

QUANDO L'AEREO NON PARTE...AL VOLO (E DINTORNI)

Di Giorgio RISPOLI

SOMMARIO: 1. L'ambito d'indagine. – 2. La normativa di riferimento. – 3. La giurisprudenza comunitaria. – 4. Le decisioni interne. – 5. Considerazioni critiche. – 6. Conclusioni.

1. L'ambito d'indagine.

Asseriva *Antoine De Saint Exupéry* che l'aereo è lo strumento d'analisi che ci ha svelato il vero volto della terra.

Allo stesso modo le disfunzioni del vettore aereo si rivelano un utile indicatore di una miriade di tematiche giuridiche vivacemente dibattute e variamente connesse al polimorfo universo della responsabilità civile.

Il presente contributo si propone di analizzare lo “stato dell'arte” normativo e giurisprudenziale in materia, focalizzandosi sulla tutela spettante al contraente-passeggero in ipotesi di ritardo, *overbooking* o cancellazione del volo e di ritardo nella consegna del bagaglio o di smarrimento dello stesso.

Siffatta tutela deve pertanto essere analizzata sotto i distinti profili dell'*an* e del *quantum* anche in relazione alle voci di danno concretamente risarcibili con specifico riferimento alla problematica categoria concettuale del danno non patrimoniale.

La tematica risulta di estremo interesse tanto per il giurista esperto quanto per il giovane studioso che si accinge ad approfondire la materia del diritto civile nella sua declinazione più attuale, in quanto presenta l'espressione di un modello d'interazione – quasi scolastico – fra fonti nazionali e sovranazionali.

Tale dialettica vale infatti a delineare un *acquis* in cui sia la scheletrica disciplina ordinaria del codice civile condensata in poche ma fondamentali norme essenziali, sia la più analitica regolazione settoriale del codice della navigazione, rivestono ormai una portata residuale rispetto alla normativa generale e astratta di rango comunitario, così come interpretata dalla Corte di Lussemburgo alla luce dei principi espressi nei trattati internazionali o ricavabili dalla *soft law* mirante a uniformare le varie legislazioni.

Questa conformazione delle fonti innesca poi un rapporto quasi osmotico fra giudice comunitario e operatore giuridico interno in cui l'uno dovrebbe influenzare l'altro tracciando così le linee guida della successiva evoluzione giurisprudenziale.

Il punto da cui muovere ai fini di un approfondimento della tematica è dunque un'attenta esegesi della normativa rilevante in relazione all'istituto che qui interessa.

2. La normativa di riferimento.

La citata residualità del codice civile opera anzitutto in relazione alla normativa di settore¹ contenuta all'interno del codice della navigazione.

Ed infatti l'art. 1680 c.c., in materia di contratto di trasporto, espressamente prevede l'estensione della normativa codicistica al trasporto per aria solo ove questa non sia derogata dal codice della navigazione e dalle leggi speciali.

Parimenti il r.d. 30 marzo 1942 n. 327 (cd. Codice della navigazione) elenca all'art. 1 le fonti del diritto della navigazione: esse sono le leggi, i regolamenti, gli usi e – solo in via residuale ove manchino disposizioni applicabili e non sia possibile ricorrere all'analogia – il codice civile.

A tal proposito occorre rilevare che il codice della navigazione – in virtù della riforma operata attraverso il D. lgs. 9 marzo 2005 n. 96 e il D. lgs. 15 marzo 2006 n. 151 – contiene un rinvio esplicito alla disciplina comunitaria e internazionale della responsabilità.

In questa materia, dunque, particolare centralità è tuttavia attribuita alla normativa speciale di fonte sovranazionale e comunitaria.

Quanto alla normativa internazionale occorre ricordare che l'art. 10 Cost. prevede che l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute.

Le convenzioni internazionali stipulate dai plenipotenziari dello Stato italiano divengono pertanto vigenti nel nostro ordinamento in virtù di una successiva legge di ratifica che ne dispone l'esecutività.

La responsabilità del vettore aereo² è infatti disciplinata dalla Convenzione di *Montreal* del 28 maggio 1999 in materia di trasporto aereo internazionale, vigente in Italia a partire dal 28 giugno 2004 e applicabile ai trasporti internazionali quando il luogo di partenza e quello di arrivo sono situati sul territorio di due Stati contraenti o sul territorio di un altro Stato anche non contraente.

La normativa comunitaria (reg. 2027/1997/CE) ha peraltro esteso la disciplina prevista nella Convenzione di *Montreal* a tutti i trasporti, anche nazionali.

Ove tali presupposti difettano è applicabile – in via residuale – la Convenzione di Varsavia del 12 ottobre 1929 ratificata e resa esecutiva in Italia con legge 19 marzo 1932 n. 841.

La disciplina settoriale del codice della navigazione prevede poi, all'art. 947 comma primo, un espresso rinvio al regolamento comunitario 261/2004/CE.

È opportuno precisare che il regolamento è una fonte comunitaria di portata generale e astratta, pertanto direttamente applicabile nel nostro ordinamento senza bisogno di alcun atto di recepimento da parte del legislatore interno.

A tal proposito la riforma del titolo V, parte seconda, della Costituzione (l. Cost. 18 ottobre 2001 n. 3) ha dato espressa copertura costituzionale alla moderna architettura delle fonti sancendo – all'art. 117, comma primo, Cost. – la soggezione della potestà statale a vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario.

In particolare il regolamento 261/2004/CE ha introdotto una normativa organica in tema di compensazione e assistenza ai passeggeri nelle ipotesi di cancellazione del volo, mancato imbarco e ritardo prolungato³.

¹Cfr. ASQUINI, voce *Trasporto (in genere)*, in *Noviss. Dig. It.*, XIX, Torino, 1973, 565; ROMANELLI, *Riflessioni sulla disciplina del contratto di trasporto e sul diritto dei trasporti*, in *Dir. Trasporti*, 1993, 2.

