezione o di salvaguardia *ex art. 8, par. 4* integra una prima risposta alla ricerca della legge applicabile ai rapporti di lavoro nautico che garantisca certezza del diritto e protezione del marittimo, soprattutto da condotte decettive poste in essere dall'armatore nell'impiego dei criteri di collegamento oggettivi.

Tuttavia, prima di analizzare la capacità di questa clausola di individuare l'ordinamento competente a regolare il rapporto di lavoro marittimo e, per tale ragione, potenzialmente più protettiva degli interessi della parte debole, è doveroso premettere alcune considerazioni di carattere generale sul funzionamento dell'art. 8, par. 4. Si tratta, invero, di una norma che non è ancora stata oggetto di analisi nell'ambito della presente tesi.

Partendo dal dettato di questa disposizione, qualora «dal complesso delle circostanze del caso risulta chiaramente che il contratto presenta collegamenti manifestamente più stretti con un paese diverso da quello indicato» dai criteri di collegamento oggettivi, allora «si applica la legge di questo diverso paese». Dalla lettera dell'art. 8, par. 4 si deduce innanzitutto che il funzionamento di questa clausola si fonda sul criterio del collegamento più stretto ed è, per tale ragione, totalmente estranea a qualunque forma di automatismo, essendo in concreto un'operazione che impone di considerare tutte le circostanze della fattispecie che rinviano a differenti sistemi normativi per individuare quale di esse abbia il legame più intenso. Un meccanismo del genere implica inevitabilmente che il giudice rivesta un ruolo centrale nell'individuazione della legge competente, godendo di margini di discrezionalità nell'operazione di adattamento della norma di conflitto alle esigenze del caso particolare, al fine di individuare la legge che presenti il legame più significativo con la fattispecie. Da ciò risulta, poi, evidente che lo scopo del criterio del collegamento più stretto coincide essenzialmente con il conferimento di una certa flessibilità al sistema, nell'ottica di assicurare la giustizia del caso concreto.

La rilevanza pratica generale che lo studio relativo al funzionamento di queste clausole “di flessibilità” riveste nel campo delle operazioni commerciali internazionali è indubbia, non essendo un'ipotesi infrequente che le parti non compiano una scelta in merito alla legge applicabile ed essendo difficile “imbrigliare” un contratto in criteri di collegamento rigidi, a causa della propensione propria di tale istituto ad assumere le più

disparate fattezze.⁸⁷ Invero, questa sensibilità si avverte maggiormente per quei rapporti di lavoro che mancano di un luogo di svolgimento agevolmente identificabile, come accade appunto nelle ipotesi di trasporto internazionale e di lavoro marittimo.

Svolte le premesse in merito alla vocazione dell'art. 8, par.4, il primo dubbio che richiede di essere sciolto concerne la natura di questa clausola: la disposizione, infatti, è formulata in modo da lasciare aperta la questione circa la qualificazione della stessa alla stregua di clausola di eccezione o di clausola di salvaguardia.

Nel primo caso, si attiverebbe solo nell'ipotesi – appunto – eccezionale in cui non sia possibile individuare un Paese con una significativa e reale connessione sulla scorta dei criteri di collegamento oggettivi menzionati all'art.8, par. 2 e par. 3.⁸⁸ Nel secondo caso, invece, si avallerebbe un'interpretazione estensiva circa l'operatività di tale clausola, non solo nelle ipotesi eccezionali sopra menzionate, ma ogniqualvolta il giudice, nell'esercizio della propria discrezionalità, sia in grado di individuare il collegamento più stretto con un Paese diverso da quello localizzato in via oggettiva. A seconda che si appoggi l'una o l'altra interpretazione, si determinano conseguenze differenti in merito al tipo di valutazioni che in concreto l'autorità giurisdizionale è chiamata a compiere: o

⁸⁷Così R. BARATTA, *Il collegamento più stretto nel diritto internazionale dei contratti*, I ed., Milano, 1991, pag. 69.

⁸⁸R. BARATTA, *Il collegamento più stretto* cit., p. 231, secondo il quale, in riferimento alla clausola contenuta nel precedente art. 6, par. 2 della Convenzione, essa rappresenta la tipica norma di conflitto inquadrabile nella categoria delle clausole di eccezione. Si veda sul punto anche M. FRIGO, *La determinazione della legge applicabile in mancanza di scelta dei contraenti e le norme imperative nella Convenzione di Roma*, in G. SACERDOTI, M. FRIGO (a cura di), *La Convenzione di Roma sul diritto applicabile ai contratti internazionali*, Milano, 1993, p. 26; U. GRUŠIĆ, *The European Private International Law of Employment* cit., pag. 174.

Si tratta di una lettura che equipara l'art. 8, par. 4 alla formulazione letterale dell'art. 4, par. 3 che consacra la clausola di eccezione in materia di obbligazioni contrattuali in generale e richiede a tal fine la sussistenza di «collegamenti manifestamente più stretti». Come si evince dall'andamento letterale ed in particolare dall'introduzione dell'avverbio “manifestamente”, infatti, è chiara l'intenzione della norma ad essere attivata solo in via eccezionale, ossia nel caso debba intervenire al fine di correggere i criteri di collegamento oggettivi previsti dall'art. 4 e solo qualora appaia realmente necessario, per assicurare un maggiore livello di uniformità a livello comunitario. Cfr. per un'analisi approfondita dell'art. 4, par. 3, A. BONOMI, *Rome I Regulation – Some general remarks*, in *Yearbook of Private International Law*, 2008, p. 176; J. RE, *La Corte di Giustizia e l'art. 4 della Convenzione di Roma: il caso ICF*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2010, p. 407 ss.; C. S. ADESINA OKOLI, G. O. ARISHE, *The operation of the escape clauses in the Rome Convention, Rome I Regulation and Rome II Regulation*, in *Journal of Private International Law*, 2012, p. 513 ss.; L. COLLINS, *Dicey, Morris and Collins on the conflict of laws*, cit., p. 1824 ss.; U. MAGNUS, *Article 4*, in U. MAGNUS, P. MANKOWSKI (eds.), *Rome I Regulation*, Monaco, 2017, p. 317 ss.; M. GEBÄUNER, *Article 4 – Applicable Law in the Absence of Choice*, in G. P. CALLIÈS (eds.), *Rome Regulations: Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, Alphen an den Rijn, 2020, p. 109 ss., p. 123 ss.; R. PLENDER. M. WILDERSPIN, *The European private international law of obligations* cit., p. 196 ss.

meramente qualitative, privilegiando quegli elementi di connessione ritenuti più significativi e rilevanti nella determinazione della legge applicabile, o anche quantitative, quindi ricercando il Paese col maggior numero di punti di contatto con la fattispecie.

A fronte di queste due diverse interpretazioni circa la portata della clausola *ex art.* 8, par. 4, si deve tenere conto dell'esperienza maturata nei confronti della corrispondente norma prevista all'art. 6, par. 2 della Convenzione di Roma del 1980, considerata soprattutto la convergenza tra le due disposizioni, essendo intervenute modifiche limitate, per lo più stilistiche e redazionali, nel processo di comunitarizzazione. In particolare, rileva – ancora una volta – la giurisprudenza della Corte di Giustizia, la quale ha fornito la propria autorevole interpretazione nel caso *Schlecker*:⁸⁹ i giudici di Lussemburgo hanno appoggiato quell'approccio favorevole ad un'applicazione flessibile della clausola di salvaguardia, non ritenendola vincolata all'ipotesi eccezionale in cui i criteri di collegamento oggettivi abbiano condotto ad una legge manifestamente inadeguata. Più specificamente, si restringe l'ambito di applicazione del criterio del luogo di lavoro abituale, ritenuto dalla precedente giurisprudenza *Koelzsch* e *Voogsgeerd* il criterio principale di connessione per i rapporti individuali di lavoro nel rispetto del principio a protezione del lavoratore quale parte debole: in altre parole, la presenza di un luogo abituale di esecuzione del lavoro non esclude il ricorso alla clausola *ex art.* 8, par. 4 e, anzi, è suscettibile di cedere nel momento in cui si deve coordinare con le circostanze che individuano in un Paese differente il collegamento più stretto col contratto di lavoro subordinato.⁹⁰

È opportuno precisare che, nel raggiungere questa conclusione, la Corte di giustizia ha escluso l'applicazione della *lex loci laboris* in favore della legge più strettamente connessa alla fattispecie in esame, nonostante la prima prevedesse una

⁸⁹ Corte giust., sent. del 12 settembre 2013, causa C-64/12, *Schlecker*, ECLI:EU:C:2013:55. Per un commento a questa pronuncia si rimanda a V. VAN DEN EECKHOUT, *The Escape-Clause of article 6 Rome Convention (article 8 Rome I Regulation): How special is the case Schlecker?*, in *Tijdschrift Recht en Arbeid*, "TRA", 2014 e reperibile in lingua inglese su https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2403417 (consultato il 31 marzo 2021); M. LLOBERA VILA, *L'articolo 8 del Regolamento Roma I, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia* cit., p. 621; E. DE GÖTZEN, *Contratto di lavoro, criteri di collegamento e legge applicabile* cit., p. 529 ss.

⁹⁰ *Schlecker* cit., punto 36.

disciplina più favorevole alle istanze del lavoratore,⁹¹ bocciando di conseguenze l'adozione del *better law approach*.⁹²

Ciononostante, le affermazioni del giudice di Lussemburgo non sono totalmente avulse da qualunque considerazione in merito alla protezione del lavoratore. Invero, la flessibilità garantita dall'interpretazione promossa in questa sentenza permetterebbe, tra l'altro, di perseguire quell'esigenza di tutela della parte debole, che, a giudizio della Corte, impone proprio la ricerca del Paese che presenti il collegamento più significativo col rapporto contrattuale, permettendo così di applicare la legge più familiare al lavoratore.⁹³

La protezione della parte presuntivamente debole, elemento che motiva la presenza di speciali norme di conflitto in materia giuslavoristica, assurge nel caso *Schlecker* a giustificazione per promuovere un'interpretazione ampia della clausola – che diventa così – di salvaguardia e legittimare il sacrificio dei principi di prevedibilità e certezza giuridica, naturale conseguenza della discrezionalità e della flessibilità che caratterizzano il funzionamento della stessa.

Siffatto sacrificio, tuttavia, è ridimensionato dalle indicazioni fornite dalla stessa Corte di giustizia rispetto proprio agli elementi che il giudice nazionale dovrebbe tenere in considerazione per individuare l'ordinamento che presenta il collegamento più stretto con la fattispecie. In questa elencazione, assolutamente non esaustiva, rilevano «il paese in cui il lavoratore versa le imposte e le tasse sui redditi della sua attività nonché quello in cui egli è iscritto al sistema di previdenza sociale ed ai diversi regimi pensionistici, di assicurazione malattia e di invalidità. Inoltre, il giudice nazionale deve tenere conto anche

⁹¹ *Schlecker* cit., punto 34.

⁹² Come anticipato nella nota 82 del presente capitolo, così facendo i giudici di Lussemburgo si pongono in linea con quella che è in generale la posizione della dottrina e della prassi, che si sono sempre opposte all'uso del criterio della legge più favorevole per determinare quella applicabile in mancanza di *optio legis*.

⁹³ *Schlecker* cit., punto 34.

Si deve rilevare come la stessa esigenza di tutela abbia condotto a conclusioni totalmente opposte, nell'ambito del giudizio principale che ha dato origine al rinvio: il giudice olandese, rispetto alla stessa fattispecie contrattuale, ha infatti ritenuto che la tutela del lavoratore fosse assicurata dalla priorità attribuita al criterio di collegamento del luogo abituale di lavoro, in quanto in grado di individuare l'ambiente socio-economico più vicino al rapporto e che, di conseguenza, la clausola di salvaguardia dovesse essere applicata in modo limitato e con prudenza. Cfr. Hoge Raad, sent. del 3 febbraio 2012, n. 10/01806. Per un raffronto tra la posizione del giudice nazionale e la Corte di giustizia nel caso di specie, cfr. A.A.H. VAN HOEK, *Private International Law: an appropriate means to regulate transnational employment in the European Union?*, in *Erasmus Law Review*, 2014, p. 160 s.

dell'insieme delle circostanze del procedimento, quali, segnatamente, i parametri presi in considerazione per stabilire la retribuzione e le altre condizioni di lavoro».⁹⁴

Sulla base delle considerazioni generali in merito all'art. 8, par. 4 sin qui svolte, è possibile, quindi, analizzare il ruolo della clausola di salvaguardia per la tutela dei lavoratori marittimi e verificare, in particolare, se sia configurabile il ricorso diretto alla stessa per determinare il diritto competente a regolare i contratti di lavoro nautico. Invero, l'assunto per cui la presenza di un luogo abituale di lavoro non è condizione sufficiente per escludere a priori l'impiego di siffatta clausola integra una premessa promettente nell'ottica di scongiurare il ricorso alla *lex banderae*.

7.1. L'individuazione della legge applicabile ai contratti di lavoro marittimo attraverso il ricorso diretto alla clausola di salvaguardia.

La lettura dell'art. 8, par. 4 compiuta dalla Corte di giustizia, costituisce sicuramente il caposaldo per poter argomentare in favore di un ricorso diretto alla clausola di salvaguardia per determinare il diritto competente a disciplinare i contratti di lavoro marittimo.

