



MARIA CIMMINO

Ricercatore di diritto privato – Università degli Studi di Napoli Parthenope

LA PANDEMIA COME CIRCOSTANZA ECCEZIONALE SOPRAVVENUTA ED IMPREVEDIBILE E LA SORTE DEI CONTRATTI TURISTICI E DEI CONTRATTI DI TRASPORTO AEREO ALLA LUCE DELLA NORMATIVA EMERGENZIALE: CRITICITÀ E PROSPETTIVE

SOMMARIO: Premessa. – 2. La nozione di circostanza eccezionale nel contratto di trasporto aereo e i diritti dei passeggeri alla luce della Convenzione di Montreal e del regolamento CE 261/2004: cancellazioni, voli ritardati e misure alternative. – 3. Le misure in costanza di epidemia da coronavirus e i relativi effetti sui viaggi turistici e sul trasporto aereo. – 4. Il contratto di viaggio tra inadempimento, rischio contrattuale e rimedi. – 5. Osservazioni conclusive. Uno sguardo al futuro: il supporto dell'innovazione tecnologica al mercato turistico e la spinta propulsiva dell'emergenza tra aiuti di stato e sostenibilità del servizio.

1. – La grave crisi sanitaria ingenerata dall'epidemia da coronavirus e i conseguenti provvedimenti governativi adottati dai diversi Paesi, ciascuno con efficacia sul proprio intero territorio nazionale, hanno provocato gravi conseguenze sul trasporto aereo per la cancellazione di migliaia dei voli da parte dei vettori, impossibilitati a decollare o ad atterrare negli aeroporti di destinazione, per la chiusura delle frontiere. Per converso, gli stessi passeggeri, quando non affetti da condizioni patologiche tali da non poter comunque delle libertà personali di circolazione e dunque di spostamento, nel proprio Paese e da un Paese all'altro, non solo in ambito europeo ma anche intercontinentale¹.

È stato ormai rilevato diffusamente in più sedi e contesti che il turismo e segnatamente il trasporto aereo è stato uno dei settori maggiormente colpiti dalla crisi pandemica,

¹G. ALPA, *Note in margine agli effetti della pandemia sui contratti di durata*, in *Nuova giur. comm., Suppl.*, 2020, 3, 57 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *L'emergenza Covid-19: quale ruolo per il civilista?*, in *giustizia-civile.com, Emergenza Covid-19, Speciale n. 2*, 2020, 159 ss.; N. CIPRIANI, *L'impatto del lockdown da COVID-19 sui contratti*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2020, 4, 651 ss.; E. LUCCHINI GUASTALLA, (a cura di), *Emergenza covid-19 e questioni di diritto civile*, Torino, 2020.



provocando non poche difficoltà economico-finanziarie e mettendo sul tappeto la necessità di pianificare nuove strategie di gestione ed erogazione del servizio per il futuro post-emergenziale².

C'è da rilevare infatti che l'emergenza imprevista e sopravvenuta e le conseguenti misure limitative adottate hanno inciso su un mercato complesso³ che costituisce sede e luogo di esplicazione di una libertà costituzionale la quale ormai si esercita per l'espletamento dei più variegati bisogni, essenziali ed insostituibili, da quello professionale e lavorativo a quello di svago, sanitario e culturale, ormai consolidatisi a tal punto che al verificarsi di un evento inatteso espongono e pongono i protagonisti a fronte di scelte e decisioni inedite in una dimensione nuova e difficile da ripensare e riprogrammare, e normare anche in considerazione della mole e dell'entità dei servizi di trasporto, destinati a soddisfare le esigenze di mobilità di una società complessa e multiforme⁴.

La pandemia era poi inevitabilmente destinata a produrre effetti sulla corretta attuazione di una serie di contratti turistici, di soggiorno, alberghieri, crocieristici⁵, incidendo, pertanto, non solo sul rapporto obbligatorio nascente dal contratto di trasporto aereo, ma

²In occasione della pubblicazione dei dati semestrali, ENAV ha registrato un decremento del traffico di rotta pari al 58,4%, rilevando a seguito delle restrizioni dovute all'emergenza sanitaria un picco di riduzioni fino al 90% rispetto all'anno precedente e una modesta ripresa di circa il 50% durante i mesi di luglio e agosto. L'Ente riporta nel dettaglio per il trasporto aereo internazionale (con arrivo o partenza da uno scalo estero) un calo del 64,4% e per quello nazionale (con arrivo e partenza su aeroporti italiani) una diminuzione del 58,2%. (www.enav.it).

³Il turismo è oggetto nelle analisi di economia a vari tipi di classificazione, è domestico se praticato da coloro i quali hanno come destinazione la stessa area geografica della loro residenza; quello in entrata (inbound) è svolto dalle persone che viaggiano in una regione in cui non sono residenti. turismo in uscita: praticato dai residenti di una regione che diventano turisti nel resto del mondo; si considera in sé realizzato da flussi turistici che originano ed hanno destinazioni in regioni diverse.

⁴Sul settore del trasporto locale uno di quelli immediatamente incisi dall'emergenza si rimanda alle osservazioni di M. CARRER, *Il trasporto pubblico locale nella pandemia Annotazioni giuridiche sui primi interventi normativi*, in *Rivista Aic*, 2020, 3, 320 ss., il quale puntualizza che "la quotidianità del tpl, di cui ognuno ha esperienza diretta o quantomeno sporadica, comporta una parallela quotidianità nella gestione: ogni giorno i mezzi si muovono per trasportare le persone. Si sarebbe tentati di aggiungere "in qualsiasi condizione", per sottolineare la concretezza del servizio, tuttavia la pandemia pone gravi problemi, che hanno una immediata ricaduta sulla regolamentazione da parte dell'ordinamento. Ciò non è una novità: si può dire che l'attuale gestione di ogni singola azienda (nel particolare) e di tutta la rete di trasporti (nel generale) sia frutto di una progressiva stratificazione di norme e di una correlata sovrapposizione di strumenti giuridici, sia di natura pubblicistica sia di natura privatistica".

⁵Sul punto si rimanda a G. GRISI, S. MAZZAMUTO, *Diritto del turismo*, Torino, 2020, 129 ss.; R. SANTAGATA, *Diritto del turismo*, Torino 2018, 161 ss.; F. MORANDI, M.M., COMENALE PINTO, La Torre M.E., *I contratti turistici. I contratti di viaggio, il contratto di trasporto di persone. I contratti di ospitalità*. Milano 2004.



anche sui contratti di cui il trasporto costituisse un servizio collegato o combinato nell'ambito di una più ampia e complessa operazione economico-contrattuale, nota come contratto di pacchetto turistico⁶, integrandosi, perlopiù, una delle ipotesi previste dalla vigente normativa e regolata dal Codice del turismo nell'ambito delle cosiddette modifiche al contratto di pacchetto turistico, intervenute prima dell'inizio di esecuzione dello stesso (e dopo), sulla base, peraltro, di presupposti che non sono andati esenti da una serie di rilievi critici in dottrina⁷.

Essa ha conseguentemente richiamato l'attenzione di teorici e pratici sull'operatività degli strumenti di tutela dei viaggiatori e dei turisti, in primis quelli previsti ad hoc dal codice della navigazione e dalla normativa di derivazione sovranazionale e cioè il regolamento 261/2004/CE, cui lo stesso codice rimanda prevedendo il caso di cosiddetti impedimenti alla partenza⁸, (art. 947 cod. nav.), ma anche quelli contemplati dalla normativa in materia di turismo⁹ che recentemente ha normato il cosiddetto difetto di confor-

⁶Sulla recente revisione della nozione di pacchetto turistico alla luce della Direttiva europea 2015/20332, si veda E. BATTELLI, *Il nuovo 'contratto di pacchetto turistico': ambito di applicazione oggettiva e rilievi intersistematici*, in *Eur. dir. priv.*, 2020, 2, 487 ss.; R. ALESSI, *La disciplina generale del contratto*, Giappichelli, Torino, 96 ss.; F. MORANDI, *Le nuove regole dell'Unione Europea sui pacchetti turistici e i servizi turistici collegati nell'esperienza italiana. I Parte. Commento a d.lg. 21 maggio 2018, n. 62*; in *Resp. civ. prev.*, 2019, 4, 1102 ss.; ID., *Le nuove regole dell'Unione europea sui pacchetti turistici e i servizi turistici collegati nell'esperienza italiana: II Parte*, ivi, 2019, 5, 1422 ss.; G. DE CRISTOFARO, *La disciplina dei contratti aventi ad oggetto "pacchetti turistici" nel "codice del turismo" (d.legisl. 23 maggio 2011, n. 79): profili di novità e questioni problematiche. (Prima parte)*, in *Stud. iuris*, 2011, 11, 1143 ss.; ID., *La disciplina dei contratti aventi ad oggetto "pacchetti turistici" nel "Codice del turismo" (d.lg. 23 maggio 2011 n. 79): profili di novità e questioni problematiche (Seconda parte)* ivi, 2011, 12, 1282 ss.: Sull'interpretazione della nozione di pacchetto tutto compreso come introdotta dalla Direttiva 90/314 si veda C.S. CARRASSI *Ancora sulla definizione di "pacchetto turistico" ex art. 2.1, Direttiva n. 90/314/CEE: steps definitivi? Commento a CGCE 30 aprile 2002, causa n. C-400/00*, in *Danno resp.*, 2003, 2, 150-153. Per un'analisi del contratto di viaggio turistico si veda L. ROSSI CARLEO, M. DONA, *Il contratto di viaggio turistico*, in *Trattato di Diritto Civile del Consiglio nazionale del Notariato*, dir. da P. Perlingieri, Esi, Napoli, 2012.

⁷S. PAGLIANTINI, *Modifiche anteriori e recesso da un contratto di pacchetto turistico secondo il canone della direttiva 2015/2032/UE: per un repertorio (frastagliato) di problemi teorici e pratici a prima lettura*, in A. FINESSI (a cura di) *La nuova disciplina europea dei contratti di viaggio: la direttiva 2015/2032 e le prospettive della sua attuazione nell'ordinamento italiano*, Jovene, Napoli, 2017, 65 ss. L'A., osserva che le disposizioni della Direttiva 2015/2032 prevedono una gamma di diritti potestativi ad esercizio vincolato; e che rivelano la specialità della disciplina del contratto di pacchetto turistico.

⁸S. ZUNARELLI, M.M. COMENALE PINTO, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, Cedam, Vicenza, 2016; E. ROSAFIO E., *Il negato imbarco, la cancellazione del volo e il ritardo nel trasporto aereo di persone: il regolamento n.261/2004/CE*, in *Giust. civ.*, 2004,9, 469 ss.

⁹G. GRISI, *Diritto del turismo*, cit., passim; V. FRANCESCHELLI, F. MORANDI (a cura di), *Manuale di diritto del turismo*, Giappichelli, Torino 2019, passim; R. SANTAGATA, *Diritto del turismo*, cit. passim; C. ALVISI, *Il diritto privato del turismo nell'ordine giuridico del mercato*, Giappichelli, Torino, 2015, passim.



mità nei contratti turistici, e quelli del codice del consumo¹⁰, sotto il profilo degli obblighi di informazione e della sicurezza strettamente inerenti al settore del trasporto aereo¹¹ e dei contratti turistici.

