

## Commento di Guido Camarda

### DISPOSIZIONI PRELIMINARI

#### 1. Fonti del diritto della navigazione.

In materia di navigazione, marittima, interna ed aerea, si applicano il presente codice, le leggi, i regolamenti **(1)**, le norme corporative **(2)** e gli usi **(3)** ad essa relativi.

Ove manchino disposizioni del diritto della navigazione e non ve ne siano di applicabili per analogia, si applica il diritto civile.

**(1)** Cfr. art. 3 disposizioni preliminari al codice civile..

**(2)** Si omettono i riferimenti alle norme corporative in quanto sono stati soppressi

gli organi centrali competenti ad emanarle con r.d.l. 9-8-1943, n. 721

**(3)** Cfr. art. 8 disposizioni preliminari al codice civile.

**Definizione e contenuto della materia.** Definire il diritto della navigazione come il "complesso di norme che disciplinano l'attività del navigare e le organizzazioni e situazioni connesse" è solo un punto di partenza per intendere qual è l'effettivo oggetto della materia. D'altra parte, il risultato dell'indagine non è puramente teorico ma ha riflessi diretti per stabilire – nei casi in cui la fattispecie concreta non è regolata da apposita norma, quale che ne sia il grado gerarchico (legge, regolamento, uso) - se possa attuarsi quel procedimento analogico cui si riferisce il secondo comma o se sia applicabile l'intero sistema del "diritto comune" (così interpretando, cioè nel senso di diritto generale, l'espressione letterale restrittiva "diritto civile"). Peraltro, alle stesse regole di "diritto comune" fa rinvio lo stesso secondo comma quando – pur essendosi certi che si verte nella materia navigazionistica – venga constatata l'inesistenza - nell'ambito della disciplina speciale – di norme analoghe. (Per i limiti dell'*analogia iuris*, con particolare riferimento al diritto della navigazione, v. Cass. sez. lav. 17 gennaio 1987 n. 383, ove si precisa testualmente che la norma da applicare in via analogica deve possedere una forza espansiva o una *ratio* tale da comprendere anche la fattispecie da regolare; v. anche Cass. Sez. lav. 15 settembre 1997 n. 9164).

Movendo da un nucleo indiscusso quale oggetto della disciplina cioè i "fatti della navigazione" - intesi sia sotto il profilo dell'esercizio tecnico del mezzo nautico nel suo ambiente naturale (nave o aeromobile, in acqua o aria e nelle superfici di partenza e di arrivo), sia sotto il profilo dell'utilizzazione economica - è sulla seconda parte della definizione più sopra riportata che possono sorgere divergenze concettuali. Si tratta di stabilire quali siano quelle situazioni connesse da includere nella materia, tenendo conto, da un lato, del continuo progresso tecnologico che stabilisce intrecci sempre più forti tra i tanti usi (nel senso di utilizzazioni soprattutto del mare) e, dall'altro, dalla necessità che tale connessione possa, in qualche modo, qualificarsi diretta. Infatti, tutti i fenomeni e le attività umane, indirettamente, possono ritenersi connessi. Tale rapporto "diretto" si indica – in via d'esempio - nei fenomeni d'inquinamento marino ed atmosferico e nelle attività di pesca.

La navigazione spaziale esula dalla disciplina della materia sia perché il mezzo non si inquadra nel concetto d'aeromobile, sia perché per le altezze e per gli spazi in cui si svolge non v'è un collegamento "funzionale" con località di terraferma, non essendo sufficiente il semplice sorvolo in perpendicolare. Per gli apparecchi utilizzati per il volo da diporto sportivo, la legge 25 marzo 1985

n. 106 disponeva, nell'originaria formazione, che essi non venissero considerati aeromobili a norma dell'art. 743 cod. nav. purché compresi nei limiti indicati nell'allegato alla legge stessa. Era da ritenere, tuttavia, che ciò non comportasse l'inapplicabilità assoluta di qualunque norma del codice della navigazione (anche in via analogica) dovendosi risolvere le questioni caso per caso. A seguito dell'entrata in vigore del D.lvo 15 marzo 2006 n. 151, la natura giuridica di tali apparecchi, quali aeromobili, non è più concettualmente esclusa; il legislatore si limita a stabilire l'inapplicabilità delle disposizioni del libro primo, parte seconda, del Codice (v. art. 743, ult. comma, così modificato dall'art. 8, primo comma del D.Lvo 15 marzo 2006 n. 151).