²In argomento SRUBEK TOMASSY, *Ritardata partenza del volo aereo e risarcimento del danno*, in *Corr. Mer.*, 2012, 4, 358 ss.; CAPUTI, *Tra ritardo e cancellazione del volo. Lesione del valore tempo e pregiudizi risarcibili*, in *Danno e Resp.*, 2012, 5, 486 ss.; DE SIMONE, *Risarcimento del danno non patrimoniale e responsabilità del vettore aereo in caso di ritardo del volo*, in *Giud. Pace*, 2012, 1, 48 ss.; D'AMBROSIO, *In tema di negato imbarco e di ritardo del volo*, in *Dir. Trasp.*, 2010, 3, 814 ss.

³Si vd. ROSAFIO, *Overbooking, cancellazione e ritardo: nuove regole per il trasporto aereo comunitario di persone*, in *Dir. Turismo*, 2004, 205 ss.

Peraltro occorre rilevare che l'art. 12 del predetto regolamento specifica che il risarcimento corrisposto in applicazione di siffatta disciplina non è d'ostacolo a un diritto risarcitorio supplementare.

Ne discenderebbe la compatibilità fra il regolamento 261/2004/CE e la Convenzione di Montreal, costituendo il primo una soglia minima inderogabile di tutela del passeggero⁴.

Tuttavia sia la Convenzione di *Montreal* sia il regolamento 261/2004/CE si rivelano alquanto avari di definizioni non precisando né la nozione di ritardo né l'arco temporale entro cui il vettore è responsabile.

Ed infatti l'art. 19 della Convenzione di *Montreal* stabilisce che il vettore è responsabile del danno derivante da ritardo nel trasporto aereo di passeggeri, bagagli o merci, salvo che dimostri che egli stesso o i suoi preposti abbiano adottato tutte le misure che potevano ragionevolmente essere richieste per evitare il danno oppure che era loro impossibile adottarle.

L'art. 6 del regolamento 261/2004/CE pone invece a carico del vettore degli obblighi di assistenza del passeggero in caso di ritardata partenza del volo rispetto all'orario originariamente previsto.

Ciò unitamente a un insieme di obblighi accessori di carattere protettivo espressamente previsti dall'art. 9 reg. 261/2004/CE secondo cui il passeggero ha diritto alla somministrazione a titolo gratuito di pasti e bevande e – in relazione alla durata dell'attesa – anche alla sistemazione in albergo e al soddisfacimento di tutte le esigenze fondamentali del passeggero che attende la partenza del volo.

Tuttavia – a differenza dell'ipotesi di cancellazione del volo – il reg. 261/2004/CE non prevede espressamente una tutela indennitaria di natura pecuniaria in caso di ritardo.

Quanto alla contigua ma differente problematica della perdita, distruzione o ritardata consegna del bagaglio la normativa internazionale fissa invece un limite di valore alla tutela risarcitoria.

Sul punto la Convenzione di *Montreal* stabilisce all'art. 22,2 che “nel trasporto di bagagli la responsabilità del vettore in caso di distruzione, perdita, danno o ritardo è limitata alla somma di 1.000 diritti speciali di prelievo per passeggero (poi elevati a 1.131 a partire dal 30 dicembre 2009)”.

Tuttavia si discute se tale limite comprenda o meno tutte le voci di danno o si riferisca unicamente al pregiudizio di natura patrimoniale⁵.

Sia tuttavia consentito osservare che un danno *in re ipsa* personale quale quello non patrimoniale difficilmente può essere graduato attraverso un parametro fisso di natura economica richiedendo piuttosto l'ausilio di concetti elastici che consentano alla discrezionalità dell'operatore giuridico concreto di esplicitarsi liberamente ancorché entro un margine delineato nei contorni essenziali.

Il menzionato limite di valore può peraltro essere superato – ai sensi dell'articolo anzidetto – nel caso di “dichiarazione speciale di interesse alla consegna a destinazione effettuata dal passeggero al momento della consegna al vettore del bagaglio, dietro pagamento di un'eventuale tassa supplementare”.

È tuttavia opportuno sottolineare che la generalità dei passeggeri non è adeguatamente edotta di siffatta possibilità e che frequentemente la tassa supplementare applicata dal vettore aereo risulta particolarmente onerosa.

Per ovviare alla prima problematica si potrebbe forse introdurre un obbligo di trasparenza più incisivo in capo al vettore imponendo di informare per iscritto il passeggero della possibilità di rendere la dichiarazione speciale d'interesse alla consegna.

⁴Cfr. Corte Giust. Ce 13 ottobre 2011 n. 83, in *Guida al Dir*, 2011, 43, 100.

⁵Cfr. BRIGNARDELLO, *Il risarcimento limitato dei danni morali derivanti da perdita del bagaglio nel trasporto aereo*, in *Dir. Maritt.*, 2011, 2, 421 ss.

Alla luce di quanto prospettato si evince come le intersezioni fra le fonti di differente matrice e rango costituiscono soltanto una cornice che la funzione nomopoietica di un'accorta giurisprudenza pretoria comunitaria e nazionale è chiamata a riempire di contenuti.

3. La giurisprudenza comunitaria.

È peraltro singolare che un legislatore generalmente così prodigo di definizioni come quello comunitario – tanto da far discutere la migliore dottrina degli albori di un vero e proprio “diritto dei preamboli” – rasenti nella fattispecie l'ermetismo.

Ed infatti il reg. 261/2004/CE è carente non solo della definizione di cancellazione e ritardo ma perfino di quella di volo, rimettendo all'interprete il relativo onere.

Nell'analisi della giurisprudenza comunitaria inerente alla responsabilità del vettore aereo sembrerebbe perciò opportuno partire dall'ipotesi di maggiore gravità nell'inadempimento dello stesso ossia quella che si verifica in caso di cancellazione del volo⁶.

Il Giudice comunitario ha preliminarmente definito – nel silenzio della legge – la nozione di volo identificandolo in un'unitaria operazione di trasporto⁷.

Una recente decisione⁸ connette peraltro siffatta nozione al concetto di itinerario individuando in esso il percorso che l'aereo compie dalla base di partenza al punto d'arrivo prefissato.