L'emergenza epidemiologica in atto ha costituito e, purtroppo, ancora continua a costituire, anche un'ulteriore occasione di riflessione sull'operatività di alcuni principali istituti del diritto privato dei contratti e delle obbligazioni, quali la disciplina dell'inadempimento e della risoluzione contrattuale per impossibilità sopravvenuta, inducendo a riflettere così sulla rilevanza del rischio contrattuale che evidentemente interessa anche il comparto turistico, nel caso di sopravvenienze e/o nei casi di inesigibilità della prestazione dovuta e ciò anche al di là del fatto che con specifico riguardo ai contratti turistici sia espressamente regolate dal legislatore europeo come ipotesi distinte quelle delle modifiche al contratto intervenute prima o dopo la partenza e cioè prima o dopo e quindi in corso di esecuzione del pacchetto¹²; profili questi, peraltro prossimi al concetto di circostanza eccezionale di cui al regolamento CE 261/2004 ripreso anche dalla direttiva 2015/2032 che all'art 2 n. 12 definisce circostanze inevitabili e straordinarie, una situazione fuori dal controllo della parte che invoca una tale situazione e le cui conseguenze non sarebbero state evitate nemmeno adottando tutte le ragionevoli misure¹³.

La casistica delle decisioni giurisprudenziali in materia di trasporto aereo ed i connessi orientamenti formati intorno all'applicazione del regolamento 261/2004 e sulla relativa nozione di circostanze eccezionali, nonché la giurisprudenza sull'irrealizzabilità della causa concreta del contratto turistico, costituiscono al momento la base dalla quale prendere le mosse per una riflessione sulle conseguenze che l'evento pandemia ha pro-

¹⁰ C. GRANELLI, *Diritti dei consumatori e tutele nella recente novella del codice del consumo*, in *Contr.*, 2015, 1, 59 ss.; L. ROSSI CARLEO, *Diritto dei consumi. Soggetti, atto, attività, enforcement*, Giappichelli, Torino, 2015; P. PERLINGIERI, E. CATERINI (a cura di), *Il diritto dei consumi*, Esi, Napoli 2014; G. RECINTO, L. MEZZASOMA, S. CHERTI, *Diritti e tutele dei consumatori*, Esi, Napoli 2014; G. ALPA, L. ROSSI CARLEO (a cura di), *Codice del consumo. Commentario*, Esi, Napoli 2005.

¹¹ Sul punto v. E. TURCO BULGHERINI, F. SALERNO (a cura di), *Infrastrutture e navigazione: nuovi profili della sicurezza marittima e aerea*, Roma, 2013.

¹² S. PAGLIANTINI, *Modifiche anteriori*, cit., 69 ss. Sulle sopravvenienze contrattuali v. E. GABRIELLI, *Dottrine e rimedi nella sopravvenienza contrattuale*, in *Rivista di diritto privato*, 2013, 55 ss.; F. MACARIO, *Le sopravvenienze*, in *Trattato del contratto*, diretto da V. Roppo, V, Milano, 2006; E. AL MURDEN, *Le sopravvenienze contrattuali. Tra lacune normative e ricostruzioni degli interpreti*, Padova, 2004; C. CAMARDI, *Economie individuali e connessione contrattuale: saggio sulla presupposizione*, Giuffrè, Milano, 1997.

In tema di rischio si rimanda a G. ALPA, *Rischio contrattuale (diritto vigente)*, in *Enciclopedia del Diritto*, LX, Milano, 1989, 1144 ss.

¹³ A. FINESSI (a cura di) *La nuova disciplina*, cit., passim.; F. MORANDI, *The new European Regulation of Package Travel and Linked Travel Arrangements*, in *Dir. trasp.*, 2017, 99 ss.



dotto, sta producendo e produrrà in futuro sulla contrattazione avente ad oggetto una vasta tipologia di servizi turistici, nell'ambito di un più complesso dibattito relativo al tema della ripartizione dei rischi connessi al sacrificio dell'affare, ma anche sui rapporti tra impossibilità sopravvenuta ed inesigibilità della prestazione dovuta¹⁴, che si inserisce nel progetto di revisione del vigente codice civile¹⁵.

2. – Come noto, nel contratto di trasporto di persone l'obbligazione principale del vettore consiste nel trasferimento di una persona da un luogo ad un altro, oppure, nel trasferimento di una persona per un determinato periodo di tempo. Ai fini dell'esatta esecuzione della prestazione a suo carico (secondo quanto richiesto dall'art 1218 c.c.) sono quindi fondamentali i dati relativi al luogo di partenza e di arrivo ed all'itinerario¹⁶.

La peculiarità del contratto sta in ciò che alla prestazione principale si aggiunge quella di protezione del trasportato la quale si sostanzia nella predisposizione di tutte le misure idonee a far giungere incolume il passeggero al luogo di arrivo. Si ritiene in dot-

¹⁴ A. FEDERICO, *Misure di contenimento della pandemia e rapporti contrattuali*, in *Actualidad Juridica Iberoamericana*, 12 bis, 236 ss., per il quale “La crisi economica prodotta dall'emergenza sanitaria ha altresì generato la diffusa insostenibilità delle condizioni economiche dei contratti perfezionati prima della pandemia, imponendo di affrontare anche il problema della diffusa difficoltà di adempimento delle obbligazioni pecuniarie”; secondo l'A. inoltre “La temporanea limitazione e/o riarticolazione dei diritti fondamentali – posta inderogabilmente mediante i provvedimenti della fase emergenziale – esclude una generale operatività dell'inesigibilità, fondata sulla buona fede, *melius* sull'applicazione dei principi costituzionali, in ragione della conseguente limitazione o esclusione degli interessi essenziali suscettibili di essere realizzati con prevalenza sugli interessi creditorî”. V. anche O. CLARIZIA, *Coronavirus ed esonero da responsabilità per inadempimento di obbligazione ex art. 1218 c.c.: impossibilità sopravvenuta oppure inesigibilità della prestazione?*, *ivi*, 352.

¹⁵ Il d.d.l. Senato n. 1151 della attuale legislatura, in corso di esame, prevede delega al Governo per una serie di interventi sul codice civile, tra i quali (art. 1, lett. i), quello di prevedere il diritto delle parti di contratti divenuti eccessivamente onerosi per cause eccezionali e imprevedibili di pretendere la loro rinegoziazione secondo buona fede o, in caso di mancato accordo, di chiedere in giudizio l'adeguamento delle condizioni contrattuali in modo che sia ripristinata la proporzione tra le prestazioni originariamente convenuta dalle parti.

¹⁶ In argomento si rimanda a R. SANTAGATA, voce *Contratto di trasporto 1. Disposizioni generali*, in *Treccani On line*, 2019, 1 ss., il quale osserva che “la prestazione di trasporto può inoltre essere funzionale al godimento di una vacanza ed anche in tal caso si applica la disciplina del trasporto di persone. Se però il trasporto costituisce soltanto una delle prestazioni di un viaggio, di una vacanza, di un circuito tutto compreso, di una crociera, risultante dalla combinazione con altri servizi, da chiunque ed in qualunque modo realizzata, essa resta sostanzialmente assorbita nel più ampio contratto di turismo organizzato sicché il viaggiatore gode delle tutele specifiche previste dal codice del turismo (art. 32 ss.); in tale contesto valgono soltanto i limiti al risarcimento dei danni corporali patiti dal turista in conseguenza del trasporto (art. 44. C. turismo)”.



trina¹⁷ che detta prestazione non possa considerarsi accessoria ma essenziale, in quanto connessa all'obbligazione principale; sono invece accessorie altre prestazioni come l'adempimento di prestazioni assicurative, il trasporto del bagaglio, oppure servizi quali il vitto o l'alloggiamento sul mezzo di trasporto, le quali essendo in rapporto di subordinazione con la prestazione principale si ritiene non siano idonee a mutare la causa del contratto di trasporto, rendendola mista.

L'obbligazione principale del viaggiatore, invece, consiste nel pagamento del prezzo, cioè del corrispettivo dovuto al vettore per il trasferimento della propria persona; egli si trova nella peculiare posizione di creditore della prestazione di trasporto ma anche di colui che può subire direttamente danni dal trasporto.

Il trasporto aereo si distingue da quello terrestre e marittimo e sebbene esista in Italia una disciplina generale dettata dal codice civile all'art. 1768 c.c. ess.gg., le relative disposizioni si applicano per quanto non previsto dal codice della navigazione e non solo; essendo il settore del trasporto aereo normato anche dalla disciplina dettata in ambito sovranazionale dalla Convenzione di Montreal e a quella del citato regolamento CE 261/2004, del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 febbraio 2004 – abrogativo del precedente reg. n. 295/1991 – che istituisce regole comuni in materia di compensazione ed assistenza ai passeggeri in caso di negato imbarco le cui disposizioni finiscono per limitare l'ambito di applicazione delle norme codicistiche sopracitate, che seppur di carattere generale, si ritengono prevalentemente dettate per il trasporto di tipo terrestre.

In particolare, i già richiamati cosiddetti impedimenti alla partenza, sono contemplati negli art. 945 e 947 del codice della navigazione in particolare, e nella specie è l'art. 947 c. nav., rubricato «Impedimenti del vettore», a prevedere che «in caso di negato imbarco, di soppressione o ritardo della partenza, di interruzione del viaggio, anche per cause di forza maggiore, un rimando alla normativa comunitaria» di cui al citato regolamento, che modificando la previgente disciplina di cui al Reg. 1997/2027/CE, ha ampliato la responsabilità del vettore, non più limitata al caso di incidenti, confermando come regola il

¹⁷ A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Cedam, Milano, 2019, 1181 ss., il quale precisa che “nel trasporto terrestre di persona è regolata particolarmente la responsabilità del vettore; le norme relative sono inderogabili. Indipendentemente dalla responsabilità per inadempimento del contratto o per ritardo nel trasporto è affermato il carattere contrattuale della responsabilità per i sinistri che colpiscono il viaggiatore durante il viaggio e per la perdita o l'avaria del bagaglio consegnato dal vettore. Conseguenza del carattere contrattuale della responsabilità è, secondo i principi generali, che non occorre dimostrare la colpa del vettore, il quale, invece, se vuole sottrarre alla responsabilità, deve provare la causa liberatoria dimostrando di avere adottato tutte le misure atte ad evitare il danno”.



diritto alla compensazione pecuniaria dei passeggeri in caso di cancellazione di un volo, e come eccezione i casi di esonero dal relativo.

Il reg. 2004/261/CE, prevede regole comuni in materia di compensazione ed assistenza ai passeggeri in caso di negato imbarco, di cancellazione del volo o di ritardo prolungato; sancisce, altresì il diritto del passeggero a ricevere un'accurata assistenza a terra durante l'attesa, ma soprattutto riconosce al passeggero, in caso di cancellazione del volo (ovvero di overbooking), il rimborso del prezzo pieno del biglietto per la parte del viaggio di cui non ha usufruito; inoltre, è attribuita al viaggiatore una compensazione pecuniaria per le tratte intracomunitarie e non salvo che il vettore dimostri che «la cancellazione del volo è dovuta a circostanze eccezionali che non si sarebbero comunque potute evitare anche se fossero state adottate tutte le misure del caso».

Più volte di recente la Corte di Giustizia è stata chiamata a giudicare in materia di obbligo a carico del vettore aereo di corrispondere al viaggiatore una compensazione pecuniaria in caso di cancellazione del volo, ai sensi dell'art. 5 del reg. 261/2004, verificando i presupposti, i limiti applicativi ed i relativi nodi interpretativi della relativa disciplina¹⁸.

