

IL DIRITTO PRIVATO NELLA GIURISPRUDENZA  
a cura di Paolo Cendon

# I NUOVI CONTRATTI NELLA PRASSI CIVILE E COMMERCIALE

**XVII**

## Trasporto

UTET

# I NUOVI CONTRATTI NELLA PRASSI CIVILE E COMMERCIALE

## Volume XVII - TRASPORTO

Coordinamento: Francesco Morandi

- Parte I - I CONTRATTI DEL TRASPORTO AEREO
    - Capitolo I - *Il trasporto aereo di persone* di E. Fogliani
    - Capitolo II - *Il trasporto aereo di cose* di E. G. Rosato
    - Capitolo III - *I documenti del trasporto aereo (internazionale e nazionale)* di M. Corain
    - Capitolo IV - *Maintenance Agreement* di M. Colafighi
    - Capitolo V - *Il leasing di aeromobile* di C. Coletta
    - Capitolo VI - *Gli accordi di code sharing* di G. Colangelo
    - Capitolo VII - *La convenzione per l'affidamento dei servizi aerei di linea onerati* di L. Masala
    - Capitolo VIII - *L'handling* di G. Colangelo
    - Capitolo IX - *Il catering aeronautico* di D. Pippa
    - Capitolo X - *Le assicurazioni del trasporto aereo* di E. Fogliani
  - Parte II - I CONTRATTI DEL TRASPORTO MARITTIMO
    - Capitolo XI - *La costruzione di nave* di E. Fogliani
    - Capitolo XII - *La vendita di nave* di P. Celle
    - Capitolo XIII - *La locazione di nave* di V. Porzio
    - Capitolo XIV - *Trasporto marittimo di persone* di S. Vernizzi
    - Capitolo XV - *La crociera turistica* di D. Pippa
    - Capitolo XVI - *I time charter-parties* di P. Celle
    - Capitolo XVII - *I voyage charter* di M. Lopez de Gorzalo
    - Capitolo XVIII - *Il contract of affreightment* di P. Celle
    - Capitolo XIX - *La vendita marittima* di M. Lopez de Gorzalo
    - Capitolo XX - *L'utilizzazione dei containers* di S. Magnosi
    - Capitolo XXI - *Le assicurazioni del trasporto marittimo* di E. Fogliani
    - Capitolo XXII - *La raccomandazione marittima* di A. Serino
    - Capitolo XXIII - *I contratti dell'intermediazione marittima (mediazione, spedizione, spedizione doganale, agenzia)* di C. Bonfantoni
  - Capitolo XXIV - *Il contratto di rimorchio* di S. Pollastrelli
  - Capitolo XXV - *L'affidamento della gestione di porti e approdi turistici* di C. Angelone
  - Capitolo XXVI - *Il contratto di ormeggio* di C. Angelone
  - Capitolo XXVII - *I contratti di utilizzazione del demanio marittimo* di C. Angelone
  - Capitolo XXVIII - *I contratti dei servizi balneari* di C. Angelone
  - Capitolo XXIX - *I contratti della pesca marittima* di C. Angelone
- Parte III - I CONTRATTI DEL TRASPORTO TERRESTRE E DELLA LOGISTICA, DEL TRASPORTO MULTIMODALE  
E DELLE ALTRE FORME DI TRASPORTO
- Capitolo XXX - *Il contratto di trasporto stradale di persone* di S. Ruscica
  - Capitolo XXXI - *I trasporti a fune* di S. Ruscica
  - Capitolo XXXII - *Il trasporto di merci su strada* di A. Corrado
  - Capitolo XXXIII - *La vendita su documenti di merci in viaggio* di A. Zampone
  - Capitolo XXXIV - *Il deposito delle merci trasportate* di A. Corrado
  - Capitolo XXXV - *Il facchinaggio* di A. Zampone
  - Capitolo XXXVI - *Il servizio di corriere e di pony express* di A. Zampone
  - Capitolo XXXVII - *L'appalto di servizi di trasporto* di M. Corain
  - Capitolo XXXVIII - *La spedizione di merci* di C. Tncani
  - Capitolo XXXIX - *Le assicurazioni nel trasporto stradale di merci* di C. Tncani
  - Capitolo XL - *Il contratto di servizi di logistica* di A. Corrado
  - Capitolo XLI - *Il noleggio di autoveicolo* di S. Vernizzi
  - Capitolo XLII - *Il trasporto multimodale* di D. Pippa

UTET

Capitolo ventiquattresimo

---

**IL CONTRATTO DI RIMORCHIO**

Stefano Pollastrelli

**Sommario** 183. Premessa - 184. Definizione e tipi - 184.1. Il rimorchio aereo - 184.2. Il rimorchio terrestre - 184.3. Il rimorchio misto - 184.4. Il rimorchio nella navigazione interna - 185. Il servizio pubblico di rimorchio - 185.1. Il rimorchio portuale - 185.1.1. Il servizio di prontezza operativa - 185.1.2. Il sistema tariffario - 185.2. La riforma dell'ordinamento portuale e i servizi tecnico-nautici - 186. Il rimorchio d'altura - 187. La sistemistica del codice della navigazione - 187.1. Posizione della dottrina e della giurisprudenza - 187.2. La «consegna» quale elemento distintivo del rimorchio - 188. Il rimorchio-manovra - 188.1. La direzione delle manovre - 189. Il rimorchio-trasporto - 189.1. Gli obblighi dell'armatore del rimorchiatore - 189.2. Gli obblighi dell'armatore o del proprietario degli elementi rimorchiati - 190. Le responsabilità nelle operazioni di rimorchio - 190.1. La responsabilità delle parti contraenti - 190.1.1. Danni causati dalle manovre - 190.2. Responsabilità nel rimorchio-trasporto - 190.3. Responsabilità verso terzi estranei al contratto di rimorchio - 191. Rimorchio e soccorso - 191.1. Lo stato di pericolo - 191.2. La convenzione di Londra del 1989 sul soccorso - 192. Rimorchio e sicurezza del porto - 193. Una particolare attività di rimorchio - 194. Natura giuridica del contratto di rimorchio - 195. La prassi contrattuale regolata dai formulari.

**Legislazione** c.c. 1218, 1228, 1229, 1341, 2° co., 1342 - c. nav. 101-107, 419-439, 489, 1187 - reg. nav. int. 94, 95, 99, 129 - reg. nav. mar. 139 - l. 28.1.1994, n. 84, riordino della legislazione in materia portuale, art. 14, co. 1 *bis* e *ter* - l. 12.4.1995, n. 129, ratifica ed esecuzione conv. Londra del 28.4.1989 sul salvataggio, entrata in vigore in data 14.7.1995.

**Bibliografia** Ferrarini 1947 - Riccardelli 1957 - Volli 1957a - Fiorentino 1959 - Crisafulli Buscemi 1973 - Grigoli 1982 - Ferrarini e Righetti 1985 - Righetti 1987 - Querci 1989 - Righetti 1990 - Tullio 1991 - Casanova 1996 - Medina 1996 - Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000.

### 183. Premessa.

L'istituto del rimorchio è di antichissima origine e se ne rinvennero tracce nell'epoca romana e nelle raccolte di usi e consuetudini. Le operazioni di rimorchio consistenti nello spostamento di navi immobilizzate mediante trazione di un'altra nave acquisirono, in epoche successive, un interesse sociale e giuridico soprattutto con l'avvento della navigazione a vapore. Il rimorchio veniva impiegato anche per effettuare operazioni di soccorso in mare a navi in situazioni di pericolo, prive di forza di propulsione ed incapaci di manovrare.

Si profilavano, man mano, una varietà di impieghi e una molteplicità di rapporti con diverso contenuto intorno al fatto tecnico del

rimorchio che erano di ostacolo per la dottrina più antica per la formulazione di un'esatta ed unitaria configurazione giuridica.

Il codice della navigazione disciplina il rimorchio sotto il capo III del titolo III del Libro II agli artt. 101-107, in cui si ravvisano, per scelta del legislatore, gli aspetti pubblicitici del servizio di rimorchio (artt. 101 e 102) e quelli privatistici attinenti alla figura contrattuale del rimorchio con le disposizioni riguardanti gli obblighi e le responsabilità delle parti contraenti (artt. 103, 104 e 105).

