

Alfonso Mignone

NUOVI STUDI SULLA TABULA DE AMALPHA



Edizioni il Frangente

INDICE

PREMESSA	5
CAPITOLO I Brevi cenni sulla storia del diritto marittimo: dal Codice di Hammurabi alla moderna codificazione	7
CAPITOLO II Gli statuti marittimi nel Medioevo: consuetudini o primi tentativi di codificazione?	17
CAPITOLO III Il diritto marittimo nella Repubblica Marinara di Amalfi	23
CAPITOLO IV Modelli e forme contrattuali del diritto marittimo medievale	31
CAPITOLO V La commenda, ovvero la prima forma di <i>societas maris</i>	37
CAPITOLO VI La colonna: un istituto “tipico” amalfitano?	41
CAPITOLO VII <i>Tabula de Amalp̄ha</i> e trasporto marittimo	49
CAPITOLO VIII Gli altri contratti di utilizzazione della nave nella <i>Tabula</i>	51
CAPITOLO IX Il personale della navigazione	55
CAPITOLO X Ipotesi di parallelismo tra vecchi e nuovi istituti di diritto marittimo	61
APPENDICE	77
BIBLIOGRAFIA	93

PREMESSA

Lo studio e l'applicazione nel campo del diritto marittimo non possono prescindere dall'evoluzione storica che tale disciplina ha avuto nel corso dei secoli.

Un ruolo di primo piano per la formazione di un diritto marittimo uniforme è stato senza ombra di dubbio svolto dalla *Tabula de Amalpha*.

Il presente lavoro trae spunto dal dibattito e dalle conclusioni da esso scaturite durante il convegno “Il Diritto del mare dalle Tavole Amalfitane al terzo millennio. Legislazioni marittime a confronto”, organizzato dall’Associazione Avvocati della Costiera Amalfitana e dall’Autorità Portuale di Salerno e tenutosi ad Amalfi il 25 e 26 settembre 2009. Il primo, e fino al 2009 unico, incontro di studi dedicato al ritorno delle Tavole Amalfitane in Italia si era svolto ottantacinque anni prima presso il Salone Morelli, ubicato nel municipio cittadino, ove il prezioso testo, dono dello Stato Italiano, è custodito fin dal 1930.

Colgo l’occasione, in questa sede, per ringraziare ancora una volta i docenti universitari di Diritto della Navigazione e gli altri prestigiosi relatori intervenuti, come l’amalfitano professor Giuseppe Gargano e lo scomparso avvocato Antonio Parlato, in quanto senza il loro prezioso apporto scientifico tale scritto non avrebbe potuto essere partorito.

I miei ringraziamenti vanno anche al Centro di Storia e Cultura Amalfitana per il prezioso supporto bibliografico e al capitano Antonio Lozzi per avermi omaggiato dei suoi riuscitissimi testi sulla storia del commercio marittimo.

Brevi cenni sulla storia del diritto marittimo: dal Codice di Hammurabi alla moderna codificazione

Non si può ricostruire la storia del commercio marittimo, e con essa quella del diritto della navigazione, se non sulla base delle fonti della relativa disciplina considerata a pieno titolo come pioniera di tante altre discipline giuridiche.

Come pacificamente riconosciuto dall'unanimità della dottrina, la caratteristica peculiare del diritto marittimo, che, come sempre rivendicato dalla scuola genovese, è una branca autonoma e distinta da quella del diritto aeronautico, è la sua internazionalità.

Questa particolare caratteristica ha da sempre comportato la sua applicazione uniforme nei confronti dei popoli rivieraschi, in quanto refuso di quella *lex mercatoria* che accomunava gli operatori del commercio internazionale e che ha visto, oggi, trovare una disciplina negli Incoterms della Camera di Commercio Internazionale.¹

Il diritto marittimo affonda le sue remote origini negli albori della storia: i primi popoli dediti ai traffici marittimi (Fenici, Egiziani, Babilonesi, Cartaginesi) hanno trovato nel commercio le proprie fortune e il

