

A chi spetta il dominio dello spazio aereo?

Il domani dell'aviazione si apre luminoso e su questo regna concordia generale anche da parte di coloro che avevano in animo di fare i misoneisti per sistema. Domani, quando i valori saranno ricostituiti e riposti nella loro intrinseca efficienza, l'aviazione sarà guardata non solo con occhio di viva simpatia, ma pure dovrà essere disciplinata con norme giuridiche che ne tutelino l'esistenza, perchè essa da semplice ordigno di guerra si muterà in legame più celere e più sicuro di paesi estremamente lontani e di commerci disparati; essa, spingendo con impulso vitalissimo tutta la nostra vita sociale e commerciale, chiede la tutela della legge, per poter stabilire rapporti positivi tra uomo e uomo e tra uomo e cosa, con quella sicurezza e garanzia, che ogni uomo libero deve pretendere.

In ciascuna branca del diritto essa trova sicuro addentellato, perchè l'uomo, che è il motore di ogni attività, ha per mezzo dell'aviazione vitali interessi da salvaguardare.

Or bene, la prima questione che spunta davanti allo studioso di questa connessione tra diritto e aviazione, è « a chi spetta il dominio dello spazio aereo »?; questione vecchia anzichè no, ma di cui mette conto ricordare tutti gli stadii attraverso i quali essa è giunta fino a noi, e come i nostri moderni giuristi la risolvono, e la lacuna che essa significa nella moderna legislazione ed il compito del legislatore di domani.

Molti scrittori, con argomentazioni speciose, hanno stabilito una subordinazione assoluta dello spazio aereo al fondo sottostante, assolutismo tanto nei riguardi della proprietà quanto in quelli della sovranità; in altri termini, il proprietario del fondo è proprietario anche dell'aria che gravita su di esso. I sostenitori di tale assoluta dipendenza, invocano a loro conforto l'autorità del diritto romano per estendere la proprietà del fondo « usque ad sidera » ed, in ogni modo, per estendere sempre allo spazio aereo la condizione giuridica del fondo corrispondente. Ma tale dottrina è inesatta evidentemente perchè implicherebbe l'estensione della proprietà immobiliare all'ignoto ed all'infinito cioè a quanto non è giuridicamente cosa; ma è inesatta anche perchè promana da falsa interpretazione delle fonti romane. Veramente in nessun frammento ci vien fatto di leggere che la proprietà si estende *ad coelum*; anzi nel fr. 1 pr D. G. 2 sta scritto « *coelum quod supra id solum intercedit liberum esse debet* »; dippiù riportandoci ai principi generali del diritto romano, che aveva di

tostante, assolutismo tanto nei riguardi della proprietà quanto in quelli della sovranità; in altri termini, il proprietario del fondo è proprietario anche dell'aria che gravita su di esso. I sostenitori di tale assoluta dipendenza, invocano a loro conforto l'autorità del diritto romano per estendere la proprietà del fondo « usque ad sidera » ed, in ogni modo, per estendere sempre allo spazio aereo la condizione giuridica del fondo corrispondente. Ma tale dottrina è inesatta evidentemente perchè implicherebbe l'estensione della proprietà immobiliare all'ignoto ed all'infinito cioè a quanto non è giuridicamente cosa; ma è inesatta anche perchè promana da falsa interpretazione delle fonti romane. Veramente in nessun frammento ci vien fatto di leggere che la proprietà si estende *ad coelum*; anzi nel fr. 1 pr D. G. 2 sta scritto « *coelum quod supra id solum intercedit liberum esse debet* »; dippiù riportandoci ai principi generali del diritto romano, che aveva di

mira il pratico ed il concreto, possiamo affermare che mai esso avrebbe consacrato un diritto vago ed indeterminato, quale è quello dello spazio fino al cielo. Invece, secondo le fonti romane, lo spazio aereo deve considerarsi come una « *res omnium communis* », il cui « *usus generale* » deve essere limitato in vista dell'interesse delle proprietà attigue, cosichè queste siano libere della loro massima esplicazione. Quindi anche per le fonti non esiste un diritto di proprietà dell'aria, bensì la libertà dell'aria coi limiti, beninteso, prodotti dall'esplicazioni della attività giuridica di chi ha il diritto di disporre come proprietario dei fondi e dei territori vicini. Però, quantunque il d. intermedio, preso dalla respiscenza, abbia abbandonata la errata formola tradizionale dell'assoluta dipendenza dello spazio dal fondo sottostante, tuttavia la legislazione si è costantemente ispirata a tale vecchia dottrina.