### 184. Definizione e tipi.

Il codice della navigazione non offre una precisa definizione del contratto di rimorchio.

Cosicché, tra le diverse definizioni prospettate dalla dottrina, quella da ritenersi prevalente intende per rimorchio

l'operazione che determina lo spostamento per acqua di una nave, di un galleggiante o di qualsiasi altro mobile (relitto, materiale da recupero ecc.) mediante trazione di un'altra nave, per effetto dell'impiego dell'energia motrice. La trazione concerne ogni operazione atta ad imprimere o rallentare o arrestare il movimento degli elementi rimorchiati (Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 628).

Questa definizione è stata a sua volta precisata. Il termine «trazione», che viene visto come uno degli elementi essenziali per la configurazione del contratto di rimorchio,

costituisce la prestazione tipica del contratto *de quo*. La trazione non è mai fine a se stessa, ma sempre in funzione di un risultato ulteriore (Querci 1989, 520).

Per qualcuno la suddetta definizione è incompleta, in quanto:

Non si tien conto: che, oltre per trazione, il rimorchio può effettuarsi anche per propulsione; che il moto impresso al natante rimorchiato, oltre che «determinarne» lo spostamento, può accelerarlo o ritardarlo; che l'elemento rimorchiato può anche non essere un veicolo (Crisafulli Buscemi 1973, 6).

Altri la ritengono troppo restrittiva e descrivono il contratto di rimorchio come

il contratto con cui una nave si obbliga, normalmente contro un corrispettivo, a provvedere al trasferimento di un'altra nave o di altro bene mobile galleggiante da un luogo ad un altro (sia all'interno di un'area portuale che all'esterno ed anche in mare aperto) o a cooperare al suo spostamento mediante trazione a mezzo funi e/o cavi (*towing*) o spinta (*pushing*) o trattinamento (*holding*) o tiraggio con forza (*pulling*) o muovendosi (*moving*), facendo da guida (*guiding*) o da scorta (*escorting*) o restando a disposizione per ogni altra ulteriore occorrenza (*standing by*) (Righetti 1990, 1101).

#### 184.2. Il rimorchio terrestre.

L'applicazione analogica delle norme del codice della navigazione viene, invece, esclusa nelle operazioni di rimorchio terrestre (Riccardelli 1957, 49; Grigoli 1982, 531; Tullio 1991, 1; Medina 1996, 513. Di contrario avviso Crisafulli Buscemi 1973, 85).

È da escludere si estende anche alle **operazioni di algio** che consistono nello spostamento di elementi rimorchiati sull'acqua mentre il rimorchiatore agisce sulla terraferma (Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 628). Si tratta di operazioni che rientrano nell'ampia categoria del **trains** che è costituito dall'impiego di mezzi di trazione da terra.

Al trains, quindi, non saranno applicabili le norme sul rimorchio ma quelle sul trasporto terrestre in quanto la fattispecie è completamente diversa e nei casi di danni a terzi durante le operazioni si applicheranno le norme sulla responsabilità per atto illecito (Spasiano 1961, 465).

#### 184.3. Il rimorchio misto.

Nella prassi possono verificarsi anche ipotesi di rimorchio misto. Quest'ultimo può attuarsi

sia mediante l'impiego di un rimorchiatore navale per il traino di un elemento terrestre, sia attraverso il rimorchio di nave effettuato da mezzi terrestri, come pure con il rimorchio di aeromobile, effettuato da mezzi navali o terrestri (Riccardelli 1957, 52).

In questi casi, il riferimento al mezzo rimorchiante è importante per individuare le norme da applicare alla fattispecie concreta.

Le norme del codice della navigazione saranno quindi direttamente applicabili ogni qual volta il veicolo rimorchiante sia una nave, indipendentemente dalla natura degli elementi rimorchiati, saranno applicabili per analogia ove il traino ven-

ga effettuato da un aereo, mentre non saranno applicabili nel rimorchio realizzato da un mezzo terrestre (Riccardelli 1957, 53. In senso conforme, Ferrarini e Righetti 1985, 141).

Di contrario avviso è chi ritiene che il criterio applicativo del soggetto attivo non si adattebbe all'istituto del rimorchio in cui

una volta negata ogni pratica rilevanza al rimorchio aereo, verrebbe ad essere applicato unicamente al rimorchio con mezzi terrestri, cioè proprio a quelle operazioni alle quali, per gli stessi motivi ritenuti validi per gli analoghi casi di soccorso in mare, dovrebbe applicarsi il principio opposto (Crisafulli Buscemi 1973, 96).

#### 184.4. Il rimorchio nella navigazione interna.

Nella navigazione interna le operazioni di rimorchio di navi e di galleggianti vengono spesso compiute da trazione da terra e cioè con mezzi terrestri. In questi casi si deve parlare di trains piuttosto che di rimorchio, il quale consiste, invece, nella trazione per acqua di una nave e di un galleggiante da parte di un'altra nave. Ditalché, il trains deve essere tenuto distinto dal rimorchio, sebbene entrambi siano utilizzabili nella navigazione interna.

La dottrina ha precisato che

il trains è stato qualificato come rimorchio terrestre per distinguerlo dal rimorchio nautico, esercitato cioè da una nave. Ma è preferibile riservare la denominazione di rimorchio terrestre a quello dei veicoli terrestri e parlare, per il traino di navi e galleggianti, di rimorchio con mezzi terrestri o di rimorchio misto (Spasiano 1961, 462).

Chiara la questione tra rimorchio e trains, occorre vedere se il rimorchio nelle acque interne è soggetto ad una disciplina diversa da quello marittimo. Il Regolamento per la navigazione interna prevede la navigazione in convoglio e cioè quando i rimorchiatori sono

due o più, operando un richiamo agli artt. 103 e ss. c. nav. (artt. 94 e 95 reg. nav. int.). Si è sostenuta, allora, l'applicabilità delle norme del codice della navigazione dettate per il rimorchio marittimo anche alle ipotesi di rimorchio effettuato in acque interne (Spasiano 1961, 463; Crisafulli Buscemi 1973, 101), ad esclusione degli artt. 101 e 102 che riguardano unicamente la navigazione marittima.

La disciplina pubblicistica del rimorchio nella navigazione interna trova un'apposita collocazione normativa agli artt. 99 ss. reg. nav. int. in cui si prevede, inoltre, che il servizio di rimorchio per conto di terzi e il servizio di traino con mezzi non meccanici sono soggetti ad autorizzazione (artt. 129 ss. reg. nav. int.) e l'esercizio abusivo di detti servizi è sanzionato *ex art.* 1187 c. nav.

### 185. Il servizio pubblico di rimorchio.

Gli aspetti pubblicistici del servizio di rimorchio in ambito portuale sono contenuti nelle disposizioni degli artt. 101-102 c. nav.

Il legislatore ha voluto così compiere un avvicinamento tra norme pubblicistiche e norme privatistiche inizialmente tenute separate. La scelta legislativa della collocazione della figura del rimorchio nell'ambito dei servizi portuali è stata criticata da parte della dottrina, in quanto il rimorchio può essere effettuato anche in alto mare (Grigoli 1982, 329).

Sotto tale aspetto, difatti, la prassi usa distinguere due tipi di rimorchio: il rimorchio portuale e il rimorchio d'altura, a seconda che le operazioni di rimorchio si svolgano o meno in ambito portuale e nei luoghi di approdo.

#### 185.1. Il rimorchio portuale.

L'art. 101 c. nav. dispone che il pubblico servizio di rimorchio non possa essere svolto

morchiatori già in servizio, il concessionario da più antica data non può vantare alcun diritto di preferenza ai fini della rinnovazione della concessione. In sede di rinnovazione delle concessioni dei servizi di rimorchio marittimo, il primo concessionario non ha alcun diritto di preferenza, ma tale circostanza rende illogica la determinazione dell'Amministrazione di rinnovargli, nella considerazione che egli ha acquistato un nuovo mezzo, su invito della stessa Amministrazione, la relativa concessione (Cons. St. 26.4.1961, CS, 1961, I, 812).