La nozione di circostanza eccezionale è di per sé risultata da subito controversa, ma la Corte di Giustizia ha adottato un'interpretazione molto rigorosa della normativa, ritenendo da un lato che il vettore non solo dovesse addurre prova della circostanza eccezionale – tale che la stessa non si sarebbe potuta evitare anche se fossero state adottate tutte le misure del caso – ma anche dimostrare di aver adottato le misure adeguate alla situazione avvalendosi di tutti i mezzi di cui disponeva, in termini di personale, di materiale e di risorse finanziarie, al fine di evitare che detta situazione comportasse la cancellazione o il ritardo prolungato del volo interessato, senza che si potesse peraltro pretendere tuttavia che questi acconsenta a sacrifici insopportabili alla luce delle capacità della sua impresa nel momento preso in considerazione (sent. Germanwings, punto 19).

Le difficoltà applicative della norma e l'individuazione dei casi di possibile deroga sono derivate nel corso del tempo anche dall'orientamento restrittivo seguito dalla

¹⁸L. LEONE, *Ancora sulle circostanze eccezionali in caso di cancellazione del volo: una carente risposta per una circostanza riferita ad un volo precedente*, in *Dir. trasp.*, 2016, 155, M. BRIGNARDELLO, *La tutela dei passeggeri in caso di negato imbarco, cancellazione del volo e ritardo prolungato*, Torino 2013, 160 ss.; C. DI PALMA, *Responsabilità del vettore aereo nel caso di cancellazione del volo: i problemi tecnici non sempre escludono il diritto al risarcimento del passeggero*, in *Danno e resp.* 2009, 83; V. CORONA, *Le circostanze eccezionali e le prestazioni del vettore aereo in caso di cancellazione del volo*, *Diritto dei trasporti*, 2009,3, 808 ss.; M. STUCCHI, *Cancellazione del volo e diritti dei passeggeri*, in *Dir. Tur.* 2008, 381 ss.; E. ROSAFIO, *Il negato imbarco, la cancellazione del volo e il ritardo nel trasporto aereo di persone: il regolamento n.261/2004/CE*, cit.



Corte la quale in buona sostanza non ha ritenuto sufficientemente semplificativa l'elencazione delle ipotesi di cui considerando n. 14 (che si riferisce a casi di instabilità politica, condizioni meteorologiche incompatibili con l'effettuazione del volo in questione, rischi per la sicurezza, improvvise carenze del volo sotto il profilo della sicurezza e scioperi che si ripercuotono sull'attività di un vettore aereo operativo), affermando infatti che dette evenienze ben lungi dal costituire di per sé circostanze eccezionali, possono essere apprezzati alla stregua di situazioni in cui le circostanze potrebbero sorgere propendendo quindi una valutazione caso per caso deputata ad appurare se e quando i disservizi e i disagi per i passeggeri si sarebbero comunque potuti evitare¹⁹.

Quanto al significato letterale dell'espressione, si è ritenuto che essa debba essere ricostruita conformemente al significato attribuitovi nel linguaggio corrente, ma comunque coerentemente con gli scopi della normativa e soprattutto tenendo presente l'obiettivo dell'elevata tutela dei consumatori.

Secondo una giurisprudenza costante, possono essere considerate «circostanze eccezionali», ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 3, del reg. n. 261/2004, gli eventi che, per la loro natura o per la loro origine, non sono inerenti al normale esercizio dell'attività del vettore aereo in questione e sfuggono all'effettivo controllo di quest'ultimo, e tali due condizioni sono cumulative²⁰.

La casistica ad esempio ha messo sul tappeto problemi di varia natura destinati anche a chiarire ad esempio se il ritardo prolungato potesse equipararsi alla cancellazione²¹ e se comunque desse diritto alla compensazione pecuniaria al passeggero, ovvero se si potesse cumulare una doppia compensazione pecuniaria per un volo cancellato e per il con-

¹⁹ Corte di Giustizia UE, 22 dicembre 2008, in causa C-549/07, Wallentin-Hermann c. Alitalia.

²⁰ Corte di Giustizia UE 4 aprile 2019, Germanwings, C-501/17, in *Riv. dir. traspr.*, 2019, 871 ss., con nota di V. CORONA, *Le circostanze eccezionali per «F.O.D.» (Foreign Object Damage) e «Fuel»*. e Corte di Giustizia UE 12 marzo 2020, Finnair, C-832/18, in *dirittoegiustizia.it*.

²¹ Ai sensi dell'art 6. Qualora possa ragionevolmente prevedere che il volo sarà ritardato, rispetto all'orario di partenza previsto a) di due o più ore per tutte le tratte aeree pari o inferiori a 1 500 km; o b) di tre o più ore per tutte le tratte aeree intracomunitarie superiori a 1 500 km e per tutte le altre tratte aeree comprese tra 1 500 e 3 500 km; o c) di quattro o più ore per tutte le altre tratte aeree che non rientrano nei casi di cui alle lettere a) o b), il vettore aereo operativo presta ai passeggeri: i) l'assistenza prevista nell'articolo 9, paragrafo 1, lettera a), e nell'articolo 9, paragrafo 2; ii) quando l'orario di partenza che si può ragionevolmente prevedere è rinviato di almeno un giorno rispetto all'orario di partenza precedentemente previsto, l'assistenza di cui all'articolo 9, paragrafo 1, lettere b) e c); e iii) quando il ritardo è di almeno cinque ore, l'assistenza prevista nell'articolo 8, paragrafo 1, lettera a).2. In ogni caso l'assistenza è fornita entro i termini stabiliti dal presente articolo in funzione di ogni fascia di distanza.



seguinte ritardo del volo su cui il viaggiatore fosse stato riavviato²². Si consideri ad esempio la recente decisione con cui si è dovuto stabilire se la circostanza che un passeggero, durante un volo, morda altri passeggeri e aggredisca l'equipaggio che ha cercato di calmarlo, tanto da giustificare, secondo il comandante del volo, un dirottamento verso il più vicino aeroporto per sbarcare tale passeggero e il suo bagaglio, con conseguente ritardo dell'arrivo a destinazione del volo, costituisca una circostanza eccezionale, possibilità che l'art 5 potesse essere invocato ove detta circostanza avesse interessato l'aeromobile che ha effettuato il volo di cui trattasi, ma in occasione di un volo precedente a quest'ultimo, nonché sulla ragionevolezza delle misure attuate da tale vettore²³.

Ha ritenuto di recente la Corte di Giustizia che il reg. (CE) 261/2004, art. 7, paragrafo 1, deve essere interpretato nel senso che un passeggero aereo, che ha beneficiato di una compensazione pecuniaria a causa della cancellazione di un volo ed ha accettato il volo alternativo che gli è stato proposto, può pretendere che gli sia riconosciuta una compensazione pecuniaria per il ritardo del volo alternativo, qualora tale ritardo si sia protratto per un numero di ore tale da dar diritto a una compensazione pecuniaria e il vettore aereo del volo alternativo sia lo stesso del volo cancellato²⁴, salvo si dimostri che non vi fosse

²² Ai sensi dell'art 8 del regolamento, Quando è fatto riferimento al presente articolo, al passeggero è offerta la scelta tra: a) – il rimborso entro sette giorni, secondo quanto previsto nell'articolo 7, paragrafo 3, del prezzo pieno del biglietto, allo stesso prezzo al quale è stato acquistato, per la o le parti di viaggio non effettuate e per la o le parti di viaggio già effettuate se il volo in questione è divenuto inutile rispetto al programma di viaggio iniziale del passeggero, nonché, se del caso: – un volo di ritorno verso il punto di partenza iniziale, non appena possibile; b) il riavviamento verso la destinazione finale, in condizioni di trasporto comparabili, non appena possibile; oc) il riavviamento verso la destinazione finale, in condizioni di trasporto comparabili, ad una data successiva di suo gradimento, a seconda delle disponibilità di posti.2. Il paragrafo 1, lettera a), si applica anche ai passeggeri i cui voli rientrano in un servizio «tutto compreso», ad esclusione del diritto al rimborso qualora tale diritto sussista a norma della direttiva 90/314/CEE.

²³ Corte di Giustizia 11 giugno 2020, causa C-74/19, relativa alla vicenda del un passeggero in arrivo da Fortaleza a Lisbona e diretto ad Oslo il quale lamentava di non essersi potuto imbarcare sul secondo volo della coincidenza, cioè quello da Lisbona a Oslo, a causa di un ritardo nell'arrivo del primo volo, da Fortaleza a Lisbona, dovuto al ritardo del precedente volo dello stesso aeromobile da Lisbona a Fortaleza, dirottato a Las Palmas de Gran Canaria (Spagna) per sbarcare un passeggero molesto.

²⁴ Corte di Giustizia 12 marzo 2020, causa C-832/18, cit. La decisione si riferisce al caso di una compagnia aerea cancellava il volo dalla Finlandia (Helsinki) a Singapore ed offriva ai passeggeri un volo alternativo con scalo intermedio in Cina. Il volo subiva un ritardo di un paio di ore. I passeggeri ottenevano dal vettore la compensazione pecuniaria di 600 euro a testa per la cancellazione del primo volo, mentre non ricevevano nulla per il ritardo del secondo volo, alternativo al primo. Infatti, il vettore rifiutava di risarcire doppiamente i passeggeri per il ritardo del secondo volo, poiché il disagio era stato determinato dal guasto ad un'apparecchiatura del velivolo, pertanto, il ristoro non era dovuto trattandosi di una circostanza eccezionale.

Il giudice finlandese, davanti al quale si svolge la vertenza, opera un rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia, in ordine all'interpretazione delle norme contenute nel regolamento 261/2004, sulle seguenti que-



nessun'altra possibilità di riavviamento diretto o non diretto con un volo operato dal vettore stesso o da un altro vettore aereo e che arrivasse meno tardi rispetto al volo successivo del vettore aereo interessato o qualora l'effettuazione di un simile riavviamento costituisse per il vettore aereo un sacrificio insopportabile tenuto conto delle capacità della sua impresa nel momento in questione, circostanza che spetta al giudice del rinvio valutare.

Quanto al concetto di ritardo, la Corte di giustizia è stata chiamata in primo luogo ad operare un coordinamento tra il regolamento europeo e la normativa internazionale sancita dalla Convenzione di Montreal la quale si limita a prevedere la responsabilità da ritardo disancorandola da precisi riferimenti spazio temporali, mentre il regolamento 261/2004 all'art. 6 pur contemplando il ritardo sulla base di appositi criteri, ciononostante non estende testualmente la compensazione pecuniaria al di là dei casi di cancellazione.