**Specialità del diritto della navigazione.** Nella materia la caratterizzazione di specialità viene condotta alle estreme conseguenze, favorita da un'autonomia di particolare rilievo della materia stessa (è l'unico settore speciale in cui esiste un codice con un numero considerevole di principi propri del settore). Come dispone espressamente l'articolo 1, anche un regolamento ed un uso (purché specifici del diritto della navigazione) prevalgono su una qualunque legge ordinaria, a meno che la normativa navigazionistica non abbia compiuto un espresso rinvio al "diritto comune" con una sorta d'incorporazione" (secondo una tesi - PESCATORE) della disciplina generale in quella speciale. Si riportano quali esempi: l'art. 178 cod. nav. che, oltre a dettare una disciplina speciale, richiama – con riferimento al giornale nautico – gli artt. 2700 e 2702 cod. civ.; l'art. 296 cod. nav. in tema di testamenti con rinvio all'art. 611 cod. civ.; l'art. 241 cod. nav. in tema di contratti e costruzione di nave, ove il rinvio agli artt. 1655 e segg. è però residuale; alcuni articoli sulla pubblicità; l'art. 287 sul contratto di raccomandazione che – fatti salvi gli specifici rinvii di cui all'art. 290 cod. nav. – rinvia alle norme del codice civile sul mandato con rappresentanza; l'art. 450 sul deposito del carico in relazione agli artt. 1685, 1690 e 1514 cod. civ.; l'art. 464 sul trasferimento della polizza di carico; l'art. 533 in tema di assicurazioni marittime per il richiamo residuale all'art. 1913 cod. civ.; l'art. 547, sullo stesso istituto, per ciò che riguarda la prescrizione con rinvio – ugualmente in via residuale – all'art. 2952 cod. civ. (in giurisprudenza v. Cass. 18 settembre 1961, n. 2033). Altri esempi, spesso simili a quelli indicati per la parte marittima riguardano la parte aeronautica. Occorre tuttavia porre in evidenza come la già citata riforma (D.lvo n. 96/2005 e n. 151/2006) hanno disposto che la materia privatistica nel trasporto aereo nazionale o in cui sarebbe comunque applicabile la legge italiana è regolata (a parte disposizioni codicistiche) dalle convenzioni internazionali e dalle norme comunitarie in vigore.

Più complessa è la problematica relativa all'art. 1680 cod. civ. sulle norme generali riguardanti il trasporto contenute nel codice civile. Per la funzione integratrice espressamente prevista in tale articolo, l'applicazione della disciplina civilistica non richiede l'esaurirsi di quell'indagine, generalmente prevista dall'art. 1 (mancanza di ogni altra fonte speciale compresi regolamenti ed usi ed impossibilità di analogie), ma semplicemente l'assenza di norme codicistiche o con uguale forza di legge, ivi comprese le norme internazionali e comunitarie alle quali il codice della navigazione faccia rinvio per quei casi nei quali tali norme non si applichino direttamente.

Gli esempi che seguono fanno riferimento, invece, a fattispecie in cui non v'è alcun richiamo normativo incrociato tra diritto speciale e diritto generale e, pertanto, per l'art. 1 cod. nav., il diritto comune risulta estremamente residuale. È il caso degli artt. 1341 e 1342 cod. civ. in relazione all'art. 424 cod. nav. in tema di derogabilità di norme sulla responsabilità del vettore marittimo per la merce caricata sopracoperta (sul punto v. Cass. 19 giugno 1962 n. 1057; Trib. Venezia 2 gennaio 1980). Ed ancora: la qualificazione del titolo di chi abbia costruito sul demanio marittimo sulla base di un regolare atto concessorio è stata risolta – pur tenendo conto della durata della concessione – mediante il richiamo alle norme civilistiche sul diritto di superficie (v. Cass. Civ., sez. un., 13 febbraio 1997, n. 1324).

**Duplice significato del carattere di unitarietà della disciplina.** Sembra ormai superata l'opinione tendente a limitare i caratteri del diritto della navigazione ed in particolare la specialità della materia alla sola parte "privatistica". Nell'art. 1 cod. nav. non si trova nessuna di tali restrizioni. Perdi più nella materia navigazionistica - nella quale l'obiettivo della sicurezza ha una

preminente e forte connotazione - tante norme, a prima vista tipicamente privatistiche, contengono elementi attraverso i quali s'intende perseguire l'interesse pubblico (si pensi alla nuova normativa di diritto uniforme sul soccorso in mare).