È da sottolineare, comunque,

che sussiste l'interesse ad impugnare l'ordinanza della capitaneria di porto volta a disciplinare l'attività di rimorchio nell'ambito portuale, a favore di soggetto imprenditore che detta attività effettivamente su concessione eserciti, in guisa di subire pregiudizio ove l'ordinanza stessa non fosse rimossa (Cons. St., sez. VI, 16.4.1994, n. 528, GI, 1994, III, I, 623).

#### 185.1.1. Il servizio di prontezza operativa.

Data la rilevanza dell'istituzione del servizio di rimorchio in ambito portuale e negli altri luoghi di approdo e di transito, la giurisprudenza si è domandata la legittimità o meno dell'istituzione, attraverso lo strumento normativo di cui all'art. 102 c. nav., di un **servizio continuo e permanente di prontezza operativa** per fini di pubblica sicurezza all'interno dell'area portuale:

È compatibile con il sistema normativo vigente per la sicurezza nell'ambito portuale e con la potestà regolamentare di cui all'art. 102 c. nav., un regolamento locale che istituisca, accanto all'ordinario servizio facoltativo di rimorchio a richiesta, anche un permanente servizio di prontezza operativa mediante impiego di rimorchiatore all'uopo adibito ed attrezzato che assicuri, ventiquattro ore su ventiquattro, un immediato intervento di soccorso ad ogni chiamata proveniente dall'Autorità marittima o direttamente dalle navi interessate (Cons. giust. ann. sic. 8.2.2002, DM, 2003, 1331).

La semplice introduzione del servizio aggiuntivo di prontezza operativa è da considerarsi legittima in quanto detto servizio costituisce un *quid novi*, autonomo e distinto rispetto al tradizionale servizio di rimorchio facoltativo di cui agli artt. 102-106 c. nav. Si tratta, in sostanza, di un nuovo servizio e non di una semplice modalità aggiuntiva al servizio di rimorchio già presente in ambito portuale.

Parimenti legittima appare la previsione di una tariffa per l'espletamento del servizio di prontezza operativa in quanto non contrastante con l'art. 32 Cost.

perché l'art. 101 c. nav. conferisce in via generale all'autorità marittima il potere tariffario in materia di servizio di rimorchio, ed una volta riconosciuta la legittimità dello sdoppiamento dell'attività del concessionario in due diversi servizi, è implicito il riconoscimento legislativo di un analogo sdoppiamento del potere tariffario ovviamente nell'osservanza dei principi di legittimità, sia con riferimento all'individuazione dei soggetti tenuti alla prestazione patrimoniale, sia in relazione alla determinazione del *quantum* (Cons. giust. ann. sic. 8.2.2002, DM, 2003, 1332).

Non è, invece, legittimo l'affidamento del servizio di prontezza operativa alla società già concessionaria del servizio di rimorchio. Infatti, la medesima decisione precisa che

Va annullata l'ordinanza della Capitaneria di Porto con la quale il servizio di prontezza operativa viene affidato a chi è già concessionario del servizio di rimorchio, trattandosi di servizio diverso ed autonomo per l'affidamento del quale l'Autorità marittima è tenuta all'espletamento di pubblica gara, secondo le norme previste dal codice della navigazione, ai fini dell'individuazione dell'operatore economico più idoneo all'espletamento del nuovo servizio oggetto di concessione (Cons. giust. ann. sic. 8.2.2002, DM, 2003, 1332).

È da escludere, quindi, la legittimità dell'affidamento diretto del servizio di prontezza operativa alla società attualmente titolare della concessione del servizio di rimorchio sebbene attraverso la formula del rinnovo

temporaneo della concessione in corso in attesa dell'esito della procedura di gara per il rilascio della concessione definitiva.

#### 185.1.2. Il sistema tariffario.

Le tariffe relative al servizio di rimorchio portuale sono stabilite dal capo del compartimento sentite le associazioni sindacali interessate (art. 101, 3° co., c. nav.).

Sul procedimento di formazione e determinazione delle tariffe, la giurisprudenza amministrativa, confermando i precedenti orientamenti (Cons. St., sez. VI, 24.12.1982, n. 741, CS, 1982, I, 1628; Cons. St., sez. VI, 26.11.1984, n. 666, CS, 1984, I, 1441), ritiene che

l'intervento delle organizzazioni sindacali nella determinazione delle tariffe del servizio di rimorchio, ai sensi dell'art. 101 c. nav., si configura come una forma di partecipazione al procedimento e non come parere, l'amministrazione ha dunque l'onere di tenere presenti gli apporti collaborativi, ma non deve motivare le conclusioni difformi (T.A.R. Sicilia, sez. Palermo, 16.2.1994, n. 133, RGCT, 1994, 951).

Con la conseguenza che

deve essere annullato il provvedimento della capitaneria di porto di revisione delle tariffe di rimorchio, adottato senza adeguata istruttoria e privo di chiara motivazione in ordine alla esigenza e alla entità della revisione (Cons. St., sez. VI, 9.10.1998, n. 1365, DM, 2000, 1374. In argomento, T.A.R. Lazio, sez. III, 29.9.1997, n. 2220, DT, 1998, 544; Cass., Sez. U., 13.12.1996, n. 11170, MGT, 1996).

Mentre è da considerare legittimo

il provvedimento concernente tariffe portuali e per il servizio di rimorchio differenziate con riguardo all'espletamento di servizi che, pur nell'ambito di una stessa zona portuale, per le modalità, difficoltà, gravosità e rischio dei servizi stessi, siano oggettivamente diversi e non parificabili nell'ottica della sinallagmaticità delle prestazioni corrispondenti a voci diverse della tariffa (Cons. St., sez. V, 16.5.1995, n. 457, FA, 1995, 1000).

Inoltre, sempre sotto tale profilo è stato affermato il principio secondo cui

l'ordinanza di determinazione delle tariffe di rimorchio che annulla anche implicitamente l'ordinanza precedente non è illegittima per violazione delle norme sulla partecipazione del ricorrente e delle associazioni sindacali alla istruttoria, se tali pareri furono espressi nel procedimento relativo alla precedente determinazione della tariffa (T.A.R. Marche 26.6.2002, DM, 2003, 1431).

Il sistema tariffario incide sulla determinazione del compenso spettante all'impresa concessionaria del servizio di rimorchio. Infatti,

nel caso in cui la manovra della nave nel porto venga eseguita d'ufficio demandando il compimento ad impresa concessionaria di servizi di rimorchio, mancando la predeterminazione del compenso, quest'ultimo deve essere determinato dal giudice, alla stregua delle tariffe in vigore, limitatamente alle operazioni necessarie e all'impegno dei mezzi sufficienti per eseguire la manovra secondo la normale e diligente perizia (Cass. 17.10.1961, n. 2193, RDN, 1963, II, 163).

Il servizio pubblico di rimorchio come sopra delineato configura una situazione di monopolio legale (Riccardelli 1957, 25; Crisafulli Buscemi 1973, 38; Casanova 1996, 130) in cui si intravede l'obbligatorietà del concessionario di contrarre e di effettuare la prestazione alle condizioni stabilite nell'atto di concessione, o una situazione di oligopolio (Medina 1996, 513).

#### 185.2. La riforma dell'ordinamento portuale e i servizi tecnico-nautici.

La l. 28.1.1994, n. 84 «Riordino della legislazione in materia portuale» ha comportato una profonda riforma nel regime giuridico dei porti italiani, coinvolgendo il contratto di rimorchio (Berlingieri 1994, 238).

Sotto il profilo della sicurezza della navigazione ne assumono particolare importanza i **servizi tecnico-nautici** resi alla nave in fase

di arrivo o di partenza dal porto al fine di garantire che quest'ultima non arrechi negli spazi portuali danni e/o pericoli durante le manovre alle persone ed alle infrastrutture portuali.

I servizi tecnico-nautici sono il pilotaggio, l'ormeggio ed il **rimorchio**.

L'art. 14, co. 1 bis, l. 84/1994 afferma che i servizi tecnico-nautici «sono servizi di interesse generale atti a garantire nei porti, ove essi sono costituiti, la sicurezza della navigazione e l'approdo». Inoltre, l'art. 14, co. 1 ter assegna all'Autorità marittima, d'intesa con l'Autorità portuale, specifiche competenze in materia di disciplina ed organizzazione dei servizi tecnico-nautici. In mancanza di intesa, vi provvede il Ministro delle Infrastrutture e dei trasporti.