Così il vecchio principio della territorialità dello spazio è consacrato nell'articolo 552 del Codice di Napoleone che suona così: *La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous; le propriétaire peut faire au dessus toutes les plantations et constructions qu'il juge à propos, sauf les exceptions établies au titre des servitudes.*

Allo stesso principio informavasi il codice austriaco, che dichiarava al 297 pertinente alle cose immobili « tutto il raggio di aria perpendicolare al fondo »; e il codice svizzero nell'articolo 135 si pronunzia: « Il diritto di proprietà di un immobile si estende non solo alla superficie del suolo ma anche al disopra e al disotto ».

Il legislatore italiano, che ebbe a fonte principalissima il diritto francese, non poteva non imbevversarsi dell'assoluto principio e negli art. 440 e 447 cod. civ. consacrò il principio assoluto della territorialità dell'aria, copiando integralmente il 552 del cod. di Napoleone. Anche la giurisprudenza fu fedele seguace della maggiore e quasi concorde dottrina, applicando alla lettera la disposizione delle leggi. Pertanto in Francia si ebbero ma-



Un altro mostro debellato.

nifestazioni esagerate dell'applicazione di tale principio: una sentenza della Corte di Appello di Douai del Febbraio 1880 riconosceva il diritto del proprietario del fondo sottoposto sullo spazio « *comme sur un accessoire du sol* »; e un'altra sentenza della stessa Corte riconosceva nel 1887 il diritto del proprietario sullo spazio corrispondente al suo fondo « *dans la limite ou il est utilisable* »; stavolta con più onesto senso giuridico si pronuncia la Corte....

Sarebbe inutile ogni commento a simili flagranti divorzi dalla realtà giuridica, ma per debito di studiosi cerchiamo di guardarne il lato manchevole.

E veramente tutto il diritto positivo citato, mentre afferma con risolutezza e rigidità il principio dell'illimitato diritto sullo spazio aereo del proprietario del fondo sul quale esso gravita, non pone in essere alcuna maniera o alcuna materiale possibilità di fare valere tale diritto oltre lo strato immediatamente contiguo alla proprietà. E, se base sostanziale del diritto soggettivo è l'interesse, non sappiamo vedere quale forma utilitaria possa rivestire il diritto di colui che abbia proprietà su di una cosa tanto vaga, tanto imprecisa, che sfugge non solo al tatto, ma anche ad essere assoggettata con l'*animus*. La tecnica moderna ha avuto il merito di determinare il ritorno recente della dottrina a più retti principi, considerando come romantica, secondo la buona affermazione del Meili, l'idea di chi vorrebbe che il proprietario estendesse i suoi diritti reali ad un'altezza nella quale gli manchi poi ogni possibilità di reclamarli o di farli valere. I nostri giuristi hanno anch'essi studiata la questione e si son divisi in parecchie teoriche; però, giustamente, essi l'hanno guardata in relazione dell'art. 440 e 447 del nostro codice, e quindi si son pronunziati in un ragionamento che su per giù suona così: il Legislatore Italiano ha risolto definitivamente la questione dello spazio aereo, che è considerato come « *res* » e ne attribuisce la proprietà al proprietario del fondo. Infatti l'aria come tale, è « *res communis omnium* », sog-