Sulla scia di tali considerazioni si ritiene regolarmente effettuato soltanto il volo partito secondo la tabella di marcia e che sia anche giunto a destinazione in conformità alla medesima.

In tal modo si considera alla stregua del volo cancellato anche quello in cui l'aereo sia dapprima decollato e successivamente tornato alla base⁹.

In ipotesi di volo cancellato il Giudice di Lussemburgo ha asserito – nel caso¹⁰ *Walz* cui le successive pronuncia rinviano *per relationem* – che il danno menzionato dalla Convenzione di *Montreal* comprende sia quello patrimoniale che quello non patrimoniale, così adottando la nozione di danno propria del diritto internazionale generale che comprende un ristoro unitario del pregiudizio sotto il profilo morale e patrimoniale¹¹.

I giudici comunitari hanno in tal caso fatto riferimento al diritto internazionale generale e precisamente alla nozione prevista nel testo inerente alla *Responsability of States for Internationally Wrongful Acts* contenuta nella risoluzione ONU 56/83 del 12 dicembre 2001.

Anche in relazione alla contigua problematica del ritardo occorre prendere le mosse da una qualificazione terminologica del fenomeno.

La giurisprudenza comunitaria – nel caso¹² *Sturgeon* – definisce come ritardato un volo in cui l'orario di partenza o di arrivo è modificato rispetto alla programmazione originaria.

Il volo ritardato si differenzerebbe pertanto da quello cancellato perchè soltanto quest'ultimo sarebbe caratterizzato dal completo abbandono della programmazione originaria e dallo spostamento dei passeggeri su altro volo rispetto a quello in precedenza previsto.

⁶In argomento MANINETTI, *Il vettore che cancella il volo risarcisce anche i danni non patrimoniali: disagi e fastidi sono giuridicamente irrilevanti a Roma ma non a Strasburgo*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2012, 1, 218 ss.

⁷Così Corte Giust. CE 10 luglio 2008 causa C-173/07, in *Dir. Trasp.*, 2009, 157, con nota di BIANCHINI.

⁸Corte Giust. CE 19 novembre 2009 cause riunite C-402/7 e C-432/07, in *Dir. Trasp.*, 2010, 113, con nota di CORONA.

⁹Sul punto Corte Giust. UE 13 ottobre 2011 causa C-83/10, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2012, 1, 213 ss.

¹⁰Corte Giust. UE 6 maggio 2010 causa C-63/09, in *Dir. Scambi Int.*, 2010, 296.

¹¹Cfr. LOPEZ DE GONZALO, *La tutela del passeggero nel regolamento CE n. 261/2004*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Com.*, 2006, 203 ss.; MCCAMUS, *Mechanism for restricting recovery for emotional di stress in contract*, in *Loyola of Los Angeles Law Review*, 2008, 42, 51 ss.

¹²Corte Giust. CE 19 novembre 2009 cause riunite C-402/7 e C-432/07, cit.

A tal proposito non acquisirebbe invece alcun valore giuridico – nel senso della qualificazione in termini di ritardo o cancellazione – l'indicazione apparsa sul tabellone elettronico dell'aeroporto o le comunicazioni fornite dal personale del vettore.

Occorre precisare che la normazione positiva non prevede una forma di compensazione pecuniaria in favore dei passeggeri per l'ipotesi del mero ritardo del volo.

Tuttavia l'apporto di un'accorta giurisprudenza pretoria ha forgiato anche in tal caso i contorni di una tutela risarcitoria in capo ai passeggeri che subiscono un ritardo.

Ed infatti nella sentenza *Sturgeon* si legge “i passeggeri il cui volo è stato cancellato e quelli vittima di un ritardo del volo subiscono un danno analogo, consistente in una perdita di tempo, e si trovano pertanto in posizioni paragonabili ai fini dell'applicazione del diritto alla compensazione pecuniaria previsto dall'art. 7 del regolamento 261/04”.

La giurisprudenza comunitaria parifica dunque la situazione dei passeggeri che subiscono la cancellazione del volo a quelli “vittime” di un mero ritardo ai fini del diritto a una compensazione economica.

Ciò al fine di prevenire che il medesimo pregiudizio (ossia la perdita di tempo) sia risarcito solo in un caso.

È tuttavia opportuno precisare che – anche in ipotesi di cancellazione del volo – il regolamento 261/04 subordina il diritto alla compensazione pecuniaria alla sussistenza di una serie di circostanze onde ovviare a un ampliamento ipertrofico dell'area del pregiudizio risarcibile¹³.

Anzitutto il diritto alla compensazione pecuniaria è escluso allorchè i passeggeri siano stati avvisati della cancellazione e imbarcati su un volo alternativo non più di un ora prima dell'orario di partenza previsto e giungano a destinazione non oltre due ore dopo rispetto all'orario originariamente previsto.

Tale diritto è altresì escluso in tutte le ipotesi di ritardo inferiore alla tre ore.

Inoltre il diritto a richiedere il rimborso del prezzo del biglietto sorge soltanto in caso di ritardo superiore alle cinque ore.

La responsabilità del vettore aereo – come configurata dall'art. 19 della Convenzione di *Montreal* – è peraltro aggravata da una presunzione di colpa con contestuale inversione dell'onere della prova¹⁴. Spetta dunque al vettore – al fine di andare esente da responsabilità ed elidere così la propria obbligazione risarcitoria – l'onere di fornire la prova liberatoria che il ritardo o la cancellazione del volo sono state causate da circostanze che non sarebbero state evitabili anche ove fossero state adottate le misure all'uopo più idonee.

La casistica concreta ritiene presenti siffatte circostanze in ipotesi di condizioni meteorologiche avverse, sciopero generale del personale, dirottamento conseguente ad atti di pirateria aerea¹⁵.

La menzionata responsabilità risarcitoria del vettore sussiste – a giudizio della Corte comunitaria – non soltanto qualora il passeggero abbia stipulato con la compagnia aerea un contratto di trasporto autonomo ma altresì nell'ipotesi in cui il volo rientri in un pacchetto turistico «tutto compreso» come precisato nel caso¹⁶ *Leitner*.