La determinazione delle tariffe è stabilita dal Ministero sulla base di un'istruttoria condotta dall'Autorità marittima, dalle rappresentanze dell'Autorità portuale dei soggetti erogatori dei servizi tecnico-nautici e dall'utenza di detti servizi.

In tale contesto, la giurisprudenza si è pronunciata sui criteri di determinazione delle tariffe per i servizi tecnico-nautici ed ha sancito che

le tariffe devono essere determinate dall'Autorità portuale a copertura dei costi portuali e quindi devono rappresentare tutti gli oneri per i servizi di interesse generale, implicanti le attività di pilotaggio, rimorchio, ormeggio, ancoraggio e, nel caso di trasporto di passeggeri, approntamento e manutenzione delle banchine, e, quindi, la motivazione del provvedimento di fissazione delle tariffe deve dimostrare su quali basi le nuove tariffe assicurano la possibilità di coprire effettivamente i costi, indifferenziati e indivisibili, della vasta gamma di servizi prestati. Ove la misura delle tariffe in vigore abbia portato ad una situazione di sbilanciamento finanziario, è corretta la fissazione delle nuove tariffe con riferimento alla combinata considerazione dei costi generali, dei ricavi e della necessità di ripianare il deficit (T.A.R. Lazio 30.11.2001, DM, 2003, 1413).

Nello specifico, in materia di diritto di esclusiva, ha aggiunto che

la tariffa del concessionario che gode di diritti speciali di esclusiva deve essere ancorata alla valutazione sia dei costi effettivi che del giusto profitto, e deve quindi comprendere tutti i costi strettamente riferiti al servizio, ivi compresi quelli concernenti il processo di ammortamento dei beni in concessione per tutto il tempo della durata legale dell'ammortamento, tutte le poste relative alla restituzione dei prestiti finanziari e l'utile. È legittimo, in relazione agli articoli 5, 85, 86 e 90 n. 1, del Trattato CE, la concessione in esclusiva dell'esercizio di un servizio di rimorchio, tenuto conto dell'esigenza di impedire i possibili rischi della sicurezza in ambito portuale che potrebbero essere cagionati dalla presenza concorrenziale di più operatori nei medesimi specchi d'acqua (T.A.R. Lazio 30.11.2001, DM, 2003, 1413).

Emerge dalla nuova disciplina legislativa come il rimorchio continui ad essere considerato al pari di un servizio pubblico e ad essere caratterizzato da un regime di monopolio che si giustifica per esigenze pubblicistiche di sicurezza della navigazione.

#### 186. Il rimorchio d'altura.

L'atto concessorio caratterizza il rimorchio portuale il quale può esplicarsi nell'ambito circoscritto dei porti e degli altri luoghi di approdo delle navi addette alla navigazione marittima.

Fuori dai porti e dai luoghi di approdo l'esercizio del rimorchio non è soggetto ad alcuna concessione né limitazione di carattere pubblicistico. In questi casi il rimorchio viene definito come rimorchio d'altura (Tullio 1991, 1; Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 628).

#### 187. La sistematica del codice della navigazione.

Il codice della navigazione ha seguito la prassi contrattuale ed ha scisso il contratto di rimor-

chio in due figure: il rimorchio-manovra e il rimorchio-trasporto precisando che l'elemento distintivo debba essere ravvisato nella consegna degli elementi rimorchiati all'armatore del rimorchiatore (Relazione c. nav. n. 72).

Parte della dottrina ritiene che il rimorchio-manovra ed il rimorchio-trasporto corrispondono alla distinzione sopra operata tra rimorchio portuale e rimorchio d'altura (Tullio 1991, 1; Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 628; Antonini 2004, 87).

Per qualcuno, detta equiparazione

è sicuramente approssimativa poiché se è corretta nel rimorchio portuale in cui non si ha mai in concreto consegna della nave rimorchiata non è detto che nel rimorchio d'altura si abbia la consegna potendo questa non verificarsi (Casanova 1996, 121).

Il criterio scelto dal legislatore corrisponde alla concezione tradizionale dell'istituto del rimorchio ed assurge ad elemento cardine sotto il profilo normativo (Spasiano 1943-48, 329). Quando avviene la consegna degli elementi da rimorchiare al rimorchiatore si entra nell'ambito del rimorchio-trasporto (art. 103 c. nav.). Quando manca la consegna o «l'affidamento in custodia» (Fiorentino 1959, 234) degli elementi da rimorchiare, il rimorchiatore si limita alla sola trazione, per mezzo dell'energia motrice, e si entra nell'ambito del rimorchio-manovra (art. 105 c. nav.).

### 187.1. Posizione della dottrina e della giurisprudenza.

La distinzione operata legislativamente non è andata esente da critiche. In dottrina è stato fatto notare come la terminologia del rimorchio-manovra e rimorchio-trasporto

non è del tutto appropriata, in quanto un rimorchio senza consegna può non essere limitato all'esecuzione di manovre, e la dizione rimorchio-trasporto induce a pensare a una sorta di con-

tratto misto, mentre invece, anche in tale ipotesi, il contratto di rimorchio mantiene intatta la sua individualità e il riferimento al trasporto assume una connotazione residuale e scarsamente influente (Tullio 1991, 1).

Per altri

il codice della navigazione ha preso solo parzialmente atto di una complessa realtà col individuare due tipi di rimorchio. Il tipo che la dottrina abitualmente definisce rimorchio-manovra, corrispondente al rimorchio in cui la consegna degli elementi rimorchiati non avviene, e il tipo che la dottrina definisce rimorchio-trasporto in cui la consegna viene effettuata (Casanova 1996, 120).

Taluno ha profilato un'originale teoria che, partendo dalla distinzione tra rimorchio-trasporto e rimorchio-manovra, distingue nell'ambito del rimorchio-manovra due negozi tipici: il rimorchio-manovra propriamente detto (e cioè il rimorchio portuale) e il rimorchio senza consegna per il compimento di un viaggio al quale sarebbero applicabili le norme sul contratto di noleggio (Riccardelli 1957, 72).

Nel contesto della distinzione esplicitata nella Relazione ministeriale al codice della navigazione, è intervenuta la giurisprudenza dell'Alta corte che ha inteso risolvere la questione enunciando la massima in base alla quale

il contratto di rimorchio costituisce uno schema unitario con la conseguenza che non è possibile considerare come due configurazioni escludenti a vicenda il cosiddetto rimorchio-manovra e il cosiddetto rimorchio-trasporto (Cass. 26.10.1966, n. 2603, RDN, 1967, II, 298).

Sotto il profilo dell'unitarietà del rimorchio, è stato precisato che

il rimorchio-manovra e il rimorchio-trasporto non costituiscono - in base all'elemento causale - due diversi tipi contrattuali, caratterizzati al primo dall'obbligazione del compimento delle manovre, ed il secondo dalla obbligazione del trasferimento da un luogo ad un altro degli ele-

menti rimorchiati, ma un'unica figura contrattuale, contraddistinta dall'obbligazione essenziale (c.d. «minimo indispensabile») dello spostamento degli elementi rimorchiati mediante trazione, obbligazione che non è mai fine a se stessa, ma sempre in funzione di un ulteriore risultato (compimento delle manovre, trasporto) (Corbino 1975, 94).

La configurazione unitaria del contratto di rimorchio ha trovato favori in seno alla dottrina (Manca 1959, 109; Russo 1964, 288; Mengano 1990, 71; Tullio 1991, 1) che basa il suo convincimento sulla prassi dei formulari e sul contenuto dell'art. 104 c. nav. applicabile per tutte le ipotesi di rimorchio.

### 187.2. La «consegna» quale elemento distintivo del rimorchio.

Uno degli aspetti più delicati e discussi, per le conseguenze applicative che ne derivano, è quello relativo all'individuazione della consegna degli elementi da rimorchiare al rimorchiatore. Nella pratica delle operazioni di rimorchio non è sempre agevole ravvisare il fatto della consegna.

