

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Comitato Direttivo: *Andrea Dalle Vedove, Lars Lange, Anna Masutti, Pablo Mendes de Leon, Alessandro Morelli, Claudio Perrella, Neil Smith, Massimo Nicola Spadoni*

A cura di: *Cristina Castellini, Responsabile Trasporti e Aeronautica - ANIA Associazione Nazionale tra le Imprese Assicuratrici*



SOMMARIO

gennaio 2017 - N. 1 anno VII

Marine & Transport

L'assicurazione dei project cargo – profili di rischio e criticità di <i>Alessandro Morelli</i>	3
Il project cargo: opportunità e criticità da gestire di <i>Claudio Perrella</i>	10
Le York-Antwerp Rules (YAR) 2016 di <i>Paolo Lovatti</i>	18

Aviation

Tematiche salienti di security dell'aviazione civile nell'attuale policy europea e internazionale di <i>Doriano Ricciutelli</i>	24
--	----

Rischio Paese

USA/Russia: un cambio di presidenza all'insegna della politica delle sanzioni. L'approccio pro-Russia e pro-business della presidenza Trump alla prova di <i>Paolo Quercia</i>	30
---	----





gennaio 2017 - numero 1 p. 2

MARINE AVIATION & TRANSPORT
INSURANCE REVIEW



Inizia da questo numero la collaborazione con il dott. Paolo Quercia che curerà una specifica Rubrica di analisi rischio paese, geopolitica e geo-economia. Paolo Quercia è un analista strategico esperto di rischio paese ed un policy advisor indipendente. È direttore del *Center for Near Abroad Strategic Studies* e co-fondatore del progetto *A World of Sanctions* dedicato allo studio dell'evoluzione del rischio sanzioni.

**A COMPREHENSIVE GLANCE ON THE MARINE,
AVIATION & TRANSPORT WORLD**

The idea is to supply and update our associates with the latest legislative juridical developments at a national and European level. Our aim is to present the information in a way that is easy to access and use. We believe that this newsletter will fill an important gap due to the fact that most journals and legal reviews are often complex and it takes a lot of time to find the information required by insurance staff.

DISCLAIMER

The objective of the Review is to inform its readers and not to suggest underwriting practices or other behaviours which may affect competition or restrain from acting accordingly to the applicable national competition and antitrust laws and to the European competition legislation. Whilst every care has been taken to ensure the accuracy of the papers and articles at the time of publication, the information is intended as guidance only. It should not be considered as legal advice.



L'ASSICURAZIONE DEI PROJECT CARGO – PROFILI DI RISCHIO E CRITICITÀ

*Dott. Alessandro Morelli
Direttore Operativo SIAT*



La denominazione "Project Cargo" individua le spedizioni di merci facenti parte di un progetto, quale un intero impianto, ovvero il complesso di materiali necessari per la costruzione di una infrastruttura quale un'autostrada, una ferrovia, un porto, etc.

Un Project cargo può essere di breve durata ed al limite esaurirsi con un unico viaggio, oppure può consistere in una fornitura che copre un arco temporale della durata anche di alcuni anni, con valori molto elevati.

Questi "long term projects" possono riferirsi schematicamente ad infrastrutture ovvero a impianti industriali, presentando al riguardo problematiche diverse.

Gli "infrastructure projects" presentano problemi derivanti dalla località remota in cui spesso devono svilupparsi, dalla scarsità di buoni accessi stradali o ferroviari e di buone facilities portuali, dalla difficoltà di reperire capacità di trasporto specializzate ed adeguate, inclusa la scarsa disponibilità di navi di qualità.

I fattori comuni agli "industrial projects" sono invece l'espansione di siti già esistenti, la disponibilità di buone infrastrutture e buoni accessi al sito, la presenza di esperienza logistica locale e di buoni servizi navali.

I project cargo sono fortemente legati al contesto macroeconomico ed alla situazione globale dei mercati finanziari: richiedono infatti ingenti investimenti, che sono fra i primi ad essere tagliati in tempi di crisi.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

I maggiori fattori di rischio sono quelli geografici (distanza da porti e aeroporti, carenze di infrastrutture, fattori meteorologici, rischi terremoti) e logistici (grandi navi implicano maggiori concentrazioni di rischio e di "critical items" sulla stessa nave - si veda oltre), con conseguenti problematiche di cumuli di rischio non solo durante il trasporto ma anche durante la giacenza.

Sotto il profilo assicurativo occorre distinguere fra le due componenti della garanzia:

- i danni materiali diretti ai beni oggetto di trasporto, garantiti dalla tradizionale copertura merci;
- le diverse perdite finanziarie (danni indiretti) derivanti da un ritardo nel completamento dei lavori e nell'avvio dell'operatività del progetto; questa garanzia di danni indiretti va sotto il nome di Delay in Start Up (DSU) o, in alternativa, Advance Loss of Profit (ALOP).

Soprattutto nei long term projects la garanzia DSU diventa la principale, quella che assorbe la parte più importante del rischio.

I valori in rischio spesso elevatissimi e la complessità dei beni oggetto di trasporto fanno sì che sempre vi sia un'accurata fase di analisi del rischio prima del suo inizio sotto i vari profili finanziari, ingegneristici, costruttivi, logistici, cosicché l'analisi assicurativa di per sé dovrebbe potersi giovare del complesso di informazioni raccolte per analizzare i suddetti profili.

Un concetto fondamentale - in particolare riguardo alla garanzia ALOP (o DSU) - è rappresentato dai cd. "critical items", cioè quei componenti che sono appunto critici per l'avvio dell'operatività del progetto ed in assenza dei quali lo stesso non può cominciare.

Tale criticità è influenzata dal valore di tali beni, dalle loro dimensioni e dai tempi richiesti per il loro rimpiazzo a seguito di un danno; cruciali sono dunque le informazioni riguardo a tali componenti del Project.

Sotto il profilo assicurativo, si tratta di un mercato piuttosto di nicchia, con un limitato numero di operatori e soprattutto di mercati leader e con un processo di sottoscrizione dei rischi che si presenta più sofisticato rispetto ad una tradizionale copertura merci.



Come già accennato, **fondamentale è la completezza delle informazioni acquisite presso il Main Contractor o presso il proprietario dei beni.**

Si veda al riguardo di seguito l'elenco di tali informazioni:

- **nome del project** (per verifica di non essere già coinvolti tramite una diversa fonte)
- la **localizzazione del rischio** (con le relative problematiche geografiche legate al Paese)
- se si tratti di **espansione di un impianto o di un'infrastruttura già esistente ovvero di costruzione di una nuova installazione**
- la data prevista per il completamento dei lavori e l'avvio dell'attività (la cd. "Commercial Operation Date")
- **il valore della merce per mezzo di trasporto ovvero per accumulo di giacenza**
- **il valore della DSU**, determinabile anche in base al valore da assicurare, le dimensioni ed i tempi di rimpiazzo
- la lista dei **"critical items"**, definibili come quei beni che, se danneggiati o persi, provocheranno un ritardo nella "Scheduled Commercial Operation Date", determinando così l'attivazione della garanzia DSU.

I "critical items" a loro volta possono essere individuati in base ai seguenti elementi:

- **valore >2M \$**
- **replacement time superiore a 6 mesi** (incluso il tempo di trasporto)
- **non riparabili** - in caso di danno - alla località di destinazione finale
- **richiedono - per peso o misura - trasporto eccezionale**
- **non possono essere stivati in un container box da 40'**
- **peso superiore a 60MTs**
- **impossibilità di rimpiazzo** in caso di danno
- **richiedono specifiche movimentazioni** in base alle loro caratteristiche, al centro di gravità
- **richiedono specifici ancoraggi.**

Per la copertura di un project cargo in relazione al quale vi sia non soltanto l'esigenza di protezione rispetto ai danni fisici da trasporto ma anche quella di assicurazione contro i rischi di perdite economiche derivanti dal ritardato avvio del progetto si fa normalmente riferimento



ad un wording prodotto dal Mercato inglese, il joint Cargo Committee Project Cargo and Project Cargo Delay in Start Up 2009/020 del 2/11/2009, che ha rimpiazzato l'ECB Marine Consequential Loss, wording in uso dagli anni '60.

Il nuovo wording 2009/020 si articola in due sezioni.

La Sezione 1 Cargo si riferisce alla copertura dei danni materiali e diretti alle merci trasportate nell'ambito del Project.

E' l'usuale garanzia All risks, con una possibile problematica di durata della stessa, posto che di regola la copertura non può essere cancellata, se non nei casi di war & strikes con i preavvisi previsti e, di conseguenza, occorre considerare gli aspetti riassicurativi derivanti dall'applicazione ai trattati di coperture di lungo periodo.

Nella Sezione 1 si trovano frequentemente un certo numero di estensioni rispetto alle standard ICC A.

Vi sono alcuni aspetti specifici ai quali è bene prestare attenzione nella definizione delle condizioni della Sezione 1.