La base di queste considerazioni, in particolare, è costituita dall'assunto per cui la sussistenza di un luogo di lavoro abituale non integra condizione sufficiente per escludere l'impiego di siffatta clausola. Rispetto alle fattispecie particolari di cui si occupa il presente lavoro, è stato altresì osservato che, nella circostanza in cui il marittimo sia impiegato su rotte internazionali, non è assolutamente infrequente che nessuno dei fattori rilevanti per applicare i criteri di collegamento oggettivi si basi sull'esistenza di un vincolo genuino con l'ordinamento individuato. In queste circostanze, più che essere meramente opportuno, diventa un'esigenza fare affidamento sul giudice, il quale è chiamato caso per caso a ricercare il collegamento più stretto. Ad ulteriore sostegno di ciò, si aggiunga che il ricorso diretto alla clausola di salvaguardia, considerato proprio il potere discrezionale del giudice, svuoterebbe di contenuto i tentativi dell'armatore di piegare gli elementi rilevanti utili a stabilire una connessione con l'ordinamento.

Alla luce di queste considerazioni, non stupisce che l'uso del criterio del collegamento più stretto di cui all'art. 8, par. 4 integri la soluzione privilegiata da quella parte di dottrina che è fermamente contraria all'impiego dell'art. 8, par. 2 nella veste di *lex banderae*.

⁹⁴ *Schlecker* cit., punto 41.

Questa clausola, infatti, può essere qualificata alla stregua di correttivo a fattispecie oggetto di strategiche manipolazioni, rispetto alle quali non sia possibile rinvenire un vincolo genuino con l'ordinamento individuato dai criteri di collegamento oggettivi.⁹⁵ In questi casi, la ricerca dei punti di contatto svolta dal giudice rispetto alla fattispecie concreta mira a sopperire all'assenza di sostanza che caratterizza il legame tra contratto ed ordinamento oggettivamente individuato: al termine di questa indagine, infatti, potrebbe trovare comunque applicazione la *lex loci laboris* o la legge del Paese in cui è situata la sede che ha proceduto all'assunzione ma nella veste di legge più strettamente collegata alla fattispecie.⁹⁶

Il ricorso al meccanismo di salvaguardia è suscettibile di essere ancora più diretto se si supera la gerarchia tra le norme di conflitto di cui ai par. 2 e 3, per cui è sufficiente che gli elementi di contatto tra luogo di lavoro abituale e lo Stato in cui si ritiene localizzato siano "fittizi" per giustificare l'indagine compiuta dal giudice rispetto al caso concreto, omettendo ogni valutazione rispetto all'applicabilità della legge del Paese della sede di assunzione: in altre parole, nel caso in cui la bandiera battuta dalla nave costituisca l'unico elemento di connessione della fattispecie con l'ordinamento di immatricolazione, il criterio della *lex loci laboris* decade ed il giudice ricerca direttamente la legge applicabile più vicina al contratto mediante l'art. 8, par. 4.⁹⁷

Sebbene un tale approccio sia criticabile per ragioni sistematiche che impongono comunque l'attivazione, in queste circostanze, della norma di conflitto di cui all'art. 8, par. 3,⁹⁸ si tratta di una soluzione ad ogni modo giustificata da ragioni teleologiche di tutela della parte debole, poiché si basa sulla presunzione per cui la legge del luogo di

⁹⁵ H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 271.

⁹⁶ S. M. CARBONE, L. SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, Torino, 2010, p. 164 e J. BASEDOW, *The Law of Open Societies - Private Ordering and Public Regulation of International Relations*, in *Recueil des Cours* 360, 2012, p. 399 s., riportano a tal proposito l'esempio della giurisprudenza tedesca, la quale rispetto al marittimo cittadino inglese, assunto in Gran Bretagna ed impiegato a bordo di nave battente bandiera tedesca, operante nella rotta tra Paesi Bassi ed Inghilterra, ha giustificato l'applicazione della legge inglese a causa dei numerosi punti di contatto con questo ordinamento, piuttosto che solo in qualità di legge del luogo in cui si è proceduto all'assunzione del marittimo. Cfr. Bundesarbeitsgericht, sent. del 24 agosto 1989, n. 72.

⁹⁷ L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 198; J. BASEDOW, *The Law of Open Societies* cit., p. 400, il quale richiama a sostegno di questa tesi la prassi – sebbene risalente – tedesca: il giudice nazionale, infatti, ha riconosciuto l'applicazione della legge tedesca nella circostanza in cui il marittimo e l'armatore condividessero la stessa cittadinanza a scapito della legge della bandiera, poiché frutto della scelta del primo di immatricolare la propria nave nel registro di Cipro. Cfr. Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg, sent. del 17 luglio 1980, n. 51.

⁹⁸ A. SPICKHOFF, *Art. 8 Individualarbeitsverträge* cit., para 27.

assunzione non sia protettiva del lavoratore marittimo perché intrinsecamente rientrante sotto il controllo dell'armatore. Sempre secondo questa logica, i profili di peculiarità che distinguono i rapporti di lavoro nautico permettono di superare qualunque osservazione di natura sistematica: si tratta di fattispecie contrattuali, infatti, rispetto alle quali è ontologicamente complesso trovare un luogo di lavoro abituale a causa della mobilità intrinseca che caratterizza questo impiego e della debolezza che contraddistingue, il più delle volte, il collegamento tra la nave e l'ordinamento di cui batte la bandiera. Si tratta, infine, di una lettura pienamente coerente con la giurisprudenza della Corte di giustizia in materia.

Al di là di critiche basate su argomenti sistematici, i principali dubbi sollevati dall'impiego diretto della clausola di salvaguardia concernono l'ontologica assenza di qualunque automatismo che caratterizza il funzionamento del criterio del collegamento più stretto, la cui ricerca poggia per definizione su valutazioni da compiersi caso per caso: il risultato di un generoso ricorso a questa clausola rispetto ai contratti di lavoro marittimo può, infatti, comportare un'importante compressione in termini di certezza giuridica e prevedibilità delle soluzioni.⁹⁹ Per non sacrificare totalmente questi principi, a cui mira il sistema Roma I, e, contestualmente, salvaguardare l'obiettivo di tutelare la parte presuntivamente più debole del rapporto, un possibile rimedio consiste nell'indicazione dei fattori che normalmente il giudice dovrebbe tenere in considerazione nel ricercare la legge applicabile al rapporto ai sensi dell'art. 8, par. 4.

Per aumentare il grado di prevedibilità e certezza, quindi, alla lista – non esaustiva – fornita a suo tempo dalla Corte nel caso *Schlecker* si possono aggiungere ulteriori elementi di contatto che sono suscettibili di venire in rilievo rispetto ai rapporti di lavoro marittimo. Tra questi possono sicuramente essere significativi nella ricerca del collegamento più stretto la nazionalità delle parti,¹⁰⁰ così come la residenza abituale o il domicilio del lavoratore;¹⁰¹ ancora, possono rilevare alla stregua di elementi complementari la nazionalità della nave in qualità di centro socio-economico del rapporto

⁹⁹ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Employment, Maritime*, in J. BASEDOW et al. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Private International Law*, Oxford, 2017, p. 641 ss., p. 648.

¹⁰⁰ Così, L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 209.

¹⁰¹ Non mancano, nella prassi nazionale, esempi in cui la cittadinanza o la residenza abituale del marittimo siano stati utilizzati alla stregua di criteri di collegamento oggettivi, cfr. S. M. CARBONE, L. SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi* cit., p. 158 ss. Tuttavia, a causa della sempre più frequente presenza di equipaggi di convenienza, proveniente proprio da Paesi fornitori di mano d'opera a basso costo, il ricorso a questi criteri al posto della *lex banderae*, produrrebbe il medesimo effetto a detrimento della tutela dei marittimi.

e così anche il luogo in cui il contratto è stato concluso,¹⁰² fino a tenere in considerazione anche la lingua in cui è stato redatto quest'ultimo;¹⁰³ può, altresì, non essere indifferente tenere in considerazione l'esistenza di una rotta regolare¹⁰⁴ o di uno o più porti dai quali normalmente la nave opera prima di tornare a navigare.¹⁰⁵

Quest'ultimo fattore, in particolare, è suscettibile di assumere una portata significativa nell'ambito della categoria di contratti qui in esame in ragione del legame socioeconomico tra i rapporti di lavoro e l'ordinamento individuato, al punto di essere qualificato alla stregua di criterio di collegamento oggettivo.

8. Il ricorso alla legge dello Stato del porto ai sensi dell'art. 8, par. 2.

Qualora l'indicazione degli elementi che il giudice è chiamato a prendere in considerazione nell'individuazione del collegamento più stretto non si ritenga un correttivo sufficiente alle conseguenze di un'interpretazione così estensiva della clausola di salvaguardia, tale per cui la stessa diventerebbe attivabile in via diretta nella circostanza in cui il contratto riguardi il marittimo impiegato su rotte internazionali, si può ancora percorrere una differente strada interpretativa che non risulti ad eccessivo detrimento del principio di certezza del diritto e di prevedibilità delle soluzioni.

Come anticipato, le riflessioni oggetto di questo paragrafo si muovono nella cornice dei criteri di collegamento oggettivi e, più specificamente, di quello individuato dal *locus laboris* e si inseriscono nel quadro di una progressiva se non totale svalutazione del ruolo fondamentale della legge della bandiera a favore di altri criteri, maggiormente orientati al *favor laboratoris*. Tra questi, particolare importanza assumono lo

¹⁰² Il richiamo di questi fattori, normalmente cruciali in via oggettiva nel sistema di conflitti di legge qui in esame, non è estraneo alla giurisprudenza della Corte di giustizia, la quale, in materia di libera circolazione dei lavoratori rispetto, più specificamente, al cittadino portoghese, occupato su navi battenti bandiera olandese, ha ritenuto rilevanti al fine di ricostruire un «nesso abbastanza stretto» con i Paesi Bassi, la circostanza per cui, tra le altre cose, « il ricorrente nella causa principale lavora su una nave immatricolata nei Paesi Bassi, alle dipendenze di una società armatrice di diritto olandese avente sede nei Paesi Bassi» ed «è stato assunto nei Paesi Bassi». Cfr. Cort. giust., sent. 27 settembre 1989, causa C-9/88, *Lopes da Veiga/Staatssecretaris van Justitie*, ECLI:EU:C:1989:346, punto 17.

¹⁰³ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Condition* cit., p. 545; H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 272; L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 208.

¹⁰⁴ H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 272; K. THORN, *Rom I Art. 8 Individualarbeitsverträge* cit., p. 2799.

¹⁰⁵ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Condition* cit., p. 545; H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 272; L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 208.

stazionamento delle navi nei porti di cui servono i traffici oltre che la sede effettiva e la base delle operazioni dell'impresa armatoriale, criteri che determinano l'applicazione della legge dello Stato del porto.¹⁰⁶

Nuovamente sulla scorta di quella sinergia che caratterizza le regole di diritto internazionale pubblico e le norme sui conflitti di legge nel settore del lavoro marittimo, si rammenta che il ricorso all'ordinamento dello Stato del porto per le navi che stazionano nelle acque territoriali è rafforzato dai limiti alla giurisdizione dello Stato della bandiera che si determinano ai sensi degli artt. 91, par. 1 e 92, par. 1 UNCLOS. Più specificamente, principi di diritto internazionale attribuiscono allo stesso Stato del porto diritti e doveri di applicare regole giuridiche e di garantire tutela amministrativa o giurisdizionale con riferimento ai marittimi a bordo delle imbarcazioni che si trovano nel proprio porto, in conformità al già ampiamente analizzato Controllo dello Stato del Porto,¹⁰⁷ per sopperire alle potenziali conseguenze dannose in termini di tutela dei lavoratori che derivano dalla centralità dello Stato della bandiera il quale – come si è avuto modo di vedere nella prima metà del presente lavoro – è normalmente investito di grosse responsabilità sotto il profilo del diritto internazionale pubblico per ciò che concerne la disciplina del lavoro a bordo delle navi immatricolate nei suoi registri.

Allo stesso modo, il principio di certezza del diritto che governa il sistema di diritto internazionale privato qui in esame porta a ritenere la *lex banderae* la disciplina “più prevedibilmente” applicabile ai rapporti di lavoro marittimo. Tuttavia, così come l'esigenza di armonizzare la regolamentazione del lavoro marittimo a livello globale e di garantire il più elevato livello di tutela possibile ai marittimi ha portato ad attribuire sempre più responsabilità allo Stato del porto come soggetto di diritto internazionale, la medesima esigenza induce ad allargare le maglie di quella “ragionevole prevedibilità” basata normalmente sul concetto di “prossimità” che caratterizza il funzionamento delle norme di conflitto, includendo proprio la legge dello Stato del porto tra quelle oggettivamente applicabili.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Esplicitamente a supporto di una promozione di questi criteri in quanto guidata dall'obiettivo di tutela del lavoratore marittimo, cfr. M. CARBONE, L. SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi* cit., p. 171.

¹⁰⁷ S. M. CARBONE, L. SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi* cit., p. 170 s.