Sotto tale profilo, la prevalente dottrina (Fiorentino 1959, 234; Grigoli 1982, 331; Medina 1996, 514; Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 630) ravvisa l'avvenuta consegna quando a bordo degli elementi da rimorchiare non vi siano membri dell'equipaggio (rimorchio-trasporto). L'assenza dei membri dell'equipaggio a bordo dell'elemento rimorchiato fungerebbe proprio da prova che gli elementi siano dati in custodia al rimorchiatore (Trib. Napoli 14.11.1945, RDN, 1943-48, II, 329).

Quando, viceversa, a bordo degli elementi rimorchiati c'è la presenza delle persone dell'equipaggio si può ritenere che non vi sia stata consegna degli elementi al rimorchiatore (rimorchio-manovra).

Quest'ultimo aspetto, però, non sembra avere valore decisivo ai fini dell'individuazione della consegna.

Difatti, la presenza a bordo dell'elemento rimorchiato dell'equipaggio non è di per sé sufficiente a ritenere che non vi sia stata consegna al rimorchiatore.

Basti pensare che l'equipaggio può essere alle dipendenze del rimorchiatore e incaricato proprio della custodia del mezzo rimorchiato, oppure che le persone a bordo del rimorchiatore, pur essendo alle dipendenze dell'armatore del mezzo rimorchiato, possono avere compiti estranei alla navigazione del convoglio e alla custodia del rimorchiatore (Medina 1996, 514).

In merito alla questione, la giurisprudenza suggerisce che

la prova può essere ricavata, se necessario, preventivamente attraverso elementi esteriori attinenti alle modalità di esecuzione del contratto. E tra i predetti elementi può essere valorizzata, in mancanza di espresse pattuizioni, la circostanza della presenza o meno dell'equipaggio a bordo degli elementi rimorchiati (Cass. 26.10.1966, n. 2603, RDN, 1967, II, 298).

Sulla scia di questo orientamento giurisprudenziale, la dottrina ha avuto modo di precisare che

la presenza a bordo dell'equipaggio fa presumere che questo, oltre al compito di custodire le cose trasportate, abbia anche il compito di provvedere alla custodia dell'elemento rimorchiato (Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 628).

Spetterà, quindi, all'armatore degli elementi rimorchiati fornire la prova che

le persone da lui dipendenti, che si trovano a bordo di quegli elementi, avevano solo il compito di provvedere alla condotta nautica di essi ovvero alla custodia del carico ovvero che comunque esse non dovevano provvedere alla custodia degli elementi da rimorchiare e che, in ogni caso, l'armatore del rimorchiatore era di ciò a conoscenza (Fiorentino 1959, 235. Sullo stesso piano, Grigoli 1982, 331).

Ciò porta a considerare che occorre un preciso concetto di consegna al fine di individuare se trattasi di rimorchio-trasporto o di rimorchio-manovra e che la presenza dei membri dell'equipaggio a bordo dell'elemento da rimorchiare può essere un aspetto non decisivo. Prima di operare la distinzione tra i due tipi di rimorchio occorrerà, preliminarmente, accertare il soggetto alle cui dipendenze si trovano le persone a bordo e le mansioni che dette persone svolgono a bordo (App. Genova 6.2.1964, *RDN*, 1964, II, 277).

#### 188. Il rimorchio-manovra.

Si è già precisato che si configura il rimorchio-manovra quando non avviene la consegna dell'elemento rimorchiato al rimorchiatore e quest'ultimo si limita solamente al compimento dell'operazione di trazione con impiego della forza motrice.

Il rimorchio senza consegna degli elementi rimorchiati è disciplinato dall'art. 103, 1° co., c. nav. (in cui si evince dal tenore letterale che la scelta del legislatore del 1942 poggia proprio sull'aspetto descrittivo della consegna), secondo cui « quando all'armatore del rimorchiatore non è fatta consegna degli elementi da rimorchiare, gli obblighi e le responsabilità derivanti dal contratto di rimorchio si riferiscono esclusivamente alla trazione degli elementi medesimi ».

Da ciò discende che gli obblighi dell'armatore del rimorchiatore sono stati individuati nell'esclusione dell'obbligo di custodia degli elementi rimorchiati e delle altre cose caricate, nel fornire un idoneo rimorchiatore (in base al servizio da prestarsi) che somministra energia traente, con un adeguato equipaggiamento ed armamento, nella prontezza ad iniziare le operazioni di rimorchio nel luogo e nel tempo convenuti nel contratto, nell'eseguire

tale critica non è condivisa da chi ritiene che non sia

concepibile che chi ha la direzione della rotta e della navigazione non abbia anche quella delle manovre, la cui funzione è meramente strumentale ai fini di assicurare la rotta ordinata da chi ha il comando del convoglio (Chisafulli Buscemi 1973, 107).

La scelta di chi spetti la direzione delle manovre è importante ai fini della individuazione della responsabilità per danni verificatisi durante il rimorchio, come meglio si vedrà in seguito. Laddove la direzione venga affidata al comandante del rimorchiatore (ed è normale nel rimorchio-manovra) non significa che avvenga la consegna degli elementi rimorchiati (Ferrarini 1947, 259).

#### 189. Il rimorchio-trasporto.

Si configura il rimorchio-trasporto quando c'è la consegna dell'elemento rimorchiato al rimorchiatore. Si è già detto che il momento della consegna costituisce il tratto distintivo del rimorchio-trasporto; cosicché, l'armatore del rimorchiatore, oltre a fornire la trazione degli elementi rimorchiati, è tenuto anche alla loro custodia.

Il rimorchio con consegna degli elementi rimorchiati è disciplinato dall'art. 105 c. nav. secondo cui « fermo il disposto dell'articolo precedente, quando è fatta consegna degli elementi rimorchiati all'armatore del rimorchiatore, gli obblighi e le responsabilità di quest'ultimo e dei suoi dipendenti e preposti sono regolati dalle disposizioni sul contratto di trasporto ».

Da tale disposizione si scorge che il legislatore ha effettuato un rinvio esplicito alle norme sul contratto di trasporto marittimo di cose nei casi in cui vi sia consegna degli elementi rimorchiati al rimorchiatore (Trib. Napoli

14.11.1948, *RDN*, 1943-48, II, 329; Trib. Venezia 19.8.1948, *DM*, 1948, 389). Si tratta di un rinvio interno allo stesso codice della navigazione e le norme sul trasporto marittimo di cose (artt. 419-439) si applicano in quanto applicabili al rimorchio-trasporto (Medina 1996, 516).

Da ciò scaturisce che gli obblighi dell'armatore del rimorchiatore sono quelli tipici del vetore mentre gli obblighi del proprietario degli elementi rimorchiati sono quelli tipici del nautante.

#### 189.1. Gli obblighi dell'armatore del rimorchiatore.

Gli obblighi dell'armatore del rimorchiatore sono individuati nella custodia e nell'affidamento per tutto il periodo delle operazioni di rimorchio degli elementi rimorchiati.

In simile contesto, un'esperta dottrina ha precisato, tuttavia, che per quanto attiene

alla presa in consegna, caricazione, stivaggio, scaricazione e riconsegna delle merci imbarcate sugli elementi rimorchiati, come per quanto attiene alla navigabilità di questi ultimi alla partenza, la responsabilità del rimorchiatore è fuori questione: tali operazioni sono di esclusiva spettanza dell'armatore o proprietario degli elementi rimorchiati (Ferrarini 1947, 265).

Altri hanno puntualizzato che la custodia non riguarda solamente gli elementi rimorchiati

ma essa deve ritenersi estesa alle cose su di essi caricate, se alla custodia di esse non deve provvedere personale dipendente dal creditore del trasporto (Fiorentino 1959, 238).

Inoltre, l'armatore deve garantire lo stato di navigabilità del rimorchiatore e in pari tempo degli elementi rimorchiati e mettere il rimorchiatore a disposizione nel luogo e nel tempo convenuti contrattualmente. Le operazioni di rimorchio debbono essere svolte con la dovuta



ta diligenza e alla fine del servizio l'armatore del rimorchiatore è tenuto ad avvertire la parte contraente ed a riconsegnare gli elementi rimorchiati.