Ad esempio è importante mantenere il diritto all'azione di rivalsa nei confronti delle parti coinvolte nelle operazioni di trasporto e, a tale fine, è quindi opportuno non includere l'armatore o l'operatore di chiatte nel novero degli assicurati, in modo da mantenere diritto di rivalsa nei loro confronti.

Nei contratti di lunga durata (2, 3 o più anni), il valore dichiarato all'inizio può aumentare notevolmente dopo 2 o 3 anni; di conseguenza è consigliabile l'inserimento di una clausola di valutazione che, ai fini della quantificazione dell'indennizzo, faccia riferimento al prezzo di acquisto risultante dalla fattura, eventualmente da maggiorarsi di una percentuale convenuta.

Di cruciale importanza è la qualità dei mezzi di trasporto impiegati, ed in particolare delle navi utilizzate per i trasporti marittimi; a tal fine è essenziale l'inserimento in polizza della Classification Clause, per garantire l'utilizzo di navi classificate da uno dei registri IACS.

Infine, è opportuno l'inserimento di una Accumulation Clause: sebbene i critical items siano oggetto di risk management (si veda oltre), eventuali accumuli devono essere considerati per valutare l'esposizione dell'Assicuratore.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

Eventuali clausole di “Delayed unpacking/opening” possono essere inserite ma non dovrebbero applicarsi ai critical items, che devono essere tempestivamente ispezionati all’arrivo, per le conseguenze che un loro danno potrebbe avere sia sulla sezione cargo che sulla DSU.

La Sezione 2 – Delay in start up - copre le conseguenze finanziarie del mancato completamento del project nel tempo programmato (con conseguente slittamento della Scheduled Commercial Operation Date) a causa di un evento verificatosi durante il trasporto. La base indennitaria deve essere fornita dal cliente e deve evidenziare le varie voci, quali servizio del debito, spese, perdita di profitto e anche il periodo in base al quale è calcolata (6, 12 mesi), cosicché si possa computare l’indennità giornaliera e, in base a quella, fissare la franchigia, normalmente determinata in un certo numero di giorni, nonché il premio.

Il wording di polizza prevede la copertura per perdita, danno, arrivo tardivo dell’attrezzatura a seguito di un rischio coperto nella sezione 1 ovvero a seguito di perdita, rottura macchina o danno al corpo e macchina o dotazioni del mezzo di trasporto marittimo o aereo impiegato per il trasporto, a condizione che tali perdite o danni risultassero coperti in base alle Institute Voyage Clauses + War & Strikes ovvero in base ad una polizza All Risks (incluso war, hi-jacking and allied perils) se trattasi di trasporto via aereo, ovvero da danno da causa accidentale ad altro mezzo utilizzato per il trasporto.

Sono altresì inclusi i danni o ritardi derivanti da provvedimento di avaria generale o salvataggio.

Spesso le polizze DSU contengono alcune estensioni, soprattutto relative a situazioni in cui il mezzo di trasporto non può scaricare per varie ragioni quali, ad esempio, lo sversamento involontario di prodotti petroliferi o altre sostanze pericolose nell’ambito del porto, con conseguente chiusura (totale o parziale) di facilities, canali, attracchi e simili nell’ambito del porto.

In tali situazioni vengono coperte le conseguenze del ritardo, anche laddove non vi sia danno fisico alla merce o al mezzo di trasporto.

Anche per la garanzia DSU è importante mantenere la rivalsa nei confronti di contractors e fornitori, evitando quindi “waivers of subrogation”, a meno che non abbiano contenuto ridotto per effetto delle limitazioni di responsabilità (ma in tal caso facendo salvi i casi di dolo o colpa grave).



Di fondamentale importanza – per entrambe le sezioni di copertura – è la Survey Warranty, che infatti è inserita come capitolo separato e rappresenta la parte principale delle Condizioni comuni alle 2 sezioni.

La Survey Warranty deve prevedere alcuni aspetti fondamentali per l'adeguato controllo del rischio:

- che tutti i critical items siano caricati sottocoperta, a meno che siano in container box a bordo di navi porta containers specializzate
- che la spedizione di critical items sia avvisata in anticipo (10 gg) in modo da consentire al perito degli assicuratori di intervenire al carico nave per approvare il mezzo di trasporto, le attrezzature per il carico e la movimentazione, gli imballi ed il rizzaggio/stivaggio del carico
- che tutte le fasi di movimentazione durante il viaggio, sino allo scarico siano approvate, onde consentire di monitorare l'intera catena del trasporto.

E' importante sottolineare che eventuali inosservanze ("breaches") della survey/shipping warranty comportano l'inoperatività della copertura, ma solamente per quegli items coinvolti nella "breach".

Sovente viene inserita la cd. "Non vitiation clause", che prevede che eventuali "breaches" commesse da ciascun assicurato non invalideranno la copertura nei confronti degli altri assicurati; in presenza di tale clausola, di norma si precisa comunque che resta applicabile la "survey warranty".

La sezione 2 DSU prevede alcune esclusioni:

- danni o perdite coperti dalle coperture danni
- danni da ritardo nel rilascio di garanzie da parte dei costruttori che non siano soddisfatti dalle riparazioni
- perdite a seguito di ritardo causato da restrizioni della pubblica autorità, mancato conferimento da parte assicurata dell'indennizzo ricevuto, migliorie o rettifiche di difetti attuati dopo un danno.

Si noti che per la sezione 2 DSU l'assicurato deve scegliere prima della decorrenza l'interesse assicurato che può essere, alternativamente, la perdita di Gross Profit conseguente al ritardo nella Scheduled Commercial Operation Date oppure i costi fissi ed il servizio del debito a seguito del ritardo nella SCOD.



In entrambe le alternative, all'importo così risultante verrà aggiunto l'incremento del costo di lavorazione conseguente.

Svariati sono i fattori che influenzano la tassazione del rischio.

Occorre infatti valutare il tipo di progetto: un progetto di infrastruttura avrà una forte percentuale di merci fornita localmente e senza valori particolarmente elevati, mentre un progetto industriale presenterà invece molti items di valore elevato, spesso fuori sagoma acquisiti da produttori internazionali.

Occorrerà naturalmente considerare la complessità del trasporto che potrebbe implicare tratte stradali, su chiatta, sollevamento sulla nave e viaggi di inoltro a job site.

La tassazione sarà di norma articolata con un tasso percentuale da applicare al valore merci per la sezione 1 Cargo ed un premio funzione dell'indennità giornaliera per la sezione 2 DSU (valore assicurato/numero di giorni = daily indemnity), con il premio rappresentato da un multiplo della daily indemnity.

Il multiplo è influenzato dal numero di critical items, dal loro "lead time" (tempo necessario per nuovo ordine, produzione e spedizione a destino nonché installazione), dalla prossimità fra la data di spedizione di ciascun critical item e la data prevista di inizio progetto e dalla franchigia DSU (espressa anch'essa in giorni).

In conclusione, l'assicurazione dei Project Cargo è caratterizzata da un certo numero di elementi complessi che ne fanno un prodotto assicurativo alquanto sofisticato.

Tali elementi possono essere sinteticamente riassunti come segue:

- la complessa valutazione del rischio, soprattutto relativamente alla garanzia DSU
- gli elevati valori in rischio, con forti problematiche di accumulo a job site in attesa della consegna
- l'esigenza di informazioni dettagliate per la migliore comprensione e valutazione del rischio
- l'importanza del Risk Management e del Survey
- l'esigenza di cooperazione fra Assicuratori ed Assicurati per la corretta valutazione del rischio ed un'appropriata loss prevention.



I L PROJECT CARGO: OPPORTUNITÀ E CRITICITÀ DA GESTIRE

Claudio Perrella
LS Lexjus Sinacta, Bologna



Introduzione

L'attività logistica e di spedizione di beni, macchinari ed impianti nel contesto di grandi progetti internazionali viene tradizionalmente definita *project forwarding* o *project cargo*, ed è notoriamente connotata da notevole complessità sul piano esecutivo, giuridico e contrattuale.

Si tratta di un'attività che è cruciale per la buona riuscita di progetti nei quali il fattore tempo è sempre altamente *sensitive*, le somme in gioco sono significative, e rilevanti sono le responsabilità legate al mancato rispetto di termini e *milestones*.

In settori quali Oil & Gas, Energy, Construction & Engineering, è indispensabile che beni, strutture, materiali giungano a destinazione tempestivamente e senza danni. Si assiste dunque di regola all'affidamento ad un fornitore di servizi logistici dell'intero complesso delle attività di trasporto e spedizione, da parte del soggetto che a sua volta opera come *main contractor* nell'ambito del progetto.

Gli elementi di complessità

Gli elementi di complessità sono numerosi, e possono (ma in via di estrema sintesi) riassumersi come segue:

- a) il coordinamento tra il contratto per la realizzazione del progetto "a monte" ed il contratto per lo svolgimento dell'attività logistica, e le responsabilità delle parti coinvolte.