¹⁰⁸ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Condition* cit., p. 533. Oltreoceano, un esempio di come questo “test di prevedibilità” sia stato reso meno rigido è costituito dallo statunitense Seamen's Act, il quale ha esteso la giurisdizione e normativa americana a tutti i marittimi a bordo di navi estere allorché si trovino nei porti statunitensi e l'impresa armatoriale abbia una base operativa nel territorio

Più specificamente, nel sistema Roma I siffatta inclusione trova supporto nella dottrina inaugurata grazie al contributo interpretativo della Corte di giustizia e recepita dalla lettera dell'attuale art. 8, par. 2 che richiama la legge del paese «a partire dal quale il lavoratore, in esecuzione del contratto, svolge abitualmente il suo lavoro». Secondo le indicazioni fornite dalla Corte, tale formula individua il *locus laboris* con il luogo a partire dal quale il lavoratore adempie di fatto e principalmente le obbligazioni nei confronti del suo datore,¹⁰⁹ ossia nel quale ha stabilito «il centro effettivo della sua attività professionale»,¹¹⁰ o, in ogni caso, «compie la maggior parte del suo lavoro».¹¹¹

Rispetto, in particolare, ai lavoratori impiegati nel settore dei trasporti, il giudice di Lussemburgo ha ulteriormente declinato questo criterio alle peculiarità di questa professione intrinsecamente mobile, per cui siffatto luogo coincide con lo Stato «a partire dal quale il lavoratore effettua le sue missioni di trasporto, riceve le istruzioni sulle sue missioni e organizza il suo lavoro, nonché il luogo in cui si trovano gli strumenti lavorativi». Inoltre, nell'ambito di questa indagine, l'autorità giurisdizionale è chiamata a tenere conto di tutti gli elementi che caratterizzano l'attività lavorativa e, pertanto, «verificare quali sono i luoghi in cui il trasporto è principalmente effettuato, i luoghi di scarico della merce nonché il luogo in cui il lavoratore ritorna dopo le sue missioni».¹¹²

Questa dottrina è stata, infine, applicata dalla Corte rispetto ai contratti di lavoro marittimo nel caso *Voogsgeerd*.¹¹³ Tuttavia, per quanto la stessa sembri consapevole della necessità di tenere in considerazione la «natura del lavoro nel settore marittimo», essa non approfondisce le peculiarità che caratterizzano questo settore e la loro influenza sulle norme di conflitto, limitandosi ad applicare la giurisprudenza precedente al caso di specie e non includendo nelle sue valutazioni considerazioni in merito all'opportunità di

degli Stati Uniti, cfr. Merchant Marine Act del 5 giugno 1920, 41 Stat. 988 e per un'illustrazione più approfondita di questa normativa, cfr. S. C. SYMEONIDES, *Cruising in American Waters: Spector, Maritime Conflicts and Choice of Law*, in *The Journal of Maritime Law & Commerce*, 2006 p. 491 ss. Ulteriore esempio extraeuropeo che ha reso più flessibile il concetto di prossimità ai fini di garantire la prevedibilità e la certezza del diritto proviene dall'emisfero australe: il Fair Work Act del 2009 include nel suo ambito di applicazione i rapporti di lavoro dei marittimi imbarcati su qualunque nave, che si trovi anche al di fuori della propria ZEE e piattaforma continentale, purché l'armatore abbia stabilito la propria base delle operazioni in Australia, cfr. Australian Fair Work Act 2009, n. 28, Cap. I, Part. I-3, Div. 3, Sezione 34, 3A.

¹⁰⁹ *Mulox IBC* cit., punti 21, 22 e 23.

¹¹⁰ *Rutten/Cross Medical* cit., punto 23.

¹¹¹ *Weber* cit., punto 42.

¹¹² *Koelzsch* cit., punti 48 e 49.

¹¹³ *Voogsgeerd* cit., punti 38 e seguenti.

escludere la legge della bandiera in favore della legge dello Stato del porto in qualità di Paese a partire dal quale il lavoratore svolge abitualmente le sue mansioni.¹¹⁴

8.1. (segue) La rilevanza dello Stato del porto quale ordinamento in cui è situata la base delle operazioni dell'impresa armatoriale.

Nonostante il silenzio della Corte di giustizia, che costituisce il punto di partenza delle riflessioni del presente paragrafo, è necessario evidenziare come il secondo periodo dell'art. 8, par. 2 alla luce della lettura fornita proprio dal giudice di Lussemburgo, colmi – almeno parzialmente – una delle lacune evidenziate a suo tempo derivanti proprio dall'applicazione della *lex banderae* ai contratti di lavoro marittimo: infatti, non ci sono dubbi circa l'operatività del criterio della legge dello Stato del porto per quei lavoratori marittimi mobili, ossia impiegati su rotte internazionali a bordo di navi differenti e battenti bandiere diverse ma per conto del medesimo datore di lavoro che coordina i propri dipendenti dallo stesso porto.¹¹⁵

Rimane, quindi, da capire se l'ordinamento dello Stato del porto integri il *locus laboris* in tutte quelle fattispecie nelle quali non è il lavoratore ad essere mobile, ma lo è il suo lavoro a bordo della medesima nave. Questa operazione, poi, si complica ulteriormente nella circostanza in cui si attraversino rotte differenti e si faccia quindi scalo presso una moltitudine di porti altrettanto diversi. Si tratta dei casi in cui, per le ragioni

¹¹⁴ Per quanto la mancata menzione della *lex banderae* possa essere interpretato come un segnale in favore del superamento di questa legge nell'ambito di questi rapporti, cfr. per gli ulteriori riferimenti dottrinali J. LAVELLE, *How to Determine Jurisdiction and Governing Law* cit., p. 192, si ritiene piuttosto che non siano stati sciolti i dubbi circa l'impiego di questo criterio ai contratti in esame, cfr. L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., p. 198. Il silenzio della Corte sul punto permette, piuttosto, che la *lex banderae* continui ad integrare un valido candidato nell'applicazione della legge del *locus laboris*: invero, è comprensibile obiettare che, per ragioni sistematiche di gerarchia all'interno dell'art. 8, par. 2, qualora sia possibile individuare uno Stato “nel quale” il marittimo svolge le sue mansioni – l'ordinamento della bandiera battuta dalla nave su cui lo stesso è impiegato – allora non è necessario interrogarsi sull'eventuale esistenza di uno Stato “a partire dal quale” il lavoratore esegue la sua prestazione, cfr. H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 267. Per tali ragioni non stupisce che parte della dottrina fatichi ad accettare l'impiego di questo criterio nei confronti dei contratti di lavoro marittimo, cfr., per gli opportuni riferimenti bibliografici, O. FOTINOPOULOU BASURKO, *What law for the international maritime employment contracts?: between flexibility and reasonableness*, in *Il diritto marittimo*, 2013, p. 288.

¹¹⁵ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Condition* cit., p. 545 s., ad opinione della quale la giurisprudenza *Voogsgeerd* deve trovare applicazione limitatamente a queste ipotesi, cfr. a proposito anche L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., pp. 108 e 193; H. JESSEN, A. BLOCK, *Seafarers' Rights and Maritime Employment Contracts* cit., p. 268 s.

espresse nei paragrafi precedenti, risulta più complicato superare la presunzione che lo Stato di immatricolazione della nave costituisca il centro socioeconomico del rapporto.

È possibile, tuttavia, dimostrare la rilevanza dello Stato del porto quale ordinamento nel quale si trova la base delle operazioni dell'impresa armatoriale. La mancanza di *genuine link* tra rapporto di lavoro e ordinamento della bandiera, e la conseguente intenzione di limitare le ricadute negative che ciò causa in termini di tutela dei marittimi in un'ottica di *favor laboratoris* costituiscono, ancora una volta, le premesse ideologiche.

La presenza di un centro che gestisce le operazioni nello Stato del porto è indice, infatti, di un radicamento territoriale della nave che integra un vincolo sostanziale tra i rapporti di lavoro nell'ambito dei traffici marittimi coordinati da tale base e l'ordinamento in cui è situata.¹¹⁶

A ciò si aggiunga che l'armatore è di frequente domiciliato in tale Stato, proprio perché da lì gestisce le attività della sua impresa: questo elemento diventa rilevante nel momento in cui concorre a radicare la giurisdizione dinanzi all'autorità giurisdizionale dell'ordinamento del porto. Infatti, si ricorda che la regola generale in materia di conflitti di giurisdizione ai sensi del regolamento Bruxelles I *bis* attribuisce la competenza al giudice del domicilio del convenuto: questa trova applicazione anche nei contratti conclusi dai lavoratori subordinati, ai sensi dell'art. 21, lett. *a* alla stregua di alternativa di cui la parte debole può decidere di avvalersi se lo ritiene più opportuno rispetto al ricorso dei criteri speciali a protezione del lavoratore. In queste circostanze, pertanto, l'applicazione della legge dello Stato del porto assicurerebbe la coerenza tra *forum* e *ius* a cui mirano i regolamenti Roma I e Bruxelles I *bis*.

A sostegno della rilevanza del centro operativo armatoriale si può richiamare, poi, la centralità che questo elemento riveste nell'ambito della disciplina dei conflitti di giurisdizioni e di leggi rispetto al trasporto aereo:¹¹⁷ sebbene la Corte di giustizia abbia ribadito il carattere meramente indiziario di questo fattore,¹¹⁸ la stessa ha incidentalmente contribuito ad istituire la presunzione relativa di coincidenza del concetto di luogo di

¹¹⁶ In questo senso, sembra si sia orientata la giurisprudenza nazionale italiana e francese, allineandosi a quanto stabilito negli Stati Uniti dal Seamen's Act, cfr. S. M. CARBONE, *Dallo Stato di nazionalità della nave allo Stato di radicamento territoriale non occasionale* cit., p. 84 ss.

¹¹⁷ Si tratta di una nozione richiamata anche dalla convenzione per l'unificazione di alcune norme relative al trasporto aereo internazionale, adottata a Montreal il 28 maggio 1999, all'art. 33, par. 2.

¹¹⁸ *Nogueira e a. cit.*, punti 67 e seguenti.

lavoro abituale con quello proprio di base di servizio.¹¹⁹ Ad ulteriore supporto di questa lettura si riporta come l'inclusione di questo criterio nel cappello della locuzione «luogo di lavoro da cui» fosse anche l'intenzione iniziale dei redattori del Regolamento Roma I come si evince dalla proposta presentata dalla Commissione nel 2005.¹²⁰

Nonostante le considerazioni svolte poc'anzi si riferiscano al trasporto aereo, questo settore condivide numerosi profili di similarità con quello dei traffici via mare, pertanto il criterio della base operativa è suscettibile di trovare applicazione anche nei confronti dei marittimi: ciò si realizza sicuramente nella situazione in cui il lavoratore è impiegato in mare aperto o in rotte che attraversano diverse giurisdizioni ma svolge parte delle sue mansioni presso uno o più porti nei quali, per questo motivo, è anche normalmente situato il centro delle operazioni dell'impresa armatoriale.¹²¹

Al di là della maggiore o minore rilevanza che si può attribuire al collegamento determinato dalla base operativa dei traffici marittimi, permangono situazioni nelle quali siffatto collegamento non è sufficiente a radicare il rapporto nell'ordinamento dello Stato del porto: invero, non è infrequente che il lavoratore non faccia riferimento in modo continuativo alla medesima base soprattutto qualora sia arruolato da imprese armatoriali particolarmente importanti ed attive a livello globale, così come non è inusuale che tali compagnie si servano di centri operativi squisitamente temporanei. È evidente che in questo caso il legame, basato su questa presunzione relativa di coincidenza tra base di servizio e *locus laboris*, non è più sufficiente a giustificare l'applicazione della disciplina individuata dallo stesso: in tali circostanze per escludere l'applicazione della *lex banderae* si rende, altresì, necessario provare che il lavoratore svolga in parte sostanziale le sue mansioni in tale porto piuttosto che a bordo della nave.¹²²

Ciononostante, anche in siffatte situazioni l'esistenza di una base operativa continua a svolgere un ruolo indiziario non di poco conto se ci si pone nella prospettiva di perseguire il *favor laboratoris*. Si tratta, infatti, di un elemento che può esercitare una funzione correttiva nell'impiego del criterio *ex art. 8, par. 3*: come più volte ribadito, la

¹¹⁹ M. MURGO, *Personale di volo e competenza giurisdizionale nel caso Ryanair* cit., p. 972.

¹²⁰ Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I), 15 dicembre 2005, COM(2005) 650 final.

¹²¹ A STAUDINGER, *Article 8* cit., p. 324 s.

¹²² J. LAVELLE, *How to Determine Jurisdiction and Governing Law* cit., p. 193; O. FOTINOPOULOU BASURKO, *What law for the international maritime employment contracts?* cit., p. 298, ad opinion della quale, inoltre, lo svolgimento delle mansioni dallo Stato del porto è configurabile alla stregua di criterio di collegamento solo nelle ipotesi di cabotaggio.

l'uso di siffatto criterio si presta a facili manipolazioni da parte del datore di lavoro, tuttavia, la qualifica del centro operativo della nave quale sede che ha proceduto all'assunzione permette di instaurare un legame più solido creando un radicamento territoriale più stretto, senza il rischio di tradire l'obiettivo di proteggere il lavoratore.¹²³ Soprattutto se lo stesso è un marittimo impiegato su rotte internazionali, che fa scalo in porti differenti e, quindi, nei confronti del quale non è possibile ricorrere utilmente all'art. 8, par. 2 secondo capoverso.