La descrizione sopra delineata trova conferma nella giurisprudenza:

La consegna deve, cioè, consistere in un particolare affidamento degli elementi rimorchiati, che risulti specificamente concordato fra i contraenti, al fine di porre a carico dell'armatore del rimorchiatore l'obbligo particolare della custodia e della riconsegna degli elementi rimorchiati (Cass. 26.10.1966, n. 2603, *RDN*, 1967, II, 298).

### 189.2. Gli obblighi dell'armatore o del proprietario degli elementi rimorchiati.

L'armatore o proprietario degli elementi rimorchiati è tenuto, all'inizio del rimorchio, alla consegna degli stessi all'armatore del rimorchiatore ed al pagamento del corrispettivo per il servizio di rimorchio prestato.

Al termine delle operazioni di rimorchio, l'armatore o proprietario degli elementi rimorchiati deve riprenderli in consegna. Potrebbe, altresì, ritirare tali elementi durante il rimorchio ed in tal caso dovrà ugualmente pagare il corrispettivo per intero.

Se al momento della riconsegna degli elementi rimorchiati vengono constatate perdite o avaria riconducibili alle operazioni di rimorchio, è ritenuto applicabile il principio dell'art. 435 c. nav.; così come è ritenuto applicabile l'art. 450 c. nav. nei casi in cui al momento della riconsegna nessuno si presenta per ricevere gli elementi rimorchiati (Ferrari 1947, 269; Medina 1996, 518).

### 190. Le responsabilità nelle operazioni di rimorchio.

Nel corso delle operazioni di rimorchio si possono verificare danni al rimorchiatore, agli

elementi rimorchiati, nonché a terzi estranei al rapporto contrattuale. La presente tematica va affrontata compiendo una duplice distinzione: la responsabilità delle parti contraenti e la responsabilità nei confronti di terzi estranei alle operazioni di rimorchio.

### 190.1. La responsabilità delle parti contraenti.

Il regime generale di responsabilità delle parti contraenti è delineato dall'art. 104 c. nav. secondo cui «l'armatore del rimorchiatore e gli armatori degli elementi rimorchiati sono responsabili rispettivamente dei danni sofferti dagli elementi rimorchiati e dei danni sofferti dal rimorchiatore, a meno che provino che tali danni non sono derivati da cause loro imputabili».

Si tratta di una responsabilità contrattuale (Ferrari 1947, 261; App. Napoli 28.8.1948, *RDN*, 1949, II, 122) che stabilisce, al riguardo, una presunzione reciproca di colpa: l'armatore del rimorchiatore e degli armatori degli elementi rimorchiati (Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 631).

Da ciò discende, sotto il profilo dell'onere probatorio, che il soggetto che si reputa danneggiato dovrà provare l'esistenza del danno durante le operazioni di rimorchio, mentre il soggetto danneggiante dovrà provare, per liberarsi dalla responsabilità, che il danno non sia derivato da causa a lui imputabile.

La dottrina è concorde a ritenere che la prova liberatoria abbia carattere negativo con la conseguenza che i danni di cui non riesce ad individuare la causa che li ha generati rimarranno a carico del soggetto che li abbia subiti (Ferrari 1947, 262; Tullio 1991, 2).

### 190.1.1. Danni causati dalle manovre.

Il principio generale di cui all'art. 104, 1° co., c. nav. viene integrato dal terzo comma del medesimo articolo che prevede una particolare ipotesi di responsabilità, e cioè quella relativa ai danni causati dalle manovre di rimorchio:

Quando la direzione della navigazione del convoglio è affidata al comandante del rimorchiatore, gli armatori degli elementi rimorchiati, per quanto concerne i danni causati dalle manovre, devono provare esclusivamente, agli effetti del comma precedente, che i danni non sono derivati da mancata o cattiva esecuzione degli ordini impartiti dal comandante del rimorchiatore. Analoga prova deve fornire l'armatore del rimorchiatore, quando la direzione della navigazione è affidata al comandante di un elemento rimorchiato (art. 104, 3° co., c. nav.).

Al fine applicativi della presente disposizione normativa, è importante individuare a chi spetta la direzione del convoglio. Se la direzione è affidata all'armatore del rimorchiatore la prova per i danni causati da manovre è più facilitata rispetto a quella richiesta dal primo comma dell'art. 104 c. nav., per gli armatori degli elementi rimorchiati i quali debbono provare che i danni non sono derivati da mancata o cattiva esecuzione degli ordini impartiti dal comandante del rimorchiatore.

In simile contesto probatorio, è intervenuta la Corte di Cassazione e con riguardo alla responsabilità per danni prodotti nel corso delle operazioni di rimorchio in mare ha affermato il principio di presunzione insito all'art. 104, 3° co., c. nav., sostenendo che

contrariamente alla regola generale di cui all'art. 2697 c.c., l'art. 104 c. nav., 3° co. - che distribuisce l'onere probatorio per danni ed avarie tra rimorchiatore e rimorchiato nell'ipotesi di manovra affidata al comandante dell'elemento rimorchiato - stabilisce una presunzione «*juris tantum*» di colpa a carico del rimorchiatore in quegli ordinari casi in cui i danni occorsi non sono derivati da mancata o cattiva esecuzione degli ordini ricevuti (Cass. 2.7.1997, n. 5950, *DM*, 1998, 1097).

Dalla decisione di cui sopra discende un ulteriore chiarimento. L'art. 104 c. nav. si applica alle ipotesi di responsabilità per avaria e perdita. I casi di responsabilità per inadempimento, per ritardo nell'adempimento e per altre obbligazioni nascenti dal contratto di rimorchio sono soggetti alle norme del codice civile (artt. 1218 ss.).

### 190.2. Responsabilità nel rimorchio-trasporto.

La responsabilità contrattuale di cui all'art. 104, 1° e 3° co., c. nav. si estende anche al rimorchio con consegna in virtù dell'inciso «fermo il disposto dell'articolo precedente» contenuto nell'art. 105 c. nav. Quest'ultimo, come già analizzato, dispone che la responsabilità dell'armatore del rimorchiatore, a cui è stata fatta consegna degli elementi rimorchiati, va regolata dalle norme (contenute sempre nel codice della navigazione) sul contratto di trasporto marittimo di cose.

Il suddetto inciso ha fatto discutere a lungo la dottrina (Crisafulli Buscemi 1973, 165) in merito al fatto di ritenere applicabile o meno il regime di responsabilità previsto dall'art. 104 c. nav. anche per le ipotesi di rimorchio-trasporto.

La questione è stata chiarita sostenendo che, sia pure il principio di presunzione di responsabilità possa sembrare incompatibile con l'assunzione della consegna del rimorchiatore dell'elemento rimorchiato, il regime delineato dall'art. 104, 1° e 3° co., c. nav. è applicabile anche al rimorchio con consegna degli elementi rimorchiati (Ferrari 1947, 267; Ferrarini e Righetti 1985, 145; Tullio 1991, 2). All'uopo è doverosa una precisazione.

La giurisprudenza, accogliendo il principio dottrinario dell'applicabilità dell'art. 104 an-

che alle ipotesi del rimorchio-transporto, afferma però che

ove ci sia stata consegna degli elementi rimorchiati, la speciale responsabilità derivante dalle disposizioni sul contratto di trasporto non sostituisce la responsabilità ex art. 104 c. nav., ma concorre con gli estremi - si aggiunge a questa (Cass. 26.10.1966, n. 2603, *RDN*, 1967, II, 298).

Da ciò discende il seguente corollario: il regime della responsabilità delle parti contrattuali nelle operazioni di rimorchio è comune sia al rimorchio-manovra che al rimorchio-transporto e le norme sulla responsabilità del trasporto marittimo di cose si applicheranno al rimorchio-transporto in quanto non siano incompatibili con l'art. 104 c. nav. (Tullio 1991, 5; Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 631). Da qui, però, una serie di contrasti, tuttora aperti in dottrina.

Da una parte si collocano coloro che ritengono l'art. 422 c. nav. sulla responsabilità del vettore marittimo di cose pienamente applicabile al rimorchio-transporto, sia pure con le dovute cautele per quanto concerne alcuni dei cosiddetti «pericoli eccezionali» che non si adatterebbero alla figura del rimorchio (Ferrari 1947, 267; Manca 1959, 113; Medina 1996, 517. Anche, App. Genova 6.2.1964, *RDN*, 1964, II, 277).

