

VOLI «LOW COST»: SPUNTI SU CORRISPETTIVITÀ E FORMA DEL CONTRATTO DI TRASPORTO AEREO DI PERSONE

Raimondo Motroni *

SOMMARIO: 1. Il «*low cost*» tra modello commerciale e prezzo concorrenziale – 2. Il corrispettivo «*low cost*» – 3. Profili critici del formalismo telematico nel «*low cost*».

1. – Sotto il profilo linguistico ¹ il *low cost* indica un sistema di vendita di prodotti o servizi a basso costo, che ha caratterizzato negli ultimi anni diversi processi produttivi di aziende operanti in numerosi settori del mercato che vanno dalle banche *on-line* alle assicurazioni. Tale modello organizzativo ha coinvolto anche il trasporto aereo di persone con specifico riferimento alle compagnie aeree aventi un particolare sistema organizzativo che consente di praticare tariffe (di solito) particolarmente competitive rispetto a quelle delle imprese concorrenti che hanno mantenuto un sistema organizzativo tradizionale.

Appare chiaro così che i voli *low cost* non sono destinati esclusivamente ai consumatori per così dire *low spender*, ma si possono porre quale alternativa ai servizi offerti da compagnie di volo che operano sul mercato praticando tariffe standard.

Le compagnie aeree *low cost* (*low cost carriers*) si sono affermate in Europa a partire dagli anni '90 ² in ragione del diffondersi dell'impiego delle tecnologie

* Ricercatore TD di Diritto privato nell'Università di Sassari.

¹ Sui molteplici significati assunti dal *low cost* si veda: D. Bocchese, *L'accesso dei vettori aerei low cost al mercato del trasporto aereo*, in *Dir. trasp.*, 2012, 401. V. anche C. Piga - M. Polo, *Il giro del mondo in 80 euro: liberalizzazione e compagnie aeree a basso costo*, in *Mercato, Concorrenza, Regole*, 2003, 281 ss.; M. Deiana, *Problematiche giuridiche del trasporto aereo low cost*, in *Dir. trasp.*, 2010, 674; N. Carnimeo, *La tutela del passeggero nell'era dei vettori low cost*, Bari, 2012, 15.

² A questo proposito bisogna ricordare che negli Stati Uniti queste compagnie aeree comparvero per la prima volta già nel 1949 con la *Pacific Southwest Airlines* (che collegava San Diego con Los Angeles e San Francisco con voli a basso costo), anche se la prima esperienza di un certo rilievo è stata quella della compagnia aerea *Southwest Airlines* nel 1971 (su questo ultimo punto v. in generale Bocchese, cit., 401; Piga - Polo, *Il giro del mondo in 80 euro*, cit., 281). Quest'ultima compagnia riuscì ad operare nel mercato anche prima del processo di liberalizzazione realizzato negli U.S.A.



di comunicazione a distanza negli scambi commerciali e rappresentano, quindi, una perfetta espressione della società dell'informazione³. Si può dire che la «filosofia del *low cost* aereo» identifica *in primis* un innovativo modello di organizzazione aziendale e solo secondariamente concerne il costo dei biglietti aerei, che frequentemente è inferiore rispetto alla media dei prezzi praticati dalle compagnie concorrenti per una tratta simile. In quest'ultima accezione, dunque, il basso costo è riferito al corrispettivo che il passeggero paga per ottenere il diritto di viaggiare su una determinata tratta ed è a tale aspetto che si riferisce la qualifica di compagnia a basso costo nella percezione del passeggero.

Come è noto, un simile modello commerciale si basa sostanzialmente su un'amplissima politica di contenimento dei costi⁴ e su diversi sistemi di incremento del corrispettivo pagato dal passeggero, differenziandosi dalle comuni metodologie di conduzione delle imprese aeree tradizionali⁵. In tal modo, si realizza un'operazione economica⁶ che, nella prospettiva dell'impresa, consente ampi margini di lucro provenienti da fonti aggiuntive e alternative rispetto al corrispettivo pagato dai clienti per la prestazione caratterizzante e – nell'ottica del passeggero – permette l'acquisto di biglietti aerei per importi sino a poco tempo fa impensabili.