Molto spesso il contratto per la realizzazione dell'opera viene stipulato ricorrendo a modelli e contratti-tipo (quali ad esempio FIDIC, ENAA) ed il Contractor ha la necessità di ribaltare quanto più possibile sul *forwarder* il regime di responsabilità che assume in base al contratto di appalto. Si pensi in particolare alla disciplina contenuta nel contratto di *construction* per inadempimenti e ritardi (penali, *liquidated damages*, risoluzione del contratto).

Altrettanto complesso è il coordinamento tra le clausole di limitazione ed esclusione di responsabilità o le clausole di forza maggiore (rese spesso particolarmente rilevanti dal contesto sociopolitico nel quale si colloca il progetto).

b) Il contratto di logistica è di regola connotato da una tale complessità (si pensi al fatto che spesso l'attività si estende alla realizzazione di infrastrutture qualora il progetto è in aree remote scarsamente collegate, e l'esecuzione del trasporto richiede ponti, gallerie, banchine ed aree per l'approdo e lo stoccaggio della merce, collegamenti ferroviari) da rientrare difficilmente nel semplice schema del contratto di spedizione o logistica, e finisce per avere una connotazione molto più assimilabile a quella dell'appalto.

Inoltre esso di regola implica un trasporto multimodale, con l'impiego di vettori diversi per ciascuna tratta.

Ne deriva la (ormai tradizionale) difficoltà di realizzare un allineamento tra la disciplina applicabile al singolo trasporto unimodale e quella che invece disciplina nel suo complesso la prestazione dei servizi logistici.

E' noto che l'orientamento consolidato della nostra giurisprudenza è nel senso che al trasporto multimodale si applichi la disciplina del codice civile. Il punto è affermato da tempo dalle nostre Corti: così in tempi recenti la Cassazione⁽¹⁾ ha ribadito che "Il trasporto multimodale di cose per via marittima e terrestre, sebbene caratterizzato dall'assoluta prevalenza del tratto marittimo, non rientra nell'ambito della normativa speciale prevista dalla convenzione di Bruxelles del 1924 sulla polizza di carico - e modificata dai Protocolli del 1968 e del 1979 (Regole dell'Aja-Visby) riguardante il solo contratto che si svolge esclusivamente per via marittima, ma rimane regolato dalla disciplina del codice civile".

(1) Cassazione 6 agosto 2013 n. 18657 So.ges.ter it c. Sharp Electronic it. in Diritto marittimo 2013, 4, 861



Ciò determina l'applicazione del limite previsto all'articolo 1696 c.c., e dunque il limite di 8,33 diritti speciali di prelievo per chilo di merce trasportata nell'ambito di trasporti internazionali, esponendo il vettore multimodale al rischio di vedersi opporre un limite risarcitorio inferiore da parte del vettore marittimo (in particolare allorquando quest'ultimo risponda nei limiti di 2 diritti speciali di prelievo previsti dalle Hague Visby Rules), o dal vettore che cura la tratta terrestre nel paese di destinazione.

c) L'esecuzione dei servizi logistici vede infine la coesistenza di modelli contrattuali diversi, soggetti a regimi di responsabilità fortemente differenziati.

Dal momento che i beni oggetto del trasporto sono estremamente voluminosi (ed hanno anzi spesso dimensioni eccezionali) essi richiedono attività di movimentazione, rizzaggio e preparazione per il trasporto del tutto peculiari, e per la traversata marittima sono di regola trasportati su chiatte o *semi-submersible vessels*, con il ricorso a modelli di contratto quali il BIMCO Heavycon edizione 2007, il BIMCO HEAVY-LIFTVOY 2007 *charterparty* (che richiama la disciplina Hague/Hague Visby Rules) ed il TOWCON, impiegato per disciplinare le prestazioni di rimorchio.

Il sistema "knock for knock"

Uno dei tratti distintivi della contrattualistica di settore è senza dubbio rappresentato dalla c.d. clausola "*knock-for-knock*" che implica una rinuncia reciproca ad azioni e richieste di risarcimento, e che rappresenta l'*industry standard* sistematicamente richiesto dagli armatori, anche in considerazione del fatto che è posto dai P&I quale condizione per la sussistenza della copertura assicurativa.

Esempi di pattuizioni *knock-for-knock* sono numerosi, trattandosi come detto di clausola presente in pressoché tutti i contratti-tipo del project forwarding.

Si veda ad esempio la clausola contenuta nel formulario Heavycon 2007, che recita: "Owners - *Notwithstanding anything else contained in this Charter Party ... the Charterers shall not be responsible for loss of or damage to the property of any member of the Owners' Group, including the Vessel, any liability in respect of wreck removal ... any liability in respect of personal injury or death of any member of the Own -*



ers' Group ... arising out of or in any way connected with the performance of this Charter Party, even if such loss, damage, injury or death is caused wholly or partially by the act, neglect, or default of the Charterers' Group; and the Owners shall indemnify, protect, defend and hold harmless the Charterers from any and against all claims, costs, expenses, actions, proceedings, suits, demands and liabilities whatsoever arising out of or in connection with such loss, damage, personal injury or death".

Una pattuizione speculare è prevista a favore degli Owners, con rinuncia preventiva del *Charterer* a far valere azioni di responsabilità.

La logica che presiede l'adozione dello schema *knock-for-knock* è quella di una ripartizione netta di responsabilità, evitando contenziosi che sarebbero altrimenti estremamente complessi e costosi, e che soprattutto potrebbero avere effetti paralizzanti se sorgessero nel corso dell'esecuzione del contratto e della realizzazione del progetto.

Si tratta di clausole destinate a ricevere interpretazioni fortemente divergenti qualora il contratto che le contiene sia soggetto a legge inglese (o di altro paese di *common law*) oppure a legge italiana (o *civil law*).

Tale clausola infatti viene tradizionalmente ritenuta valida ed operante per la giurisprudenza inglese anche in caso di colpa grave, qualora l'esonero di responsabilità sia sufficientemente chiaro e univoco.

Sono possibili eccezioni e deroghe in ipotesi di *gross negligence/wilful misconduct*, ma in mancanza di tali previsioni l'esonero reciproco di responsabilità viene di regola riconosciuto operante (anche se non mancano in tempi recenti deroghe significative, soprattutto negli USA a seguito di alcuni sinistri di particolare gravità come i casi Piper Alpha del 1988 e Macondo del 2010).

In altri ordinamenti simili clausole incontrano il limite invalicabile della sanzione della nullità per i casi di dolo o colpa grave, come sancito ad esempio dal codice civile all'art. 1229 c.c., e - con previsioni analoghe - in numerosi altri ordinamenti di *civil law*.

La disciplina in materia di esclusione e limitazione di responsabilità

Le clausole di *knock-for-knock* contengono inoltre di regola una pattuizione con cui viene esclusa la responsabilità per "*consequential damages*".



È il caso ad esempio dell'Heavycon 2007, che recita: *Neither party shall be liable to the other for any consequential damages whatsoever arising out of or in connection with the performance or non-performance of this Charter Party, and each party shall protect, defend and indemnify the other from and against all such claims from any member of its Group as defined in Clause 22 (Liabilities and Indemnities). "Consequential damages" shall include, but not be limited to, loss of use, loss of profits, shut-in or loss of production and cost of insurance, whether or not foreseeable at the date of this Charter Party.*

Simili clausole pattuizioni sono ormai immancabili nella contrattualistica del settore infrastrutturale: si veda ad esempio la clause 17.6 del *FIDIC Red Book* che recita: *"Neither Party shall be liable to the other Party for loss of use of any Works, loss of profit, loss of any contract or for any indirect or consequential loss or damage which may be suffered by the other Party in connection with the Contract"* e la exclusion contenuta alla Clause 30.2 of ENAA forms che recita: *"The Contractor shall in no event be liable to the Owner by way of indemnity or by reason of any breach of the Contract or in tort or otherwise for loss of use of the Plant or any part thereof or for loss of production, loss of profit or loss of any contract, or for any indirect, special or consequential loss or damage that may be suffered by the Owner in connection with the Contract"*.

Le clausole di *exclusion* determinano spesso contenziosi in merito alla loro portata ed interpretazione, soprattutto perché esse sono state elaborate alla luce dei principi esistenti nel diritto inglese e vengono spesso trasposte in contratti soggette alla legge di un paese di civil law.

Per comprendere adeguatamente il funzionamento di tali clausole occorre partire dal rilievo che nel diritto inglese i danni risarcibili in caso di inadempimento contrattuale sono quelli indicati ormai più di 150 anni fa nel notissimo *leading case Hadley v. Baxendale*, che individua i danni *recoverable* secondo la seguente definizione: *"the damages which the other party ought to receive in respect of such breach of contract should be such as may fairly and reasonably be considered either*

- i. *arising naturally i.e. according to the usual course of things from such breach of contract itself or*
- ii. *such as may reasonably be supposed to have been in contemplation of both parties at the time they made the contract as the probable result of the breach of it."*



La bipartizione (i cosiddetti “two limbs”) tracciata dalla sentenza è tradizionalmente interpretata ed applicata nel senso di ritenere che nella prima definizione rientrino i *direct damages/losses*, nella seconda invece i *consequential/indirect damages or losses*.