¹³Sul punto BALFOUR, *Airline liability for delays: The Court of Justice of the EU rewrites EC regulation 261/2004*, in *Air and Space Law*, 2010, 72 ss.

¹⁴Cfr., *ex pluribus*, GIESBERTS-KLEVE, *Compensation for passengers in the event of flights delays*, in *Air and Space Law*, 2010, 293 ss.; FRANCHI, *Trasporto aereo: profili di responsabilità per il danno da ritardo*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2000, 455 ss.; ANTONINI, *La responsabilità del vettore aereo per il trasporto di persone e di cose nella più recente normativa: Protocollo di Montreal, Varsavia-Montreal, regolamento comunitario*, in *Dir. Trasp.*, 2000, 625 ss.

¹⁵Per riferimenti inerenti alla casistica concreta si vd. GREGORACI, *Avversità atmosferiche, mancata esecuzione del trasporto e tutela del passeggero*, in *Dir. Trasp.*, 2007, 200 ss.

¹⁶Corte Giust. CE 12 marzo 2002 C-168/00, in *Dir. Maritt.*, 2003, 107 ss. In argomento CONTI, *Corte di Giustizia, danno da vacanza rovinata e viaggi “su misura”*. Ancora due vittorie per I consumatori, in *Corr. Giur.*, 2002, 1002 ss.;

Quanto invece alla diversa problematica della responsabilità da smarrimento, distruzione o ritardata consegna del bagaglio la Corte di Giustizia – nel sopra citato caso *Walz* – ritiene che il limite di debito stabilito dall'art. 22.2 della Convenzione di *Montreal* sia comprensivo tanto del pregiudizio patrimoniale che del danno non patrimoniale (che il giudici comunitari ritengono comunque risarcibile anche in siffatta fattispecie) e non sia pertanto possibile che la relativa obbligazione risarcitoria consista in un importo superiore¹⁷.

È altresì opportuno evidenziare un paradosso.

La giurisprudenza comunitaria – alla luce di quanto prospettato – interpreta la normativa internazionale e comunitaria asserendo la risarcibilità anche dei danni non patrimoniali in ipotesi di cancellazione, *overbooking*, ritardo del volo, smarrimento, distruzione o consegna ritardata del bagaglio.

La giurisprudenza interna anglosassone invece parrebbe orientata nel senso di negare la tutela risarcitoria a pregiudizi diversi dai danni fisici¹⁸.

Di conseguenza in ipotesi di sinistro aereo al danneggiato vengono normalmente risarciti – oltre ai danni materiali – i soli danni psicofisici accertabili sotto il profilo medico-legale mentre rimarrebbero senza ristoro tutti gli altri danni psicologici.

Ne deriva che risulterebbe maggiormente tutelato il passeggero a fronte dei disagi derivanti dal tempo di attesa in aeroporto del volo in ritardo rispetto a quello che – a causa di un profondo spavento subito durante un sinistro avvenuto in volo – resta psicologicamente traumatizzato per lungo tempo senza che siffatto trauma si manifesti in apparenti sintomi fisici¹⁹.

Tale zona grigia ravvisabile nella dialettica giurisprudenziale fra giudici comunitari e giudici interni del mondo anglosassone consente di introdurre una riflessione più ampia concernente gli sviluppi della giurisprudenza italiana in materia di responsabilità del vettore aereo alla luce degli apporti di quella comunitaria.

4. Le decisioni interne.

Preliminarmente all'esposizione delle soluzioni offerte dalla giurisprudenza italiana concernente le voci risarcitorie in tema di responsabilità del vettore aereo risultano opportuni alcuni sintetici riferimenti all'evoluzione dei formanti sociali in materia di danno non patrimoniale.

Il vigente codice civile – a differenza dei testi di fonte comunitaria notoriamente avaro di definizioni, nonché permeato dal principio della patrimonialità della lesione coevo alla sua promulgazione – stabilisce all'art. 2059 c.c. semplicemente che il danno non patrimoniale è risarcibile “*nei casi previsti dalla legge*”.

L'applicazione di tale criptica norma ha avuto un andamento sinusoidale.

FIORE, *Il diritto del turista-consumatore al risarcimento del danno morale da vacanza rovinata*, in *Dir. Trasp.*, 2003, 128 ss.; FRAGOLA, *La Corte di Giustizia riconosce la risarcibilità del danno morale da vacanza rovinata alla luce dell'ordinamento comunitario*, in *Dir. Com. Scambi Int.*, 2002, 287 ss.; POLLASTRELLI, *Il risarcimento del danno morale nei viaggi turistici organizzati*, in *Dir. Maritt.*, 2003, 43 ss.; SESTA, *Danno da vacanza rovinata e danno morale contrattuale*, in *Giur. It.*, 2002, 1801 ss.

¹⁷In argomento CASTELLANETA, *Il massimale fissato in caso di perdita del bagaglio comprende sia il danno morale che quello materiale*, in *Guida Dir.*, 2010, 96 ss.; FABRIO, *La risarcibilità del danno morale entro il limite della responsabilità del vettore aereo e l'assicurazione obbligatoria*, in *Dir. Trasp.*, 2010, 738 ss.; FRANCISSETTI BROLIN, *La Corte di Giustizia riconosce (limitatamente) il danno morale per perdita del bagaglio nel trasporto aereo*, in *Contr. Impr. Eur.*, 2010, 881 ss.

¹⁸Cfr. United States Court of Appeal, 2nd circuit, 8 marzo 2004, n. 2-9462, in *Dir. Tur.*, 2005, 51 ss., con nota di COMENALE PINTO; House of Lords 28 febbraio 2002, in *Dir. Trasp.*, 2003, 977 ss. con nota di ZAMPONE.

¹⁹Lo rileva BRIGNARDELLO, *Il risarcimento limitato dei danni morali*, cit., 428.

Dapprima è stata privilegiata un'interpretazione letterale e restrittiva volta ad ammettere il ristoro del danno non patrimoniale soltanto nelle circoscritte ipotesi di espressa previsione legislativa²⁰ (ad es. art. 185 c.p.).