Sul punto la Corte ha operato una duplice interpretazione restrittiva²⁵; per riconoscere ai passeggeri il diritto alla compensazione pecuniaria, anche in caso di ritardo si è evidenziato che ai fini dell'interpretazione di una norma di diritto comunitario si deve tener conto non soltanto della lettera della stessa, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui essa fa parte; in tal senso ha richiamato il quindicesimo 'considerando' del regolamento a tenore del quale il vettore si può appellare alla giustificazione delle circostanze eccezionali anche quando una decisione di gestione del traffico aereo in relazione ad un particolare aeromobile in un particolare giorno provochi «un lungo ritardo [o] un ritardo [fino al giorno successivo]».

stioni: 1. se il Regolamento 261/2004 (art. 7 paragrafo 1) vada interpretato nel senso che il passeggero, già risarcito per la cancellazione del volo, abbia diritto ad una nuova compensazione, allorché il volo alternativo offerto dalla stessa compagnia aerea subisca un ritardo suscettibile di rimborso; 2. in caso di risposta affermativa alla prima questione, se il vettore aereo possa invocare circostanze eccezionali (art. 5 paragrafo 3 Regolamento) nel caso in cui subisca un guasto ad un "componente" trattato come "on condition", vale a dire come pezzo utilizzato fino a quando non si guasti e il vettore aereo sia pronto alla sua sostituzione con uno di ricambio, già disponibile. La Corte di Giustizia argomenta la propria decisione sia sulla scorta dei propri precedenti sia alla luce della *ratio* del Regolamento. Infatti, la disciplina comunitaria mira a rimediare ai disagi patiti dai passeggeri a causa di negato imbarco, cancellazione o ritardi prolungati dei voli. Inoltre, diversamente opinando, si consentirebbe al vettore aereo di "imporre" ai passeggeri dei ritardi senza subire alcuna conseguenza. Di contro, l'obbligo di offrire una compensazione pecuniaria produce degli effetti incentivanti sul vettore, in ordine all'attuazione concreta dell'assistenza che è tenuto ad offrire. Quindi, la compagnia aerea deve subire delle conseguenze pecuniarie – come l'obbligo della compensazione – in quanto la loro mancanza «comporterebbe che il rispetto del diritto al riavviamento dei passeggeri verrebbe compromesso, il che sarebbe contrario all'obiettivo di garantire un elevato livello di protezione, enunciato nel considerando 1 di tale regolamento».

²⁵ Corte giustizia UE, sez. IV, 19 novembre 2009, C-402/07 e C-402/37, in *G.U.U.E.* 2017 N.60, 2 ss.



Detta interpretazione è parsa in linea con l'obiettivo di garantire un elevato livello di protezione ai passeggeri degli aerei, in tal senso si propende per una valutazione omogenea dei casi di cancellazioni, ritardi e negati imbarchi.

3. – A seguito dell'epidemia da coronavirus i governi nazionali hanno adottato una serie di misure restrittive destinate ad incidere sulle libertà fondamentali, sui diritti della persona e sulla libertà di iniziativa economica in vista della salvaguardia del superiore bene della salute individuale e collettiva; come conseguenza delle predette scelte, gli spostamenti dal luogo di residenza per scopi turistici sono stati vietati e/o limitati drasticamente, e con essi i viaggi sul territorio nazionale, all'estero o le crociere e le vacanze, con conseguenze e ripercussioni sull'attività imprenditoriale delle strutture ricettive.

Con specifico riferimento ai contratti di trasporto aereo, l'emergenza sanitaria da Coronavirus si è da subito ritenuta rientrare nelle circostanze eccezionali che escludono l'obbligo per il vettore aereo di provvedere alla compensazione pecuniaria per la cancellazione o il ritardo del volo nei confronti dei passeggeri, come conferma il considerando 31 del regolamento 261/2004/CE che elenca nel novero delle stesse i rischi significativi per la salute umana quali il focolaio di una grave malattia nel luogo di destinazione del viaggio che impediscono di viaggiare in modo sicuro verso la destinazione come stabilito nel contratto di pacchetto turistico.

Detta interpretazione è stata anticipata dal l'Ente nazionale dell'Aviazione civile che già prima del d.l. n. 9/2020, aveva modo di precisare che le cancellazioni dei voli a causa delle misure sanitarie non avrebbero comportato il riconoscimento del diritto alla compensazione pecuniaria previsto dall'art. 5 reg. CE n. 261/2004.

Il d.l. n. 9 del 2 marzo 2020 del resto, con riferimento ai contratti di trasporto aereo, ferroviario e marittimo, ha espressamente ricompreso nella sopravvenuta impossibilità della prestazione dovuta di cui all'art. 1463 c.c. –più che la pandemia in sé e per sé – specifiche situazioni in cui si trovassero i viaggiatori interessati da provvedimenti volti al contenimento del contagio da SARS-CoV-2, considerandole pertanto alla stregua di un evento oggettivamente estraneo al contratto, non voluto né prevedibile, ma obiettivamente inevitabile e prevedendo altresì che i predetti viaggiatori potessero esercitare il diritto di recesso dai contratti di pacchetto turistico da eseguirsi nei periodi di ricovero, di quarantena con sorveglianza attiva, di permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva ovvero di durata dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 nelle aree inte-



ressate dal contagio come individuate dai decreti adottati dal Presidente del Consiglio dei ministri ai sensi dell'articolo 3 del d.l. 23 febbraio 2020, n. 6²⁶.

Va sottolineato che le dette disposizioni normative si riferiscono ai contratti da eseguirsi nel territorio nazionale nei periodi di quarantena, di durata dell'emergenza epidemiologica e nelle aree interessate dal contagio, nell'ambito del territorio nazionale, mentre è chiaro che molti dei pacchetti turistici e dei contratti di viaggio erano e sono destinati ad essere eseguito al di fuori dei confini nazionali.

Con il c.d. decreto Cura Italia (legge 17 marzo 2020 n.18 convertito con modifiche dalla l. n. 27/2020)²⁷, sono state indicate precise disposizioni (art. 88-*bis*) in ordine ai contratti di viaggio turistici prevedendosi che «in caso di recesso, l'organizzatore può offrire al viaggiatore un pacchetto sostitutivo di qualità equivalente o superiore, può procedere al rimborso nei termini previsti dai commi 4 e 6 dell'art. 41 del d.lgs. 23 maggio 2011, n. 79²⁸, oppure può emettere un voucher, da utilizzare en-

²⁶ L'art. 28 del d.l. 2 marzo 2020 ha espressamente previsto che ricorre la sopravvenuta impossibilità della prestazione di cui all'art. 1463 c.c. in relazione ai contratti di trasporto (aereo, ferroviario, marittimo, nelle acque interne o terrestre) stipulati da: a) soggetti nei confronti dei quali è stata disposta «la quarantena con sorveglianza attiva ovvero la permanenza domiciliare fiduciaria; b) soggetti «residenti, domiciliati o destinatari di un provvedimento di allontanamento nelle aree interessate dal contagio»; c) soggetti «risultati positivi al COVID-19 per i quali è disposta la quarantena con sorveglianza attiva ovvero la permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva da parte dell'autorità sanitaria competente ovvero il ricovero presso le strutture sanitarie»; d) soggetti che «hanno programmato soggiorni o viaggi con partenza o arrivo nelle aree interessate dal contagio», individuate dai dpcm attuativi del d.l. 23 febbraio 2020, n. 6, con riguardo ai contratti di trasporto da eseguirsi nel periodo di efficacia dei predetti decreti; f) soggetti «intestataria di titolo di viaggio, acquistati in Italia, avente come destinazione Stati esteri, dove sia impedito o vietato lo sbarco, l'approdo o l'arrivo in ragione della situazione emergenziale epidemiologica da COVID-19». Il decreto disciplina anche la procedura per il rimborso: comunicare al vettore il ricorrere di una delle situazioni sopra illustrate – allegando il titolo di viaggio e, in ipotesi di partecipazione a concorsi pubblici o manifestazioni, la documentazione attestante la partecipazione a tali eventi – entro trenta giorni a decorrere dalla cessazione della quarantena, dell'isolamento domiciliare o del ricovero; dall'annullamento, sospensione o rinvio del concorso o evento cui si doveva partecipare; dalla data prevista per la partenza verso Stati esteri dove sia stato impedito o vietato lo sbarco, approdo o arrivo. Si prevede, inoltre, che il vettore, entro 15 giorni, debba procedere al rimborso del corrispettivo versato dal viaggiatore. Il vettore, sempre entro 15 giorni, potrebbe anche scegliere di emettere un voucher del valore dell'importo versato, da utilizzare entro un anno dall'emissione. Il decreto precisa, inoltre, che i viaggiatori hanno diritto al rimborso di quanto versato per impossibilità sopravvenuta ex art. 1463 c.c. anche se il titolo di viaggio è stato acquistato per il tramite di un'agenzia di viaggio.

²⁷ A.M. BENEDETTI, *Il rapporto obbligatorio al tempo dell'isolamento: brevi note sul Decreto cura Italia*, in *Contratti*, 2020, 2, 213 ss.

²⁸ Sul punto si rimanda a R. SANTAGATA, *I contratti del turismo organizzato. Profili sistematici*, in S. Cogliani, M. Gola, M.A. Sandulli, R. Santagata, (a cura di), *L'ordinamento del mercato turistico*, Giappichelli, Torino, 2012.



tro un anno dalla sua emissione, di importo pari al rimborso spettante»²⁹.

Gli strumenti normativi di tutela cui lo stesso legislatore si è appellato sono quelli previsti dalla normativa statale in materia di turismo, che da un decennio a questa parte è peraltro ritornata al centro del dibattito dottrinario anche in seguito alle vicende che hanno accompagnato il progetto del Codice del turismo³⁰, recentemente novellato con d.lgs. 21 maggio 2018 n. 62 di recepimento della la Direttiva 2015/2032 relativa ai pacchetti turistici e ai servizi turistici collegati, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la direttiva 2011/83/UE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 90/314/CEE del Consiglio³¹.

Il Codice del Turismo qualifica il trasporto di passeggeri come servizio turistico; ciò significa che lo stesso soggiace alla disciplina ivi prevista che contempla puntuali diritti per il turista; in particolare, come servizio turistico il trasporto può far parte di un contratto di pacchetto turistico ovvero di un servizio collegato a seconda se esso rappresenti o meno una parte essenziale del pacchetto e considerandosi il momento in cui i diversi servizi sono acquistati e le relative modalità di prenotazione rispetto ad altri servizi turistici collegati; la Direttiva, inoltre qualifica il turista come viaggiatore, con terminologia chiaramente riferibile al servizio di trasporto, e persino il professionista come colui che agisce veste di organizzatore, venditore, professionista che agevola servizi turistici collegati o di fornitore di servizi turistici.

Ciò che interessa è la previsione, dettagliata contenuta nel detto Codice di una serie di ipotesi al ricorrere delle quali è previsto per il viaggiatore il diritto potestativo di recesso; tra le quali figurano circostanze inevitabili e straordinarie per le quali l'organizzatore che non è in grado di eseguire il contratto è tenuto a comunicare la risoluzione del medesimo al viaggiatore senza indebito ritardo prima dell'inizio del pacchetto (art. 12, comma 2, lett. b).

Si tratta di circostanze contemplate dal legislatore nella consapevolezza della probabilità che un contratto di questo tipo ad esecuzione differita e continuata possa essere espo-

²⁹ L'emissione del voucher comporta una novazione oggettiva *ex lege* dell'originario rapporto obbligatorio, mediante la quale si attua una "sostituzione" del rapporto obbligatorio preesistente (il pacchetto turistico o il contratto di soggiorno risoltisi per impossibilità sopravvenuta della prestazione) con un rapporto giuridico nuovo (il pacchetto turistico o il contratto di soggiorno che verrà stipulato entro l'anno di scadenza del titolo).

³⁰ R. SANTAGATA, *La nuova disciplina dei contratti del turismo organizzato nel codice del turismo dimidiato*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2012,6, 1105 ss.