Vi è sul punto una differenza netta rispetto ai principi vigenti nel nostro ordinamento.

In base all’articolo 1223 c.c. il danno per inadempimento contrattuale consiste nella perdita subita dal creditore ed il mancato guadagno in quanto ne siano conseguenza immediata e diretta.

Inoltre ai sensi dell’articolo 1225 (salvo il caso di dolo) il risarcimento è limitato ai danni che potevano prevedersi nel tempo in cui è sorta l’obbligazione.

Devono dunque sussistere tutti tali requisiti, che vanno applicati cumulativamente, e dunque occorre che si tratti di danni che sono conseguenza immediata e diretta e prevedibile dell’inadempimento.

Nel diritto inglese invece sono risarcibili o i danni che naturalmente o ragionevolmente derivano dall’inadempimento, oppure (ma non necessariamente i due requisiti devono coesistere) i danni che la parte inadempiente, tenuto conto del contesto e degli elementi a disposizione, poteva ragionevolmente immaginare che sarebbero derivati (quindi anche i danni posti in relazione causale meno immediata, ma comunque immaginabili).

La formulazione di queste clausole varia in modo significativo, con elencazioni più o meno analitiche, che includono o meno ipotesi di condotta gravemente negligente.

La produzione giurisprudenziale sulle clausole di limitazione è vastissima, in particolare con riferimento alla corretta interpretazione delle esclusioni per “*indirect or consequential losses*”.

In via di estrema sintesi, si possono riassumere i punti essenziali come segue:

a) le clausole di limitazione vanno interpretate in modo restrittivo; ciò che non è contenuto nella elencazione spesso viene ritenuto non oggetto di esclusione (questo spiega perché tali clausole hanno spesso una elencazione molto ampia e dettagliata).



- Ad esempio in una clausola che recitava
- *“Neither party shall bear any liability to the other ... for loss of production, loss of profits, loss of business or any other indirect loss or consequential damages ...”* la parola
- *other* è stata interpretata nel senso che i danni da mancato utile (*loss of profit*) fossero esclusi solo in quanto *consequential*, mentre erano invece risarcibili quelli *“direct”*.
- b) Un punto che si rivela spesso foriero di contenziosi è quello della esclusione di *loss of profit*. Questa infatti può rientrare sia nei *direct* che negli *indirect damages*, con la conseguenza che una clausola che esclude solo gli *indirect damages* può essere interpretata nel senso di non estendersi anche al danno da mancato utile direttamente derivante dall’inadempimento.
- E’ il caso, ad esempio, di una clausola di esclusione che recitava:
- *“Neither party shall be liable to the other for any indirect or consequential loss (including but not limited to loss of goodwill, loss of business, loss of anticipated profits or savings and all other pure economic loss) arising out of or in connection with this Agreement.”*
- Analoga conclusione è stata raggiunta in un caso in cui la clausola recitava:
- *“The defendant shall not in any event be liable for any indirect, special or consequential loss, howsoever arising (including but not limited to loss of anticipated profits or of data) ...”* ed è stata interpretata nel senso che la clausola non escludeva la responsabilità per tutte le *loss of profit*, ma solo per quelle che potevano considerarsi *“indirect/consequential”*; nel caso di specie il mancato utile era invece conseguenza *“naturally”* derivante dall’inadempimento ed è stato invece riconosciuto.
- La valutazione tuttavia va sempre fatta caso per caso e tenuto conto del contesto complessivo, e per esempio in un caso recente e molto noto ed ampiamente commentato⁽²⁾ la clausola *“Neither Party shall be liable to the other under this Sub-Contract for loss of profits, revenue, business, goodwill, indirect or consequential loss or damage...”* è stata interpretata nel senso che la limitazione si estendeva a tutte le ipotesi di *loss of profit*, sia *direct* che *indirect*.
- (2) *Fujitsu v. IBM* (2014)



Validità delle clausole di esclusione/limitazione in caso di *gross negligence*

Un altro punto in relazione al quale le differenze tra sistemi di *common law* e *civil law* possono essere particolarmente marcate è quello della validità di clausole di esclusione e limitazione di responsabilità qualora ricorra una condotta gravemente negligente ad opera della parte che cagiona il danno.

Non esiste un principio di diritto inglese che sancisce la nullità di una clausola di esclusione o limitazione in caso di colpa grave; pertanto, qualora la parte cui viene opposta la limitazione intenda attenuarne la portata, essa deve espressamente richiedere che la clausola preveda la perdita del beneficio in caso di *gross negligence* o *wilful misconduct*.

In numerosi sistemi di *common law* è controverso peraltro se la *gross negligence* sia una categoria distinta rispetto alla *negligence*, perché in numerose sentenze si è affermato che si tratta semplicemente di una forma aggravata di negligenza, che comunque rientra nel concetto di *negligence*.

Di regola inoltre per giurisprudenza consolidata la *gross negligence* (ed ancor di più la *wilful misconduct*) implicano una condotta di particolare gravità; mentre nel nostro ordinamento la colpa grave viene riconosciuta ormai con una certa facilità dai Tribunali in caso di condotta fortemente ed evidentemente negligente, nei sistemi inglesi ed USA occorre spesso un comportamento di maggior riprovevolezza.

Nel diritto inglese ad esempio la "*gross negligence*" è stata ritenuta: "*clearly intended to represent something more fundamental than failure to exercise proper skill and/or care*".

Analogo approccio si registra negli USA, dove si ritiene che

○ la *gross negligence* implichi una "*reckless indifference to the rights of others*" e "*failure to use even slight care or conduct that is so careless as to show complete disregard for the rights and safety of others*"

mentre

○ la *wilful misconduct* ricorre quando *a person acts in so reckless a manner or fails to act in circumstances where an act is clearly required, so as to indicate disregard of (his, her) action or inaction.*"



L E YORK-ANTWERP RULES (YAR) 2016

Paolo Lovatti
Global Marine Consultant



Premessa

Dopo quattro anni di consultazioni e un ampio riesame da parte dell'International Working Group (IWG) del Comité Maritime International (CMI), nella corso della sessione del 6 Maggio 2016 tenuta a New York è stata approvata l'undicesima revisione delle norme di York-Anversa.

Gli scopi che le parti coinvolte nel riesame si erano prefissi, era di creare una serie di regole che consentissero una riorganizzazione pratica e condivisibile fra tutte le parti coinvolte in un'Avaria Comune.

L'adozione di queste regole pone fine a 12 anni di incertezze per gli armatori, i caricatori e i loro assicuratori in quanto le precedenti YAR 2004 non avevano in pratica avuto il sostegno degli armatori che avevano continuato a utilizzare le precedenti norme YAR 1994.

Ora con il benestare del Documentary Committee del BIMCO e dell'ICS, è stato accettato che tutti i contratti di trasporto, nuovi o riveduti, siano essi charter party, bill of lading o waybill, che saranno predisposti dagli associati dovranno fare riferimento alle nuove Rules in materia di Avaria Comune. Questo benestare è il risultato di un'attenuazione degli obblighi a carico degli armatori rispetto a quanto previsto dall'edizione 2004.

Il Baltic and International Maritime Council (BIMCO) è la più importante associazione internazionale nel settore marittimo dello shipping con oltre 2.200 associati. I suoi iscritti, distribuiti in più di 120 Paesi nel mondo, rappresentano circa il 65% del tonnellaggio mondiale.



L'obiettivo principale dell'associazione - che comprende armatori, operatori, manager, broker e agenti marittimi - è quello, fra l'altro, di facilitare le operazioni commerciali con lo sviluppo di contratti e clausole standard.

L'International Chamber of Shipping è l'organizzazione che rappresenta, secondo altre modalità e scopi il mondo dello shipping mondiale, attraverso l'adesione all'ICS delle associazioni nazionali degli armatori. Anch'essa si occupa di questioni regolamentari, operative e legali e rappresenta circa l'80% del tonnellaggio mercantile mondiale,

Cosa sono le York-Antwer Rules

Nella nota dottrina dell'Avaria Comune, i sacrifici e le spese derivanti da un avvenimento marittimo devono essere proporzionalmente suddivisi fra le parti, quali principalmente la nave, il relativo carico e gli altri interessi in rischio, in base al rispettivo valore di contribuzione determinato al termine del viaggio.

Le YAR sono codificate in 7 regole identificate da lettere (che esprimono definizioni) e altre 23 regole individuate da numeri (che disciplinano casi specifici di avaria comune) e regolamentano nel loro complesso le modalità in base alle quali il costo complessivo di un'avaria comune deve essere suddiviso fra le parti.

La prima versione delle YAR risale al 1890 e fu varata nel tentativo di armonizzare prassi molto diverse fra di loro in vigore allora nel mondo dello shipping.