¹ Gli Incoterms (o Termini di resa) rappresentano una codificazione della Camera di Commercio Internazionale di Parigi, universalmente nota e riconosciuta, che ha lo scopo di stabilire il significato preciso dei termini commerciali di consegna usati nelle vendite internazionali. Essi indicano chiaramente quali sono gli obblighi e i rischi a carico del venditore e del compratore e fissano in modo preciso il tempo e il luogo in cui avviene il trasferimento di tali rischi, delle operazioni accessorie e degli obblighi connessi, fornendo regole uniformi per l'interpretazione dei termini commerciali di consegna delle merci da inserire nei contratti di compravendita.

proprio sviluppo e hanno disciplinato con regole giuridiche il trasporto via acqua che costituiva la base per i propri scambi. Non hanno, però, tramandato alcuna legge scritta che regolasse queste attività, affidandone in via quasi esclusiva la disciplina alla consuetudine e alla prassi. Fa eccezione, come si accennerà più avanti, il Codice di Hammurabi.

Dopo l'affermarsi di un diritto di derivazione giurisprudenziale come quello di Roma, raccolto dalla legge Rodia, per rinvenire una traccia di qualcosa che assomigli seppur lontanamente a una codificazione in materia occorre risalire agli istituti di diritto medievali menzionati negli statuti marittimi, che furono il frutto di una rielaborazione di consuetudini, e soprattutto ai primi codici marittimi moderni, da cui derivano gli odierni principi fondamentali del diritto marittimo.

Fatta questa necessaria premessa, va comunque sottolineato che le più antiche disposizioni legislative in materia marittima debbono rinvenirsi nelle raccolte di leggi mesopotamiche, la più importante delle quali è certamente il già richiamato Codice di Hammurabi (1754-1750 a.C.).

In tale raccolta sono contenuti una serie di articoli che si occupano della costruzione e utilizzazione della nave, del contratto di arruolamento, della responsabilità del vettore e che descrivono la figura del “battelliere”, attuando una codificazione, per la prima volta, di regole sostanziali e non solo processuali in tale materia.² In realtà il codice in questione non può definirsi tale in senso tecnico, costituendo piuttosto una raccolta non organica di leggi che estendevano la loro attenzione anche a ulteriori aspetti del diritto e sembra fornire, a uno sguardo più attento, un panorama molto articolato relativo alla disciplina giuridica della navigazione.

È interessante anche notare che per la prima volta la tematica della navigazione, dal punto di vista della normotecnica, è trattata in articoli o paragrafi posti l'uno dopo l'altro, in modo continuo: il diritto della

² Il battello è locato a scafo nudo dal proprietario, per un dato periodo di tempo e dietro pagamento di un corrispettivo giornaliero, a un battelliere oppure con battelliere a un terzo. Armatore è il battelliere o il terzo cui compete l'esercizio del battello. Si veda V. MANZINI, *Il diritto commerciale nella legge più antica del mondo*, in *Rivista di Diritto Commerciale*, I, Vallardi, Milano, 1903; E. PETENZI, *Il codice del re di Babilonia Hammurabi e le antiche regole del trasporto*, in *Diritto dei Trasporti*, Edizioni AV, Cagliari, 2005, pp. 525 e ss.

navigazione è raccolto e sistemato in modo uniforme. È possibile esaminare, in breve, alcuni istituti a essa relativi.

In tema di risarcimento del danno veniva imposta una azione risarcitoria parziale (solo la metà del valore della nave) in favore di colui che lo aveva causato e che aveva tentato di limitare il danno recuperando la nave o parte del carico.

Veniva fissato il prezzo del noleggio diversificandolo a seconda che l'imbarcazione effettuasse il suo viaggio marittimo controcorrente o verso corrente.

Era affrontato il problema del calafataggio con la menzione del principio di responsabilità civile per il calafato, su cui ricadeva l'obbligo di rifare a proprie spese la nave che presentava avarie entro un anno dalla sua fabbricazione.

Infine, per quanto concerne il lavoro marittimo, assegnava al nocchiero un salario annuale.

Alcune tracce del diritto marittimo egizio possono rinvenirsi in un decreto del faraone Thutmosi III, mentre è assai probabile che il diritto marittimo fenicio sia stato recepito nei due corpi di leggi ebraiche, il *Talmud* di Gerusalemme e il *Talmud* di Babilonia.