³¹ Sul punto A. FINESSI (a cura di) *La nuova disciplina*, cit., passim.



sto ad eventi impreveduti che ne frustrino la causa³², rispetto ai quali si è ritenuto di adoperare come dsicrimen di una diversa disciplina applicabile ora il limite temporale della partenza, cosiddetto inizio di esecuzione del pacchetto ora quello del pagamento del saldo; si tratta di una serie di previsioni molto articolate apparentemente di semplice applicazione in quanto destinate anche a regolare altresì i presupposti dell'operatività di un recesso gratuito del viaggiatore, ma che in realtà nascondono difficoltà interpretative in relazione all'indagine sulla natura e tipologia di circostanze richiamate.

Sotto questo specifico aspetto, l'evento pandemico, chiaramente ricompreso nel novero degli eventi straordinari ed imprevedibili e perciò eccezionali, non imputabile a nessuna delle due parti del contratto, ha sostanzialmente determinato nei fatti quello che è stato definito un esonero bilaterale dai rischi per l'irrealizzabilità incolpevole della causa, richiamando, in assenza di puntuali previsioni a livello di diritto generale come nei codici di settore, il dibattito intorno alla rilevanza degli eventi sopravvenuti i quali anziché sul risultato della prestazione incidano sul contenuto della medesima; ciò tanto più che la stessa obbligazione nascente dal contratto di pacchetto turistico è notoriamente considerata del secondo tipo³³.

Quanto alla disciplina emergenziale, l'offerta di cd. voucher ai passeggeri da parte del vettore, non dovrebbe pregiudicare ex se il diritto del passeggero di scegliere in alternativa il rimborso del prezzo del biglietto, il passeggero infatti può non accettare quest'offerta, poiché necessita a tal fine un nuovo accordo tra professionista e viaggiatore.

Sul punto si è tuttavia aperto infatti un dibattito dottrinario³⁴ osservandosi come detta norma si sia posta innanzitutto in contrasto con l'art. 5 del regolamento 261/2004 il qua-

³² L'attuale disciplina deriva dalle originarie previsioni della pregressa Direttiva 90/314/Ce recepita in Italia con d.lgs. n. 111/95 che all'art. 12 riportava le ipotesi di modifiche al pacchetto, adottando come dsicrimen il limite della partenza, destinato a segnare il limite temporale oltre il quale spettava al turista anziché il recesso gratuito un rimborso sostanzialmente decurtato delle prestazioni già fruite.

³³ Si osserva sul punto che in una diversa prospettiva il creditore tenuto a cooperare all'adempimento nell'interesse proprio, egli dovrebbe rispondere di eventi che gli impediscano di porre in essere l'attività, seppure estranei alla sua programmazione. V. S. PAGLIANTINI, *Modifiche anteriori*, cit., 69 ss., il quale discorre altresì di un regime speciale di sopravvenienze proprie di un tipo contrattuale derogante al diritto comune (ivi, 75). Sulla natura giuridica dell'obbligazione del tour operator v. Cass. 24 aprile 2008 n.10651, in *Foro it.*, 2009, 1, 213 ss. e in *Dir. trasp.*, 2009, 3, 831 ss., con nota di A. ZAMPONE, *Sull'obbligo del tour operator di garantire la riuscita della vacanza*.

³⁴ R. SANTAGATA, *Gli effetti del Coronavirus sui contratti turistici. Primi appunti*, giustiziacivile.com, 2020, 4, 3 ss.; vedi pure G. VULPIANI, *Emergenza epidemiologica e contratti del turismo*, in *Judicium*, 2020, 4, 1 ss.



le rimette al viaggiatore la scelta il rimborso pieno del prezzo e il voucher da utilizzare per un volo futuro³⁵, al contrario a tenore dell'art. 88 è al Compagnia a trovarsi in una posizione di privilegio potendo imporre al cliente le condizioni del rimborso.

La norma è stata infatti introdotta peraltro anche in deroga all'art. 41, comma 4, d.lgs. 23 maggio 2011, n. 79 a tenore del quale, invece, «in caso di circostanze inevitabili e straordinarie verificatesi nel luogo di destinazione o nelle sue immediate vicinanze e che hanno un'incidenza sostanziale sull'esecuzione del pacchetto o sul trasporto di passeggeri verso la destinazione, il viaggiatore ha diritto di recedere dal contratto, prima dell'inizio del pacchetto, senza corrispondere spese di recesso, ed al rimborso integrale dei pagamenti effettuati per il pacchetto, ma non ha diritto a un indennizzo supplementare»³⁶.

La previsione della disciplina emergenziale invece sembra chiaramente favorire gli organizzatori ai quali è dato di scegliere tra le alternative del rimborso o del voucher, anche se in base alle regole ordinarie come corrispettivo del recesso è riconosciuto al viaggiatore il solo rimborso e non anche ulteriori eventuali indennizzi³⁷.

Il distacco della suddetta normativa emergenziale dal regime ordinario previsto disciplina del diritto dell'Unione è stato in parte attenuato poiché è stata adottata la Raccomandazione della Commissione del 13 maggio 2020, per incentivare la pratica dell'emissione di buoni di viaggio, sempre però in un'ottica di collaborazione con i viaggiatori, la cui facoltà di chiedere il rimborso non può esser disconosciuta da parte del passeggero o del viaggiatore. Sul punto la stessa Commissione ha avuto infatti cura di rammentare che

³⁵ Quando è fatto riferimento al presente articolo, al passeggero è offerta la scelta tra: a) – il rimborso entro sette giorni, secondo quanto previsto nell'articolo 7, paragrafo 3, del prezzo pieno del biglietto, allo stesso prezzo al quale è stato acquistato, per la o le parti di viaggio non effettuate e per la o le parti di viaggio già effettuate se il volo in questione è divenuto inutile rispetto al programma di viaggio iniziale del passeggero, nonché, se del caso:– un volo di ritorno verso il punto di partenza iniziale, non appena possibile; o c) l'imbarco su un volo alternativo verso la destinazione finale, in condizioni di trasporto comparabili, ad una data successiva di suo gradimento, a seconda delle disponibilità di posti.

³⁶ In argomento v. A. PEPE, *Circostanze eccezionali e esonero da responsabilità del tour operator*, in *Contr. impr. Europa*, 2017, 254 ss., il quale osserva che l'introduzione del riferimento espresso alle circostanze eccezionali si giustifica in virtù dell'esigenza di un riavvicinamento tra la disciplina del contratto turistico e quella dei contratti di trasporto aereo, e non solo e che “con riguardo alla nozione di «circostanze inevitabili e straordinarie», merita di essere subito evidenziato come la stessa non assuma rilievo esclusivamente quale limite alla responsabilità risarcitoria del tour operator, ma altresì quale causa che, prima dell'inizio dell'esecuzione del viaggio, giustifica l'esercizio del diritto di recesso ad opera di ambedue le parti contrattuali, legittimando in tal senso una sorta di “recesso per giusta causa”.

³⁷ Sul recesso del turista si rimanda a S. PAGLIANTINI, *Tra diritto delle corti e teoria dei controlimiti: il recesso del viaggiatore dal contratto di pacchetto turistico ai sensi dell'art. 12 dir. 2015/2302 UE (Between the jurisprudence and the legal theory of “controlimiti”: the withdrawal of the traveler in the tourist package contract pursuant to Article 12 Directive (EU) 2015/2302)*, in *Eur. dir. priv.*, 2018, 1, 41 ss.



la normativa emergenziale non era e non è in grado di derogare ad un sistema di tutela che ha come obiettivo quelli di rafforzare la tutela dei viaggiatori, sicché permane il principio in base al quale la norma interna che si pone in contrasto con il diritto dell'Unione direttamente applicabile recede rispetto a questo stesso³⁸.

Una possibile diversa lettura dovrebbe trarre spunto e metterle sul tappeto dalle esigenze solidaristiche verso le imprese, fortemente colpite dalla pandemia, nel più ampio e generale quadro della normativa dei trattati, i quali, come è noto realizzano un diverso bilanciamento tra libertà e diritti fondamentali, diverso da quello che per tradizione ci offre il nostro ordinamento, il quale il quale antepone le esigenze della persona a quelle del mercato.

In questo caso c'è da dire che il legislatore dell'emergenza sembra invece essersi ispirato proprio alla logica del diritto dell'Unione nel quale occupano un posto di interessi fondamentali anche le libertà economiche e tutte le situazioni ad esse connesse³⁹.

Sotto altro aspetto, va rilevato e sottolineato come l'incidenza dell'epidemia sulla sorte dei contratti di trasporto e/o di viaggio turistico, debba essere riguardata nella duplice prospettiva cioè del vettore e/o organizzatore e del viaggiatore e/o turista. Il primo debitore, della prestazione principale di trasporto, viaggio e/o di servizio alberghiero viene a trovarsi nella oggettiva impossibilità di erogarla per le misure contenenti divieti e limitazioni; e dunque in tal caso si versa *strictu sensu* nell'ipotesi contemplata dall'art. 1463

³⁸ Sul punto è stata sollecitata l'AGCM, secondo la quale a fronte del permanere del descritto contrasto, in presenza di condotte in cui al consumatore venisse negato il diritto al rimborso e offerto unicamente il voucher, l'Autorità, nell'esercizio dei compiti ad essa spettanti a tutela dei diritti dei consumatori, interverrà per assicurare la corretta applicazione della normativa di diritto UE, disapplicando all'occorrenza normativa nazionale con essa contrastante.

³⁹ Ampio è il dibattito dottrinario sul tema del bilanciamento tra libertà economiche previste nei Trattati e diritti della persona; peraltro in ambito sovranazionale la qualità di fondamentali viene spesso abbinata non ai diritti ma alle libertà e queste sono le libertà di stabilimento, di prestazione di servizi e la libera circolazione dei capitali, come libertà economiche. In questo contesto il rapporto tra siffatte libertà e i diritti della persona è dinamico e dialettico, determinando una sorta di contaminazione tra settori del diritto, che induce a risistemare di volta in volta mutandola la gerarchia di valori che ispira la regolazione del mercato. In argomento v. C. CAMARDI, *Diritti fondamentali e status della persona*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2015, 1, 7 ss.; la quale si sofferma sulle "modalità tecniche di ingresso nell'ordinamento interno del diritto europeo e/o sovranazionale, quale rappresentato in particolare dalle libertà del Trattato e poi dai «diritti» introdotti dalla Convenzione Europea dei diritti dell'uomo e dalla Carta di Nizza, ciascuna con le loro Corti"; v. pure E. MALFATTI, *I livelli di tutela dei diritti fondamentali nella dimensione europea*, Giappichelli, Torino, 2013; G. GERBASI, *La Corte Costituzionale tra giudici comuni nazionali e Corti europee alla ricerca di una più efficace tutela dei diritti fondamentali*, in S. GAMBINO, *Diritti fondamentali e giustizia costituzionale. Esperienze europee e nord-americane*, Giuffrè, Milano, 2012; M. LUCIANI, *I controlimiti e l'eterogenesi dei fini*, in *Questione giustizia*, 2015, 11, 84 ss.



c.c.⁴⁰ in quanto ricorre un evento estraneo all'economia dell'affare fuori dalla ragionevole previsione e soprattutto non riconducibile alle normali dinamiche del mercato.

Viceversa la condizione nella quale si trova il cliente, viaggiatore, turista non è quella dell'impossibilità di eseguire la prestazione quanto piuttosto in quella di utilizzarla, laddove lo stesso si trovi nelle ipotesi contemplate dal decreto legge del 2 marzo di ricovero, di quarantena con sorveglianza attiva, di permanenza domiciliare fiduciaria con sorveglianza attiva ovvero di durata dell'emergenza epidemiologica da COVID-19 nelle aree interessate dal contagio.