Successivamente se n'è ampliato in modo ipertrofico l'ambito oggettivo arrivando a configurare la risarcibilità – con la costruzione della figura del cd. danno esistenziale – di qualsiasi elemento del proprio vissuto anche non biologico purchè meritevole di tutela arrivando al ristoro di asseriti pregiudizi francamente risibili soprattutto da parte della giurisprudenza di prossimità²¹ (l'interruzione della visione della partita della propria squadra in televisione a causa di un *black-out* elettrico, il taglio mal riuscito del *coiffeur*, la scollatura del tacco della sposa, la distruzione della ciocca di capelli o della corrispondenza epistolare appartenuta all'unico amore della propria vita).

In questa fase numerose decisioni – soprattutto della giurisprudenza di prossimità – ancorchè con motivazioni non sempre pervasive hanno riconosciuto ampio ristoro al pregiudizio non patrimoniale derivante da una pluralità d'ipotesi d'inadempimento contrattuale del vettore aereo (ad es. ritardo del volo o nella riconsegna dei bagagli, smarrimento degli stessi) specialmente a fronte di comportamenti palesemente scorretti o tracotanti di quest'ultimo²².

Nell'attuale momento storico gli approdi giurisprudenziali plurigemellari del 2003 e del 2008 hanno cercato di riordinare la materia perseguendo una ragionata sintesi fra le opposte visioni²³.

Ad avviso delle Sezioni Unite, infatti, l'art. 2059 c.c. non prevederebbe un'autonoma fattispecie d'illecito – distinta da quella di cui all'art. 2043 c.c. – ma si limiterebbe a disciplinare i limiti e le condizioni di risarcibilità dei pregiudizi non patrimoniali di ogni tipo.

Ciò sul presupposto della sussistenza di tutti gli elementi costitutivi dell'illecito previsti dall'art. 2043 c.c., ossia la condotta illecita, l'ingiusta lesione d'interessi tutelati dall'ordinamento, il nesso di causalità fra i predetti elementi, la sussistenza di un concreto pregiudizio patito dal titolare della posizione giuridica soggettiva lesa.

Tuttavia mentre il danno patrimoniale è risarcibile in tutti i casi di compresenza degli elementi dell'illecito quello non patrimoniale lo sarebbe invece nei soli casi previsti dalla legge.

Ovvero, in conformità ad un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c.:

a) Quando il fatto illecito sia astrattamente configurabile come reato.

In tal caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di qualsiasi interesse della persona tutelato dall'ordinamento, ancorchè privo di rilevanza costituzionale.

²⁰Sul punto DI MAJO, *Profili della responsabilità civile*, Giappichelli, Torino, 2010, 38. Cfr. altresì CARTONI, *Questioni attuali in tema di danno non patrimoniale da illecito extracontrattuale*, in *Dir. Giur.*, 2011, 3, 356 ss.

²¹Cfr., anche per riferimenti, ZIVIZ, *Lo spettro dei danni bagatellari*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2007, 3, 517 ss.; FACCI, *Il danno non patrimoniale in attesa delle Sezioni Unite*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2008, 7-8, 1559 ss.; MAIETTA, *La "resurrezione" del danno esistenziale dopo le Sezioni Unite*, in *Corr. Mer.*, 2009, 3, 265 ss.; CHINDEMI, *Il danno bagatellare contrattuale*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2008, 12, 2450 ss.

²²In tal senso, *ex multis*, Gdp Ancona 16 maggio 2007, in *Dir. Lav. Marche*, 2008, 1-2, 100; Gdp Roma 29 settembre 2006, in *Dir. Trasp.*, 2007, 3, 909; Gdp Milano 18 dicembre 2000, in *Giur. It.*, 2001, 1159; Gdp Massa 17 novembre 2003, in *Dir. Trasp.*, 2004, 2005, 1108; Gdp Palermo 10 novembre 2006, in *Giud. Pace*, 2007, 255.

²³Cfr. Cass. 12 dicembre 2003 n. 19057, in *Danno e resp.*, 2004, 762; Cass. Sez. Un. 11 novembre 2008 n. 26972, in *Giust. civ.*, 2009, 4-5, I, 913. In argomento, *ex multis*, VIRGADAMO, *Danno non patrimoniale e nuova ingiustizia conformata: le quattro stagioni dell'art. 2059 c.c. in attesa della Corte Costituzionale?*, in *Dir. Fam. Pers.*, 2010, 2, 598 ss.; COSTANZA, *Le Sezioni Unite ed il danno esistenziale: meno tutela della persona o un nuovo danno patrimoniale*, in *Iustitia*, 2009, 2, 1, 95 ss.; PROCIDA MIRABELLI DI LAURO, *Il danno non patrimoniale secondo le Sezioni Unite. Un de profundis per il danno esistenziale*, in *Danno Resp.*, 2009, 1, 32 ss.; FACCI, *Il danno non patrimoniale in attesa delle Sezioni Unite*, in *Resp. Civ. Prev.*, 2008, 7-8, 1559 ss.

b) Quando ricorra una fattispecie in cui la legge espressamente consente il ristoro del danno non patrimoniale anche al di fuori di un'ipotesi di reato (ad es. riparazione per l'ingiusta detenzione ai sensi degli artt. 314 e 315 c.p.p., eccessiva durata dei processi prevista dalla L. 24 marzo 2001 n. n. 89 cd. legge Pinto, danno da vacanza rovinata ex art. 47 D. Lgs. 79/2011 cd. Codice del Turismo).

In quest'ipotesi il danneggiato avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione dei soli interessi della persona che il legislatore ha inteso tutelare attraverso la norma attributiva del diritto al risarcimento.

c) Quando – al di fuori delle due ipotesi precedenti – il fatto illecito abbia leso in modo grave diritti inviolabili della persona oggetto di tutela costituzionale.

In questo caso la vittima avrà diritto al risarcimento del danno non patrimoniale scaturente dalla lesione di tali interessi, che – al contrario delle prime due ipotesi – non sono individuati *ex ante* dalla legge, ma dovranno essere selezionati caso per caso dal giudice.