con l'*Airline Deregulation Act* del 1978 (su quest'ultimo punto v.: G. Damiano, *Considerazioni ex post facto sui trasporti aerei: dagli accordi di Chicago all'iniziativa della deregulation*, in *Dir. aereo*, 1980, 1914; B. Adkins, *Air Transport and EC Competition Law*, London, 1994, 21; M. Gómez Puente, *La prestación de servicios de transporte aéreo*, in *Rev. Arag. Admin. Púb.*, 16-2000, 41) soprattutto grazie ad una politica di riduzione dei costi gestionali [attuata anche attraverso l'eliminazione di tutti quei servizi ritenuti non necessari o eventualmente tramite la loro offerta a pagamento (c.d. compagnia aerea *no-frills*) (in tal senso L. Orsini, *Volare low cost*, Milano, 2008, 55) ma anche attraverso tramite un impiego intensivo della flotta].

³ Sull'evoluzione del mercato elettronico del trasporto aereo di persone V. per tutti: M. Comenale Pinto, *Le nuove formule di commercializzazione di servizi di trasporto aereo e le agenzie di viaggio*, in *ALADA en Cordoba*, XXXV, Cordoba, 2011, 293 ss.

⁴ Il complesso sistema di contenimento dei costi e di contrattazione telematica predisposto dalle compagnie *low cost* è analiticamente descritto da: Deiana, cit., 674 ss.

⁵ Sulle differenze tra servizi aerei «di linea» e servizi aerei «non di linea» v.: E. Turco Bulgherini, *Servizi aerei di linea e servizi aerei non di linea*, in *Il nuovo diritto aeronautico. In ricordo di Gabriele Silingardi*, Milano, 2002, 389, ivi, 392 ss; S. Zunarelli - A. Pullini, *I servizi di trasporto aereo*, in *Il diritto del mercato del trasporto*, a cura di S. Zunarelli, Padova, 2008, 11.

⁶ Per la nozione di operazione economica v.: E. Gabrielli, *Contratto e operazione economica*, in *Dig. disc. priv., agg.*, 2011, 243; Id., *L'operazione economica nella teoria del contratto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2009, I, 905.

I risparmi di spesa per le compagnie aeree sono oggi resi possibili principalmente dall'uso delle tecnologie informatiche e telematiche tese a sfruttare le più raffinate tecniche di vendita consentite dal commercio elettronico diretto⁷. In tal modo sono stati fortemente abbattuti i tempi di contrattazione e di *check in*, con un conseguente notevole contenimento dei costi aziendali⁸. Inoltre, la drastica riduzione dei costi e dei tempi aeroportuali dovuti a nuovi modelli di accordo contrattuale con gli aeroporti decentrati, la riduzione dei servizi aggiuntivi gratuiti, l'uso più efficiente dei velivoli, contribuiscono in modo determinante alla generale politica di riduzione di spesa dell'impresa *low cost*.

Inoltre, è noto come l'incremento del traffico passeggeri generato da una nuova tratta possa contribuire significativamente al miglioramento dello sviluppo del mercato del turismo in una determinata area geografica. Per tale ragione gli enti territoriali e le stesse società di gestione degli aeroporti, a vario titolo e secondo i metodi più disparati (non sempre trasparenti e integralmente legittimi⁹), incentivano le compagnie aeree a basso costo a volare su aeroporti situati nei rispettivi territori di riferimento, mediante sistemi di finanziamento che integrano i ricavi dell'impresa rendendo conveniente l'intera operazione economica.

Esistono, tuttavia, in aggiunta al prezzo del biglietto pagato dal passeggero, metodi di incremento dei ricavi d'impresa che gravano sul passeggero stesso, il quale paga con sovrapprezzo i servizi facoltativi di natura aeronauti-

⁷ Le questioni giuridiche più rilevanti connesse all'uso delle nuove tecnologie nella contrattazione per i voli *low cost* v.: E. G. Rosafio, *Contrattazione on-line, trasporto low cost e tutela del consumatore*, in *Riv. dir. Nav.*, 2013, 668 ss.; con particolare riguardo al ruolo delle agenzie di viaggio e ai nuovi sistemi di prenotazione *on-line* si veda: G. Pruneddu, *Sistemi di prenotazione elettronica, compagnie aeree low cost sviluppo turistico*, in *Dipartimento e turismo tra autonomia e specialità, un'occasione per un incontro interdisciplinare, atti delle giornate di studio Università degli Studi Magna Grecia di Catanzaro, 7 e 8 marzo 2013*, a cura di Umberto La Torre e Anna L. Melania Sia, Torino, 2014, 463 ss.