Ancora, sebbene una delle principali critiche che si muovono nei confronti dell'impiego di questo criterio sotto la veste di centro operativo dell'armatore sia il suo carattere estremamente fattuale, per cui il giudice deve compiere una valutazione altrettanto fattuale per identificare questa base, al punto che si dubita che l'utilizzo di questo criterio sia oggettivo,¹²⁴ vi è ancora spazio per l'applicazione della legge determinata dallo stesso, pur accogliendo queste osservazioni. Invero, l'indagine concreta svolta dall'autorità giurisdizionale può comunque condurre proprio all'ordinamento dello Stato del porto in quanto tale operazione ben si concilia con l'attivazione della clausola di salvaguardia ex art. 8, par. 4, nell'ambito della quale la base operativa può diventare un prezioso indizio nella ricerca del collegamento più stretto.¹²⁵

Si può, pertanto, sostenere che la valorizzazione della base di servizio dell'armatore costituisca un punto di partenza imprescindibile nella ricerca della legge applicabile ai rapporti di lavoro dei marittimi, che non li lasci alla mercè delle valutazioni di convenienza del datore di lavoro e garantisca la loro tutela, assicurando allo stesso tempo un adeguato livello di prevedibilità e certezza del diritto: la base di servizio, infatti, non solo può integrare un criterio di collegamento oggettivo in qualità di *locus laboris*, ma può anche migliorare la qualità del legame con il luogo in cui si trova la sede che ha proceduto all'assunzione, così come supportare il giudice nella ricerca dell'ordinamento più strettamente collegato alla fattispecie.

¹²³ Cfr. anche per gli opportuni riferimenti alla prassi nazionale italiana sul punto, S. M. CARBONE, L. SCHIANO DI PEPE, *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi* cit., p. 164.

¹²⁴ Si contesta, inoltre, come proprio per questo si presti anch'esso alle condotte manipolative del datore di lavoro, il quale ha il potere di scegliere dove localizzare la base delle sue operazioni, cfr. O. FOTINOPOULOU BASURKO, *What law for the international maritime employment contracts?* cit., p. 298; L. CARBALLO PIÑEIRO, *International Maritime Labour Law* cit., pp. 107 e 196 s.

¹²⁵ L. CARBALLO PIÑEIRO, *Port State Jurisdiction over Labour Condition* cit., p. 544.

9. Considerazioni conclusive.

L'assenza di una norma *ad hoc* sui conflitti di leggi rispetto ai contratti di lavoro marittimo richiede un'applicazione della regola relativa alla categoria generale dei rapporti di lavoro subordinato attenta alle peculiarità che caratterizzano tale settore. Appurata l'applicabilità dell'art. 8 a queste fattispecie e l'importanza dei criteri di collegamento operanti in mancanza di scelta, si è quindi proceduto ad analizzare come questi ultimi si declinino in questo contesto *sui generis*.

Si è visto, in particolare, come l'intrinseca transnazionalità e mobilità che caratterizza questo settore richieda che l'individuazione della legge applicabile faccia affidamento ad istituti e principi propri del diritto internazionale pubblico al fine di individuare lo Stato connesso alla fattispecie contrattuale. Sebbene questa operazione conduca, in buona parte dei casi, alla determinazione del diritto competente senza particolari remore, lo stesso risultato non si realizza rispetto a fattispecie contrattuali che coinvolgono marittimi essenzialmente impiegati su rotte internazionali.

In questa circostanza, il rapporto sinergico tra diritto internazionale privato e diritto internazionale pubblico ha condotto il primo a prendere in prestito dal secondo la *fiction iuris* che inserisce la nave, in qualità di luogo abituale di lavoro ai sensi dell'art. 8, par. 2, sotto la giurisdizione dello Stato nel cui registro è immatricolata: ciò, in altre parole, si traduce nell'applicazione della *lex banderae*.

Tuttavia, è stato dimostrato che promuovere, indistintamente e senza le dovute specificazioni, l'utilizzo della legge dello Stato di immatricolazione della nave comporta gravi rischi in termini di tutela dei lavoratori, se si inserisce tale operazione nel contesto più generale dei fenomeni di globalizzazione che hanno favorito il proliferare delle bandiere di convenienza.¹²⁶ Questa circostanza e le conseguenti difficoltà che si incontrano nell'individuazione della *lex loci laboris* portano a ritenere che i contratti di lavoro marittimo costituiscano uno scenario idoneo all'impiego automatico dell'ulteriore fattore di collegamento oggettivo, il luogo dove si trova la sede di assunzione. Sede, quest'ultima, la cui localizzazione è ontologicamente nella disponibilità del datore di lavoro, il quale, in qualità di armatore può ancora più facilmente plasmare il funzionamento delle norme di conflitto a suo favore, optando per un'agenzia di

¹²⁶ Le bandiere di convenienza – come affrontato a suo tempo nel capitolo primo del presente contributo – sono un “male storico” che affonda le sue radici nel XVI secolo in qualità *escamotage* per ottenere il privilegio di navigare determinate rotte o la protezione da possibili minacce.

reclutamento situata in Paesi a bassi costi di gestione del lavoro e standard di tutela subottimali.

Dinanzi ad un “*genuine link*” socioeconomico tra rapporto di lavoro ed ordinamento individuato ai sensi della *lex banderae* o dell’art. 8, par. 3 ridotto ad essere un mero collegamento di convenienza economica, diventa imperativo superare questi orientamenti e ricercare una soluzione che sia coerente con gli obiettivi fissati dal regolamento Roma I.

Non si può, infatti, ignorare la posizione di debolezza del lavoratore marittimo e fingere che l’applicazione dei criteri oggettivi di cui all’art. 8, par. 2 e 3 nel contesto dei contratti di lavoro nautico non presti il fianco a condotte abusive a detrimento dei marittimi stessi, così come non si può trascurare il legislatore comunitario, il quale invita caldamente gli operatori giuridici a tutelare questi soggetti al considerando 23. Pertanto, sarebbe opportuno abbandonare per quanto possibile il ricorso alla *lex banderae* ma ciò non può avvenire prevedendo l’impiego diretto dell’ulteriore criterio di collegamento oggettivo fissato all’art. 8, ossia quello della sede che ha assunto il lavoratore: entrambi i criteri, infatti, si piegano ad un uso utilitaristico da parte dell’armatore ed il legame che individuano con l’ordinamento dello Stato della bandiera o dello Stato in cui si trova la sede che ha proceduto all’assunzione non è genuino. Allo stesso modo, tuttavia, si deve garantire prevedibilità e certezza del diritto applicabile, a baluardo delle quali si pone il ricorso a criteri di collegamento oggettivi.

Una soluzione a questo *impasse* è possibile e si basa essenzialmente su di un giudizio di apprezzamento della natura e delle peculiarità dei rapporti di lavoro marittimo al fine di garantire che trovi applicazione la legge più prossima al rapporto, e quindi più prevedibile, e che coincida, per tale ragione, con una disciplina che assicuri la protezione del lavoratore quale parte presuntivamente debole. Sulla base di queste premesse, la risposta consiste in una combinazione di fattori, difficilmente manipolabili o quanto meno la cui precostituzione non integra un’operazione semplice quanto l’immatricolazione di una nave in un dato registro o lo sfruttamento di agenzie di *manning* situate in Paesi in via di sviluppo. Gli elementi da tenere in considerazione rispetto a questa particolare fattispecie, come si è visto, possono rilevare sia ai fini dell’attivazione della clausola di salvaguardia sia alla stregua di presunzioni per fondare l’applicazione di un determinato diritto in qualità di *lex loci laboris*, fino a correggere l’individuazione della legge regolatrice sulla base dell’ulteriore criterio di collegamento oggettivo *ex* art. 8, par. 3 della sede di assunzione, entrambe generalmente alla mercè degli interessi del datore:

punto in comune all'impiego di queste differenti tecniche di conflitto, è costituito dalla legge dello Stato del porto individuabile attraverso l'esistenza di una base operativa.

Senza necessariamente propendere per l'applicazione indiscussa di quest'ultima legge, è chiaro, tuttavia, che l'analisi svolta nel presente capitolo ha evidenziato non solo l'esigenza di svalutare l'impiego della *lex banderae* o il ricorso automatico al criterio oggettivo di cui al par. 3 al fine di proteggere la parte debole, ma anche la possibilità di superare questi orientamenti attraverso una valorizzazione della natura di questi particolari contratti di lavoro ed, in particolare, degli elementi che caratterizzano questi rapporti e l'espletamento delle mansioni lavorative.

Si tratta, ad avviso di chi scrive, di due passaggi fondamentali per agevolare quel rimodellamento del mercato del lavoro di cui il diritto internazionale privato può essere il principale responsabile attraverso il suo potenziale regolatore: come visto in apertura, infatti, le norme sui conflitti di legge possono contribuire a modificare le dinamiche del mondo del lavoro a livello globale, contribuendo alla creazione di un *level playing field* in sinergia con gli standard fissati a livello internazionale ed assicurando, in ultimo, un adeguato livello di tutela alla categoria dei lavoratori marittimi.

CONCLUSIONI

Riflettere, oggi, sull'industria marittima in generale significa aprire un dibattito che non può assolutamente prescindere dal riconoscimento della gravità delle condizioni subottimali in cui versa la maggior parte del personale impiegato in questo contesto e dei rischi a cui sono normalmente esposti a causa della natura della professione svolta in mezzo al mare. È necessario, infatti, tenere in adeguata considerazione quell'elemento umano composto dai lavoratori e dalle lavoratrici che hanno contribuito e continuano a contribuire alla "globalità" del mondo in cui viviamo, come stanno dimostrando, tra l'altro, in occasione della pandemia di COVID-19.

Allo scoppio della crisi pandemica si riconosce, tuttavia, il "merito" di avere acceso i riflettori sui lavoratori impiegati nel settore del trasporto marittimo, offrendo – finalmente – l'occasione per il riconoscimento a livello internazionale del loro ruolo essenziale per l'economia mondiale. Alla luce di ciò, stimolare la riflessione ed il confronto in materia di lavoro marittimo assume parzialmente una vocazione nuova, in quanto le problematiche afferenti a tale settore vengono naturalmente percepite come più attuali.

In realtà, la presente tesi di dottorato è frutto di un cammino di ricerca che affonda – naturalmente – le sue radici in un tempo ben precedente al momento storico in cui si scrive. Invero, lo studio del lavoro marittimo ha evidenziato, sin da principio, l'esigenza di proteggere una categoria di lavoratori particolarmente vulnerabile. Nonostante, poi, si tratti di una materia già ampiamente dibattuta in dottrina, si è avvertita la persistente necessità di una riflessione che ponesse al centro l'elemento umano, il lavoratore marittimo, con l'obiettivo di ricercare le soluzioni in grado di garantire i più elevati standard di tutela di questa categoria.

Logicamente, la ricerca di soluzioni presuppone l'esistenza di un problema: per tale ragione, nel primo capitolo, si è evidenziato il carattere *sui generis* del lavoro marittimo rispetto a quello comune sulla terraferma, ponendo l'accento sui rischi in termini di sicurezza e salute che quotidianamente corre chiunque svolga una professione in mezzo al mare e muovendo l'analisi nella cornice dell'attuale economia globale, che ha favorito la nascita di registri aperti e il proliferare di bandiere di convenienza, e conseguentemente, creato terreno fertile a pratiche di *social dumping*.

L'inevitabile impatto della combinazione di questi fattori sulle condizioni in cui versano i lavoratori marittimi nell'adempimento delle proprie prestazioni in mare ha quindi portato a concludere affermando la necessità di adottare misure che contrastino la

fisiologica “*race to the bottom*” incentivata da condotte di *dumping* sociale e che mirino, piuttosto, ad una “*race towards the top*” ossia tendano verso la garanzia di quanto più elevati standard di tutela.

La natura globale dell’industria marittima ha portato, poi, a ritenere che tale risposta debba avere un respiro internazionale. Invero, il percorso ricostruttivo compiuto attraverso la ricognizione dei principali strumenti adottati a livello internazionale in materia non ha dimostrato l’infondatezza dell’intuizione di partenza. La convenzione internazionale sul lavoro marittimo del 2006 che costituisce, al giorno d’oggi, il punto di riferimento principale nel panorama internazionale del lavoro marittimo ed integra lo strumento essenziale per garantire condizioni di lavoro e di vita a bordo dignitose, assicurando che i relativi diritti dei marittimi siano opportunamente tutelati, contiene in sé tutti gli elementi per garantire la creazione di un *level playing field* che contrasti il *social dumping*. Tuttavia, sebbene la convenzione sia proprio ispirata dal perseguimento di siffatto obiettivo, la medesima indagine ha portato inevitabilmente ad evidenziare come la stessa non sia in grado di assicurare una tutela maggiore dei diritti dei lavoratori marittimi.

Con l’intento di non abbandonare una prospettiva “internazionalistica”, durante il percorso di ricerca è emersa, pertanto, la questione centrale di sopperire ai difetti della convenzione e le problematiche del suo funzionamento, i quali sono figli di quegli “handicap” tipici che caratterizzano gli strumenti di diritto internazionale pubblico: i meccanismi che lo governano, infatti, impongono un lento processo di formazione delle regole e richiedono un compromesso continuo tra le forze in campo, alla ricerca di una soluzione che favorisca il consenso dei principali attori, che rimangono gli Stati. Difficilmente, soluzioni che sono il frutto di un compromesso possono spingere verso quella “*race towards the top*” in termini di protezione dei lavoratori marittimi: piuttosto possono limitarsi, appunto, a prevedere standard minimi di tutela.