Successivamente sono state pubblicate nove nuove versioni che dal 1940 sono state ratificate sotto l'egida e con l'approvazione del CMI.

Le YAR non sono una Convenzione internazionale e di conseguenza non sono approvate e obbligatorie per i Paesi aderenti, ma sono clausole oggetto di stipulazione fra privati e che divengono applicabili solo nel momento in cui esse sono inserite in un contratto di trasporto marittimo, utilizzando usualmente un formato standard.

Gli assicuratori sia delle navi che delle merci garantiscono di norma fra i rischi assicurati i costi derivanti da un'avaria comune in base a clausole di ampia portata, previste sia nelle polizze Hull che nelle polizze Cargo.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- In linea generale, gli assicuratori non hanno praticamente la possibilità di influire sui contenuti del contratto di trasporto stipulato con l'armatore dal proprio assicurato e di conseguenza non sono in grado di pre-determinare la portata di una loro partecipazione a un'avaria comune di cui potrebbero essere chiamati a rispondere.
- Si stima che l'insieme dell'avaria comune aumenti il costo di un avvenimento marittimo fra il 10 e il 30%, in larga parte per interessi (7%) e commissioni (2%) applicabili in pratica a tutte le spese e costi. A questo è necessario aggiungere gli onorari dei liquidatori d'avaria, in misura variabile in relazione alla complessità del reclamo.
- Il processo di raccolta delle garanzie sostitutive dei depositi in contanti, quasi sempre sottoscritte dai rispettivi assicuratori, di identificazione di tutte le informazioni riguardanti le parti in rischio al fine di ottenere un quadro completo, prende usualmente diversi anni e impedisce una rapida chiusura del reclamo.
- Per questa ragione gli assicuratori marine tramite lo IUMI hanno cercato negli ultimi venti anni di spingere per ottenere regole volte a conseguire una riduzione dei costi e una semplificazione delle procedure necessarie per una più rapida predisposizione e pubblicazione dei Regolamenti d'Avaria. Tuttavia l'adozione delle YAR 2004 da parte del CMI ha trovato la netta opposizione di BIMCO e la loro mancata applicazione all'interno dei contratti tipo predisposti per gli associati, determinandone in pratica il fallimento. In pratica la maggior parte degli armatori mondiali ha continuato ad applicare le YAR 1994 con un conseguente maggior costo per caricatori e loro assicuratori, difficilmente quantificabile in termini economici e lasciando, comunque, invariati i lunghi tempi di chiusura dei regolamenti.
- In questo contesto il CMI ha cercato una mediazione per soddisfare le richieste degli armatori che minacciavano il mantenimento dello status quo nel caso di introduzione di regole peggiorative a carico degli armatori rispetto alle YAR 1994.
- Questo approccio fortemente corporativo ha limitato le iniziative che il gruppo di lavoro di revisione intendeva portare avanti per una completa rivalutazione dei contenuti delle regole. E' questa un'ulteriore conferma di quanto sia oggi difficile modificare leggi, convenzioni e regole internazionali promulgate nel passato in tempi brevi e con l'accordo praticamente unanime di tutte le parti coinvolte.



Le modifiche più importanti

Gli aspetti più rilevanti delle YAR 2016 che possono essere di maggior interesse per gli assicuratori sono le seguenti.

1. Il tasso di interesse previsto dalla Rule XXI sarà fissato annualmente in base al tasso ICE LIBOR in vigore il primo giorno lavorativo bancario di ogni anno, a cui dovranno essere aggiunti 4 punti percentuali fissi. Ad esempio nel caso di un Regolamento in US\$ effettuato nel 2016 risulterebbe un tasso del 5,18% rispetto al 7% applicabile in base allo YAR 1994 (o del 2,5% in base allo YAR del 2004, peraltro mai applicato). Questo tasso di interesse si applica a tutte le perdite ammesse in avaria comune. Mentre ciò si tradurrà in un risparmio a breve termine, qualora in futuro i tassi di interesse dovessero avere un rialzo importante gli assicuratori si potrebbero trovare a dover pagare un tasso superiore al 7%. Negli ultimi dieci anni il tasso Libor utilizzato più elevato è stato del 6% nel 2009. Ne sarebbe pertanto derivato un tasso complessivo del 10%. L'ICE LIBOR è il tasso di riferimento reciprocamente applicato fra le principali banche mondiali nei prestiti a breve termine.
2. La commissione del 2% prevista dalla Rule XX applicabile alle spese sostenute a seguito di un'avaria comune è stata totalmente abrogata. E questa è stata una delle poche modifiche previste dallo YAR 2004, che sono state mantenute nella nuova edizione.
3. La disposizione riguardante la prescrizione contenuta nella Rule XXIII delle YAR 2004 è stata mantenuta. Lo scopo è quello di avere una maggiore certezza sulle prescrizioni nel caso in cui non esistano specifici riferimenti a questo riguardo nella legge applicabile per il regolamento. In considerazione di ciò, le parti che hanno diritto a reclamare un contributo nell'Avaria Comune dovranno effettuare la loro richiesta entro un anno dalla data di emissione del Regolamento d'avaria, ma comunque non oltre sei anni dalla conclusione del viaggio.
4. Sono state introdotte alcune misure per accelerare il processo di regolazione. Esse comprendono:
 - una modifica alla Rule XVII (a) (ii) per l'esclusione dei carichi di basso valore dal contributo di Avaria Comune, nel caso il costo previsto per la loro inclusione risulti maggiore del rispettivo contributo;



- agli effetti di quanto previsto dalla Rule E, i liquidatori d'avaria potranno stimare i valori contributori in assenza delle relative informazioni da parte dei caricatori entro 12 mesi dalla data del sinistro. Questa modifica dovrebbe spingere caricatori e assicuratori ad un approccio più proattivo nella gestione di un'Avaria Comune.

Di contro, un certo numero di modifiche apportate dalle YAR 2004 rispetto alla precedente edizione 1994 non sono state confermate:

- gli stipendi e il mantenimento di tutto l'equipaggio, mentre la nave è ferma in un porto di rifugio per le riparazioni (Rule X) devono essere ammessi in avaria
- il costo delle riparazioni temporanee di eventuali danni accidentali occorsi in un porto di rifugio (Rule XIV) al fine di permettere la conclusione del viaggio, non potrà più avere limitazioni nell'ammontare
- in base alla Rule VI, le spese di salvataggio sostenute dalle parti per il bene comune resteranno ammissibili nell'Avaria Comune. Tuttavia rispetto alle YAR 1994 il liquidatore d'avaria dovrà accertare il rispetto delle sotto-regole (b) (i) - (v).

Conclusioni

Alcune considerazioni finali:

- IUMI ha accolto a ragion veduta la nuova edizione delle YAR 2016 che, avendo avuto il benestare anche di BIMCO e ICS, ha iniziato ad essere incorporata nei contratti di trasporto dalla fine del 2016. Resta il fatto che questa edizione di compromesso ha visto prevalere il potere corporativo degli armatori sui caricatori proprietari delle merci e sui loro assicuratori
- la nuova edizione mette fine comunque a 12 anni di incertezze per armatori e assicuratori
- con l'adozione della nuova edizione, l'IWG ha ritenuto necessario sviluppare una serie di linee guida, anch'esse approvate dall'assemblea del CMI. Queste linee guida hanno lo scopo di supportare la gestione di un'Avaria Comune, fornendo informazioni di base su principi generali e procedure che i liquidatori d'avaria dovranno seguire. Queste linee guida non sono parte integrante delle YAR 2016, non sono vincolanti e non sono destinate a sostituire o modificare le disposizioni delle YAR.



Lo scopo principale è di fornire un documento di supporto pratico e dinamico e in considerazione di ciò esse saranno oggetto di aggiornamenti periodici predisposti da un'apposita commissione

- i piccoli benefici economici derivanti da una riduzione degli esborsi di Avaria Comune potranno essere valutati solo fra alcuni anni a chiusura dei Regolamenti d'avaria che faranno riferimento a contratti che includono le YAR 2016.
- al momento è difficile valutare di quanto saranno abbreviati i tempi di predisposizione dei Regolamenti d'avaria; ad esempio è difficile valutare i tempi che potrebbero essere necessari per la predisposizione di un regolamento nel caso sia coinvolta una delle più recenti navi mega-portacontainer
- l'adozione delle YAR 2016 è stata accolta favorevolmente anche dall'IGP&I, l'associazione dei Club di P&I, che ha raccomandato ai propri assicurati l'adozione delle nuove regole. Ciò non dovrebbe modificare i contenuti economici delle rispettive coperture.

Resta il fatto che ancora una volta nel trasporto, i proprietari delle merci sebbene il loro complesso rappresenti la parte più importante dei valori in rischio nella spedizione devono sottostare alla capacità di sistema messa in campo dagli armatori.