⁸ «Il costo della documentazione cartacea si aggirerebbe in una percentuale dal dieci al quindici per cento dei costi del trasporto», così: M. Comenale Pinto, *I documenti elettronici del trasporto*, in *Riv. dir. nav.*, 2012, 33.

⁹ Sul complesso problema degli aiuti di Stato alle compagnie aeree v.: Comunicazione della Commissione - orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree datata 4 aprile 2014 in G.U.U.E. 4 aprile 2014, n. C-99, 3. M. V. Petit Laval, *Las ayudas públicas a las compañías aéreas de bajo coste: una cuestión de actualidad*, in *Riv. dir. nav.*, 2012, 69; J. A. Pérez Rivarés, *Los aeropuertos regionales y las compañías de bajo coste: el asunto Ryanair/Charleroi y las Directrices de 2005 in Régimen jurídico de las ayudas públicas al transporte aéreo en la Unión Europea*, 2011, 161.

ca. Si pensi all'imbarco prioritario, al bagaglio aggiuntivo¹⁰ o speciale, al diritto di scelta del posto assegnato sull'aeromobile, al diritto di recesso, all'assicurazione personalizzata, al *check in* in aeroporto e altre che la prassi del mercato suggerisce.

Il trasporto diventa, inoltre, l'occasione per la compagnia aerea per vendere direttamente al passeggero-consumatore ulteriori beni e servizi non prettamente aeronautici sia durante la fase di acquisto del biglietto aereo *on-line*, sia durante l'esecuzione del trasporto.

Le moderne tecniche di commercio elettronico consentono di offrire - con una spiccata capacità penetrativa del mercato - i servizi aggiuntivi di natura, per così dire, extraaeronautica durante il percorso telematico di formazione del contratto di trasporto. Vengono così proposti carte di credito, servizi di autonoleggio, di albergo, di assicurazione, di trasporto terrestre dall'aeroporto al centro città, erogati da imprese del settore e - ovviamente - non dalla medesima compagnia aerea, sui quali quest'ultima percepisce una provvigione in caso di vendita al passeggero attraverso i propri canali o un corrispettivo per il *banner* pubblicitario presente nel proprio sito web.

Durante il trasporto aereo, il passeggero diventa anche un potenziale acquirente di beni e servizi venduti direttamente dalla compagnia aerea, quali la somministrazione di alimenti, bevande, sigarette elettroniche ecc., ovvero numerosi articoli da regalo e finanche dei biglietti di lotteria istantanei.

Infine, la vendita del biglietto *on line* consente (e per certi versi impone) alla compagnia aerea di ottenere i dati personali¹¹ del passeggero e il consenso di quest'ultimo a utilizzarli per finalità di *marketing* o come bene di scambio con i propri partner commerciali, anche grazie all'utilizzo di un'abile politica dei *cookies*¹². I dati personali - aventi un intrinseco valore economi-

¹⁰ Cfr.: Ceg. - Sez. V, 18 Settembre 2014, n. 487/12, in www.dirittoegiustizia.it.

¹¹ Sugli inediti rischi dell'uso dei dati personali in rete già avvertiva: V. Ricciuto, *La tutela della persona di fronte alle reti telematiche: i profili generali in tema di riservatezza, segretezza ed anonimato*, in *Internet e il diritto dei privati*, L. Nivarra - V. Ricciuto (a cura di), 2002, 13 ss.

¹² La dir. 2009/136/CE del 25 novembre 2009, la c.d. *Cookie Law*, ha novellato la dir. 2002/58/CE, del 12 luglio 2002, relativa al trattamento dei dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche (direttiva relativa alla vita privata e alle comunicazioni elettroniche). Sui rischi dell'uso della rete v.: V. Ricciuto, *La tutela della persona di fronte alle reti telematiche: i profili generali in tema di riservatezza, segretezza ed anonimato*, in *Internet e il diritto dei privati*, L. Nivarra - V. Ricciuto (a cura di), 2002, 13 ss.

La dir. 2009/136/CE del 25 novembre 2009, la c.d. *Cookie Law*, ha novellato la Direttiva in

co¹³ - così volontariamente ceduti durante la conclusione telematica del contratto di trasporto integrano di fatto il corrispettivo pagato in denaro.