In quest'ultima ipotesi il danno non patrimoniale sarà risarcibile ove ricorrano contestualmente le seguenti condizioni: 1) Che l'interesse leso – e non già il pregiudizio sofferto – abbia rilevanza costituzionale. 2) Che la lesione dell'interesse sia grave, nel senso che l'offesa superi una soglia minima di tollerabilità in ossequio al dovere di solidarietà sancito dall'art. 2 Cost. 3) Che il danno non sia futile ma abbia una consistenza tale da poter essere considerato giuridicamente rilevante.

Di conseguenza il danno non patrimoniale costituirebbe una categoria unitaria in cui la distinzione fra danno morale, esistenziale, biologico, estetico, etc. acquisirebbe una valenza meramente descrittiva.

Ciò al fine di evitare che il medesimo pregiudizio sia risarcito più volte perchè chiamato con nomi diversi.

In tale linea evolutiva si colloca quella giurisprudenza che – a seguito delle decisioni plurigemellari della Suprema Corte in materia di danno non patrimoniale – tende a valutare con maggior rigore le voci risarcitorie riguardanti i danni derivanti da inadempimento contrattuale del vettore aereo.

In alcuni casi²⁴ si legge infatti che l'inadempimento del contratto di trasporto aereo derivante da ritardo del volo non rappresenta una lesione di un diritto inviolabile anche alla luce di una lettura costituzionalmente orientata della normativa di riferimento.

Di conseguenza siffatta lesione non determinerebbe alcun danno non patrimoniale risarcibile oltre a quello patrimoniale.

Altre decisioni²⁵ riconoscono invece la risarcibilità del danno non patrimoniale nella fattispecie operando però un ampliamento francamente discutibile della nozione dei diritti inviolabili nonché un'elusione del successivo filtro rappresentato, come in precedenza evidenziato, dalla necessaria gravità della lesione e dalla non futilità del danno.

²⁴Si vd., *ex multis*, Trib. Genova 12 gennaio 2009, in *Giur. Mer.*, 2009, 11, 2767; GdP Palermo 10 novembre 2006, in *Giud. Pace*, 2007, 3, 255; Trib. Nola 24 ottobre 2011, in *Corr. Merito.*, 2012, 4, 356. Cfr. altresì Cass. 13 aprile 2010 n. 8724, in *Guida Dir.*, 2010, 26, 88, per cui «Il danno non patrimoniale, alla stregua di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., costituisce una categoria ampia, comprensiva non solo del cosiddetto danno morale, ovverossia della sofferenza contingente e del turbamento d'animo transeunte, determinati da un fatto illecito integrante un reato, ma anche di ogni ipotesi in cui si verifichi un'ingiusta lesione di un valore inerente alla persona, costituzionalmente garantito, alla quale consegua un pregiudizio non suscettibile di valutazione economica, senza soggezione al limite derivante dalla riserva di legge correlata all'art. 185 c.p. Il danno non patrimoniale, inoltre, non ricorre automaticamente in tutti i casi di inadempimento contrattuale e la sua attribuzione non può prescindere da una specifica allegazione, nell'atto introduttivo del giudizio, sulla natura e sulle caratteristiche del pregiudizio medesimo».

²⁵In tal senso Trib. Mondovì 22 maggio 2008, in *Resp. Civ. Prev.*, 2009, 2, 402; Gdp Grosseto 2 febbraio 2009 n. 237, in *Dir. Trasp.*, 2009, 3, 933.

Tale prospettazione configurerebbe il diritto all'informazione e il diritto all'assistenza – previsti rispettivamente dall'art. 14 e dall'art. 9 del reg. Ce 261/2004 – alla stregua addirittura di beni della vita fondamentali e insopprimibili posti a tutela della dignità umana.

Detti diritti sarebbero poi garantiti da norme di rango comunitario e, pertanto, costituzionalmente recepite all'interno del nostro ordinamento dunque ove lese suscettibili di generare un'obbligazione risarcitoria anche sotto il profilo del pregiudizio non patrimoniale.

Siffatta impostazione riposerebbe tuttavia sull'ultroneo e pleonastico assunto di ritenere sussistente nella fattispecie del ritardo aereo una lesione dei diritti fondamentali dell'individuo.

Ed infatti sembrerebbe opportuno riferire tale categoria concettuale a ben altre e più gravi violazioni e aggressioni inerenti alla sfera personale dei consociati.

Un'isolata pronuncia di merito²⁶ ha poi riconosciuto il diritto del passeggero-contraente ad ottenere la riduzione del corrispettivo versato – condannando il vettore aereo alla restituzione di parte del prezzo del biglietto – a prescindere dal profilo del danno conseguenza sul rilievo che nel trasporto aereo il contraente è disposto a pagare un corrispettivo più alto rispetto agli altri mezzi di trasporto proprio per spostarsi da un luogo all'altro con maggiore celerità e che, pertanto, in ipotesi di ritardo tale *ratio* risulterebbe parzialmente disattesa.

È inoltre opportuno sottolineare che alcune sentenze di merito precisano ulteriormente l'ambito oggettivo della responsabilità del vettore non circoscrivendola unicamente alla mera durata del volo ma estendendola alle operazioni di carico e scarico²⁷.

La responsabilità del vettore in tal caso è stata affermata a proposito dello smarrimento della valigia del passeggero o di alcuni effetti personali in essa contenuti, salvo che venga provata la consegna degli stessi in capo alla ditta di smistamento bagagli²⁸.

In codesta eventualità infatti la responsabilità ricadrà su quest'ultima.

Inoltre alcune decisioni equiparano al mancato la perdita della coincidenza dovuta al ritardo del volo²⁹.

Ulteriori pronunce esaminano poi la distribuzione della responsabilità fra vettore aereo e *tour operator* in ipotesi di contratto di trasporto compreso entro un pacchetto turistico³⁰.

²⁶Gdp Sassari 4 novembre 1998, in *Giur. It.*, 2000, 316 ss. con nota di CAREDDA.