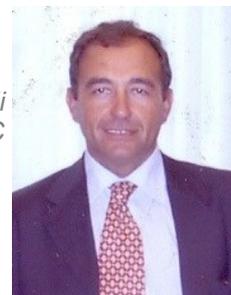
IUMI Welcomes Revised York-Antwerp Rules





TEMATICHE SALIENTI DI SECURITY DELL'AVIAZIONE CIVILE NELL'ATTUALE POLICY EUROPEA E INTERNAZIONALE

Doriano Ricciutelli
Istruttore certificato dell'ENAC



In occasione dell'ultima riunione del primo semestre 2016 del Consiglio dell'Unione Europea TTE (Trasporti, Telecomunicazioni e Energia), sono state affrontate le più significative tematiche afferenti l'attuale condizione in cui versa l'aviazione civile nel nostro continente.

Seguendo l'ordine cronologico delle questioni predisposto dalla presidenza dei Paesi Bassi, i ministri dei Trasporti sono stati dapprima chiamati ad esaminare il documento sulla "Strategia dell'Aviazione Europea", pubblicato dalla Commissione nel dicembre 2015 e al quale questa rivista ha già dedicato uno specifico capitolo di approfondimento⁽¹⁾.

Nel corso dei lavori è stata allora ripresa l'analisi sul rapporto conclusivo dell'annuale vertice europeo dell'Aviazione⁽²⁾, recante l'esito delle attività svolte dai relativi *panels* - grazie anche al contributo degli *stakeholder* e dei vari gruppi di interesse del comparto - e dal successivo *round-table* cui hanno preso parte le competenti istituzioni comunitarie.

In particolare, restando nell'alveo del dibattito imperniato sui contenuti dei predetti *panels* si è manifestata tra i rappresentanti dei paesi membri come fattore di primaria importanza quell'esigenza, peraltro diffusamente percepita anche all'esterno delle istituzioni, di assicurare la "connettività del sistema avionico", che mira nella sostanza alla promozione di una auspicata crescita globale.

Nel novero, ancora, delle problematiche maggiormente evidenti messe sul tappeto durante il meeting possiamo segnalare, per un verso, la *vexata questio* della "liberalizzazione" del settore del trasporto aereo e,

(1) Si veda Mat, n.2 anno 2016 (pag.10 e seg.)

(2) Schipol Airport, European Aviation Summit-2016



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- per altro verso, registriamo il problema legato alle condizioni tese a garantire una leale competizione del mercato.
- Senonché, non appare superfluo sottolineare che il Consiglio ha altresì focalizzato le priorità della suddetta “strategia”, vale a dire la proposta di revisione dei diritti dei passeggeri, l’accelerazione del processo di implementazione del Single European Sky e SESAR e la finalizzazione del regolamento SESII +.
- Muovendo la riflessione sugli aspetti relativi alla security, basti dire che nella cennata seduta consiliare la Commissione ha provveduto ad aggiornare i delegati presenti sugli sforzi esercitati a livello europeo per una tempestiva condivisione delle informazioni collegate ai potenziali rischi per il trasporto aereo derivanti dal sorvolo sulle zone di conflitto armato. Sul punto va detto che, a seguito del tragico evento occorso in territorio ucraino al volo MH17 della compagnia “Malaysian Airlines”, è stata istituita una apposita *task force* europea, con competenza su tali aree sensibili, che ha già pubblicato un rapporto contenente le raccomandazioni del caso, in termini di prevenzione, sulla scorta delle azioni avviate dall’ICAO nel 2015 su scala globale, richiamate nella 39^a sessione dell’Assemblea attraverso il documento A 39-WP/297 del 20 settembre 2016.
- Ebbene, sulla base delle nuove metodologie atte a approntare un risk assessment comune, fondato sul Conflict Zone Alerting System - comprendente, *inter alia*, il Conflict Zones Network of Focal Points (RCZ Network) - la Commissione ha convenientemente sollecitato i rappresentanti degli Stati membri a fornire ogni necessario contributo per una efficace utilizzazione della citata piattaforma informatica, a beneficio dei passeggeri e degli operatori.
- A riprova del forte coinvolgimento istituzionale nell’attenzione giustappunto i nodi cruciali connessi alla security aerea, non a caso lo stesso Esecutivo europeo nell’incontro in parola ha inteso ragguagliare il Consiglio sullo stato dell’arte circa gli attuali sviluppi di implementazione della normativa UE pertinente alla protezione degli aeroporti (Cons. UE, doc. 14705/16 TRANS 446). In proposito, dal sintetico quadro situazionale emerso nella discussione, si è positivamente acclarato che gli organi unionali di settore riescono a garantire un monitoraggio costante degli standard di sicurezza adottando, nei confronti delle eventuali minacce, un approccio basato sul *risk assessment* ed incentrato sul principio della proporzionalità delle misure di natura regolamentare applicate all’aviazione civile nel suo complesso.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Proseguendo l'esame della summenzionata sessione, si deve inoltre annotare che da parte della (prima) presidenza di turno dalla Slovacchia è stato presentato il programma di lavoro del corrente semestre (doc. 9628/16) che, in linea di continuità con la pregressa esperienza dei partner olandesi, involge la impegnativa realizzazione del mercato di un Trasporto unico europeo.
- Quanto al comparto avionico, il progetto slovacco tende alla promozione della safety, al rafforzamento della competitività e all'agevolazione per l'innovazione, includendo, nella fattispecie, concreti progressi nel campo dei sistemi dei velivoli a pilotaggio remoto (RPAS - droni), nonchè al raggiungimento, per fine mandato, di un orientamento generale " *general approach* " sull'atto revisione del regolamento dell'EASA (European Aviation Safety Agency)⁽³⁾.
- Sul fronte delle relazioni esterne la Presidenza slovacca in aggiunta ha ribadito la rilevanza del proprio impegno alla prosecuzione del dialogo sul mandato in capo alla Commissione di aprire negoziati con i paesi terzi, mirati alla conclusione di accordi globali del trasporto aereo.
- Ciò premesso, a conclusione dei lavori della riunione del Consiglio Trasporti del 1 dicembre 2016 (doc. 15098/16), in effetti non è mancata alla complessa regia progettuale di quel Consesso l'approvazione del preventivato "orientamento generale" sulle regole comuni di sicurezza in materia di aviazione civile e di un nuovo (*rectius*: rivisitato) mandato per l'EASA, il cui progetto di regolamento (doc.15155/16) introduce le norme applicabili per il volo dei droni civili nello spazio aereo europeo, a garanzia della privacy e per dar impulso a un "settore in rapida espansione".
- Spostando l'angolo di visuale verso il contesto internazionale, non si può qui prescindere dal valutare, per dovere di completezza e aggiornamento, le determinazioni, con riferimento alla sicurezza, assunte dall'Assemblea ICAO (Organizzazione Internazionale dell'Aviazione Civile), tenuta a Montreal dal 27 settembre al 7 ottobre 2016.
- Nel quadro del programma di lavoro assembleare è del tutto palese che i provvedimenti di revisione portati a compimento nei diversi campi tecnici, economici e giuridici di cooperazione della predetta organizzazione abbiano fornito - ci sembra di poter ritenere - un corretto indirizzo alla policy in tema di security (A 39/WP 16 del 3 giugno 2016).

● (3) Si veda Mat, n. 3 anno 2016 (pag. 28 e seg.)



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Orbene, facendo leva sui precedenti apporti della comunità internazionale⁽⁴⁾ e, segnatamente, quelli inerenti al rischio derivante dagli atti di interferenza illecita per lo sviluppo dell'aviazione civile mondiale, avvertiamo che la suindicata adunanza ha innanzitutto inteso far risaltare, attraverso le proprie "Risoluzioni", le possibili fonti di rischio per il trasporto aereo.
- Pertanto, scorrendo con una sintetica disamina il testo di "Risoluzioni", possiamo osservare i fondamentali richiami alle minacce attraverso l'uso degli aeromobili come armi di distruzione di massa, dei dispositivi MANPADS e di altri sistemi missilistici terra-aria, dei LAG,s (*liquid, aerosol and gel*) esplosivi a bordo dei velivoli, degli IED (*improvised explosive device*) per compiere sabotaggi, nonché tramite dirottamenti in volo e attacchi alle infrastrutture, incluse le aree pubbliche degli scali.
- Inoltre si sottolinea il ruolo di piena centralità assunto dalla ICASS (Comprehensive Aviation Security Strategy), soprattutto in relazione al framework dell'ICAO, concernente l'attività nel periodo 2011-2016 e il programma di lavoro 2017-2019 (A39-WP/98 del 25 luglio 2016), non disgiunte dal piano, *in progress*, GAsEP (Global Aviation Security Plan) (A 39-WP/15 del 30 maggio 2016), che verrà esaminato dal competente *Panel* e, successivamente, sottoposto all'approvazione del Consiglio entro la metà del 2017.
- Sul terreno degli interventi giuridici da avviare ai fini del contrasto del fenomeno criminale correlato alle più frequenti aggressioni al trasporto aereo, all'evidenza emerge l'invito dell'Assemblea agli Stati membri di provvedere alle implementazione delle norme nazionali di carattere penale (sostanziale, sanzionatorio e processuale) atte a colpire coloro che si rendono responsabili dei crimini sopra richiamati, tentati o consumati, nei confronti del trasporto aereo.
- Si ritiene, quindi, indubbiamente degna di nota - a seguire - l'appendice "C" (A 39-18), sugli accorgimenti tecnici di sicurezza da applicare all'aviazione civile. Infatti, vengono identificate definite priorità in termini di prevenzione tra cui, a titolo esemplificativo, annotiamo in particolare le procedure di imbarco, gli attacchi di tipo *cyber* e le aggressioni condotte da *insider*, rispetto alle quali il documento esprime risposte pertinenti, nella forma di linee-guida indirizzate alle parti contraenti e di puntuali richieste al Consiglio dell'ICAO.