Se si guarda, quindi, all'operazione economica posta in essere dalla compagnia aerea *low cost* che culmina nella conclusione di un contratto di trasporto aereo di persone, appare quantomeno riduttivo considerarla un semplice rapporto di scambio di un servizio di trasporto contro un prezzo (in genere inferiore rispetto a quello abitualmente praticato sul mercato dalle imprese concorrenti). Invero, come già detto, la strategia economica che sta dietro il *low cost* è assai più vasta e complessa, atteso che sebbene la prestazione caratterizzante venga ceduta formalmente a titolo oneroso, i proventi dell'impresa solo in minima parte provengono dal prezzo dei biglietti pagato dai passeggeri.

Tuttavia, l'intera organizzazione aziendale già illustrata si regge pur sempre sui rapporti contrattuali con i passeggeri aventi ad oggetto principalmente il trasporto aereo di persone. Essi meritano, pertanto, alcune riflessioni circa la natura del corrispettivo e le implicazioni connesse alle modalità telematiche di conclusione del contratto.

2. – Sul piano civilistico appare di grande interesse lo studio della funzione svolta dal corrispettivo pecuniario pagato dal passeggero a titolo di prezzo del biglietto per il servizio di trasporto aereo di persone e dagli altri meccanismi di incremento dei ricavi dell'impresa *low cost* precedentemente descritti.

materia di dati personali e alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche. Tale direttiva è stata recepita in Italia con il d.lgs. 28 maggio 2012, n. 69. La tematica dell'uso commerciale dei *cookies* per la profilazione del cliente è ben riassunta e dettagliatamente disciplinata nel provvedimento dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali dell'8 maggio 2014, n. 229, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 3 Giugno 2014 e intitolato «Individuazione delle modalità semplificate per l'informativa e l'acquisizione del consenso per l'uso dei *cookie*»; in dottrina cfr.: C. C. Rossi - E. Stefanini, *Internet e privacy: il recepimento in Italia della direttiva sulla "cookie law"*, in *Resp. Civ. e previdenza*, 2012, 5, 1806 ss.; A. Mantelero, *Si rafforza la tutela dei dati personali: "data breach notification" e limiti alla profilazione mediante i "cookies"*, in *Dir. inf.*, 2012, 4-5, 781 ss.; I. Lucati, *Privacy e comunicazioni elettroniche: nuovi obblighi e sanzioni. L'Italia attua la normativa comunitaria*, in *La Resp. Civ.*, 2012, 7, 556 ss.

¹³ Sulla natura patrimoniale del dato personale nel sistema giuridico italiano si veda: T. M. Ubertazzi, *Il diritto alla privacy*, Padova, 2004, 86 ss.; R. Pardolesi, *Dalla riservatezza alla protezione dei dati personali: una storia di evoluzione e discontinuità*, in Id., *Diritto alla riservatezza e circolazione dei dati personali*, Milano, 2003, I, 54.

Preliminarmente occorre ricordare come si possa affermare che il contratto di trasporto aereo di persone *low cost* è regolato dalle medesime norme che disciplinano qualsiasi contratto di trasporto aereo di persone, considerato che la particolare organizzazione aziendale di cui si è detto non influisce sul tipo contrattuale, né sulla sua regolazione.

La disciplina del trasporto aereo di persone – come è noto – è contenuta nell'art. 941 cod. nav., secondo cui tale tipo contrattuale è *regolato dalle norme comunitarie ed internazionali in vigore nella Repubblica*, tale richiamo è notoriamente riferito *in primis* alle convenzioni di Varsavia e di Montreal¹⁴.

Le norme del Codice della Navigazione e delle convenzioni internazionali ivi richiamate non esauriscono la disciplina di ogni aspetto del contratto di trasporto aereo e devono essere, comunque, integrate da talune norme di applicazione necessaria previste dalla normativa dei singoli Stati o da quella Europea¹⁵, quali certamente alcune parti della normativa di protezio-

¹⁴ Sui criteri di applicazione delle convenzioni internazionale alla disciplina del trasporto aereo nazionale, v.: S. Zunarelli - M. Comenale Pinto, *I manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, Padova, 2013, 57.