Le letterature consultate per affrontare l’argomento hanno consentito di individuare un’ulteriore soluzione percorribile, che possa affiancarsi alla convenzione del 2006, la quale integra comunque una base imprescindibile nell’affermazione dei diritti fondamentali dei lavoratori impiegati in questo settore: nel perseguimento di una maggior tutela dei marittimi può, infatti, venire in soccorso il diritto internazionale privato. Si tratta – come affermato nelle considerazioni introduttive – del punto centrale della presente tesi e che muove dall’assunto di quella parte di dottrina che ritiene che le sfide globali stiano spingendo affinché questi due sistemi normativi – il diritto internazionale pubblico ed il

diritto internazionale privato – confluiscono, in modo da completarsi in termini di *governance* internazionale, appunto. Il valore del potenziale contributo delle norme sui conflitti di legge è evidente alla luce del principio di protezione della parte debole, quale è appunto il marittimo, che ispira i criteri di collegamento che individuano la legge applicabile ai contratti di lavoro subordinato stipulati con l'armatore, così come fissati all'interno del regolamento Roma I. Lo studio ha dimostrato che, in buona parte dei casi, la determinazione del diritto competente avviene senza particolari difficoltà, sebbene l'intrinseca transnazionalità e mobilità, che caratterizzano questo settore, richiedano, tra l'altro, che l'individuazione della legge applicabile faccia affidamento ad istituti e principi propri del diritto internazionale pubblico al fine di individuare lo Stato connesso alla fattispecie contrattuale.

Nonostante il carattere promettente di tali premesse, lo studio del presente lavoro ha messo in evidenza la presenza di una lacuna normativa rispetto alla definizione dei conflitti di leggi riguardanti i contratti di lavoro marittimo che coinvolgono marittimi impiegati su rotte internazionali. Dall'analisi delle soluzioni proposte in dottrina ed in giurisprudenza sono emerse, essenzialmente, due linee interpretative che, rispettivamente, identificano la legge dello Stato di immatricolazione della nave alla stregua di *lex loci laboris* oppure ricorrono direttamente al criterio *ex art. 8, par. 3* della sede che ha proceduto all'assunzione. Assai arduo è tuttavia definire in questi casi, senza margini di approssimazione, dove si collochi il confine tra rispetto ed elusione della norma. I fenomeni di globalizzazione – così come messo in luce nel primo capitolo – hanno, infatti, favorito il proliferare di bandiere di convenienza e di agenzie di reclutamento situate in Paesi a bassi costi di gestione del lavoro e standard di tutela subottimali, circostanze che portano appunto a dubitare dell'esistenza di un “*genuine link*” socioeconomico tra rapporto di lavoro ed ordinamento individuato ai sensi della *lex banderae* o dell'art. 8, par. 3. Ciò che sembra, invece, sussistere è un mero collegamento di convenienza economica a totale vantaggio del datore di lavoro e, conseguentemente, a detrimento del lavoratore.

Si è presentata, così, l'imperativa esigenza di superare questi orientamenti e ricercare una soluzione coerente con gli obiettivi fissati dal regolamento Roma I, di certezza e prevedibilità del diritto, ma soprattutto, di tutela della parte presuntivamente debole. A tal proposito, la ricerca della presente tesi ha individuato due strade percorribili e, talvolta, coincidenti: partendo, infatti, da un giudizio di apprezzamento della natura e delle peculiarità dei rapporti di lavoro marittimo, una risposta consiste nell'attivazione diretta della

clausola di salvaguardia *ex art. 8, par. 4* oppure nella valorizzazione della base operativa dell'armatore che permetterebbe l'applicazione della legge dello Stato del porto.

È proprio attraverso la valorizzazione della natura di questi particolari contratti di lavoro ed, in particolare, degli elementi che caratterizzano questi rapporti e l'espletamento delle mansioni lavorative, che si può fruttuosamente sfruttare il potenziale regolatore del diritto internazionale privato, che attraverso le norme sui conflitti di legge è idoneo a modificare le dinamiche del mondo del lavoro a livello globale, contribuendo alla creazione di un *level playing field* in sinergia con gli standard fissati a livello internazionale ed assicurando, in ultimo, un maggiore e, quindi, adeguato livello di tutela alla categoria dei lavoratori marittimi.

In quest'ottica, l'esigenza di una norma specializzata in materia di contratti di lavoro marittimi si avverte con maggiore intensità: in altre parole, sebbene la presente tesi di dottorato abbia dimostrato l'esistenza di soluzioni idonee a promuovere a livello internazionale una miglior tutela dei lavoratori impiegati nel settore marittimo, tale obiettivo rischia di rimanere confinato in queste pagine se chi scrive si limitasse a promuovere una mera chiave di lettura del problema.

Invero, alla luce del silenzio della Corte di giustizia sul punto, nonostante il caso *Voogsgeerd* costituisse un'importante occasione per questo giudice di apprezzare le peculiarità dei rapporti di lavoro marittimo, auspicare l'intervento del legislatore comunitario diventa inevitabile.

Una norma *ad hoc* permetterebbe di superare quella "frammentarietà" delle soluzioni adottate dai giudici nazionali che, come visto nel quarto capitolo, talvolta applicano la *lex banderae*, piuttosto che la legge del Paese in cui è situata l'impresa che ha assunto il lavoratore o ricorrono all'art. 8, par. 4 ed individuano un diverso ordinamento più strettamente collegato, fino addirittura, nel silenzio normativo, a determinare la legge applicabile attraverso le norme sui conflitti di legge previste dai sistemi nazionali di diritto internazionale privato.¹ Si tratta di uno scenario in cui gli obiettivi di certezza del diritto

¹ È il caso del giudice lettone, che rispetto alla controversia tra un marittimo e l'armatore, ha applicato la legge dello Stato che ha proceduto all'assunzione sulla base della norma di conflitto codificata all'art. 13, par. 4 del codice di diritto del lavoro della Repubblica lettone, del 1 giugno 2002. Sulla pronuncia cfr. I. KAČEVSKA, A. FILLERS, *Latvia*, in E. GUINCHARD (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 363 ss. Sull'opportunità di "decodificare" il diritto internazionale privato nazionale, si rimanda alle considerazioni svolte, rispetto al diritto internazionale della navigazione italiano, da P. IVALDI, *Verso la "decodificazione" del diritto internazionale privato della navigazione*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2018, p. 633 ss.

e di prevedibilità delle soluzioni sono certamente disattesi e, con essi, anche la tutela del lavoratore quale parte debole, che su tali principi fa affidamento.²

Proprio per garantire l'osservanza di questi principi, si ritiene più specificamente che l'introduzione di una disposizione *ad hoc* per tali contratti dovrebbe valorizzare la presenza di un centro che gestisce le operazioni nello Stato del porto, in quanto – come evidenziato a suo tempo – esso è indice di un radicamento territoriale della nave che integra un vincolo sostanziale tra i rapporti di lavoro nell'ambito dei traffici marittimi coordinati da tale base e l'ordinamento in cui è situata. A tal fine, quindi, si auspica che il legislatore comunitario intervenga direttamente sul secondo paragrafo dell'art. 8 e, dopo aver affermato che «il contratto è disciplinato dalla legge del paese nel quale o, in mancanza, a partire dal quale il lavoratore, in esecuzione del contratto, svolge abitualmente il suo lavoro» aggiungere la precisazione per cui «il paese dal quale il lavoratore impiegato nel trasporto marittimo svolge abitualmente il suo lavoro coincide con il luogo in cui è situato il centro operativo dell'armatore».

Tale norma avrebbe sicuramente il merito di chiarire oltre ogni ragionevole dubbio la portata della locuzione «paese dal quale» rispetto a quella categoria di lavoratori mobili, i quali, pur impiegati su rotte internazionali, fanno ritorno presso lo stesso porto.

Si riconosce, tuttavia, la possibilità di contestare che anche l'introduzione di siffatta norma *ad hoc*, pur assicurando certezza del diritto e prevedibilità delle soluzioni, potrebbe sacrificare l'obiettivo di tutela della parte presuntivamente debole: d'altronde, il centro operativo situato nello Stato del porto integra un criterio di collegamento che è sempre, in qualche misura, nelle mani dell'armatore, sebbene si tratti di un elemento non così facilmente manipolabile – come la bandiera della nave o la decisione di affidarsi ad una società di *manning* – poiché frutto di scelte che devono tenere conto non solo della convenienza derivante dall'applicazione di legislazioni che permettono un contenimento dei costi del lavoro, bensì di una moltitudine di fattori di carattere organizzativo e produttivo, i quali portano a prediligere – ad esempio – porti che ricoprono una posizione

² L'incertezza derivanti dalla differente prassi riscontrabile a livello di corti nazionali era già stata, a suo tempo, evidenziata in occasione dell'adozione del regolamento Roma I, cfr. Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, *Comments on the European Commission's Proposal* cit., p. 294 ss. In tale occasione, tuttavia, era stata proposta l'introduzione di una norma speciale («A contract of employment shall, in the absence of choice in accordance with Article 3, be governed, in case of seamen, by the law of the flag»), cfr. ancora Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, *Comments on the European Commission's Proposal* cit., p. 283. Alla luce delle ampie riflessioni svolte nel capitolo precedente, non si reputa condivisibile una proposta con siffatto contenuto.

geografica strategica. Ciononostante, l'osservazione per cui anche questo criterio sia suscettibile di essere predeterminato dal datore di lavoro si considera lecita. Ed è altrettanto vero che, nel corso del capitolo precedente, si è più volte ribadita la sussistenza di numerosi profili di complessità che caratterizzano la ricerca della legge applicabile ai rapporti di lavoro marittimo, i quali non possono essere liquidati da soluzioni eccessivamente semplicistiche.

Pertanto, pur ritenendo necessaria l'introduzione di una norma specializzata per le ragioni di cui sopra, quest'ultima dovrà essere accompagnata dall'intervento della Corte di giustizia, la quale potrebbe verosimilmente pronunciarsi in materia di rapporti di lavoro marittimo in presenza di una norma *ad hoc* sulla cui portata i giudici nazionali sarebbero incentivati ad interrogarsi e, conseguentemente, a rivolgersi al giudice di Lussemburgo per ottenere chiarimenti. Non solo tale eventualità rappresenterebbe l'occasione per fornire ulteriore chiarezza sull'impiego del centro operativo dell'armatore in qualità di criterio, del quale – come riportato nelle pagine precedenti – si critica il carattere estremamente fattuale, al punto che si dubita che l'utilizzo dello stesso sia oggettivo, ma rappresenterebbe anche un'importante opportunità per specificare il ruolo della clausola di salvaguardia *ex art. 8, par. 4* rispetto a questi rapporti di lavoro.

Tale clausola ha, infatti, un potere correttivo nei confronti di fattispecie oggetto di strategiche manipolazioni, rispetto alle quali non sia possibile rinvenire un vincolo genuino con l'ordinamento individuato dai criteri di collegamento oggettivi. È uno strumento indispensabile per assicurare la giustizia del caso concreto, la cui portata, tuttavia, deve essere ridimensionata perché non realizzi un eccessivo sacrificio – ancora una volta – in termini di certezza e prevedibilità: per tale ragione, un intervento della Corte che indichi gli elementi che il giudice nazionale dovrebbe tenere in considerazione per individuare l'ordinamento che presenta il collegamento più stretto con le particolari fattispecie di lavoro marittimo, sarebbe quanto più auspicabile ed opportuno. Infatti, la peculiarità che caratterizza questi rapporti di lavoro richiede che siano individuati ulteriori elementi rispetto a quelli segnalati a suo tempo in occasione del caso *Schlecker*: il carattere *sui generis* del lavoro marittimo giustifica, infatti, che sia dato peso ad elementi diversi, talvolta, rispetto a quelli rilevanti per contratti di lavoro comune. Tra questi – sempre nell'ambito del quarto capitolo – sono stati ritenuti significativi nella ricerca del collegamento più stretto la nazionalità delle parti, così come la residenza abituale o il domicilio del lavoratore; ancora, possono rilevare alla stregua di elementi complementari la nazionalità della nave in qualità di centro socio-economico del rapporto e così anche il luogo

in cui il contratto è stato concluso, fino a tenere in considerazione anche la lingua in cui è stato redatto quest'ultimo; può, altresì, non essere indifferente tenere in considerazione l'esistenza di una rotta regolare o di uno o più porti dai quali normalmente la nave opera prima di tornare a navigare.

Ancora una volta, lo Stato del porto in cui è situata la base operativa dell'armatore può rivestire un ruolo non indifferente nella ricerca della legge applicabile, ad ulteriore conferma della sua centralità: sia in qualità di criterio da includere una specifica norma dedicata al lavoro marittimo, sia alla stregua di indizio nella ricerca dell'ordinamento più strettamente collegato.

BIBLIOGRAFIA

ABEL A., *The Maritime Labour Convention in the European Union*, in LAVELLE J. (eds.), *The Maritime Labour Convention 2006: International Labour Law Redefined*, Londra, 2013, p. 1 ss.

ACEJO I., SAMPSON H., TURGO N., ELLIS N., TANG L., *The causes of maritime accidents in the period 2002-2016*, in SIRC Reports, 2017, disponibile su <https://www.sirc.cf.ac.uk/Uploads/Publications/The%20causes%20of%20maritime%20accidents%20in%20the%20period%202002-2016.pdf>

ADEMUN-ODEKE, *An Examination of Bareboat Charter Registries and Flag of Convenience Registries in International Law*, in *Ocean Development and International Law*, 2005, p. 339 ss.

ADESINA OKOLI C. S., ARISHE G. O., *The operation of the escape clauses in the Rome Convention, Rome I Regulation and Rome II Regulation*, in *Journal of Private International Law*, 2012, p. 513 ss.

ADINOLFI A., *La nozione di «abuso di diritto» nell'ordinamento dell'Unione europea*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2012, p. 329 ss.

AGUDA O. O., *Maritime Labour Convention 2006: Implications for Seafarers after a Decade*, in *Nnamdi Azikiwe University Journal of International Law and Jurisprudence*, 2017, p. 125 ss.