● (4) Si veda la Risoluzione del Consiglio di Sicurezza n. 2309 del 2016



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

- Qui, vale la pena di segnalare il principio secondo cui le misure oggetto di futura implementazione, conformemente al dettato dell'ICAO, debbano essere comunque commisurate all'attualità della minaccia nel rispetto della privacy e della safety dei passeggeri nonché valorizzate nello spirito di collaborazione tra le autorità statali e l'industria.
- Invero, le risultanze dell'Organizzazione suggeriscono che le sinergie del pubblico e del privato, coordinate in chiave antiterroristica, riguardino lo scambio di *expertise* sulle metodologie di ispezione e di screening, l'individuazione degli esplosivi e dell'analisi comportamentale presso gli aeroporti, la certificazione dello staff e l'ottimizzazione delle tecnologie impiegate nei controlli delle persone trasportate e dei relativi bagagli, nonché del cargo e della posta.
- Oltretutto, si auspica una proficua cooperazione tra Stati e stakeholder anche nella predisposizione delle procedure di difesa del "landside" che dovranno allinearsi alle esigenze aeroportuali di "facilitation" e, nel contempo, prevedere disposizioni *ad hoc* onde evitare ogni possibile concentrazione di persone nelle zone interne o esterne dei terminal.
- Le considerazioni testé esposte, obiettivamente condivisibili, riconducono a un documento dell'ACI (Airports Council International) e incluso nell'agenda n. 16 del Comitato Esecutivo (A39 WP198), che comprende una serie di iniziative mirate ad affrontare adeguatamente il fenomeno degli attacchi suicidi presso gli aeroporti, come nel caso occorso a Bruxelles il 22 marzo 2016 e ad Istanbul il 28 giugno 2016.
- Nel pacchetto delle proposte avanzate dall'ACI - oltre alla "raccomandazione" di approntare un meccanismo collaborativo tra "law enforcement", agenti e autorità aeroportuali, si profila (plausibilmente) l'utilizzo di misure deterrenti ad elevata visibilità, come l'impiego di squadre addette alla ricerca degli esplosivi, operatori anti esplosivo cinofili, apparati tecnologicamente avanzati per l'analisi comportamentale dei passeggeri, pattuglie in servizio di vigilanza e controllo dedicati ai target prescelti.
- Ma v'è di più. Giova difatti considerare che i vari "attori" dell'industria (i.e. società di ground handling, fornitori, agenti regolamentati, etc) possono essere chiamati ad avviare azioni in perfetta sintonia operativa con i legislatori nazionali dei paesi membri anche in ambiti attinenti - come già accennato - alla cybersecurity.



MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

In merito, dall'esame del working paper A39-WP/175 del 9 agosto 2016, elaborato dal predetto Comitato Esecutivo dell'Assemblea ICAO (EX 64), rileva che il fenomeno criminale *cyber* di marca terroristica desti effettivamente estremo allarme nel settore dell'aviazione civile internazionale, attese le immaginabili conseguenze catastrofiche derivabili da *hacking* alla navigazione aerea o ai servizi di controllo aereo, da condotte illegali a danno dei radar e delle comunicazioni e dall'alterazione dolosa dei sistemi avionici. Alla stregua di quanto precede, la risoluzione A 39-19 segna un percorso virtuoso che Stati e stakeholder dovrebbero congiuntamente intraprendere in termini di contrasto del *cybercrime*, definendo le rispettive responsabilità, identificando le vulnerabilità, condividendo informazioni, esperienze e *know-how*, promuovendo lo sviluppo e l'implementazione degli standard, delle strategie e delle *best practices*. Ci preme ancora porre l'accento su un passaggio alquanto apprezzabile di queste conclusioni dell'Assemblea ICAO. Si tratta della chiara indicazione, rivolta agli Stati membri, in ordine alla necessità di dotarsi di una efficace regolamentazione sui droni (RPAS, *remotely piloted aircraft system*) allo scopo di impedire turbative illecite al traffico aereo in perfetto *pendant* con gli indirizzi della policy europea.

Continuando la nostra trattazione e relativamente alla "Dichiarazione consolidata sulla continuazione di una policy della Facilitazione", si osserva che la risoluzione A 39-20 poggia essenzialmente su quattro pilastri che, seppur in maniera indiretta, tendono a massimizzare l'efficacia della security e dunque l'efficienza del trasporto aereo. Ci si riferisce al miglioramento della legislazione discendente dall'Annex 9 della Convenzione di Chicago, il complesso delle normative emanate - su scala nazionale e internazionale - per assicurare l'integrità dei processi di identificazione dei viaggiatori e dei relativi controlli di frontiera, una forte cooperazione in materia e, da ultimo, i sistemi informativi sullo scambio dei dati dei passeggeri ⁽⁵⁾.

È opportuno, conclusivamente, riferire dell'apporto offerto dall'Unione Europea (e i suoi Stati membri) (si veda Cons. UE, doc. 14494/16 del 22 novembre 2016) e altri paesi appartenenti della CEAC (Conferenza Europea della Aviazione Civile) tramite la presentazione della relazione A39-WP/98 in seno al citato Comitato Esecutivo che, sul versante delle priorità per l'aviazione civile, stigmatizzano la carenza di alcuni elementi costitutivi dell'USAP (Universal Security Audit Program), da risolvere mediante una seria riforma dei metodi sinora adottati dall'ICAO per l'attuazione del programma "*on ground*".

(5) Si veda nel diritto unionale la direttiva UE /2016/681



USA/RUSSIA: UN CAMBIO DI PRESIDENZA ALL'INSEGNA DELLA POLITICA DELLE SANZIONI. L'APPROCCIO PRO-RUSSIA E PRO-BUSINESS DELLA PRESIDENZA TRUMP ALLA PROVA

*Paolo Quercia
Direttore CENASS - Center for
near Abroad Strategic Studies*



Il cambio di amministrazione americana con l'uscita di scena del Presidente Obama e l'ingresso della nuova presidenza Trump è avvenuto in un clima molto teso ed incerto.

Uno degli argomenti di maggiore attrito tra i due presidenti è relativo alla politica delle sanzioni economiche e finanziarie e alla continuità o meno delle policy adottate dal Tesoro Americano, dall'Office of Foreign Assets Control e dal Dipartimento di Stato.

In ballo c'è mantenimento, consolidamento o smantellamento della politica del "financial warfare", ossia quella dottrina della sicurezza americana che tende a sovra-impiegare gli strumenti sanzionatori e a ridurre l'utilizzo dello strumento di proiezione della forza militare per la soluzione delle crisi internazionali in cui sono in ballo interessi rilevanti ma non strategici degli Stati Uniti d'America.

La dottrina del financial warfare - sviluppata in particolare sotto la Presidenza di George W. Bush per finalità antiterrorismo, ma ampliata dal Presidente Obama come strumento coercitivo di politica estera da impiegare contro Stati che rappresentano un pericolo per la sicurezza nazionale americana - prevede l'impiego di sanzioni mirate (target) di nuova generazione che piuttosto che colpire genericamente le economie di un paese "avversario" con embarghi e blocchi commerciali, iden -



- tificano liste di persone fisiche e giuridiche strategiche (banche, assicurazioni, vettori di trasporto, aziende del settore difesa, aziende del settore IT, aziende del settore oil & gas eccetera) con i quali diviene proibito intrattenere rapporti economici, commerciali e finanziari.
- Negli ultimi anni abbiamo visto come gli USA e l'Europa sono ricorsi a questo tipo di sanzioni contro la Russia, dopo la crisi con la Crimea, e contro l'Iran, durante la crisi del nucleare iraniano.
- Ma qual è lo stato dei dossier sanzioni che Trump eredita da Obama per quanto riguarda la Russia?
- Quali possibilità ha Trump di rimuovere a breve le sanzioni USA contro Mosca?
- Nel caso della Russia le sanzioni (e le contro-sanzioni) hanno colpito solo marginalmente il paese dal punto di vista commerciale, ma sono riuscite ad isolare la Russia dal mercato mondiale dei capitali, rendendo di fatto estremamente complesso, rischioso – e dunque costoso – il finanziamento delle attività economiche ed industriali russe con capitali esteri.
- A sua volta, anche il processo di privatizzazione risulta ovviamente compromesso da queste limitazioni all'accesso ai capitali internazionali.
- Inoltre, le sanzioni americane – ed europee – hanno sanzionato la possibilità della Russia di accedere alle tecnologie occidentali per lo sfruttamento dei pozzi petroliferi off-shore oltre una determinata profondità, ponendo a rischio lo sviluppo del settore dell'estrazione degli idrocarburi e la prosperità economica dell'intero paese.
- Con le presunte azioni di interferenza da parte russa nelle elezioni americane e l'accusa – supportata da una parte degli apparati d'intelligence statunitensi – la situazione si è ulteriormente complicata e in parte dell'opinione pubblica americana, ma soprattutto nel Congresso, si è creata la sensazione/convinzione che la democrazia americana sia sotto attacco e che lo stesso verdetto delle elezioni presidenziali sia stato condizionato dall'azioni di un paese straniero.
- Pochi giorni prima del cambio di presidenza il Presidente uscente Obama ha adottato, con uno dei suoi ultimi Executive Order, un procedimento di espulsione di 35 diplomatici russi, messo sotto sanzioni ad personam una serie di individui ritenuti collegati alle operazioni di cyber-intrusione e sanzionato le principali agenzie di intelligence russe.