Dall'altra, v'è chi afferma che la normativa sulla responsabilità del vettore marittimo (e, in modo particolare, quella sull'esonero per colpa nautica), non è applicabile alla figura del rimorchio-transporto (Tullio 1991, 5; Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 631). Contrasti emergono anche sull'applicabilità dell'art. 438 c. nav. in materia di prescrizione. Da una parte v'è chi ritiene che detta norma sia applicabile al rimorchio-transporto (Ferrari 1947, 270). Dall'altra chi, invece, sostiene che il rinvio operato dall'art. 105 c. nav. non comprenda l'art. 438 c. nav. (Medina 1968, 1136).

zioni di rimorchio, non derivarono da causa loro non imputabile (Trib. Messina 23.1.1969, *MM*, 1969, 437).

La dottrina non si discosta dall'orientamento giurisprudenziale ma precisa maggiormente l'ambito applicativo dell'art. 104 c. nav.

In altri termini, il terzo danneggiato deve dare la prova della colpa del convoglio, senza però dover individuare a quale degli elementi del convoglio tale colpa vada imputata. Conseguentemente sorte una presunzione di corresponsabilità di tutti gli elementi del convoglio, salva la prova, a carico di ciascuno di essi, che i danni non sono derivati da cause a sé imputabili o da mancata o cattiva esecuzione degli ordini impartiti dal comandante, cui è affidata la direzione della navigazione (Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 632).

In conclusione, quindi, la *ratio* di detta norma è quella di una **presunzione di corresponsabilità**.

### 191. Rimorchio e soccorso.

L'antica funzione del rimorchio per lo svolgimento di operazioni di soccorso in mare a navi in stato di pericolo è stata oggetto di vivaci analisi dottrinarie (Russo 1949, 281; Vols 1957a, 373; Gaeta 1967, 124) e giurisprudenziali.

L'interferenza normativa tra l'istituto dell'assistenza e salvataggio e quello del rimorchio trova esplicito riferimento nell'art. 106 c. nav. secondo cui «il rimorchiatore che, al fine di assistere o salvare la nave rimorchiata, presta un'opera eccedente quella normale di rimorchio, ha diritto all'indennità e al compenso previsti dall'art. 491».

Il modo corretto per intendere la *ratio* della norma dell'art. 106 c. nav. è rinvenibile nella relazione al codice della navigazione:

L'indennità ed il compenso stabiliti per l'assistenza e per il salvataggio sono dovuti soltanto per il caso in cui il rimorchiatore presta un'opera eccedente quella normale di rimorchio, e cioè quando la prestazione del rimorchiatore non si sia limita-

ta alla semplice trazione o, pur essendosi limitata a questa, abbia incontrato particolari difficoltà, che non si verificano nelle normali prestazioni di rimorchio e che devono connettersi, pertanto, alla prestazione dell'opera di assistenza (Relazione al codice della navigazione n. 74).

Così individuato l'ambito applicativo, ciò che giustifica la regola dell'art. 106 c. nav. è il **carattere di eccezionalità** dell'opera prestata rispetto a quella normale di rimorchio (Ferrari 1947, 273; Vols 1957a, 277; Manca 1959, 114; Ferrari 1964, 72; Medina 1996, 520).

### 191.1. Lo stato di pericolo.

Particolarmente discusso è il caso in cui il contratto di rimorchio sia stato concluso proprio in occasione dello stato di pericolo che viene inteso come il presupposto per la configurazione delle operazioni di assistenza e salvataggio marittimi.

Sul punto, non sono mancate opinioni contrastanti sull'esatta configurazione della fattispecie contrattuale (rimorchio o assistenza) posta dalle parti (Vols 1957a, 283; Gaeta 1967, 134).

In merito alla presente questione, la più autorevole dottrina ha precisato che

se dunque il soggetto passivo versa in una situazione di pericolo, l'operazione materiale di rimorchio non è limitata al semplice spostamento, ma viene qualificata dall'ulteriore fine di salvare tale soggetto, sicché l'operazione deve essere qualificata come ipotesi di soccorso (Lefebvre D'Ovidio 1988, 3).

La giurisprudenza dell'Alta Corte si attesta sulle medesime posizioni:

Il soccorso di rimorchiatori ad una nave in situazione di pericolo, che discenda da contratto stipulato già in presenza di detta situazione, va ritenuto condotto nella previsione di cui all'art. 491 c. nav. in tema di assistenza e salvataggio, non in quella dell'art. 106 c. nav., il quale regola la diversa ipotesi del soccorso alla nave rimorchiata, per evenienze sopravvenute durante l'esecuzione

ne del contratto di rimorchio (con l'attribuzione, peraltro, degli stessi indennizzi e compensi accordati dall'art. 491 c. nav.) (Cass. 27.4.1990, n. 3534, *DM*, 1991, 688).

L'Alta Corte ha, inoltre, precisato che

l'art. 106 c. nav. presuppone un contratto di rimorchio già in atto ed un pericolo sopravvenuto, mentre, quando la situazione di pericolo preesiste alla stipulazione del contratto, questo deve qualificarsi come contratto di assistenza; anche l'assistenza che si renda necessaria e venga svolta nel corso di un rimorchio ha comunque natura contrattuale (Cass. 27.4.1990, n. 3534, *DM*, 1991, 688).

Le superiori considerazioni hanno indotto la dottrina a riflettere sul fatto che

sebbene le parti abbiano stipulato un contratto di rimorchio, la causa della prestazione viene ad essere alterata dalla situazione ambientale. La presenza dello stato di pericolo al momento della conclusione del contratto implica che la prestazione del rimorchiatore sia andata oltre la semplice trazione degli elementi rimorchiati, che caratterizza il contratto di rimorchio (Lefebvre D'Ovidio, *Fiscatore* e *Tullio* 2000, 631).

Da ciò discende il principio che l'ulteriore prestazione, eccedente i limiti del semplice rimorchio, debba essere regolata dalle norme sull'assistenza e salvataggio di cui agli artt. 489 ss. c. nav.

Nel corso di un servizio di rimorchio-manovra l'attività del rimorchiatore può essere qualificata quale assistenza o salvataggio allorché la nave rimorchiata venga a trovarsi in una situazione di pericolo e le prestazioni del rimorchiatore eccedano le usuali prestazioni di rimorchio o per la loro natura o per le condizioni ambientali o per le particolari caratteristiche dell'elemento rimorchiato (Lodo arb. 27.10.1993, *DM*, 1994, 849. Sull' stesso piano, Trib. Livorno 12.6.1948, *RDN*, 1949, II, 281; Trib. Livorno 18.3.1952, *FI*, 1953, I, 442; App. Messina 27.5.1955, *RDN*, 1956, II, 51, con nota contraria di Russo; Trib. Siracusa 14.9.1990, *DM*, 1991, 1104; App. Cagliari 26.7.1990, *RGS*, 1991, 324; Trib. Cagliari 20.10.1989, *RGS*, 1991, 324).

Simile indirizzo è stato adottato da altre pronunce:

A norma dell'art. 106 c. nav. il passaggio dal rimorchio a quello di soccorso richiede l'eccezionalità della prestazione fornita dal rimorchiatore, unitamente ad una situazione di obiettivo pericolo la quale, in base al coordinato disposto di cui agli artt. 489, 490 e 491 c. nav., deve essere tale da rendere ragionevolmente ed apprezzabilmente prevedibile il verificarsi della perdita o di grave danneggiamento del mezzo rimorchiato (App. Genova 23.11.1987, *DM*, 1988, 801. Anche Trib. Messina 21.11.1961, *DM*, 1962, 376).

In conclusione, quindi,

ove sussista pericolo per la nave rimorchiata o la prestazione fornita dal rimorchiatore sia diversa da quella normale di rimorchio o nella sua oggettività o per le circostanze nelle quali si è svolta, il rimorchiatore ha prestato un'opera di assistenza e non di rimorchio, per cui, ai sensi appunto dell'art. 106 c. nav., va retribuito con le modalità e nella misura stabilita dalla legge per l'assistenza o il salvataggio (Medina 1968, 1138).

Cosicché, i compensi e le indennità in favore del rimorchiatore per le operazioni eccedenti quelle normali di rimorchio vengono regolati dall'art. 491 c. nav. (Cass. 22.6.1990, n. 6204, *MGI*, 1990).