AKPAN A., *The Ownership and Nationality of a Ship from a Maritime Cabotage Law Perspective*, in ZUNARELLI S., MUSI M. (eds.), *Current Issues in Maritime and Transport Law*, Bologna, 2016, p. 199 ss.

ALDERTON T., BLOOR M., KAHVECI E., LANE T., SAMPSON H., ZHAO M., THOMAS M., WINCHESTER N., WU B., *The Global Seafarer: Living and Working Conditions in a Globalized Industry*, I ed., Ginevra, 2004

ANCEL M. E., *France*, in GUINCHARD E. (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 191 ss.

ARNESSEN F., BEKKEDAL T., *Fair Wage and Working Conditions Within the European Maritime Space, Report for the European Transport Worker's Federation*, 2019, disponibile su <https://www.jus.uio.no/nifs/forskning/publikasjoner/artiklar/arnesen-bekkedal-european-maritime-space-october-2019.pdf>.

ARROYO I., *Problemi giuridici relativi alla sicurezza della navigazione marittima (con particolare riferimento al caso Prestige)*, in *Il diritto marittimo*, 2003, p. 1193 ss.

AUST A., *The Theory and Practice of Informal International Instruments*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 1986, pp. 787 ss.

BANGERT K., *Internal Waters*, in WOLFRUM R. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p.310 ss.

BARATTA R., *Il collegamento più stretto nel diritto internazionale dei contratti*, I ed., Milano, 1991

BARNARD C., *EU Employment Law*, IV ed., Oxford, 2012

BASEDOW J., *The Law of Open Societies - Private Ordering and Public Regulation of International Relations*, in *Recueil des Cours* 360, 2012, p. 35 ss.

BATALDEN B. M., SYDNES A., *Maritime safety and the ISM code: a study of investigated casualties and incidents*, in *WMU Journal of Maritime Affairs*, 2014, p. 3 ss.

BAUER P.J., *The Maritime Labour Convention: An Adequate Guarantee for Seafarers' Rights, or an Impediment to True Reforms?*, in *Chicago Journal of International Law*, 2007-2008, p. 643 ss.

BECKMAN R., PAGE M., *Piracy and Armed Robbery Against Ships*, in M. GILL (eds), *The Handbook of Security*, I ed., London, 2014, p. 234 ss.

BEHR V., *Auf Schiene und Straße, über den Wolken und auf Hoher See – Probleme des internationalen Arbeitsvertragsrechts bei mobilen Arbeitsplätzen*. in BAUER J. H. et al. (eds), *Festschrift für Herbert Buchner zum 70.Geburtstag H. C. Beck*, 2009, Monaco, p. 81 ss.

BERGANTINO A. S., MARLOW P. B., *An Econometric Analysis of the Decision to Flag Out*, in *SIRC Reports*, Cardiff, 1999

BERGSTRAND S. J., *Buy the Flag: Developments in the Open Registry Debate*, Londra, 1983

BEVILACQUA S., *Liberalizzazione e flessibilità del mercato del lavoro marittimo: le agenzie di lavoro e l'arruolamento dell'equipaggio*, in *Rivista di diritto dell'economia, dei trasporti e dell'ambiente*, 2005, p. 1 ss.

BHATTACHARYA S., *The effectiveness of the ISM Code: A qualitative enquiry*, in *Marine Policy*, 2012, p. 528 ss.

BLANCK J. I., *Reflections on the Negotiation of the Maritime Labour Convention 2006 at the International Labor Organization*, in *Tulane Maritime Law Journal*, p. 35 ss.

BOCZEK B. A., *Flags of Convenience: An International Legal Study*, Cambridge, 1962

BOGDAN M., PERTEGÀS M., *Concise Introduction to EU Private International Law*, Amsterdam, 2019

BOMHOFF J., MEUWESE A., *The Meta-regulation of Transnational Private Regulation*, in *Journal of Law and Society*, 2011, p. 138 ss.

BONOMI A., *Rome I Regulation – Some general remarks*, in *Yearbook of Private International Law*, 2008, p. 165 ss.

BONOMI A., *New challenges in the Recognition and Enforcement of Judgments*, in FERRARI F., FERNÁNDEZ ARROYO D. P. (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 390 ss.

BRAND R. A., *New challenges in the Recognition and Enforcement of Judgments*, in FERRARI F., FERNÁNDEZ ARROYO D. P. (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 360 ss.

BRENNAN M., *Out of Sight, Out of Mind: Human Trafficking & Exploitation of Migrant Fishing Boat Workers in Thailand*, 2009, disponibile su https://www.solidaritycenter.org/wp-content/uploads/2015/01/thailand_Out_of_Sight_Eng.pdf

BUEGER C., *What is Maritime Security?*, in *Marine Policy*, 2015, p. 159 ss.

BUELENS J., MICHELSEN L., *Social dumping: a symptom of the European construction*, in BUELENS J., RIGAUX M. (eds.), *From social competition to social dumping*, I ed., Cambridge, 2016, p. 33 ss.

BUTT N., JOHNSON D., PIKE K., PRYCE-ROBERTS N., VIGAR N., *15 Years of Shipping Accident: a Review for WWF*, 2013, disponibile su <https://ssudl.solent.ac.uk/id/eprint/2391>

CAMINOS H., *Contiguous Zone*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 714 ss.

CAMPO COMPA M., *The Law Applicable to Cross-border Contracts Involving Weaker Parties in EU Private International Law*, Cham, 2021

CANTONI S., *La tutela internazionale del lavoro dei marittimi: la nuova convenzione ILO*, in *La comunità internazionale*, 2007, p. 713 ss.

CARBALLO PIÑEIRO L., *International Maritime Labour Law*, Verlag Berlin Heidelberg, 2015

CARBALLO PIÑEIRO L., *Port State Jurisdiction over Labour Conditions: A Private International Law Perspective on Extra-territoriality*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2016, p. 531 ss.

CARBALLO PIÑEIRO L., *Employment, Maritime*, in BASEDOW J. et al. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Private International Law*, Oxford, 2017, p. 641 ss.

CARBALLO L., KRAMER X., *The Role of Private International Law in Contemporary Society: Global Governance as a Challenge*, in *Erasmus Law Review*, 2014, p. 109 ss.

CARBONE S. M., *Dallo Stato di nazionalità della nave allo Stato di radicamento territoriale non occasionale della nave nella disciplina del lavoro marittimo*, in *Il diritto marittimo*, 2009, p. 81 ss.

CARBONE S. M., CELLE P., LOPEZ DE GONZALO M., *Il diritto marittimo*, Torino, 2006

CARBONE S. M., SCHIANO DI PEPE L., *Conflitti di sovranità e di leggi nei traffici marittimi tra diritto internazionale e diritto dell'Unione europea*, Torino, 2010

CARBONE S. M., TUO C.E., *Il nuovo spazio giudiziario europeo in materia civile e commerciale*, Torino, 2016

CAREY L., *The Maritime Labour Convention, 2006: The Seafarer and the Fisher*, in *Australian and New Zealand Maritime Law Journal*, 2017, p. 14 ss.

CARTA C., *Ryanair e le regole di diritto internazionale privato nello spazio Europeo: certezza processuale, carenza di tutela sostanziale?*, in *Labor*, 2017, p. 675 ss.

CASIGLIA S., *Overriding mandatory rules and the protection of weaker parties within the Rome I Regulation*, in HEIDERHOFF B., QUEIROLO I. (eds.), *New Scenarios Old and New Problems in Private Law*, Roma, 2020, pp. 79 ss.

CELLE P., *Il "Port State Control" nel diritto internazionale*, in *Il diritto marittimo*, 2007, p. 712 ss.

CHANTAVANICH S., LAODUMRONGCHAI S., STRINGER C., *Under the shadow: Forced labour among sea fishers in Thailand*, in *Marine Policy*, 2016, p. 1 ss.

CHARBONNEAU A., *Marchè international du travail maritime un cadre juridique en formation*, Aix-en-Provence, 2009.

CHARBONNEAU A., CHAUMETTE P., *The ILO Maritime Labour Convention 2006: An Example of Innovative Normative Consolidation in a Globalized Sector*, in *European Labour Law Journal*, 2010, p. 332 ss.

CHAUMETTE P., *Seafarers: an international labour market in perspective*, I ed., Bilbao, 2016

CHEN G., SHAN D., *Seafarers' Access to Jurisdiction over Labour Matters*, in *Marine Policy*, 2017, p. 1 ss.

CHINKIN C., *A Mirage in the Sand? Distinguishing Binding and Non-Binding Relations Between States*, in *Leiden Journal of International Law*, 1997, pp. 223 ss.

CHRISTODOULOU-VAROTSI I., *Critical Review of the Consolidated Maritime Labour Convention (2006) of the International Labour Organization: Limitations and Perspectives*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2012, p. 467 ss.

CHRISTODOULOU-VAROTSI I., *Flag of Convenience or Not? Challenging the Flag of Convenience Status of EU Registration States: An Introductory Contribution to a Controversial Debate*, in *Neptunus, revue électronique, Centre de Droit Maritime et Océanique, Université de Nantes*, 2012, disponibile su <https://www.peacepalacelibrary.nl/ebooks/files/357230477.pdf>

CHRISTODOULOU-VAROTSI I., PENTSOV D. A., *Maritime Work Law Fundamentals: Responsible Shipowners, Reliable Seafarers*, I ed., Berlino, 2008

COLES R., WATT E., *Ship Registration: Law and Practice*, London, 2009

COLLINS H., *Social Dumping, Multi-level Governance and Private Law in Employment Relationships*, in LECZYKIEWICZ D., WEAHERILL S. (eds.), *The Involvement of EU Law in Private Law Relationships*, I ed., Oxford, 2016, p. 223 ss.

COLLINS L., *Dicey, Morris and Collins on the conflict of laws*, Londra, 2012, p. 2022 ss.

COLUCCI M., *L'Unione Europea in un delicato equilibrio fra libertà economiche e diritti sindacali nei casi Laval e Viking: quando il fine non giustifica i mezzi*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2008, p. 239 ss.

CORDERO-MOSS G., *Foundation, limits and scope of party autonomy*, in FERRARI F., FERNÁNDEZ D. P. ARROYO (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 71 ss.

CRAIG A., TRAN Y., WIJESURIYA N., *Psychophysiological characteristics of driver fatigue*, in VERSTER J.C., GEORGE C.F.P. (eds.), *Sleep, sleepiness and traffic safety*, New York, 2011, p. 65 ss.

DAMAR D., *Flag*, in BASEDOW J., RÜHL G., FERRARI F., DE MIGUEL ASENSIO P. (eds.), *Encyclopedia of Private International Law*, Cheltenham, 2017, p. 755 ss.

DE GÖTZEN E., *Contratto di lavoro, criteri di collegamento e legge applicabile: luci e ombre del Regolamento (CE) n. 593/2008*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2014, p. 529 ss.

DE LA CAMPA PORTELA R. M., GIL PÉREZ M. E., *Psychological risks of the seafarers*, in P. CHAUMETTE (eds.), *Seafarers: an international labour market perspective*, I ed., Bilbao, 2016, p. 51 ss.

DEINERT O., *Neues Internationales Arbeitsvertragsrecht*, in *Recht der Arbeit*, 2009, p. 144 ss.

DIMITROVA D. N., BLANPAIN R., *Seafarers' Rights in the Globalized Maritime Industry*, I ed., Alphen an den Rijn, 2010.

DOUMBRIA-HENRY C., *The Maritime Labour Convention, 2006, Legal Jurisdiction and Port State Control*, in J.D. VISVIKIS, P. M. PANAYIDES (eds.) *Shipping Operations Management*, Cham, 2017, p. 129 ss.

- *Shipping and COVID-19: Protecting Seafarers as Frontline Workers*, in *WMU Journal of Maritime Affairs*, 2020, p. 279 ss.

DUBNER B., VARGAS L. M., *On the law of pirate fishing and its connection to human rights violations and to environmental degradation a multi-national disaster*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 2017, p. 103 ss.

EGIYAN G. S., *The Principle of Genuine Link and the 1986 UN Convention of Registration of Ships*, in *Marine Policy*, 1988, p. 314 ss.

EHRENZWEIG A., *Private International Law. A Comparative Treatise on American International Conflicts of Law, Including the Law of Admiralty*, Sijthoff, 1967

ELLIS N., *Vessel design and the wellbeing of seafarers*, in SIRC Symposium, Cardiff, 8-9 luglio 2009, disponibile su <https://www.sirc.cf.ac.uk/Uploads/Symposium/Symposium%2009.pdf>.

ELLIS N., BLOOM M., SAMPSON H., *Patterns of seafarer injuries*, in *Maritime Policy & Management*, 2010, p. 121 ss.

ENGLE E., *The Rights Orchestra: Proportionality, Balancing, and Viking*, in *New England Journal of International and Comparative Law*, 2011, p. 87 ss.

ESPLUGUES MOTA C., PALAO MORENO G., *Jurisdiction over Individual Contracts of Employment*, in MAGNUS U., MANKOWSKI P. (ed.) *Brussels I. Regulation*, Monaco, 2016, p. 534 ss.

EXARCHOPOULOS G., ZHANG P., PRYCE-ROBERTS N., ZHAO M., *Seafarers' Welfare: A Critical Review of the Related Legal Issues under the Maritime Labour Convention 2006*, in *Marine Policy*, 2018, p. 62 ss.

FAN L., FEI J., SCHRIEVER U., FAN S., *The communicative competence of Chinese seafarers and their employability in the international maritime labour market*, in *Marine policy*, 2017, p. 137 ss.