Nell'antica Grecia era già conosciuta la forma giuridica dell'esercizio in comune della nave attraverso una gestione sociale o una forma arcaica di associazione in partecipazione disgiunta dalla comproprietà navale.³

Il diritto marittimo ellenico era espressione della *pòlis*, si identificava con il diritto commerciale ed era contrapposto al "diritto di terra": il diritto civile.⁴

A Roma si formò un diritto marittimo di natura giurisprudenziale: le *sententiae* in materia, tra cui spiccano quelle di Paolo, Pomponio, Alfenio e Ulpiano, sopravvissute nel Medioevo a differenza di quelle

³ Per una visione più ampia si veda M. MUSI, *Sul diritto della navigazione dell'antica Grecia*, Aracne, Roma, 2008.

⁴ Cfr. U.E. PAOLI, *L'autonomia del diritto commerciale-marittimo nella Grecia Classica*, in *Atti del Convegno Internazionale di studi storici del diritto marittimo medievale*, Comitato Regionale Associazione Italiana di Diritto Marittimo, Napoli, 1934, pp. 165 e ss.

babilonesi, fenicie o egiziane grazie all'opera preziosa di giureconsulti e glossatori, fissarono le prime basi dell'attuale normativa in tema di *ius maris*.

Secondo un rescritto contenuto nel *Digesto*, la legge rodia *de rebus nautis* fungeva da ago della bilancia nelle controversie di diritto marittimo già dai tempi dell'imperatore Antonino Pio (131-186 d.C.).⁵

In particolare tra le fonti del diritto marittimo romano la prima raccolta di leggi e usi marittimi a noi pervenuta è la *Lex Rhodia de iactu*⁶ i cui principi sono stati essenzialmente mantenuti e riprodotti dai legislatori posteriori, i quali ne hanno variato le modalità e la forma ma non la sostanza.

Possiamo affermare l'esistenza di un *corpus* del *ius nauticum Romanum*, anche se le fonti non permettono di affermare che i Romani avessero coscienza dell'esistenza di un'autonoma branca del diritto marittimo.

⁵ Nell'età degli Antonini venne composta la prima trattazione specifica, in lingua greca, del diritto commerciale marittimo (*Ex lege Rhodia*, di Volusio Meciano) e all'epoca dei Severi rimonta la prima analisi organica dell'attività commerciale professionale (svolta da Callistrato nei libri *De cognitionibus*).

⁶ È il nome tradizionale che in diritto romano aveva la norma consuetudinaria che regolava il concorso tra tutti i proprietari delle merci e della nave per ristorare il danno del proprietario delle merci buttate dalla nave allo scopo di alleggerirla durante qualche circostanza perigiosa per la salvezza comune. Di tale concorso era partecipe anche il proprietario della nave, che contribuiva al getto in mare per la sua porzione, non facendosi riferimento alcuno al valore della nave o del nolo. La legge è stata molto discussa nel suo contenuto e nella sua portata. In particolare ci si è domandato se sia effettivamente una legge di Rodi e se si applicasse al diritto romano o solo, come diritto locale, nel Mediterraneo orientale. Probabilmente nel Mediterraneo era applicata una legge nata a Rodi e recepita anche dal diritto romano secondo la quale, quando per necessità della navigazione fosse stato necessario alleggerire la nave gettando a mare parte o tutte le merci (*iactus mercium*), il danno che ne conseguiva andava ripartito tra tutti i proprietari delle merci imbarcate. Chi aveva subito la perdita delle proprie merci poteva rivolgersi al *magister* con l'*actio locatii*, mentre questi poteva rivolgersi ai proprietari delle merci salvate con l'*actio conducti*. La legge disciplinava anche l'esenzione dai dazi portuali per la nave e le merci naufragate o gettate in mare. Un punto assai controverso era l'appartenenza del relitto e delle merci gettate in mare, per le quali la dottrina contemporanea discute se appartenessero a chi se ne impossessava dopo il naufragio, oppure restassero di proprietà del precedente proprietario, oppure ancora potessero venire confiscati. Il principio qui esposto venne abbandonato dalle istituzioni medioevali e dai codici marittimi moderni per essere poi ripreso e consacrato dalle contemporanee *Regole di New York* e *Anversa* del 1890, uno dei primi tentativi di legislazione marittima uniforme.

Lo *ius maritimum* appare come una disciplina complementare del diritto privato che traeva fondamento dallo *ius gentium*, in quanto nessun giureconsulto ha mai elaborato un manuale di diritto marittimo e l'esposizione della materia si basò sempre sul metodo casistico.