²⁷Così Gdp Bari 7 marzo 2011 n. 1594, in www.giurisprudenzabarese.it, secondo cui «In tema di trasporto aereo internazionale di merci, la custodia cui il vettore provvede, dopo che la merce è giunta allo scalo, costituisce un accessorio delle obbligazioni inerenti al contratto di trasporto aereo, che viene definitivamente adempiuto con la consegna al destinatario, sicché l'azione di quest'ultimo (e dell'assicuratore in via di surrogazione) proponibile in caso di mancata consegna è soggetta alla disciplina propria del contratto di trasporto, non di quello di deposito, anche se la perdita si verifica nella fase di quella custodia finalizzata alla consegna. Non è invece ravvisabile alcun contratto di deposito stipulato tra il vettore aereo ed un'impresa di *handling*, in favore dei passeggeri terzi».

²⁸Gdp Pistoia 24 dicembre 2012 n. 902, in *Dir. e Giust.*, 2013, 2 febbraio.

²⁹Cfr. Gdp Civitavecchia 21 luglio 2009, in *Dir. Trasp.*, 2010, 3, 811, con nota di D'AMBROSIO, che precisa «Quando il passeggero effettua una prenotazione *on line*, spetta alla compagnia aerea, all'atto della conferma della prenotazione, verificare la congruità del margine di tempo a disposizione del viaggiatore per le coincidenze. Pertanto, la perdita della coincidenza da parte del passeggero equivale a negato imbarco, per il quale il vettore deve corrispondere la compensazione pecuniaria ai sensi dell'art. 7 reg. (Ce) n. 261/2004».

³⁰Per tutti Gdp Milano 14 settembre 2009 n. 16935, in *Guida Dir.*, 2009, 50, 66, per cui, «In materia di rapporti contrattuali derivanti dall'acquisto di pacchetti turistici, il disposto di cui all'art. 14 d.lg. n. 111 del 1995 - emanato in attuazione della direttiva n. 90/314/Cee - prevede la legittimazione passiva in capo al *tour operator* in caso di controversie determinate dall'inadempimento di fornitura di servizi da questo assemblati, anche e soprattutto al fine di garantire il consumatore dal probabile verificarsi di reciproci addebiti di responsabilità tra il *tour operator* e il vettore aereo. In ipotesi siffatte, tuttavia, resta fermo, in ogni caso, il diritto di rivalsa del primo nei confronti del fornitore inadempiente, il quale, al fine di andare esente da responsabilità, è tenuto ad assolvere il gravoso onere di provare l'intervenuta adozione di tutte le misure che potevano essergli ragionevolmente imposte per evitare il danno, ovvero la concreta non adottabilità delle medesime. Nella fattispecie, accertata pertanto la legittimazione passiva del *tour operator* in relazione al danno derivato agli attori dal notevole ritardo registrato in relazione agli orari di partenza e di

In queste ipotesi per garantire al consumatore dal probabile verificarsi di reciproci addebiti di responsabilità fra i predetti soggetti la giurisprudenza ha sancito la sussistenza della legittimazione passiva del *tour operator*.

Tuttavia è previsto parimenti il diritto di rivalsa di quest'ultimo nei confronti del fornitore inadempiente, che – al fine di andare esente da responsabilità – è tenuto alla difficile prova dell'intervenuta adozione di tutte le misure che potevano essergli ragionevolmente imposte al fine di evitare il danno³¹.

rientro del volo prenotato, deve al medesimo riconoscersi il diritto di rivalersi nei confronti del vettore aereo inadempiente, al quale solo devono addebitarsi i danni derivanti agli utenti per la diminuzione del periodo di vacanza».

³¹ Si vd. Gdp Salerno 6 agosto 2009, in *Dir. Trasp.*, 2010, 2, 477, ad avviso del quale «In caso di cancellazione del volo, il vettore aereo può liberarsi dalla responsabilità soltanto provando che, anche impiegando il massimo sforzo possibile in termini di personale, di materiale e di risorse finanziarie, egli non avrebbe potuto evitare che le circostanze eccezionali cui doveva far fronte comportassero la cancellazione del volo. In caso di guasti tecnici, l'esimente non può ravvisarsi quando questi siano inerenti al normale esercizio dell'attività svolta del vettore aereo e pertanto l'eccezionalità potrà configurarsi solo quando i disagi tecnici siano tali da sfuggire al controllo del vettore per la sua natura o la sua origine. Pertanto, la presenza di una buca sulla pista non rientra nella nozione di "circostanza eccezionale" idonea ad esonerare il vettore dalla responsabilità per la cancellazione del volo».

5. Considerazioni critiche.

Sembrirebbe tuttavia possibile riconoscere la risarcibilità dei danni non patrimoniali in ipotesi di responsabilità del vettore aereo anche attraverso un percorso argomentativo più lineare volto a seguire l'impostazione fatta propria dalla Cassazione a partire dalle sentenze del 2008 senza la forzatura ermeneutica di ritenere il volo ritardato o cancellato alla stregua di una lesione dei diritti inviolabili della persona.

Questo perchè nella fattispecie il ristoro del danno non patrimoniale non deriverebbe dalla grave lesione di diritti inviolabili della persona oggetto di tutela costituzionale bensì da un'espressa previsione legislativa ossia il regolamento Ce 261/2004 norma generale e astratta avente efficacia immediata e diretta nel nostro ordinamento così come interpretato dalla giurisprudenza comunitaria. Ed infatti – come in precedenza evidenziato – allorchè la risarcibilità del danno non patrimoniale sia prevista per legge non opera né la necessità di una lesione di un diritto inviolabile né il successivo filtro della gravità della lesione medesima.

Occorre inoltre interrogarsi sulla natura giuridica del contratto di trasporto³² qualora questo non sia stipulato direttamente con il vettore aereo ma sia parte di un pacchetto turistico acquistato attraverso un *tour operator*.

Come in precedenza evidenziato, infatti, in tal caso la giurisprudenza attribuisce un'azione diretta al passeggero consumatore nei confronti del *tour operator* in ipotesi d'inadempimento del vettore aereo.