FOCARELLI C., *Trattato di diritto internazionale*, Torino, 2015

FORMELA K., NEUMANN T., WEINTRIT A., *Overview of Definitions of Maritime Safety, Safety at Sea, Navigational Safety and Safety in General*, in *The International Journal on Marine Navigation and Safety of Sea Transportation*, 2019, p. 285 ss.

FOTINOPOULOU BASURKO O., *What law for the international maritime employment contracts?: between flexibility and reasonableness*, in *Il diritto marittimo*, 2013, p. 287 ss.

FOTINOPOULOU BASURKO O., *The Role of Manning Agencies or the Seafarer's Recruitment in the Maritime Employment Market*, in P. CHAUMETTE (eds.) *Seafarers: an international labour market in perspective*, Bilbao, 2016, p. 239 ss.

FOTINOPOULOU BASURKO O., *European Social Law of Seafarers: Between Common Market and Substantive Law*, in CHAUMETTE P. (eds.) *Seafarers: an international labour market in perspective*, Bilbao, 2016, p. 393 ss.

FOTTELER M. L., CHRESTEN JENSEN O., ANDRIOTI D., *Seafarers' views on the impact of the Maritime Labour Convention 2006 on their living and working conditions: results from a pilot study*, in *International maritime health*, 2018, p. 257 ss.

FRANCQ S., *Article 45 Refusal of Recognition*, in MAGNUS U., MANKOWSKI P. (eds.), *Commentary on the Brussels I Regulation*, Monaco, 2016, p. 863 ss.

FRANZEN P., GRÖNEN V., *Individual employment contracts*, in CALLIESS G. P. (eds.) *Rome Regulations: commentary on the european rules of the conflict of laws*, Alphen an den Rijn, 2020, p. 231 ss.

FRANZINA P., *Italy*, in GUINCHARD E. (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 293 ss.

FRANZINA P., KRAMER X., FITCHEN J., *The Recognition and Enforcement of Member States Judgments*, in DICKINSON A., LEIN E. (eds.), *The Brussels I Regulation Recast*, Oxford, 2015, p. 3743 ss.

FRIGO M., *La determinazione della legge applicabile in mancanza di scelta dei contraenti e le norme imperative nella Convenzione di Roma*, in SACERDOTI G., FRIGO M. (a cura di), *La Convenzione di Roma sul diritto applicabile ai contratti internazionali*, Milano, 1993, p. 17 ss.

GALIČ A., *Jurisdiction over Consumer, Employment, and Insurance Contracts under the Brussels I Regulation Recast - Enhancing the Protection of the Weaker Party*, in *Austrian Law Journal*, 2016, p. 122 ss.

GANDER P., HARTLEY L., POWELL D., CABON P., HITCHCOCK E., MILLS A., *Fatigue risk management: Organizational factors at the regulatory and industry/company level*, in *Accident Analysis & Prevention*, 2011, p. 573 ss.

GAUCI G. M., AQUILINA K., *The Legal Fiction of a Genuine Link as a Requirement for the Grant of Nationality to Ships and Humans – the Triumph of Formality over Substance?*, in *International and Comparative Law Review*, 2017, p. 167 ss.

GAUDEMET-TALLON H., in *Revue critique de droit international privé*, 1997 p. 341 ss.

GAUTIER P., *Non-binding agreements*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 706 ss.

GEBAUNER M., *Article 4 – Applicable Law in the Absence of Choice*, in CALLIESS G. P. (eds.), *Rome Regulations: Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, Alphen an den Rijn, 2020, p. 109 ss.

GESTRI M., *Abuso del diritto e frode alla legge nell'ordinamento comunitario*, Milano, 2003

GONZALES-LAXE F., *International Regulation and Maritime Safety Mechanisms after the Prestige Catastrophe on the Galician Coast*, in *Ocean Yearbook*, 2006, p. 533 ss.

GORRIZ C., *Competencia judicial internacional y trabajo marítimo: A proposito de la STJCE de 27 de febrero de 2002: Weber vs. Universal Odgen Services Ltd.*, in *Anuario de derecho marítimo*, 2003, p. 307 ss.

GRÄF S., *Das international Seearbeitsrecht und seine Bedeutung für das zukünftige Seearbeitsgesetz*, in *Zeitschrift für Arbeitsrecht*, 2012, p. 557 ss.

GROTIUS H., *Mare Liberum sive de iure quod batavis competit ad indicana commercia dissertatio*, Leiden, 1609

GRUŠIĆ U., *Jurisdiction in Employment Matters under Brussels I: A Reassessment*, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2012, p. 91 ss.

GRUŠIĆ U., *The European Private International Law of Employment*, Cambridge, 2015

GRUŠIĆ U., *Global Labour Market: Laval*, in WATT H. M., BÍZIKOVÁ L., BRANDÃO DE OLIVEIRA A., FERNANDEZ ARROYO D. P. (eds.), *Global Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 472 ss.,

GULOTTA C., *The first two decisions of the European Court of Justice on the law applicable to employment contracts*, in *Cuadernos de derecho transnacional*, 2013, p. 584 ss.

HAIDER J. J., *Towards a New Era in Ship Registration*, in *The International Journal of Logistics and Management*, 2013, p. 87 ss.

HAMAD H., *Flag of Convenience Practice: A Threat to Maritime Safety and Security*, in *Journal of Social Science and Humanities Research*, 2016, p. 207 ss.

HARE J., *Port State Control: Strong Medicine to Cure a Sick Industry*, in *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1996-1997, p. 571 ss.

HARRISON J., *Current Legal Developments International Labour Organization*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2008, p. 125 ss.

HARTLEY T.C., *Civil Jurisdiction and Judgments in Europe*, Oxford, 2017, p. 289 ss.

HELMERSEN S. T., *The Sui Generis Nature of Flag State Jurisdiction*, in *Japanese Yearbook of International Law*, 2015, p. 319 ss.

HESS B., *The Private-Public Divide in International Dispute Resolution*, in *Recueil des Cours* 388, 2018, p. 49 ss.

HONNIBALL H. N., *The Exclusive Jurisdiction of Flag States: A Limitation on Pro-active Port States?*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 2016, p. 499 ss.

HYSTADA S.W., NIELSEN M.B., EIDA J., *The impact of sleep quality, fatigue and safety climate on the perceptions of accident risk among seafarers*, in *Revue européenne de psychologie appliquée*, 2017, p. 259 ss.

IOSSA A., *Protecting the Right to Collective Action and to Collective Bargaining: Developments and New Perspectives at European and international Levels*, in BÜCKER A., WARNECK W. (eds.) *Reconciling fundamental social rights and economic freedoms after Viking, Laval and Rüffert*, Baden-Baden, 2011, p. 245 ss.

IVALDI P., *Verso la “decodificazione” del diritto internazionale privato della navigazione*, in *Diritto del commercio internazionale*, 2018, p. 633 ss.

JAULT-SESEKE F., *L’adoption du règlement 593/2008 (Rome I) sur la loi applicable aux obligations contractuelles: le choix de la continuité pour le contrat de travail*, in *Revue de droit du travail*, 2008, p. 620 ss.

JESSEN H., BLOCK A., *Seafarers’ Rights and Maritime Employment Contracts in the EU Legal Order*, in HESSEN J., WERNER M. J. (eds.), *EU Maritime Transport Law*, Baden-Baden, 2016, p. 231 ss.

JIMÉNEZ PIERNAS C., *Archipelagic Waters*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 553 ss.

KABAI M., *The Maritime Labour Convention and Open Registries: Hand in Glove or Chalk and Cheese*, in *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2015, p. 189 ss.

KAČEVSKA I., FILLERS A., *Latvia*, in E. GUINCHARD (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 350 ss.

KHALIQ U., *Jurisdiction, Ships and Human Rights Treaties*, in H. RINGBOM (eds.), *Jurisdiction over Ships*, Leiden, 2015, p. 324 ss.

KÖNIG D., *Flag of Ships*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 98 ss.

L’ESPERANCE P., *In the Wake of the Erika: Flag State Responsibility for the International Obligations under the Law of the Sea*, in *Ocean Yearbook Online*, 2016, p. 505 ss.

LAGARDE P., in *Revue critique de droit international privé*, 1994, p. 573 ss.

LAGARDE P., *Embryon der Règlement portant Code européen de droit international privé*, in *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 2011, p. 673 ss.

LANDSBERGIS P. A., DOBSON M., LAMONTAGNE A. D. et al., *Occupational stress*, in B. S. LEVY (eds.), *Occupational and Environmental Health*, VII ed., Oxford, 2017., disponibile su https://www.researchgate.net/publication/311699416_Occupational_Stress

LAPIDOTH R., *Straits, International*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 619 ss.

LARAQUI O., MANAR MANAR N., LARAQUI S. et al., *Occupational risk perception, stressors and stress of fishermen*, in *International maritime health*, 2018, p. 233 ss.

LAVELLE J., *Employment Contracts in the International Transport and Maritime Sectors*, in *Shipping and Trade Law*, 2012 p.1 ss.

LAVELLE J., *How to Determine Jurisdiction and Governing Law in Disputes Arising Out of a Seafarer's Employment Agreement*, in LAVELLE J. (eds.), *The Maritime Labour Convention 2006: International Labour Law Redefined*, Londra, 2013, p. 181 ss.

LI K.X., WONHAM J., *New Developments in Ship Registration*, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, p. 137 ss.

LIELBARDE S., *Concept of Seafarer Before and After the Maritime Labour Convention 2006: Comparative Analysis of the Legal Effects of Defining Legal Concepts in the Shape of Legal Terminology*, in *RGSL Research papers*, 2017, disponibile online su <https://www.rgsl.edu.lv/uploads/research-papers-list/5/lielbarde-final.pdf>

LLOBERA VILA M., *L'articolo 8 del Regolamento Roma I, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea, alla luce delle sentenze Koelzsch, Voogsgeerd e Schlecker*, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2016, p. 615 ss.

LOPEZ PEGNA O., *Collegamenti fittizi o fraudolenti di competenza giurisdizionale nello spazio giudiziario europeo*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2015, p. 397 ss.

MAGNUS U., *Article 4*, in MAGNUS U., MANKOWSKI P. (eds.), *Rome I Regulation*, Monaco, 2017, p. 263 ss.

MALATESTA A., NISI N., *Le novità in materia di riconoscimento ed esecuzione delle decisioni*, in MALATESTA A., VITELLINO G. et al. (a cura di), *La riforma del regolamento Bruxelles I*, Milano, 2016, p. 135 ss.

MANKOWSKI P., *Der gewöhnliche Arbeitsort im Internationalen Privat- und Prozeßrecht*, in *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 1999, p.332 ss.

MANKOWSKI P., *Employment contracts under Article 8 of the Rome I Regulation*, in FERRARI F., LEIBLE S. (eds), *Rome I Regulation. The law applicable to contractual obligations in Europe*. 2009, Monaco, p. 171 ss.

MANEGGIA A., *La giurisdizione negli spazi marini non sottoposti a sovranità territoriale*, Milano, 2018

MARINAI S., *Frode alla legge e abuso del diritto nel diritto internazionale privato dell'Unione europea*, in *Il diritto dell'Unione europea*, 2017, p. 485 ss.

MARTINY D., *Rom I-VO Art. 8 Individualarbeitsverträge*, in SÄCKER F. J. (eds.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Monaco, 2018, par. 81 ss.

MARTO C., *Human Rights Violations Consequent to Transshipment Practices in Fisheries*, in *Ocean and Coastal Law Journal*, 2019, p. 32 ss.

MCCONNELL M. L., *Business as usual: An evaluation of the 1986 United Nations Convention on Conditions for Registration of Ships*, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1987, p. 435 ss.

MCCONNELL M. L., *A Delicate Balance: The Seafarers' Employment Agreement, the System of the Maritime Convention, 2006 and the Role of Flag States*, in P. CHAUMETTE (eds.) *Seafarers: an international labour market in perspective*, Bilbao, 2016, p. 119 ss.

MCCONNELL M.L., DEVLIN D., DOUMBIA-HENRY C., *The Maritime Labour Convention, 2006: A Legal Primer to an Emerging International Regime*, Leiden, 2011

MCDORMAN T. L., *Regional Port State Control Agreements: Some Issues of International Law*, in *Ocean and Coastal Law Journal*, 2000, p. 207 ss.

MCPARLAND M., *The Rome I Regulation on the Law Applicable to Contractual Obligations*, Oxford, 2015

MEHTA R. S., *The Continental Shelf: No Longer a "Terra Incognita" To the EU*, in *Common Market Law Review*, 2012, p. 1395 ss.

MENGHINI L., *I contratti di lavoro nel diritto della navigazione*, I ed., Milano, 1996

MENSAH T. A., *International Maritime Organization (IMO)*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 1001 ss.

MERRET L., *Employment Contracts in Private International Law*, Oxford, 2011

MERRET L., *Jurisdiction over Individual Contracts of Employment*, in DICKINSON A., LEIN E. (ed.) *A Brussels I regulation recast*, Oxford, 2015, p. 239 ss.

MICHEALS R., *Globalization and Law: Law Beyond the State*, in R. Banakar, M. Travers (eds.), *Law and Social Theory*, Oxford, 2013, p. 289 ss.,

MIGLIORINI S., *Delocalizzazione di imprese e azioni sindacali secondo la sentenza Viking*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2008, p. 776 ss.