Le questioni inerenti alla navigazione vennero trattate in modo occasionale e frammentario dai pretori; fu solo a partire dal *Codex Theodosianus* che si ebbe una maggiore regolamentazione in tale campo.

Nello *ius maritimum Romanorum* si trattava dei soggetti che potevano essere proprietari di imbarcazioni, dei modi di acquisto della proprietà di una nave, del problema se essa fosse un bene indivisibile, e se fosse intaccata dai debiti del *dominus*.

Per ciò che concerne la figura dell'armatore nel diritto romano classico, va osservato che accanto a quella del *dominus* spicca la figura dell'*exercitor*, al quale spettano i poteri di esercizio della nave e i relativi profitti e rischi. Quando il *dominus* locava la nave, le due figure si separavano e l'*exercitor*, armando ed equipaggiando la medesima, assumeva in via esclusiva i rischi e le responsabilità della spedizione. Diventando l'*exercitor* l'unico imprenditore responsabile della navigazione, il *dominus*, come mero proprietario, diventava estraneo all'organizzazione della spedizione marittima e non era responsabile dell'attività dell'impresa nautica.

Oltre alle figure sopracitate va menzionata anche quella del *magister navis*, il preposto, o colui che aveva assunto in modo effettivo la gestione della nave.⁷

⁷ Cfr. C. M. MOSCHETTI, v. *Nave* (dir. romano) in *Enciclopedia del Diritto* XXVII, Giuffrè, Milano, 1977, pp. 565 e ss.

Val la pena ricordare che l'organizzazione dell'impresa marittima poteva assumere tre forme essenziali. La prima era quella nella quale il *dominus* assumeva direttamente l'esercizio della nave assommando le funzioni di *magister* e di *governator*; la seconda concerneva aziende di una certa rilevanza destinate esclusivamente al carico e allo scarico di un determinato tipo di merce, per lo più prese in considerazione in ragione del loro peso o delle loro dimensioni. In tal caso il *dominus* non si imbarcava sulle navi, ma affidava il compito di assumere e consegnare le merci al solo *governator* (nocchiero) senza assumere anche un *magister*. La terza tipologia concerneva le imprese più complesse destinate ad attività ampie e non predefinite, le quali richiedevano una molteplicità di operazioni, in ragione delle quali era necessario affidare le attività economiche a entrambi le figure. Da ciò appare chiaro che solo nel primo caso il *dominus* armatore poteva sapere e control-

Per quanto concerne la disciplina delle avarie, sopravviveva da tempo quella di tipo consuetudinario, che venne recepita solo quando i romani si interessarono allo spazio marittimo in occasione della concorrenza e dei contrasti con Cartagine.

La normativa conservata nel *Digesto* trattava di casi in cui, per sfuggire a un comune pericolo, venivano gettate in mare delle merci, oppure si tagliavano o si abbandonavano le sartie.

La valutazione delle merci gettate avveniva sulla base del prezzo di acquisto, mentre per i beni salvati si faceva riferimento al prezzo di vendita, cioè al profitto realmente ottenuto.

Il *locator* che aveva consegnato le merci sacrificate aveva l'*actio ex locato* contro il *conductor*, il vettore, il quale a sua volta agiva contro i proprietari le cui merci si erano salvate per chiamarli a partecipare proporzionalmente al danno collettivo. Nel caso la nave fosse stata localata nella sua interezza da mercanti che avessero ammesso anche merci altrui, erano i locatari a possedere una azione diretta *ex conducto* contro coloro che avevano salvato le proprie merci.

Tra gli istituti giuridici connessi alla navigazione spicca il *fænus nauticum*, relativo ai crediti accordati all'armatore per l'acquisto di merci. Si trattava di un contratto che non poteva essere concluso tacitamente, ma solo in modo espresso attraverso una *stipulatio*, a cui si poteva apporre una clausola penale che imponeva una percentuale giornaliera di ritardo nel pagamento. I rischi che incombevano sul creditore erano legati alle sorti dell'impresa, poiché solo se la nave arrivava in porto il credito diveniva esigibile insieme agli interessi.