giungono essi, ma la qualità di « *res communis* » non impedisce che la cosa, obbiettivizzata in una parte determinata, possa essere assoggettata in particolare; e tale concezione riposa sulla analogia del mare, che pure è una « *res communis* » e che, delimitato in una parte, può essere oggetto di proprietà. Così la maggior parte della nostra dottrina civilistica. Di leggieri si vede come tale analogia non sia sostenibile, perchè risulta dal diverso rapporto di situazione tra terra ed aria in confronto di quello tra terra e mare. Il mare ed il territorio si escludono sull'orbe terracqueo, cosichè dove quello ha termine, comincia questo: il mare e la terra stanno ognuno a sè, senza bisogno della contiguità dell'altro. Il suolo invece si completa con l'atmosfera, perchè da questa deriva una condizione assoluta della funzione di quello pel mondo abitato, e quindi l'atmosfera è, come non è il mare, necessario elemento di ogni territorio; infine, ed è quello che più monta, mentre nel mare oltre una certa distanza dalla sponda è indifferente pel territorio quello che accade; nello spazio, oltre qualunque limite di altezza non è mai indifferente per il territorio tutto quello che avviene. Ma gli sforzi dei nostri ben pensanti giuristi, che talvolta mal dicono pur ben pensando, si sono esauriti soltanto nello studio della questione, ai fini dell'art. 440 e del consecutivo 447, il quale specifica in che cosa si deve esplicitare questo diritto di proprietà dello spazio aereo. Così il Legislatore ha voluto disciplinare le facoltà che potevano essere estrinsecate dal proprietario di un fondo, il quale non poteva essere privato dallo spazio sovrastante, cosa che completa il fondo stesso. Quindi il Legislatore ha compreso nella larga disposizione più di quanto aveva nel pensiero, perchè non poteva lasciare senza limiti uno spazio così incommensurabile che sarebbe stato certamente in futuro teatro di una qualsiasi attività: quindi una lacuna giuridica esiste in piena regola.

Però la nostra recentissima dottrina imperniata dal Venzi muove di nuovo il vespaio con la domanda: « Senza arrivare fino alle stelle, che sono fuori dell'umana disponibilità, è possibile riconoscere al proprietario del suolo la proprietà dei più alti strati d'aria sopra il suo fondo? ».

Di qui, le risposte dei giuristi sono contraddittorie e disparate; mentre avrebbero fatto bene soltanto ad invocare una tassativa disposizione legislativa, la quale tacitasse tante logomachie se non del tutto sterili, poco fruttifere certamente.

E così il Venzi stesso fa sua la proposta del Filomusi Guelfi, il quale, prescindendo da qualunque tema « *de jure condendo* » e di fronte alla latissima ed incongrua disposizione del 440, riconosce al proprietario del suolo non solo il diritto in quello spazio da cui egli possa trarre alcun che

di utile, ma in cui egli abbia una fondata aspettativa di utilizzazione futura. Si noti quest'ultima proposizione e come si cade in un anfibologia: o si determina o non si determina, le imprecisioni esistono sempre anche con la portata di tale formula interpretativa che ha l'aria in quel « fondata » di una certa precisione. E poi, in che modo il proprietario di un fondo può dimostrare che ha una fondata speranza di futuro interesse sull'aria alta alta, senza limite, che grava sul suo fondo? Si ritorna da capo, così.

È necessario quindi che tale lacuna nella nostra legislazione si colmi e si segua l'esempio del Codice germanico che ha limitato precisamente la distanza oltre la quale il proprietario non può opporsi all'attività giuridica altrui. Ma nel diritto germanico si considera ancora l'aria come una « *res communis* »: i tempi progrediti inducono ad abbandonare tale concetto.

Per i fini dell'aviazione è necessario definire, quindi, a chi spetta il dominio dell'aria, togliendo ad essa il carattere di *res communis omnium*, perchè l'aviazione dopo guerra non sarà più considerata come un semplice sport, ma sarà tale un'industria da cui lo Stato deve trarre l'utile massimo pel benessere sociale. Quindi spetta allo Stato, e solo ad esso, il diritto di attraversare questo spazio aereo, tanto disputato in dottrina, perchè lo Stato ha l'autorità di poter disciplinare i rapporti dei cittadini, che si troverebbero certamente in collisione stridente, se l'aria fosse ancora considerata come una *res communis*.

L'enorme sviluppo, che l'aviazione è destinata a prendere immediatamente dopo la firma del trattato di pace, impone allo Stato l'obbligo di affrontare e risolvere il problema prima che la guerra conclude. L'aviazione ha risolto durante la guerra i suoi problemi tecnici di velocità, di stabilità: la cessazione della guerra vedrà le vie del cielo solcate da migliaia di apparecchi, adoperati come mezzi di comunicazione e di trasporto.

G. CARBONE