¹⁵ La ricostruzione della disciplina applicabile al contratto di trasporto aereo di persone è assai complessa in ragione delle diverse fonti che concorrono a regolare il medesimo fenomeno. In particolare, sono emerse numerose problematiche ermeneutiche circa l'applicabilità delle diverse norme poste a tutela del consumatore. Il tema è stato studiato, tra gli altri, da E. G. Rosafio, *Contrattazione on line, trasporto low cost e tutela del consumatore*, in *Revista del derecho del transporte*, 2012, 75 ss., la quale individua una convincente soluzione che vedrebbe la disciplina specialistica aeronautica per lo più di fonte convenzionale e la normativa di derivazione europea sulla tutela del consumo, non come due sistemi normativi antitetici, ma quali fonti di applicazione congiunta. Sebbene più di recente (E. G. Rosafio, op. cit., 675 ss.) sia stato posto in evidenza come la materia trasportistica venga sempre più sottratta dall'ambito di applicazione della disciplina consumeristica. Invero, la novella della disciplina dei contratti a distanza contenuta nel Codice del Consumo, all'art. 47 (così come modificato dal d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 21, Dir. 2011/83/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2011 sui diritti dei consumatori, recante modifica della dir. 93/13/Cee del Consiglio e della dir. 1999/44/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la dir. 85/577/Cee del Consiglio e la direttiva 97/7/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio), rubricato «Esclusioni», prescrive che *Le disposizioni delle Sezioni da I a IV del presente Capo non si applicano ai contratti: (...) m) di servizi di trasporto passeggeri, fatti salvi l'articolo 51, comma 2, e gli articoli 62 e 65 (...)*. È stato poi efficacemente rilevato come sia paradossale che *la documentazione del trasporto marittimo ed aereo appaia esclusa dall'ambito di applicazione della (peraltro non ancora vigente) Convenzione Uncitral sull'uso di comunicazioni elettroniche nei contratti internazionali, approvata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 23 novembre 2005, la c.d. «eCommerce Convention», alla stregua dell'espressa previsione di cui al suo art. 2, § 2, a testimonianza delle riluttanze e diffidenze che ancora in tempi recenti sono state espresse nel mondo dei traffici verso la sostituzione dei tradizionali docu-*

ne del consumatore (ove ricorrano i presupposti soggettivi di applicazione al singolo passeggero) e del trattamento dei dati personali. Inoltre, sarebbero applicabili – nel nostro ordinamento – anche le norme del Codice Civile sul contratto in generale ove non derogate dalla normativa speciale, in ossequio alla gerarchia delle fonti indicata nell'art. 1 del Cod. nav.¹⁶

Il contratto di trasporto aereo di persone si configura nel Codice della navigazione, nelle convenzioni in esso richiamate e nello stesso Codice Civile, come un tipo contrattuale che può essere anche a titolo gratuito¹⁷. Il primo comma dell'art. 1 della *Convenzione per l'unificazione di alcune regole relative al trasporto aereo internazionale, firmata a Varsavia il 12 ottobre 1929*, stabilisce che la predetta Convenzione si applichi *à tout transport international de personnes, bagages ou marchandises, effectué par aéronef contre rémunération. Elle s'applique également aux transports gratuits effectués par aéronef par une entreprise de transports aériens*. Del pari, il primo comma dell'art. 1 della più recente *Convenzione per l'unificazione di alcune regole relative al trasporto aereo internazionale, firmata a Montreal il 28 maggio 1999*, ne disciplina il campo di applicazione estendendolo a *to all international carriage of persons, baggage or cargo performed by aircraft for reward. It applies equally to gratuitous carriage by aircraft performed by an air transport undertaking*.

Pertanto, stando alla normativa speciale, la gratuità o l'onerosità del contratto di trasporto aereo di persone non producono alcuna significativa differenza di disciplina.

Vale ricordare che la gratuità ha costituito per lungo tempo un'ipotesi residuale: era questo il caso dei biglietti omaggio forniti ai titolari delle cc.dd. tessere dei programmi *frequent flyer*, sebbene in concreto il trasporto aereo di persone sia sempre stato solitamente un contratto a prestazioni corrispettive¹⁸ stipulato da un imprenditore per evidenti fini di lucro.

menti su supporto cartaceo nel settore dei trasporti, invocando, peraltro, l'esigenza di introdurre per quest'ultimo regole specifiche, così: Comenale Pinto, *I documenti elettronici del trasporto*, op. cit., 2012, 37.

¹⁶ Cfr.: G. Romanelli, *Il contratto di trasporto aereo di persone*, Padova, 1959, 133 s.