- In aggiunta, un gruppo bipartisan di senatori ha presentato ai primi di gennaio una proposta di legge (cofirmatori principali il senatore Repubblicano McCain ed il senatore democratico Cardin) denominata **Countering Russian Hostilities Act 2017**.
- La proposta, se sarà convertita in legge, mira a legare le mani al nuovo presidente Trump impedendogli di adottare una politica estera pro-russa come Trump ha annunciato essere sua intenzione in campagna elettorale e come il neo Segretario di Stato Rex Tillerson (già CEO di Exxon Mobil) ha confermato nella sua Confirmation Hearing al senato.
- Il CRHA impone al presidente di adottare una serie di provvedimenti sanzionatori senza precedenti nei confronti della Russia, che viene di fatto equiparata ad un paese ostile agli Stati Uniti d'America.
- Se il Bill diventerà legge, le sanzioni che ora colpiscono solo alcuni tipi di cooperazione energetica (quelli implicanti l'uso di tecnologie per pozzi offshore di profondità superiore ai 400 metri) verranno **estese a tutti i settori del Oil & Gas, inclusa la costruzione di nuove pipelines**; le proibizioni ad acquistare, sottoscrivere, emettere i bond che ora riguardano solo alcuni istituti di credito black-listed e solo per debiti con maturità superiore a 30 giorni verranno estesi **a tutti gli istituti finanziari posseduti o controllati dal governo russo**; viene inoltre proibito il riconoscimento de jure o de facto della sovranità russa sulla Crimea e sulle regioni della Abkhazia ed Ossezia Meridionale (regioni secessioniste della Georgia supportate e riconosciute da Mosca); **verranno codificati tutti gli Executive Order con cui sono state introdotte da Obama le sanzioni contro Mosca** - e che Trump può eliminare con un semplice tratto di penna - in un unico atto legislativo, rendendo praticamente impossibile per il nuovo presidente modificarli; infine viene stabilito un collegamento ai fini della rimozione delle sanzioni sull'Ucraina tra il conflitto del Donbass e l'occupazione della Crimea.
- Di fatto, se questo documento dovesse divenire legge nei termini con cui è stato introdotto, affinché il presidente Trump possa rimuovere le sanzioni americane contro la Russia sarebbe necessario non solo che Mosca attui gli accordi di Minsk sul Donbass (che prevedono tra le altre cose che l'esercito di Kiev riprenda il controllo del confine tra Ucraina e Russia) ma anche che essa restituisca la Crimea all'Ucraina.
- **Un aspetto importante di questa proposta di legge è rappresentata dal fatto che essa appare essere dotata di effetti anche secondari, ossia le sue prescrizioni non si rivolgono solo a cittadini o persone giuridiche americane ma riguarderebbero anche entità ed individui stranieri.**



Considerazioni

- Il neo presidente Trump vuole aprire la sua amministrazione con un'apertura strategica senza precedenti verso Mosca. L'amministrazione Obama ed il Congresso a maggioranza repubblicana ma non controllata da Trump hanno invece operato negli ultimi mesi in maniera tale da alzare i toni dello scontro con Mosca e rendere più difficile il cambio di rotta.
- Trump potrà procedere ugualmente e anche rapidamente alla riapertura dei rapporti politici ed economici con la Russia, in attuazione tanto della sua linea filo-Mosca, quanto del suo approccio pro-business che ritiene le sanzioni un utile ostacolo per gli uomini d'affari americani.
- Le cose non saranno però semplicissime e se Trump non sarà in grado di dimostrare che l'apertura di credito verso Mosca rappresenterà un vantaggio strategico per gli USA e non un segno di debolezza e di umiliazione, rischia di trovarsi tutto il Congresso contrario rispetto alla sua linea di politica estera. E questo potrà produrgli numerose difficoltà.
- Sarà dunque importante seguire l'iter legislativo del Counteracting Russian Hostilities Act 2017 e vedere se esso sarà calendarizzato e discusso a breve, se sarà modificato ed, in che misura, approvato. E soprattutto con quale maggioranza.
- Infine, bisognerà vedere se sarà firmato o rigettato dal presidente Trump, il sabotaggio della cui politica sulla Russia appare essere uno dei primi obiettivi di questo Bill.
- Nel caso non venisse firmata, la proposta di legge potrà diventare legge solo se il Congresso avrà la forza di votarla con un voto di almeno i due terzi dei membri del Parlamento. Se ciò dovesse avvenire, essa diverrà legge anche senza la firma del presidente Trump, la cui azione e quella dell'amministrazione da lui guidata ne saranno vincolate.
- Una partita tutta da scrivere e che si apre con una proposta di legge molto dura e muscolare nei confronti di Mosca.
- Il futuro di questo Bill sarà in parte influenzato dal comportamento stesso del governo russo, la cui azione internazionale nei prossimi mesi e la postura più o meno aggressiva o distensiva verso gli interessi strategici americani e dei suoi alleati influiranno non poco nel determinare il voto dei parlamentari americani pro o contro il testo di legge.



gennaio 2017 - numero 1 p. 34

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

● Resta da vedere ora se il presidente americano Trump procederà come previsto verso una rimozione unilaterale delle sanzioni verso la Russia, cosa che potrà fare modificando gli Executive Orders di Obama prima dell'eventuale approvazione di una legge sistemica contro la Russia da parte del Congresso.

● In tal caso Trump, per evitare di avere una quota troppo elevata di parlamentari del Congresso contro la sua politica, dovrà dimostrare i ritorni per la sicurezza e gli interessi americani dalla sua politica pro Russia.

● Se riuscirà a farlo potrà portare dalla sua una parte importante dei membri del Congresso, evitare di correre il rischio che il CRHA possa diventare legge anche in presenza di un suo veto.

● Resta da capire quale sarebbe la reazione in Europa se lo scontro Congresso - Presidente sulla politica verso Mosca dovesse radicalizzarsi e quali conseguenze potrebbe ciò produrre sulle sanzioni europee.

● Per capire bene come evolverà il rischio sanzioni sulla Russia nel 2017 occorrerà analizzare anche le mosse russe e del presidente Putin che, rispetto al suo omologo americano, appare avere ben chiara una strategia ed una linea d'azione internazionale. La rimozione delle sanzioni è in parte anche nelle mani di Putin, tanto quanto in quelle di Trump.



www.paoloquercia.net
www.aworldofsanctions.org

MARINE AVIATION & TRANSPORT INSURANCE REVIEW

IN EVIDENZA



“Shipping, Forwarding & Logistics meet Industry”
Assolombarda - via Pantano 9
Milano 2-3 febbraio 2017



IUMI Webinar
“Carriage of Group A cargo – Mineral ores prone to liquefaction”
21 febbraio 2017 16:00-17:00 HKT (Hong Kong Time)
<http://www.iumi.com/education/forthcoming-seminars>



Roma Drone Campus 2017
Via V. Volterra 62 presso il Dipartimento di Ingegneria dell'Università
Roma Tre
Roma, 21-22 febbraio 2017



COMITATO DIRETTIVO

Andrea Dalle Vedove
Lars Lange
Anna Masutti
Pablo Mendes de Leon
Alessandro Morelli
Claudio Perrella
Neil Smith
Massimo Nicola Spadoni

HANNO COLLABORATO

Paolo Lovatti
Paolo Quercia
Doriano Ricciutelli

SEGRETERIA DI REDAZIONE

via Aldo Rossi, 4 - 20149 Milano
tel. 027764.290 - 027764.272
E-mail: matinsurancereview@ania.it

A CURA DI

Cristina Castellini
ANIA Direzione Generale Assicurazioni e Distribuzione
Dirigente responsabile Trasporti e Aeronautica