**Internazionalismo della materia, diritto privato uniforme, pluralità di ordinamenti, Costituzione e lex mercatoria.** Una lettura affrettata dell'art. 1 cod. nav. indurrebbe nell'errore di far ritenere che il codice trascuri che il settore è regolato da numerose norme di diritto internazionale (pattizio e consuetudinario), alle quali negli ultimi decenni si sono aggiunte le norme comunitarie (si aggiunge che il codice, essendo stato emanato nel 1942 ignora il più alto livello normativo, cioè d'ordine costituzionale).

Dando, dunque, per acquisiti i principi del primato del diritto internazionale e del diritto comunitario (anche per il necessario riferimento agli artt. 10 e 11 della Costituzione), è evidente il rilievo che il codice possa apparire costruito "nel chiuso" di un unico ordinamento. La prospettiva però è cambiata per la parte aeronautica con i più volte citati Decreti legislativi n. 96/2005 e 151/2006 in cui vi è anche il tentativo di raccordo con l'ormai copiosa legislazione extra codicem (v. ad esempio la normativa riguardante l'ENAC, l'ENAV e l'ANSV). Ad oggi, per la parte marittima, rimane invece vigente in massima parte l'impianto originario, se si eccettuano poche dichiarazioni di incostituzionalità (ad esempio, in materia di giurisdizione dei comandanti di porto, o di responsabilità del vettore marittimo per danni alle unità di carico trasportate ove ricorrano le ipotesi di dolo o colpa grave) o alcune modifiche ed integrazioni (ad esempio, in tema di equiparazione dei cittadini comunitari ai cittadini italiani ai fini dei presupposti per l'attribuzione della nazionalità della nave). S'è preferito, piuttosto, intervenire legislativamente *extra codicem* (ad esempio, con la legge di riforma portuale).

Va poi fatto cenno al complesso fenomeno della c.d. *lex mercatoria*, che però nell'ottica dell'ordinamento giuridico italiano presenta pericoli di conflitti di minore frequenza di quanto si possa supporre. Infatti (indipendentemente dal recente ampliamento delle ipotesi in cui un cittadino o una società italiana possono stabilire autonomamente la legge regolatrice del contratto), va richiamata la basilare distinzione privatistica tra norme imperative e norme derogabili. Solo per le prime può porsi astrattamente la questione di un conflitto di clausole inserite in un *open form* elaborato in ambito "mercatorio" e norme vigenti nell'ordinamento statale, ma anche in questo campo si pongono interessanti e nuove prospettazioni dottrinarie circa la trasformazione in usi internazionali di clausole pacificamente e per non breve tempo reiterate nella contrattualistica internazionale.

Peraltro, nei limiti in cui l'ipotetica divergenza non costituisca illecito amministrativo o penale, il potere pubblico non interviene, di regola, di propria iniziativa. Su un piano pratico, potranno verificarsi conseguenze per gli interessati se uno di essi sia costretto a chiedere all'Autorità Giudiziaria l'esecutività di un lodo le cui disposizioni non siano state spontaneamente adempiute o (circostanza ancora più infrequente) se la domanda giudiziaria di condanna all'adempimento o al risarcimento venga direttamente proposta al giudice ordinario.

**Diritto della navigazione e diritto dei trasporti. I trasporti intermodali.** Le interrelazioni (e intersezioni) sono evidenti e possono dar luogo a vicendevoli ausili ermeneutici considerate le analogie di fattispecie riguardanti il trasporto marittimo ed aeronautico (di per sé parte anche dell'oggetto del diritto dei trasporti) ed il trasporto ferroviario e stradale. Più complessa è la problematica in tema di trasporti intermodali per i quali in mancanza di una completa e vigente disciplina, ha ancora rilievo il dibattito sulle norme applicabili (criterio della prevalenza della modalità, criterio della pluralità di disciplina secondo le singole tratte, criterio del ricorso alla disciplina generale contenuta nel codice civile (in quest'ultimo senso v. Cass. 6 marzo 1956 n. 656; Cass. 14 febbraio 1986 n. 887; Cass. 8 luglio 1993 n. 7504).