Sotto questo profilo le previsioni di legge che hanno richiamato in ogni caso l'operatività dell'art. 1463 c.c. per i relativi contratti già stipulati e non ancora eseguiti, riconoscendo all'utilizzatore il diritto di recesso ed il conseguente rimborso del prezzo, in realtà hanno operato sia pure implicitamente un'equiparazione tra sopravvenuta impossibilità della prestazione e sopravvenuta impossibilità della sua utilizzazione.

Va richiamato in proposito l'orientamento giurisprudenziale e dottrinale⁴¹ formatosi non a caso con riferimento ad un contratto turistico di cui i viaggiatori lamentarono l'impossibilità di fruizione a causa di un'epidemia di dengue scoppiata nella meta di destinazione; all'epoca dei fatti la Suprema Corte di Cassazione con una chiara interpretazione innovativa ed additiva ritenne possibile estendere il rimedio della risoluzione a casi tecnicamente diversi dall'impossibilità di esecuzione della prestazione e che integravano invece la sua sopravvenuta inutilizzabilità.

Si è ritenuto infatti che questa sopravvenienza costituisca una circostanza al verificarsi della quale il sinallagma contrattuale non si potesse attuare fisiologicamente, in quanto divenuto inidoneo alla realizzazione degli interessi che le parti intendevano soddisfare con il contratto, il tutto non per un fatto imputabile ad una delle parti e soprattutto nonostante non si versasse nell'ipotesi in senso stretto di una impossibilità giuridica ovvero fisica della prestazione.

⁴⁰ R. SACCO, *Risoluzione per impossibilità sopravvenuta*, in *Dig. disc. priv. Sez. civ. XVIII*, 1998, Torino, 53.

⁴¹ F. PAROLA, *Risoluzione del contratto turistico e impossibilità di utilizzazione della prestazione*, *Obbl. contr.*, 2009, 5, 34 ss.; C. CAVAJONI, *La "finalità turistica" come causa in concreto del contratto di viaggio*, *Contr.*, 2008, 3, 241ss.; L. DELLI PRISCOPI, *Contratti di viaggio e rilevanza della finalità turistica*, in *Danno resp.*, 8-9, 845 ss.; B. IZZI, *Causa in concreto e sopravvenienze nel contratto di viaggio vacanza tutto compreso*, in *Giur. it.*, 2008, 5, 1133 ss.; S. NARDI, *Contratto di viaggio "tutto compreso" e irrealizzabilità della sua funzione concreta*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2008, 5, 542 ss.; F. ROLFI, *Funzione concreta, interesse del creditore ed inutilità della prestazione: la Cassazione e la rielaborazione del concetto di causa del contratto*, in *Corr. giur.*, 2208,7, 921 ss.



Il *leading case* che ha originato la teoria della cosiddetta sopravvenuta impossibilità dell'utilizzazione della prestazione⁴², rappresenta oggi più che mai un caso paradigmatico poiché ad oggetto l'impossibilità di fruire di un viaggio turistico nella meta vacanziera per motivi igienico-sanitari, a fronte della quale hanno ritenuto i giudici vanificata la «finalità turistica» come ragione per la quale le parti si erano determinate a concludere il contratto di acquisto del pacchetto di viaggio.

Si tratta di una decisione storica che ha richiamato l'attenzione sulla valutazione in concreto della causa⁴³ e sulla sua realizzabilità in ordine all'individuazione in concreto dell'interesse che le parti, segnatamente il turista intendeva realizzare e che appariva irrimediabilmente compromesso dalla situazione sopravvenuta, si da vanificarne la realizzazione e con esso la stessa attuazione della causa⁴⁴.

Proprio alla luce di questa impostazione, tuttavia, si rendono opportune alcune valutazioni. La disciplina del d.l. del 2 marzo 2020, ricorrendo ad un meccanismo presuntivo⁴⁵ dell'impossibilità dovuta alle misure di contenimento del contagio, ha stabilito che il turista avrebbe dovuto rilasciare una dichiarazione in tal senso a trenta giorni dalla data in cui era programmata la presenza presso la struttura ricettiva.

Con tale disposizione si è sostanzialmente equiparato in un unico trattamento tutte le tipologie di contratti del turismo, sia il solo contratto di trasporto aereo che quello di pacchetto turistico, laddove è chiaro che l'interesse concreto dei viaggiatori non possa presumersi essere sempre connesso ad una causa turistica, a meno che non si propenda per un'interpretazione nuova del concetto di turismo che ne contempra come interessi a loro volta idonei ad incidere nella qualificazione della causa del contratto le motivazioni, le quali possono peraltro associarsi ad una finalità di svago e piacere, ma diversamente

⁴² S. CERRI, *Irrealizzabilità del contratto di pacchetto turistico e causa in concreto*, in *Dir. proc.*, 1, 2018, 320 ss.; S. PAGLIANTINI, *La c.d. risoluzione per causa concreta irrealizzabile*, in *Riv. not.*, 2010, 5, 1211 ss.; M. TRIMARCHI, *L'impossibilità sopravvenuta di utilizzazione della prestazione*, in *Obbl. contr.*, 2010, 6 ss.; F. FERRANTE, *Causa concreta ed impossibilità della prestazione nei contratti di scambio*, *Contr. impr.*, 2009, 1, 151 ss.

⁴³ V. ROPPO, *Causa concreta: una storia di successo? Dialogo (non reticente, né compiacente) con la giurisprudenza di legittimità e di merito*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 4, 957 ss.; C. SCOGNAMIGLIO, *Problemi della causa e del tipo*, in *Trattato sul contratto*, a cura di V. Roppo, 2. *Il regolamento*, Giuffrè, Milano 2006; E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico. Trattato di diritto civile* diretto da Vassalli, Torino, 1952; G.B. FERRI, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, Milano, 1966.

⁴⁴ Cass. 24 luglio 2007 n. 16315 e Cass. 20 dicembre 2007 n. 26958, su cui v. nota 29; da ultimo v. Cass. 10 luglio 2018, n. 18047.

⁴⁵ C. TINCANI, *La sorte dei contratti di soggiorno in occasione della pandemia di covid-19*, in *Riv. it. dir. tur.*, Special issue, 2020, 362 ss.



possono sottendere un interesse formativo, sanitario, lavorativo, professionale, religioso o culturale.

Va da sé che il turismo, tradizionalmente legato al relax ed al tempo libero è ormai divenuto un fenomeno complesso, anche per effetto della globalizzazione e dell'innovazione tecnologica nonché della rapidità delle comunicazioni; sicché l'attività umana del viaggio si atteggia sempre più come estrinsecazione della personalità, protetta e promossa alla luce dell'art 2 della Costituzione ed alla quale dunque possono essere sottesi interessi fondamentali destinati ad assicurare la piena manifestazione della personalità.

Sul piano delle valutazioni di politica legislativa anche se si osserva che è immaginabile che la vacanza si possa ripetere⁴⁶ ammantandosi di ragionevolezza la decisione di rimettere all'operatore turistico la scelta di erogare un cosiddetto voucher in luogo del rimborso, mentre è non possibile dire lo stesso per il viaggio d'affari o per quello sanitario, è anche vero che dalla casistica in tema di risarcimento del danno da vacanza rovinata⁴⁷ si evince che anche il viaggio per motivi di vacanza può essere nelle aspirazioni del turista un'occasione irripetibile (si pensi al classico esempio della luna di miele).

Sotto questo punto di vista non potendosi addossare le conseguenze della mancata realizzazione della causa concreta alla parte che avrebbe dovuto fornire la prestazione impossibile, sembra che il rischio dell'irripetibilità del viaggio rimanga a carico del creditore della relativa prestazione turistica, escludendosi qualsiasi possibilità di risarcimento e /o indennizzo⁴⁸.

4. – La disciplina speciale introdotta durante l'emergenza sanitaria costituisce pertanto un'occasione per riflettere su un tema delicato quale quello della rilevanza del rischio

⁴⁶ C. TINCANI. *La sorte dei contratti*, cit., 362 ss.

⁴⁷ L. ROSSI CARLEO, *Turismo organizzato e vacanza rovinata, la risarcibilità del danno*, in *Riv. dir. impr.*, 1996, 3, 477, la quale per sottolineare la necessità di prestare maggiore attenzione al contratto di viaggio e alla vacanza e al viaggio come entità immanenti rispetto al contratto, come interesse che contribuisce alla qualificazione del contratto turistico; in questo modo la vacanza più che come bene viene ad essere intesa proprio come prodotto di un contratto che ha per oggetto attività, prestazioni e servizi.

Osserva che questo contratto si caratterizza per la globalità di un pacchetto in cui le singole prestazioni perdono la loro individualità stemperandosi nell'offerta di un prodotto denominato vacanza». Ovvero, che si è in presenza di «una pluralità di prestazioni, cd. pacchetto turistico, unificate allo scopo turistico».

⁴⁸ Mutatis mutandis si rimanda a S. MAGNOSI, *La necessaria capacità di adattamento del turista esclude la risarcibilità del danno da vacanza rovinata*, nota a Giud. Pace Roma, 18 giugno 2005, in *Dir. tur.*, 2006, 369 ss. Nonché a E. BATTELLI, Sub art. 42 cod. tur. *Responsabilità dell'organizzatore per l'inesatta esecuzione del pacchetto e per la sopravvenuta impossibilità in corso d'esecuzione del pacchetto*, in P. PERLINGIERI L. MEZZASOMA (cur.) *Codice del consumo annotato con la dottrina e la giurisprudenza. Aggiornamento*, Napoli, 2018.



nel contratto, sia esso di solo trasporto aereo che di viaggio turistico, che abbia come parte un imprenditore/professionista e un consumatore/turista/viaggiatore.

Se si prende in considerazione l'art. 5 del regolamento 261/2004, la cui applicazione è stata peraltro esclusa dalla legislazione emergenziale, si può rilevare che mentre la compensazione pecuniaria per quanto nella formulazione appaia più simile ad un indennizzo, è tutto sommato corrisposta nell'ambito di un'evenienza che appare più vicina ad una forma di responsabilità per inadempimento, che nell'ipotesi di contratto di pacchetto turistico può altresì integrare un'ipotesi di inesatta esecuzione della prestazione integrante un difetto di conformità ai sensi della Direttiva 2015/2032⁴⁹, nei casi di circostanze eccezionali ci si trova di fronte all'obiettivizzazione di un'ipotesi di rischio contrattuale oggettivo, quello dell'impossibilità, in relazione al quale si pone un problema di distribuzione e perequazione dei costi derivanti dall'impossibilità della prestazione, e quindi sostanzialmente un problema di riequilibrio del sinallagma⁵⁰.