### 191.2. La convenzione di Londra del 1989 sul soccorso.

Il legame giuridico tra soccorso e rimorchio viene altresì sancito dalla convenzione di Londra del 28.4.1989 sul salvataggio, resa esecutiva con l. 12.4.1995, n. 129 ed entrata in vigore in Italia il 14.7.1996 (Berlingieri 1998, 1369).

L'art. 17 conv. stabilisce che «nessun pagamento è dovuto ai sensi delle disposizioni della presente convenzione, a meno che i servizi resi non eccedano ciò che può ragionevolmente essere considerato come la dovuta esecuzione di un contratto concluso prima della sopravvenienza del pericolo».

tale norma si riferisce ai casi in cui le operazioni di soccorso in acqua siano espletate da soggetti legati da diversi contratti, tra cui il rimorchio, stipulati prima del sopraggiungere della situazione di pericolo.

Il problema è quello di verificare se le prestazioni volte dai soggetti già legati contrattualmente possano essere ritenute di soccorso. Al riguardo è stato sostenuto che

le parti stipulano una convenzione in presenza di un pericolo di cui abbiano conoscenza, la causa del contratto sarebbe sin dall'inizio la prestazione del soccorso, non potendo una diversa volontà dei contraenti modificare un elemento obiettivo quale è la causa giuridica di un negozio, quando l'atto che il salvataggio avvenga in concreto mediante semplice trazione dell'elemento rimorchiato (Rizzo 1996, 113).

Si ricorrono i presupposti indicati dall'art. 17 conv. I soggetti obbligati da preesistenti vincoli contrattuali assumeranno la qualità di soccorritori in senso tecnico e avranno diritto ad ottenere le indennità e i compensi previsti dalla normativa internazionale per le operazioni di soccorso espletate.

### 192. Rimorchio e sicurezza del porto.

L'art. 107 c. nav. afferma che i rimorchiatori debbono essere messi a disposizione delle autorità portuali per qualsiasi servizio necessario all'ordine e alla sicurezza del porto, oltre che nei casi previsti dall'art. 70 c. nav.

La giurisprudenza si è pronunciata sull'applicabilità dell'art. 107 c. nav. affermando che

al comandante del porto è attribuito il potere di ordinare l'ormeggio, il disormeggio e ogni altra manovra delle navi nel porto e, se il privato non vi ottempera, in caso di necessità può disporre l'esecuzione d'ufficio delle manovre ordinate mandandone l'esecuzione, a spese del privato, ad impresa concessionaria di servizi di rimorchio (Cass. 17.10.1961, n. 2193, *RDN*, 1963, II, 163).

L'ipotesi dell'art. 107 c. nav. evidenzia l'ampia discrezionalità dei poteri conferiti all'Ammi-

nistrazione nei confronti dei rimorchiatori quando il loro intervento è reso necessario per la sicurezza del porto.

### 193. Una particolare attività di rimorchio.

Parte della giurisprudenza si è soffermata a valutare se il cosiddetto «tiro regolato» possa rientrare o meno nelle attività di rimorchio-manovra.

A tale proposito, una giurisprudenza di merito ha, inizialmente, affermato che

il tiro regolato (consistente nell'attività del mezzo nautico che, in assistenza alla nave già ormeggiata, mantiene quest'ultima attraverso un cavo di poppa, in assetto rispetto all'ormeggio, in modo da prevenire impatti con quest'ultima) non può ritenersi incluso nell'attività di rimorchio (circoscritto alle operazioni mediante le quali un mezzo nautico - rimorchiatore - con l'impiego della propria forza di propulsione, determina attraverso trazione lo spostamento nell'acqua di altro galleggiante privo di propria forza motrice); pertanto, non rientra nel regime di esclusività di cui beneficia l'attività di rimorchio (T.A.R. Lazio, sez. III, 24.1.1990, n. 92, *TAR*, 1990, I, 575).

Per, poi, mutare avviso e disporre che

il tiro regolato (consistente nell'attività del mezzo nautico che, in assistenza alla nave già ormeggiata, mantiene quest'ultima attraverso un cavo di poppa, in assetto rispetto all'ormeggio, in modo da prevenire impatti con quest'ultima) può ritenersi incluso nell'attività di rimorchio-manovra (intesa come operazione mediante la quale la forza propulsiva del rimorchiatore è impiegata per tenere ferma al vento la prua della nave rimorchiata, evitando così che questa possa urtare con il suo punto d'ormeggio) (T.A.R. Lazio, sez. III, 7.10.1994, n. 1844, *RGCT*, 1995, 612).

### 194. Natura giuridica del contratto di rimorchio.

Sulla questione della natura giuridica del contratto di rimorchio si registrano divergenze in

dottrina ed in giurisprudenza a seconda della visione dualista (rimorchio-manovra e rimorchio-transporto) o unitaria del contratto di rimorchio (Manca 1959, 109; Russo 1964, 288; Corbino 1975, 86; Mengano 1990, 71; Tullio 1991, 1; Cass. 26.10.1966, n. 2603, *RDN*, 1967, II, 298).

Coloro che respingono la costruzione unitaria del contratto di rimorchio sono dell'avviso di attribuire al rimorchio-manovra natura giuridica del contratto di appalto e di inquadrare il rimorchio-transporto nell'ambito giuridico del contratto di trasporto marittimo (App. Genova 6.2.1964, *RDN*, 1964, II, 277; Riccardelli 1957, 62; Fiorentino 1959, 234; Spasiano 1961, 471; Grigoli 1982, 332; Medina 1996, 515; Mancuso 2002, 285).

Non manca chi solleva dubbi ad una tale configurazione ritenendo che il contratto di rimorchio non abbia la medesima natura del contratto di appalto, in quanto il rimorchiatore non garantirebbe il risultato del rimorchio ma si obbligherebbe al compimento di mezzi ed attività necessari per il conseguimento del rimorchio stesso (Tullio 1991, 5. Medesime perplessità vengono sollevate anche da Righetti 1987, 898).

La prevalente dottrina sostiene che

la distinzione fra rimorchio-manovra e rimorchio-transporto non significa che il contratto di rimorchio non abbia natura unitaria e non possa considerarsi un contratto tipico (Lefebvre D'Ovidio, Pescatore e Tullio 2000, 629).

Le conseguenze delle impostazioni dottrinali si riflettono sull'aspetto della collocazione normativa.

Per taluno il contratto di rimorchio è un contratto di utilizzazione della nave e dell'aeromobile, al pari della locazione, del noleggio e del trasporto (Ferrarini 1947, 15; Fiorentino

1959, 2; Medina 1996, 513. Contrariamente Cass. 26.10.1966, n. 2603, *RDN*, 1967, II, 298; Tullio 1991, 2).

In argomento, v'è chi ha teorizzato il contratto di rimorchio come un «tipo legale apparente» in quanto costituente un «sottotipo dell'ampio *genus* dei contratti di utilizzazione della nave e dell'aeromobile» (Corbino 1978, 162).

### 195. La prassi contrattuale regolata dai formulari.

Nella prassi, il contratto di rimorchio è regolato da appositi formulari predisposti da imprese specializzate di rimorchio in cui emergono clausole, soprattutto quelle di esonerazione di limitazione della responsabilità, che derogano vistosamente la normativa codicistica creando problemi di compatibilità con le figure di rimorchio disciplinate dal codice della navigazione (Crisafulli Buscemi 1973, 209; Righetti 1990, 1105; Tullio 1991, 3; Medina 1996, 522; Antonini 2004, 91).

Parte della dottrina sostiene che oramai la disciplina codicistica sul rimorchio è pressoché inapplicata e che il regime di responsabilità previsto dal codice della navigazione, così come il principio sull'affidamento della conduzione delle manovre di rimorchio, non hanno riscontrato nella pratica (Siccardi 1990, 657; Casanova 1996, 119).

Il diffuso utilizzo di formulari composti da un coacervo di clausole contrattuali regolanti il contratto di rimorchio solleva il problema della loro validità che va risolto, caso per caso, alla stregua dei principi civilistici di cui agli artt. 1228, 1229, 1341, 2° co., e 1342 c.c.