¹⁷ In tal senso depongono univocamente, tra gli altri, gli artt. 413 Cod. nav. e 1681 c.c., là dove prevedono l'estensione del regime della responsabilità civile del vettore anche ai contratti di trasporto a titolo gratuito. In questo senso v.: A. Flamini, *Il trasporto*, in Flamini – Cozzi – Lenzi, *Trasporto, Spedizione, Deposito, Noleggio*, in Tratt. Perlingieri, Napoli, 2008, 74 ss.

¹⁸ La nozione di contratto di trasporto contenuta nell'art. 1678 c.c. prevede che col *contratto di trasporto il vettore si obbliga, verso corrispettivo, a trasferire persone o cose da un luogo a un altro*, evi-

Tuttavia, proprio la prassi del *low cost* offre oggi diverse ipotesi di contratti sostanzialmente qualificabili come gratuiti, là dove - talvolta - i biglietti sono offerti a un prezzo *nummo uno*, come ad esempio avviene in occasione di talune campagne promozionali particolarmente «aggressive», in cui i biglietti per le tratte tra Paesi dell'Unione Europea sono venduti al costo di nove euro e novantanove centesimi.

In tali ipotesi il contratto potrebbe essere qualificato - sostanzialmente - come gratuito, non già in quanto alla (parziale) causa commutativa si affianchi, sia pure solo in parte, una causa di liberalità¹⁹, ma in considerazione di una peculiare causa del contratto che si sostanzia in una gratuità d'impresa²⁰ propria del *low cost*.

*Se la gratuità c'è quando ricorra il sacrificio giuridico di una parte per il vantaggio giuridico dell'altra, ciò non esclude - come già osservato - che colui che subisce il sacrificio a volte sia mosso dall'intento di procurarsi un vantaggio di natura economica, esterno però al contratto: viene allora in rilievo quello che la migliore dottrina chiama scambio empirico*²¹.

denziando così la natura prettamente onerosa del tipo contrattuale in parola.

¹⁹ È noto che tra l'atto a titolo gratuito e l'atto di liberalità non vi è perfetta coincidenza, intercorrendo tra le due categorie un rapporto di *genus ad speciem*. Tra gli altri si veda: A. Torrente, *La donazione*, in Trattato di diritto civile e commerciale già diretto da Cicu, Messineo e Mengoni, e continuato da Schlesinger, II ed., aggiornato da Carnevali e Mora, Milano, 2006, 41 ss; G. Capozzi, *Successioni e Donazioni*, 3° ed., Napoli, II, 2009, 1521 ss.; A. Palazzo, *Gratuità e corrispettività indiretta*, in *I contratti gratuiti*, Trattato dei contratti diretto da P. Rescigno - E. Gabrielli, 10, Torino, 2008, 35 ss.; L. Gatt, *La liberalità* - I, Torino, 2002, 33; C. Villani, *Brevi note sulla distinzione tra donazione e negozio gratuito*, in *Giur. It.*, 1998, I, 1, 2019 ss.

²⁰ Anche in questo contesto, allora, l'attività d'impresa costituisce strumento di validazione di schemi contrattuali che, in assenza del dato identificativo del tipo, sarebbero di dubbia validità; per la distinzione tra autonomia privata e autonomia d'impresa v.: L. Nonne, *Contratti tra imprese e controllo giudiziale*, Torino, 2013, 15 ss, spec. 37 ss.

²¹ Così da ultimo: L. Garofalo, *Gratuità e responsabilità contrattuale*, (Intervento al Convegno "Affari, finanza e diritto nei primi due secoli dell'impero", Copanello, 5-8 giugno 2004), in *Teoria e Storia del Diritto Privato*, 2012, V, 29. L'A. rileva appropriatamente anche che talora, attraverso i contratti gratuiti atipici, si realizza uno *scambio empirico*, il quale sta certo al di fuori del contratto, ma c'è (ove si consideri l'insieme degli interessi patrimoniali coinvolti nell'intera operazione economica in cui il contratto si inserisce). Nello stesso senso cfr. anche: G. Resta, *Gratuità e solidarietà: fondamenti emotivi e "irrazionali"*, (Relazione al Convegno "Oltre il soggetto razionale. Fallimenti cognitivi e razionalità limitata nel diritto privato", Università di Roma Tre, 19 aprile 2013), in *Riv. crit. dir. priv.*, 2014, 1, 39; B. Denora, *Rilevanza delle operazioni gratuite nell'ambito dell'imposta sul valore aggiunto e spunti ricostruttivi in tema di consumo*, in *Riv. dir. trib.*, 2013, 5 445 ss; S. P. Cerri, *Gra-*