Sembra pacifico che la pandemia integri in tal senso un evento straordinario e imprevedibile, non riconducibile alla normale alea del contratto e pertanto le attuali previsioni, relative alla configurazione del diritto di recesso del viaggiatore dai contratti turistici,

⁴⁹Tra le più importanti novità della Direttiva 2015/2032 che ha abrogato la previgente Direttiva 90/314/CE sui viaggi, le vacanze e i circuiti tutto compreso, figura l'espressa previsione della responsabilità dell'organizzatore per difetto di conformità, testualmente definito al n. 13 dell'art. 2 della stessa nuova Direttiva come un inadempimento o un'inesatta esecuzione dei servizi turistici inclusi in un pacchetto; cui corrisponde la norma dell'art. 13 comma 1 secondo cui Gli Stati membri provvedono affinché sia ritenuto responsabile dell'esecuzione dei servizi turistici previsti dal contratto di pacchetto turistico l'organizzatore, indipendentemente dal fatto che tali servizi debbano essere prestati dall'organizzatore o da altri fornitori di servizi turistici e commi 2 e 3 a tenore dei quali: 2. Il viaggiatore informa l'organizzatore senza indebito ritardo, tenuto conto delle circostanze del caso, di eventuali difetti di conformità rilevati durante l'esecuzione di un servizio turistico previsto dal contratto di pacchetto turistico. 3. Ove uno dei servizi turistici non sia eseguito secondo quanto pattuito nel contratto di pacchetto turistico, l'organizzatore pone rimedio al difetto di conformità, a meno che ciò: a) risulti impossibile; oppure b) implichi costi sproporzionati, tenendo conto dell'entità del difetto di conformità e del valore dei servizi turistici interessati dal difetto. Sul difetto di conformità, A. FINESSI, *Prestazione di servizi non conformi al contratto di viaggio e rimedi contrattuali esperibili dal viaggiatore nella direttiva 2015/2032/UE: prospettive di attuazione nell'ordinamento italiano*, in A. FINESSI (a cura di) *La nuova disciplina*, cit., 97 ss. Sulla conformità al contratto nel Codice del consumo, v. M. GIROLAMI, *I criteri di conformità al contratto fra promissio negoziale e determinazione legislativa nel sistema dell'art. 129 del codice del consumo*, in *Riv. dir. civ.*, 1, 2006, 227 ss.; G. AMADIO, *Difetto di conformità e tutele sinallagmatiche*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, 863 ss.; L. CABELLA PISU, *Vendita, vendite: quale riforma delle garanzie?*, in *Eur. dir. priv.*, 2001, 34; F. MACARIO, *Brevi considerazioni sull'attuazione della direttiva in tema di garanzie nella vendita di beni di consumo*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, 1, 143 ss.; R. DE MATTEIS, *Il difetto di conformità e l'equilibrio contrattuale dello scambio*, in *Contr. Impr./Eur.*, 2001, 1, 46 ss.; G. DE CRISTOFARO, *Difetto di conformità al contratto e diritti del consumatore*, Padova, 2000.

⁵⁰ Infatti, il pocanzi citato art. 13 della direttiva 2015/2032 al n. 3 prevede in caso di difetto di conformità che l'organizzatore pone rimedio al difetto di conformità, a meno che ciò risulti impossibile.



con conseguente diritto al rimborso od ad un voucher come conseguenza della situazione di impossibilità, integrino non la conseguenza della violazione di un dovere di condotta ovvero dall'imputazione di un fatto, ma sono il frutto dell'applicazione ex lege di un criterio di distribuzione del rischio tra le parti contrattuali che contempla il pericolo del sacrificio dell'affare, il quale può non andare a buon fine.

La disposizione nel proposito di prevenire liti giudiziarie, opera una valutazione ex lege ed esonera in deroga all'art. 1218 c.c. i debitori dall'onere della prova dell'imputabilità dell'evento e della non imputabilità della causa che determina l'impossibilità sopravvenuta della prestazione.

Del resto l'obbligazione del trasporto con viaggio, sia essa un'autonoma prestazione contrattuale ovvero un servizio collegato o combinato in un pacchetto turistico si connota poiché essa richiede l'adempimento di puntuali doveri di protezione del cliente, che deve essere trasportato in tutta sicurezza; pertanto a fronte dell'evento pandemico ci si è trovati in una situazione nella quale la salute e la sicurezza del viaggiatore hanno prevalso su tutti gli altri interessi sia quello di giungere a destinazione del viaggio sia quello dell'operatore di portare a termine la tratta ed trattenere il corrispettivo.

De iure condendo la normativa emergenziale emanata in costanza di pandemia se da un lato ha consentito di qualificare l'epidemia da covid-19 quale circostanza eccezionale e quindi causa di scioglimento del vincolo con conseguenti effetti restitutori, senza configurare responsabilità costituisce un nuovo impulso a quella tendenza che mira ad introdurre nel nostro codice civile una norma più precisa e puntuale sulla gestione del rischio delle sopravvenienze, soprattutto con riferimento ai casi in cui la prestazione sia materialmente possibile, ma troppo onerosa per il debitore pur non essendo inesigibile.

In tal senso si auspica un intervento legislativo, questa volta riformatore e non emergenziale, che consenta di mettere a disposizione dei contraenti rimedi conservativi che preso atto dell'impossibilità di attuare il regolamento originario quale programma dei futuri rapporti contrattuali, assicuri anziché lo scioglimento del vincolo la sua conservazione, scongiurando il pericolo di liti per le sopravvenute impossibilità od eccessiva onerosità della prestazione⁵¹.

⁵¹ F. MACARIO, *Per un diritto dei contratti più solidale in epoca di "coronavirus"*, in *giustiziacivile.com*, 2020, 3, 2 ss., il quale rileva che "Indipendentemente da quanto farà, o potrebbe fare il legislatore, per rispondere alle esigenze di contraenti in difficoltà – nondimeno, lealmente pronti a "rivedere" le condizioni e i termini contrattuali, affinché l'assetto dei rapporti risulti "equo", rispetto alle circostanze che in modo "straordinario e imprevedibile" hanno prodotto uno squilibrio che renda economicamente insostenibili le prestazioni pattuite – occorre poi che la giurisprudenza sia pronta e disposta a confrontarsi con questi nuovi scenari, una volta acclarato che gli strumenti a disposizione del giudice non sono più soltanto le disposizio-



Da più parti si va evidenziando come stando ad un'interpretazione, peraltro stretta e rigorosa della disciplina del codice civile, la risoluzione per impossibilità sopravvenuta (art. 1463 c.c.) è rimedio di per sé insufficiente a coprire tutta una serie di ipotesi e situazioni non esclusa ad esempio quelle solo temporaneamente impossibili che a tenore dell'art. 1256, esonerano il debitore dalle responsabilità da ritardo sebbene "l'obbligazione si estingue se l'impossibilità perdura fino a quando, in relazione al titolo dell'obbligazione alla natura dell'oggetto, il debitore non può più essere ritenuto obbligato a eseguire la prestazione ovvero il creditore non ha più interesse a conseguirla". È evidente che l'emergenza epidemica ha messo in crisi la regola codicistica del *pacta sunt servanda* ex art. 1372 c.c. richiamando invece l'attenzione sulla problematica operatività della clausola del *rebus sic stantibus*, in relazione a situazioni di incertezza previsionale delle sorti dell'economia dell'affare.

Una parte della dottrina⁵² sia pure discorrendo di altri tipi contrattuali ha curato di precisare come la situazione emergenziale non possa esser presa a modello per elaborare una disciplina destinata a funzionare in condizioni di normalità, e/o comunque quando l'evento che renda impossibile la prestazione e incoercibile il debitore interessi solo una delle parti di un contratto e non la generalità dei consociati od intere categorie di utenti e consumatori, come conseguenza di una crisi sistemica, per la quale sembrerebbero opportuni interventi e/o iniziative istituzionali volte più che ad introdurre regole orizzontali che riscrivano i rapporti, strumenti di supporto verticale agli operatori del mercato⁵³.

È comunque ipotizzabile che nel medio e lungo periodo l'emergenza e tutte le esigenze dalla stessa messe in luce determineranno un'evoluzione del sistema dei rapporti giuridici interpretati⁵⁴, ma occorrerà disporre anche normative transitorie capaci di assicura-

ni di un diritto dei contratti tradizionalmente impostato secondo l'interesse del contraente, individualmente inteso e vincolato senza condizioni dal principio espresso nel noto (ma assai generico) brocardo *pacta sunt servanda*".

⁵² A. FEDERICO, *Misure di contenimento della pandemia e rapporti contrattuali*, cit., 236 ss., che osserva: "Altro è ipotizzare, sulla base di un'espressa previsione di legge, l'applicazione di obblighi di rinegoziamento seguiti, in difetto di accordo, da una rimodulazione da parte del giudice in condizioni di normalità e con riferimento a singoli casi; altro è, nell'attuale fase *post* Covid, modificare le condizioni economiche con conseguente propagazione della crisi economica, consentendo ai contraenti tenuti al pagamento di canoni di locazione di tentare la strada giudiziale per procrastinare il pagamento e/o ridurre l'esposizione debitoria".

⁵³ A. GENTILI, *Una proposta sui contratti d'impresa al tempo del coronavirus*, in *giustiziacivile.com*, 29 aprile 2020, 10.

⁵⁴ C. PILIA, *Le tutele dei diritti durante la pandemia covid 19: soluzioni emergenziali o riforme strutturali?*, *Pers. merc.*, 2020, 2, 77 ss., per il quale "La cessazione della fase dell'emergenza sanitaria, pertanto, non significherà ritorno immediato, né tantomeno completo alla situazione antecedente alla pandemia. È



re il passaggio dall'emergenza all'ordinarietà per schivare controversie, così come contenere sacrifici economici ingiustificati secondo i principi di solidarietà e buona fede.

Se è vero che nei casi di contratti sinallagmatici in base alla commutatività si deve realizzare uno scambio fra prestazioni economicamente equivalenti e commisurabili, potendosi ragionevolmente supporre che è necessario prendere in considerazione le svariate vicende successive all'instaurazione del vincolo che più che alterare il valore di una prestazione ne pregiudichino l'esecuzione o l'eseguibilità è anche vero che si tratta di stabilire come e se il dibattito dottrinario in argomento possa essere esteso ad un settore come quello della contrattazione turistica ove ad essere frustrati spesso e volentieri più che interessi economici di elevato ammontare sono aspirazioni personali dell'individuo che trascendono l'area del patrimonialmente valutabile per impingere invece in tutte quelle attività realizzatrici della persona che ne migliorano il benessere e la qualità della vita, tanto da far parlare di un diritto al turismo come diritto della persona⁵⁵.

5. – Il 15 settembre 2020 in risposta all'interrogazione parlamentare presentata in data 9 luglio 2020, circa la necessità di urgenti misure di sostegno economico per tutta la filiera del trasporto aereo, ivi inclusi gli aeroporti, e conseguentemente per favorire la ripresa delle tratte aeree intra ed extra UE e di tutelare gli aeroporti strategici nazionali ed europei, a fronte del rischio di distorsioni del mercato a livello UE in merito alla prospettata necessità di assicurare rilancio armonizzato e non discriminatorio di tali rotte, eliminando eventuali imposizioni, vincoli e restrizioni che non siano di natura strettamente

ipotizzabile un processo di graduale accompagnamento verso un nuovo ordine, con altri assetti più coerenti alla situazione diversa nella quale ci si troverà ad operare. Alcune delle misure emergenziali, in particolare, potranno stabilizzarsi e contribuire all'evoluzione del nostro ordinamento in senso maggiormente sicuro e solidare verso i soggetti più deboli nelle situazioni di crisi e difficoltà, oltre l'attuale pandemia. In tal senso, le misure emergenziali contribuiranno a sviluppare norme organizzative e di comportamento per sistemi più resilienti e capaci di affrontare le nuove sfide della società post pandemia”.