Il *tour operator* avrà poi diritto di rivalsa nei confronti del vettore che non dimostri l'impossibilità incolpevole di adempiere.

Secondo alcuni pertanto il contratto di trasporto concluso dal *tour operator* sarebbe inquadrabile nello schema del contratto per conto di chi spetta.

Ulteriore prospettazione ritiene che la predetta situazione giuridica renderebbe il *tour operator* un vettore di fatto perchè idonea a generare un "contatto sociale".

Entrambe le opzioni teoriche non sembrerebbero però da condividersi.

Alla prima ben si potrebbe obiettare che il contratto per conto di chi spetta non è una figura oggetto di disciplina positiva all'interno del nostro ordinamento.

La seconda presenta l'indubbio difetto di generalizzare la responsabilità da contatto sociale che parrebbe invece opportuno circoscrivere a ipotesi speciali e particolarmente qualificate dall'importanza della situazione giuridica tutelata (ad es. responsabilità medica) proprio per lo stravolgimento delle regole in materia di responsabilità civile che l'applicazione di siffatto istituto comporta.

Sarebbe forse più opportuno – perchè maggiormente congruente con il dato letterale e sistematico – inquadrare il contratto di trasporto stipulato dal *tour operator* per il passeggero-contraente entro lo schema del contratto a favore di terzi ai sensi degli art. 1411 ss. c.c. o del contratto di mandato ex art. 1703 ss. c.c.

Tuttavia alla qualificazione in termini di mandato parrebbe ostare il disposto dell'art. 1715 c.c. a mente del quale il mandatario non risponde verso il mandante dell'inadempimento delle obbligazioni assunte con le persone con cui ha contrattato, salvo patto contrario.

³²Per un riepilogo delle diverse analisi ricostruttive sul punto si rinvia a VERNIZZI, *Brevi considerazioni in materia di ritardo nel trasporto aereo*, cit., 407 ss. Cfr. altresì TAMBURRO, *Responsabilità solidale o alternativa dell'organizzatore e del venditore di pacchetti turistici?*, in *Dir. Trasp.*, 2007, 1, 131 ss.; MACRÌ, *Responsabilità dell'agenzia di viaggi e del tour operator: un orientamento che si consolida*, in *Dir. Mar.*, 2006, 4, 1320 ss.

Parrebbe pertanto più corretto sussumere la fattispecie nell'alveo del contratto a favore di terzi *ex* art. 1411 ss. c.c. atteso che caratteristica precipua di tale figura è proprio quella di far sorgere immediatamente un diritto azionabile dal terzo verso il promittente che diviene così suo debitore³³. Di conseguenza in caso di contratto di trasporto aereo concluso dal passeggero-consumatore attraverso un *tour operator* il primo può agire direttamente nei confronti del secondo in ipotesi di responsabilità da ritardo del vettore aereo fatta salva in ogni caso l'esperibilità della diversa nazione – che ha per legittimato passivo il *tour operator* medesimo – volta a ottenere il risarcimento del danno da vacanza rovinata ai sensi dell'art. 74 D. Lgs. 79/2011 (cd. codice del turismo) ove beninteso ne ricorrano i presupposti *ivi* previsti.

6. Conclusioni.

Alla luce di quanto prospettato si evince come le intersezioni fra normativa sovranazionale e giurisprudenza comunitaria giungono a delineare un sistema in cui – a fronte dell'inadempimento contrattuale del vettore aereo (seppur con le diverse sfumature e graduazioni riguardanti le distinte ipotesi del volo cancellato, *overbooking* oppure volo ritardato, lo smarrimento o il ritardo nella consegna dei bagagli) – il passeggero è tutelato con un ristoro volto a ricomprendere tanto il pregiudizio patrimoniale quanto quello non patrimoniale.

Tale percorso parrebbe così in piena armonia con le iniziative di *soft law* internazionale e comunitaria volte a riconoscere il risarcimento del danno non patrimoniale da inadempimento³⁴.

Si pensi all'art. 7.4.2 dei *Principi Unidroit*, all'art. 9:501 dei *Principles of European Contract Law* o al *Draft of Common Frame of Reference*.

È pertanto auspicabile il superamento da parte della giurisprudenza interna di quel filone che tende a negare la risarcibilità dei danni non patrimoniali in caso d'inadempimento del vettore aereo.

Ciò in quanto la predetta soluzione parrebbe derivare da un'interpretazione oltremodo restrittiva dell'evoluzione giurisprudenziale relativa all'art. 2059 c.c. che a una più attenta analisi si rivelerebbe, come in precedenza evidenziato, nulla più che un'illusione ottica.

Inoltre un riconoscimento di un ristoro il più ampio possibile a fronte di disservizi del vettore aereo nei confronti del passeggero assolverebbe forse anche ad una valida funzione di politica legislativa.

Siffatto *trend* potrebbe infatti rivelarsi un deterrente nei confronti di deprecabili pratiche lassistiche di ritardo generalizzato da parte delle compagnie aeree implementando così puntualità e affidabilità, ossia *l'habitat* a qualsiasi latitudine più idoneo per favorire crescita e sviluppo.

³³ Così ROPPO, *Diritto Privato*, Giappichelli, Torino, 2010, 450.

³⁴ Sul punto MANINETTI, *Il vettore che cancella il volo risarcisce anche i danni non patrimoniali*, cit., 222. Cfr. altresì ADAR-SIRENA, *La prospettiva dei rimedi nel diritto privato europeo*, in *Riv. Dir. Civ.*, 2012, 3, 359 ss.; MAZZAMUTO, *Il danno non patrimoniale contrattuale*, in *Eur. Dir. Priv.*, 2012, 2, 437 ss.; PARDOLESI, *Risarcimento del danno, reversione degli utili e deterrence: il modello nord-americano e quello europeo*, in *Dir. Ind.*, 2012, 2, 133 ss.; ARNONE, *Umanità e tecnica nel risarcimento del danno alla persona*, in *Danno e Resp.*, 2011, 10, 963 ss.