Originariamente illimitate in ragione del rischio elevato, tali percentuali furono contenute al tasso legale da Giustiniano, anche se questa interdizione non sempre venne osservata.

A Roma non esisteva l'istituto dell'assicurazione marittima, fenomeno che comparirà nel Medioevo, e, per limitare i rischi del trasporto marittimo, si ricorreva all'utilizzo della *pecunia traiecticia*.

lare direttamente l'operato dei marinai, negli altri casi ciò era del tutto impensabile. Di conseguenza la responsabilità penale per i delitti dei marinai era di natura oggettiva o poggiava su presunzione assoluta.

Esisteva una forma seppur embrionale di diritto marittimo pubblico che riguardava in particolare il mare e i litorali marini, questi ultimi intesi come le zone che potevano essere coperte dalle maree più alte. Questi spazi non potevano essere oggetto di proprietà, e vi erano delle limitazioni alle costruzioni private, al fine di non impedire la libera navigazione.

I Romani, peraltro, erano già molto avanzati per quanto concerne la diffusione del concetto di “armamento”⁸ che era individuabile nella figura della *locatio navis*, con cui il *locator* concedeva in locazione al *conductor* la nave verso un corrispettivo, e si distingueva dalla *locatio operis*, assimilabile al contratto di trasporto, e dall’ulteriore contatto di locazione di spazi della nave, figura contrattuale a metà strada tra la *locatio rei* e la *locatio operis*, nella quale comunque continuava a essere prevalente l’elemento della *res*.⁹ Con quest’ultima espressione si intendeva un contratto molto simile all’odierno contratto di appalto e di prestazione d’opera, con il quale una parte consegna una cosa utile allo svolgimento di un’attività da parte del conduttore. A costui il locatore pagava la cosiddetta *mercede*.

Fu elaborata dai giuristi romani anche la responsabilità *ex recepto*, che ancora fissa le odierne regole della responsabilità per custodia delle cose ricevute dal vettore.¹⁰

A Roma, però, non esisteva una vera e propria raccolta normativa costituente il diritto della navigazione, ma alla fine del secolo IX d.C. Basilio

⁸ Nel diritto romano l’*exercitor navis* non è sempre il proprietario della nave, bensì il titolare dell’impresa di navigazione. A questo si affiancava la figura di un preposto, il *magister navis* o gestore, che ne faceva le veci durante la navigazione e poteva essere assistito da un comandante della nave (*gubernator*). Si veda P. CERAMI – A. DI PORTO – A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano. Profilo storico*, Giappichelli, Torino, 2004, pp. 231 e ss. Nel Medioevo queste figure vengono a confluire nella *societas maris*, che è basata sull’unione tra capitale e lavoro.

⁹ Come già sottolineato, lo strumento contrattuale utilizzato dalle imprese di navigazione per il trasporto marittimo era la *locatio conductio*. Cfr. R. FIORI, *La definizione della locatio conductio. Giurisprudenza romana e tradizione romanistica*, Jovene, Napoli, 1999, pp. 65 e ss.

¹⁰ Con il nome di *receptum nautarum* si definì l’assunzione di responsabilità oggettiva per eventuali perdite di merce del mercante da parte del capitano a eccezione dei casi di *damnum fatale* come il *naufragium* o l’*incursio piratorum*.

il Macedone e Leone il Saggio semplificarono l'intera normativa nautica vigente nell'Impero Romano d'Oriente, realizzando l'opera *I Basilici*.¹¹

Occorre evidenziare, tuttavia, che i Romani si limitarono solo a distinguere i vari istituti di diritto marittimo, i quali vennero poi organizzati sistematicamente solo in epoca medievale.

E fu proprio durante questo periodo che si ebbe la vera e propria formazione del diritto marittimo, in corrispondenza delle nuove condizioni economiche determinate dall'intensificarsi dei traffici marittimi, nonostante i pericoli della pirateria saracena e le difficoltà determinate da guerre e carestie.

La caduta dell'Impero romano d'Occidente determinò anche il tramonto di quella universalità del diritto marittimo che era stata imposta ai popoli rivieraschi sottoposti al dominio di Roma. Sopravvisse, per tutte le genti cristiane del Mediterraneo, il diritto comune bizantino.