⁵⁵ Sul punto, v. G. GRISI, S. MAZZAMUTO, *Diritto del turismo*, cit., 1 ss. secondo i quali “Il turismo nel tempo è cambiato: oggi ci si muove molto più celermente ma si dedicano alle ferie periodi più ristretti e più di prima si utilizzano i weekend e i cc.dd. ponti per muoversi da casa. Evidentemente, anche il turista non è quello di una volta: è più dinamico e smalzato, ha un livello culturale non paragonabile a quello dei suoi predecessori, risponde ad un profilo con caratteristiche ed esigenze assai distanti da quelle degli antichi viaggiatori. Sembra, poi, al tramonto l'epoca del turismo di massa, quello – per intendersi – caratterizzato da un'offerta standardizzata: oggi è in grande espansione il c.d. turismo esperienziale, con – notato invece da micro-segmentazione e personalizzazione molto avanzate. Le nuove tecnologie e l'informatica hanno prodotto grandi cambiamenti anche in ambito turistico, sia sul versante della domanda che in quello dell'offerta di prodotti e servizi: si associa, oggi, alla “turismatica” il ruolo centrale che gioca l'innovazione, quale imprescindibile fattore di sviluppo del settore.



sanitaria, la Commissione Europea ha previsto la possibilità di far ricorso a misure di sostegno alle imprese attraverso gli aiuti di stato, per preservare la continuità dell'attività economica durante e dopo la pandemia, precisando che spetta agli Stati membri elaborare misure ammesse dalle norme e che sarà poi compito della Commissione controllare la compatibilità con la normativa UE, per evitare distorsioni alla concorrenza.

D'altro canto si è anche osservato⁵⁶ che la capacità effettiva di rimborso degli operatori turistici oltre che essere ovviamente strettamente connessa al prolungarsi dell'emergenza dipenderà proprio dagli aiuti che lo stato vorrà assicurare al settore turistico.

Nella risposta scritta uno sguardo viene lanciato dalla Commissione alle misure che possano agevolare la collaborazione tra le compagnie aeree per rendere le loro attività più intelligenti, sostenibili e preparate ad affrontare il futuro; queste sono ancora una volta chiamate a raccogliere le sfide della globalizzazione che ha portato la dematerializzazione e spersonalizzazione degli scambi e dei processi di offerta dei servizi, rispetto ai quali assumono un'importanza fondamentale aspetti e fattori immateriali come l'informazione⁵⁷, le conoscenze tecniche e le capacità personali.

In tal senso e con specifico riguardo al trasporto aereo ed ai servizi collegati, l'attenzione va sicuramente all'apporto dell'innovazione tecnologia e dell'intelligenza artificiale, ed in particolare ai sistemi di biometric registration, self-service security check point, self-service boarding gates; fatti salvi i risvolti in tema di tutela della privacy⁵⁸, la tecno-

⁵⁶ M. PUCCI, *Pacchetti turistici e diritti dei viaggiatori nell'ordinamento giuridico italiano ai tempi del Coronavirus*, n *Actualidad juridica iberoamericana*, n. 12 bis, mayo 2020, 592 ss.

⁵⁷ In argomento si rimanda a M. ASTONE, *Tutela del consumatore, obblighi di informazione e contratti "diversi": prospettive ed evoluzioni dopo la direttiva 2011/83/UE e il d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 24*, in *Scritti in onore di G. Silvestri*, Torino 2016, 69 ss.; C. GRANELLI, *Gli obblighi informativi nella formazione dell'accordo contrattuale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, 7-8, 1200 ss.; R. ALESSI, *Gli obblighi di informazione tra regole di protezione del consumatore e diritto contrattuale europeo uniforme e opzionale*, in *Eur. dir. priv.*, 2013, 2, 311 ss.; L. ROSSI CARLEO, *Il diritto all'informazione: dalla conoscibilità al documento informativo*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, 349 ss.; ID., *Commento sub art. 5*, in AA.VV., *Codice del Consumo Commentario*, a cura di G. ALPA e L. ROSSI CARLEO, cit., 125 ss.; L.V. MOSCARINI, *Diritti e obblighi di informazione e forma del contratto*, in *Diritto privato e interessi pubblici, Scritti minori*, I, Milano, 2001, 351.

⁵⁸ G. PASSAGNOLI, *Il Diritto civile al tempo dell'intelligenza artificiale: spunti per una problematizzazione*, in S. Dorigo (cur.), *Il ragionamento giuridico nell'era dell'intelligenza artificiale*, Pisa 2020, 67 ss.; E. BATTELLI, *La decision robótica: algoritmos, interpretación y justicia predictiva*, in *Rev. der. priv.*, 2020, 2, 43 ss.; C. CAMARDI, *Note critiche in tema di danno da illecito trattamento dei dati personali*, in *Jus civile*, 2020, 3, 786 ss.; C. CAMARDI; C. TABARRINI, *Contact tracing ed emergenza sanitaria "ordinario" e "straordinario" nella disciplina del diritto al controllo dei dati personali*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2020, 3, 32 ss.; T. PASQUINO, *Identità digitale della persona, diritto all'immagine e reputazione*, in E. Tosi (cur.) *Privacy digitale. Riservatezza e protezione dei dati tra DGPR e nuovo Codice Privacy*, Milano 2019, 93 ss.



logia degli egate, con il controllo biometrico immancabilmente può essere considerata un indicatore di qualità del servizio reso, oltre che coniugare le esigenze dei viaggiatori con quelle delle compagnie ed è anche capace alla luce dell'esperienza legata alla crisi sanitaria di soddisfare misure di prevenzione sanitaria trasformandole da emergenziali ad ordinarie, in un'ottica di miglioramento qualitativo del servizio e incremento della soddisfazione del cliente.

In merito alla sostenibilità attraverso l'innovazione tecnologica, va ad esempio ricordato il sistema dei cosiddetti "avvicinamenti satellitari", innovative procedure di gestione dei movimenti che fanno affidamento sui sistemi di navigazione satellitare tesi a migliorare le traiettorie dei velivoli, in attuazione ed in omaggio agli obiettivi del cosiddetto "Cielo unico europeo" aumentando in tal modo la sua capacità e l'efficienza della gestione del traffico aereo e dei servizi di navigazione aerea⁵⁹.

In tema di sostenibilità dell'offerta dei servizi del turismo in senso lato un cenno va fatto anche alla sostenibilità nei luoghi di destinazione dei viaggiatori volgendo lo sguardo ad una nicchia di mercato che si avvia a diventare il futuro del settore; per l'organizzazione UNWTO il 2017 è stato l'anno internazionale del Turismo Sostenibile dalle Nazioni Unite, inteso come "opportunità unica per avanzare con il contributo al settore del turismo secondo i tre pilastri della sostenibilità: economica, sociale e ambientale"⁶⁰.

Il cosiddetto turismo attivo sostenibile si coniuga con l'esplicazione di un altro diritto

G. CAGGIANO, *Il bilanciamento tra diritti fondamentali e finalità di sicurezza in materia di conservazione dei dati personali da parte dei fornitori di servizi di comunicazione*, in *medailaws*, 2018, 2, 2 ss.

⁵⁹ L'iniziativa del cielo unico europeo (CUE) è stata avviata nel 1999 con l'obiettivo di migliorare lo svolgimento delle attività di gestione del traffico aereo attraverso una migliore integrazione dello spazio aereo europeo, in risposta ai ritardi connessi alla navigazione aerea. La prima serie di requisiti comuni per l'istituzione del cielo unico europeo è stata adottata nel 2004 (CUE I); in essa figurano una serie di regolamenti, come il regolamento 549/2004/CE, che stabilisce i principi generali per l'istituzione del cielo unico europeo, il regolamento 520/2004/CE sulla fornitura di servizi di navigazione aerea, il regolamento 551/2004/CE sull'organizzazione e l'uso dello spazio aereo nel cielo unico europeo e 552/2004/CE sull'interoperabilità della rete europea di gestione del traffico aereo. Tale quadro è stato poi modificato nel 2009 con il regolamento 1070/2009/CE.

⁶⁰ Sulla sostenibilità in relazione allo sviluppo ed alla trasformazione del turismo si rimanda a G. GRISI, S. MAZZAMUTO, *Diritto del turismo*, cit., 1 ss.; i quali ricordano che "La sostenibilità del turismo ha ora contorni più chiari. Gli eventi drammatici legati all'emergenza epidemiologica da COVID-19 ci segnalano che è impossibile vivere sani e felici in un pianeta malato e questa indicazione, riportata sul terreno nostro, dà concretezza all'idea che un turismo disinteressato alla preservazione degli equilibri naturali non può essere sostenibile. Ma il coronavirus ci ha anche detto che il benessere conquistato non è perpetuo, che la crescita e lo sviluppo non sono fattori ineluttabili, che limiti esistono e non vanno varcati; se ne terremo conto nel nostro quotidiano, miglioreremo noi stessi e la società di cui siamo parte e diventeremo turisti più maturi e responsabili, artefici del turismo sostenibile".



della persona come il diritto allo sport, promuovendo viaggi basati sul rispetto dell'ambiente e l'attenzione al benessere del turista e delle comunità ospitanti che si possono coniugare attraverso la pratica di discipline come il trekking, il cicloturismo, la vela, il parapendio, che possono essere praticati anche assicurando il distanziamento tra individui⁶¹. Si tratta del cosiddetto turismo sportivo⁶² che costituisce anche un settore aperto rispetto all'emersione di nuove professionalità, oltre la figura della guida turistica e dell'accompagnatore.

Si ricorda in proposito che già la Carta per un Turismo sostenibile adottata a Lanzarote il 27/28 aprile 1995 nella Conferenza mondiale per un turismo sostenibile⁶³, tra i principi guida per la realizzazione del turismo sostenibile indicava al punto 6 «La protezione della qualità della destinazione turistica e la capacità di soddisfare i turisti devono essere determinate dalle comunità locali in consultazione con gli enti coinvolti e le parti interessate e dovrebbero rappresentare gli obiettivi prioritari nella formulazione delle strategie e dei progetti turistici».

⁶¹ Si pensi a turismo montano invernale, turismo montano estivo, pesca sportiva, equitazione, golf sport acquatici e nautici. Sul punto, AA.VV., *La responsabilità civile e penale negli sport del turismo. L'acqua, L'aria. I laghi*, a cura di F. Morandi e U. Izzo, 2013-2015, Torino.

⁶² Di turismo sportivo si è occupato il CIO nel 2001, quando in Spagna assieme all'OMT ha celebrato la prima conferenza Mondiale sullo Sport e Turismo, che si sarebbe occupata di un fenomeno emergente ed in via di forte espansione relativo cioè ai viaggi che portano le persone a spostarsi temporaneamente fuori della loro comunità di residenza per partecipare attivamente o passivamente ad un'esperienza sportiva, sia essa una gara una manifestazione sportiva od uno spettacolo, che contemplasse la pratica di una disciplina sportiva di qualsiasi tipo. Sul punto E. TARFANELLI, *Sport e Turismo. Come fare business col turismo sportivo* Milano, 2010.

⁶³ Di sostenibilità si è parlato in occasione della *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED), svolta a Rio de Janeiro nel giugno 1992 e conclusasi con l'adozione della Dichiarazione di Rio sull'Ambiente e Sviluppo e con l'approvazione dell'Agenda 21, come linea guida dell'azione nazionale ed internazionale in campo ambientale ed economico per il XXI secolo per lo sviluppo sostenibile e la protezione ambientale. Sul punto e per una panoramica delle iniziative sovranazionali e nazionali si rimanda a G. GRISI, S. MAZZAMUTO, *Diritto del turismo*, cit., 1 ss.