MILLS A., *The Confluence of Public and Private International Law*, Cambridge, 2009

MILLS A., *Party autonomy in private international law*, Cambridge, 2018

MOLENAAR E. J., *The EC Directive on Port State Control in Context*, in *International Journal of Marine Coastal Law*, 1996, p. 241 ss.

MONTEBELLO C., *Le bandiere di convenienza, sistemi di registrazione "alternativi" e Port State control*, in *Trasporti. Diritto, economia, politica*, 2001, p. 149 ss.

MUCHLINSKI P., *Multinational Enterprises and the Law*, Oxford, 2007

MUIR-WATT H., *Integration and Diversity: The Conflict of Laws as a Regulatory Tool*, in F. CAFAGGI (eds.), *The Institutional Framework of European Private Law*, Oxford, 2006, p. 107 ss.

MUIR-WATT H., *"Party Autonomy" in international contracts: from the makings of a myth to the requirements of global governance*, in *European Review of Contracts Law*, 2010, p. 250 ss.

MUIR-WATT H., *Private international law beyond the schism*, in *Transnational Legal Theory*, 2011, p. 347 ss.

MUIR-WATT H., BÍZIKOVÁ L., BRANDÃO DE OLIVEIRA A., FERNANDEZ ARROYO D. P., *Global Private International Law*, Cheltenham, 2019

MUNARI F., SCHIANO DI PEPE L., *Standard di tutela dei lavoratori marittimi: profili sostanziali e internazionalprivatistici nel diritto dell'Unione europea*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2012, p. 37 ss.

MURGO M., *Personale di volo e competenza giurisdizionale nel caso Ryanair*, in *Diritto delle relazioni industriali*, 2018, p. 967 ss.

NELSON D., *Exclusive Economic Zone*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 1035 ss.

ORLANDI M., *Il commercio internazionale e la sua regolamentazione: una storia dei trattati economici e commerciali*, I ed., Milano, 2016

OZCAYR Z. O., *Flags of Convenience and the Need for International Co-operation*, in *International Maritime Law*, 2000, p. 1 ss.

OZCAYR Z. O., *The Use of Port State Control in Maritime Industry and Application of the Paris Mou Symposium: Maritime Ports*, in *Ocean and Coastal Law Journal*, 2008, p. 201 ss.

PAPANICOLOPULU I., *Seafarers as an Agent of Change of the Jurisdictional Balance*, in H. RINGBOM (eds.), *Jurisdiction over Ships*, Leiden, 2015, p. 299 ss.

PAPANICOLOPULU I., *International Law and the Protection of People at Sea*, I ed., Oxford, 2018

PATAUT E., in *Revue critique de droit international prive*, 2012, p. 657 ss.

PAYOYO P. B., *Implementation of international conventions through port state control: an assessment*, in *Marine Policy*, 1994, pp. 379 ss.

PAYOYO P. B., *Seafarers' Human Rights: Compliance and Enforcement*, in International Ocean Institute Canada (eds.), *The Future of Ocean Governance and Capacity Development*, Leiden, 2018, p. 468 ss.

PINIELLA F., J. M. SILOS, *Who Will Give Effect to the ILO's Maritime Labour Convention, 2006*, in *International Labour Law Review*, 2013, p. 59 ss.

PINIELLA F., J. M. SILOS, F. BERNAL, *The Protection of Seafarers: State Practice and the Emerging New International Regime*, in *State Practice and International Law Journal*, 2015, p. 43 ss.

PIRODDI P., *La tutela del contraente debole nel regolamento Roma I*, Milano, 2012

PLENDER R., WILDERSPIN M., *The European private international law of obligations*, Londra, 2020.

POCAR F., *La protection de la partie faible en droit international privé*, in *Recueil des Cours* 188, 1984, p. 349 ss.

POLAK M. V., "Laborum dulce lenimen"? *Jurisdiction and Choice of Law Aspects of Employment Contracts*, in MEESUEN J., PERTEGÀS M., STRAETMANS G. (eds.), *Enforcement of International Contracts in the European Union – Convergence and Divergence between Brussels I and Rome I*, Anversa, 2004, p. 323 ss.

POLITAKIS G. P., *From Tankers to Trawlers: The International Labour Organization's New Work in Fishing Convention*, in *Ocean Development & International Law*, 2008, p. 119 ss.

POLITAKIS G. P., *Bringing the Human Element to the Forefront: the ILO's Maritime Labour Convention, 2006 Ready to Sail*, in *Aegan Review of the Law of the Sea and Maritime Law*, 2013, p. 37 ss.

PROELSS A., *Article 34. General Rules Regarding Third States*, in O. DÖRR, K. SCHMALENBACH (eds.) *Vienna Convention on the Law of Treaties. A commentary*, Heidelberg, 2012 p. 605 ss.

RE J., *La Corte di Giustizia e l'art. 4 della Convenzione di Roma: il caso ICF*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2010, p. 407 ss.

RIGHETTI G., *Bandiere di convenienza: pregi e difetti del progetto UNCTAD sull'immatricolazione delle navi*, in *Il diritto marittimo*, 1984, p. 45 ss.

ROBERTS S., MARLOW P., *Traumatic work-related mortality among seafarers employed in British merchant shipping 1976-2002*, in *Occupational and Environmental Medicine*, 2005, p. 172 ss.

RODIERE P., *Coordination des droits nationaux, loi applicable, compétence juridictionnelle*, in *Revue trimestrielle de droit européen*, 2003, p. 529 ss.

RÜHL G., *Party autonomy in the private international law of contracts: transatlantic convergence and economic efficiency*, in GOTTSCHALK E. et al. (eds), *Conflict of laws in a globalized world*, Cambridge, 2007, p. 153 ss.

RÜHL G., *The Protection of Weaker Parties in the Private International Law of the European Union: A Portrait of Inconsistency and Conceptual Truancy*, in *Journal of Private International Law*, 2015, p. 335 ss.

SAMPSON H., ELLIS N., *Fatalities and injuries among seafarers in the period 2000-2016*, in *SIRC Reports*, 2019, disponibile su <https://www.sirc.cf.ac.uk/Uploads/Publications/Fatalities%20and%20injuries%20among%20seafarers%20in%20the%20period%202000-2016.pdf>

SANCHO-VILLA D., *Spain*, in GUINCHARD E. (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 551 ss.

SAUER H., *International Labour Organization (ILO)*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 810 ss.

SCHIANO DI PEPE L., *La questione della nazionalità delle navi dinanzi al Tribunale internazionale per il diritto del mare*, in *Rivista di diritto internazionale*, 2002, p. 329 ss.

SCHMIDT C. C., *Economic Drivers of Illegal, Unreported and Unregulated (IUU) Fishing*, in *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2005, p. 479 ss.

SEATZU F., *La legge applicabile ai contratti individuali di lavoro*, in BOSCHIERO N. (edito da), *La nuova disciplina comunitaria della legge applicabile ai contratti (Roma I)*, Torino, 2009, p. 337 ss.

SELDEN J., *Mare Clausum seu de Dominio Maris libri duo*, Londra, 1635

SEYLE D. C., FERNANDEZ K. G., DIMITREVICH A., BAHRI C., *The long-term impact of maritime piracy on seafarers' behavioral health and work decisions*, in *Marine Policy*, 2018, p. 23 ss.

SIEHR K., *Fraude à la loi and European Private International Law*, in LINDSKOUG P., MAUNSBACH U. et al. (eds.), *Essays in Honour of Micheal Bogdan*, Lund, 2013, p. 521 ss.

SIEHR K., *Evasion of Laws (Fraus Legis)*, in BASEDOW J. et al. (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Private International Law*, Oxford, 2017, p. 698 ss.

SIMONE P., *Il Paris MoU del 1982 e il contributo dell'Unione europea al rafforzamento dei poteri di controllo dello Stato di approdo*, in *Rivista di diritto dell'economia dei trasporti e dell'ambiente*, 2007, p. 19 ss.

SIMONS T., PESCE F., *La competenza in materia di contratti individuali di lavoro*, in SIMONS T., HAUSMANN R. (ed.) *Regolamento «Bruxelles I»*, Monaco, 2019, p. 379 ss.

SPICKHOFF A., *Art. 8 Individualarbeitsverträge*, in HAU W., POSECK R. (eds.), *Beck'scher Online Kommentar BGB*, Monaco, 2020

STAUDINGER A., *Article 8: Individual Employment Contracts*, in F. FERRARI (eds.), *Rome I Regulation*, Cambridge, 2015, p. 287 ss.

STAUDINGER A., *Art. 8 Individualarbeitverträge*, in FERRARI F. et al. (eds.), *Internationales Vertragsrecht*, Monaco, 2018, p. 302 ss.

STOLL P. T., *Continental Shelf*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 719 ss.

STONE P., *Stone on private international law in the European Union*, Cheltenham, 2018

STRINGER C., SIMMONS G., COULSTON D., H. WHITTAKER D., *Not in New Zealand's waters, surely? Linking labour issues to GPNs*, in *Journal of Economic Geography*, 2014, p. 739 ss.

SUTHERLAND V. J., COOPER C. L., *Stress prevention in the offshore oil and gas exploration and production industry: an organizational approach to stress control*, Ginevra, 1996, disponibile su https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---pro-trav/---safework/documents/publication/wcms_250121.pdf

SYMEONIDES S. C., *Cruising in American Waters: Spector, Maritime Conflicts and Choice of Law*, in *The Journal of Maritime Law & Commerce*, 2006 p. 491 ss.

SYMEONIDES S. C., *The scope and limits of party autonomy in international contracts: a comparative analysis*, in F. FERRARI, D. P. FERNÁNDEZ ARROYO (eds.), *Private International Law*, Cheltenham, 2019, p. 101 ss.

TEMMING F., *The Case of Sandra Nogueira and Other v Crewlink Ireland Ltd and Miguel Rose Moreno Osacar v Ryanair Designated Activity Company*, in *European labour law journal*, 2018, p. 206 ss.

THORN K., *Rom I Art. 8 Individualarbeitsverträge*, in PALANDT O. (eds.), *Palandt Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, Monaco, 2021, p. 2796 ss.

THUONG L., *From Flags of Convenience to Captive Ship Registries*, in *Transportation Journal*, 1987, p. 22 ss.

THWAITES R., *The Life and Times of the Genuine Link*, in *Victoria University of Wellington Law Review*, 2018, p. 645 ss.

TREVES T., *High Seas*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 795 ss.

UBERTAZZI B., *Il regolamento Roma I sulla legge applicabile all'obbligazioni contrattuali*, Milano, 2008

VAN BOCHOVE L. M., *The Netherlands*, in GUINCHARD E. (eds.), *Rome I and Rome II in Practice*, Cambridge, 2020, p. 417 ss.

VAN DER LINDEN D., FRESE M., MEIJMAN T.F., *Mental fatigue and the control of cognitive processes: effects on preservation and planning*, in *Acta Psychologica*, 2003, p. 45 ss.

VAN HOEK A.A.H., *Private International Law: an appropriate means to regulate transnational employment in the European Union?*, in *Erasmus Law Review*, 2014, p. 157 ss.

VENTURI P., *Alcune osservazioni sui contratti individuali di lavoro nella proposta di regolamento "Roma I"*, in P. FRANZINA (edito da), *La legge applicabile ai contratti nella proposta di regolamento "Roma I"*, Padova, 2006, p. 62 ss.

VERSCHUEREN H., *The European Internal Market and the Competition between Workers*, in *European Labour Law Journal*, 2015, p. 128 ss.

VLAS P., *The EEC Convention on jurisdiction and judgments. Article 5(1): "Forum contractus" - Employment contracts*, in *Netherlands International Law Review*, 1999, p. 94 ss.

WALTERS D., BAILEY N., *Lives in Peril: Profit or Safety in the Global Maritime Industry?*, I ed., New York, 2013

WOLF S., *Territorial Sea*, in R. WOLFRUM (eds.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford, 2012, p. 871 ss.

WU B., SAMPSON H., *Reconsidering the Cargo Sector's Seafarer Labor Market: a 21st Century Profile of Global Seafarer*, in *Ocean Yearbook*, 2005, p. 357 ss.

WURMNEST W., *Maritime Employment Contracts in the Conflict of Laws*, in BASEDOW J. (eds.), *The Hamburg Lectures on Maritime Affairs*, Amburgo, 2009-2010, p. 114 ss.

ZABALO ESCUDERO E., *Sucesion de lugares de trabajo y competencia judicial internacional: Nuevos problemas planteados ante el TJCE*, in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 2003, p. 225 ss.

ZAHN R., *The Viking and Laval Cases in the Context of European Enlargement*, in *Web Journal of Current Legal Issues*, 2008, disponibile su https://www.etui.org/sites/default/files/ez_import/zahn3.pdf.

ZANIN V., *Forced labour in the international merchant marine sector in the 21st century: forms, estimates, comparison with forced labour on land*, in *Socioscapes. International Journal of Societies, Politics and Culture*, 2019, p. 239 ss.

ZANOBETTI PAGNETTI A., *Il rapporto internazionale di lavoro marittimo*, Bologna, 2008;

ZANOBETTI PAGNETTI A., *Employment Contracts and the Rome Convention: The Koelzsch Ruling of the European Court of Justice*, in *Cuadernos Derecho Transnacional*, 2011, p. 338 ss.

ZANOBETTI PAGNETTI A., *Diritto internazionale del lavoro*, Milano, 2021

ZUNARELLI S., *Le bandiere di convenienza e l'evolversi dei principi di libertà di navigazione e di commercio marittimo*, in *Il diritto marittimo*, 1980, p. 400 ss.