Il commercio marittimo in epoca medievale, da un punto di vista sistematico, si divide in "commercio in grande", quello degli scambi tra popoli rivieraschi, che oggi potremmo definire internazionale, e commercio costiero o "con traffico minore".

In Italia, come si dirà ampiamente più avanti, vennero elaborati gli statuti marittimi delle più importanti città sull'Adriatico e sul Tirreno, i quali raccoglievano, per lo più, le consuetudini fissate dalle magistrature mercantili.

L'inizio della moderna codificazione in materia marittima avvenne con la diffusione internazionale del *Consolato del Mare* di Barcellona del 1476 accanto all'*Ordonnance de Louis XIV, donnée au mois d'aout, touchant la marine* del 1681.

Per quanto concerne la disciplina del diritto marittimo italiano, bisogna ricordare che furono napoletani i primi tentativi di codificare il diritto marittimo, dapprima con Carlo III di Borbone, che preannunciò un codice nella *Prammatica De Nautis et Portibus*, e successivamente con Ferdinando IV, che dette incarico al giurista Michele De Jorio di redigere un codice della navigazione di respiro internazionale, destinato a

¹¹ La parte dedicata al diritto marittimo è contenuta nel libro LIII.

divenire una pietra angolare della legislazione regolante il commercio marittimo e tutti i rapporti privatistici e pubblicistici a esso inerenti.

L'opera fu realizzata nel 1781 con il titolo provvisorio di *Codice Ferdinandeo*, ma purtroppo rimase incompiuta poiché travolta dai noti sconvolgimenti politici di fine secolo. Ciò nonostante essa resta un cardine della scienza giuridica in materia.¹²

La conquista napoleonica impose al Regno Italico il codice di commercio francese, cui fece seguito, con l'unificazione dell'Italia, il codice di commercio del 1865, che venne poi sostituito dal codice di commercio del 1882, il quale dedicava il secondo libro alla materia marittima.

Successivamente entrarono in vigore il codice della marina mercantile del 1865, quello del 1877 e il relativo regolamento attuativo.¹³

Con il r.d. 30 marzo 1942, n. 327 venne poi approvato il nuovo e attuale testo del codice della navigazione, coordinato con il codice civile, la cui opera si deve principalmente al lavoro svolto da eminenti studiosi come Antonio Scialoja e Antonio Lefebvre D'Ovidio.¹⁴

¹² M. DE JORIO, *Codice Ferdinandeo o Codice marittimo compilato per ordine di S. M. Ferdinando IV*, vol. II, Stamperia Reale Borbonica, Napoli, 1781, pp. 92 e ss. La prima traccia riguardo la regolamentazione ufficiale dei traffici marittimi in epoca borbonica va fatta risalire al *Reale editto, o sia regolamento per la navigazione de' bastimenti mercantili de' 18 agosto 1741*, emanato da Carlo III e seguito successivamente dal *Reale editto* del 1759. Questi due editti dovevano avere durata transitoria fino a quando non fosse stato pubblicato uno speciale codice la cui compilazione fu affidata alla fine del 1779 al procidano Michele de Jorio, che terminò l'opera nel 1781: il cosiddetto *Codice Ferdinandeo*. Stando alle parole di A. SCIALOJA, *Corso di diritto della navigazione*, Società Editrice del Foro Italiano, Roma, 1943, p. 21, questo testo, più che un vero e proprio codice è una "monumentale opera storica e giuridica in quattro volumi in cui è raccolto un ricchissimo materiale di studio per la preparazione di un progetto e che fu plagiata da Domenico Azuni (tenete a mente questo nome), usurpatore della fama che sarebbe spettata a de Jorio". Sul tema è possibile consultare anche C. M. MOSCHETTI, *Il codice marittimo del 1781 di Michele de Jorio per il Regno di Napoli*, 2 voll., Giannini, Napoli 1979, nonché D. GAETA, *Il codice marittimo di Michele de Jorio*, in *Il Diritto Marittimo*, rivista fondata nel 1899 da Francesco Berlingieri, Genova, 1981, p.106.

¹³ Entrato in vigore con regolamento attuativo n. 5166 del 20 novembre 1879.

¹⁴ Il codice della navigazione del 1942 è stato oggetto di modifiche legislative, tra cui significativa è quella attuata il D. Lgs. n. 151 del 15 marzo 2006, recante la revisione della parte aeronautica.