I contratti gratuiti atipici si caratterizzano, pertanto, per la presenza di un interesse economico in capo a colui che subisce la perdita patrimoniale compensata da un *aliunde perceptum* esterno al contratto. La rilevanza sul piano giuridico del vantaggio perseguito dalla compagnia aerea può essere colta solo ove letta in connessione alle citate componenti dell'operazione economica, e non solo limitatamente al contratto di trasporto. Quest'ultimo diviene così una componente essenziale di un'operazione economica complessa di cui il passeggero non è parte se non limitatamente all'acquisto del diritto di essere trasportato, che consente di ritenere meritevole di tutela tale contratto (sostanzialmente gratuito) in ragione del duplice vantaggio che deriva alle parti in termini di ricavi per l'impresa e risparmi di costi per il passeggero.

La compresenza dell'interesse dell'impresa (sempre di natura per così dire «egoistica») a eseguire la prestazione nei confronti del passeggero (quasi) indipendentemente dal *quantum* del prezzo pagato, al fine di poter percepire quelle integrazioni del corrispettivo di cui si è detto, tesa a rendere, comunque, remunerativa l'attività dell'impresa *low cost*, dovrebbe essere correttamente ascritta ai motivi di una delle parti e non alla causa del contratto di trasporto.

Ciò renderebbe giuridicamente irrilevante l'interesse dell'impresa all'esecuzione della propria prestazione (trasporto del passeggero) volta a creare l'occasione di percepire gli ulteriori ricavi dell'impresa (acquisto di beni e servizi durante il viaggio, incremento dei passaggi aeroportuali ecc.). In tale prospettiva, si può affermare che il passeggero - ovviamente - non sarà giuridicamente obbligato a usufruire del viaggio, né a cooperare con il debitore per l'adempimento della prestazione mediante la sua (tempestiva) presenza in aeromobile.

Inoltre, si può affermare che non si potrà applicare al passeggero che abbia acquistato un biglietto aereo a prezzo vile il principio secondo cui la «protezione accordata al contraente, che riceve a titolo gratuito, è meno intensa di quella accordata a chi riceve a titolo oneroso, perché – si dice – il primo *certat de lucro captando*»²², considerato che il sistema dello gratuità

tuità strumentale e attribuzioni societarie, (Nota a Cass. sez. I civ. 14 ottobre 2010, n. 21250), in *Vita notarile*, 2013, 1, 33 ss; A. Palazzo, *Gratuità e corrispettività indiretta*, *op.cit.*, 32 ss.; A. Checchini, *Regolamento contrattuale e interesse delle parti*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1991, 253. Per una critica alle più comuni ipotesi qualificate come contratto gratuito atipico cfr.: L. Bozzi, *Alla ricerca del contratto gratuito atipico*, in *Riv. dir. civ.*, 2004, 2, 209.

²² Così: F. Messineo, *Dottrina generale del contratto*, Milano, 1952, 238; ma già sul punto si

d'impresa (*low cost*) è finalizzato proprio a un fine di lucro. Pertanto, il prezzo basso o *nummo uno* non incide sulla disciplina applicabile²³, né, più in generale, sul livello di tutela offerta al passeggero, né sulla qualità della prestazione che può essere pretesa da quest'ultimo.

È poi opportuno precisare che i contratti di trasporto aereo di persone *low cost* solo in talune ipotesi possono essere qualificati come gratuiti o *nummo uno*; invero, la prassi del mercato dei voli aerei insegna che le compagnie *low cost* vendono biglietti di costo variabile in ragione delle variazioni della domanda, della prossimità della partenza, e di volta in volta possono essere venduti dei biglietti aerei a un prezzo anche di molto superiore rispetto alla media dei prezzi praticati dai concorrenti sulla medesima tratta.

Inoltre, la stessa natura gratuita del contratto andrà attentamente indagata volta per volta, atteso che alcune componenti del corrispettivo non vengono rese immediatamente percepibili al passeggero attraverso un sistema di contrattazione non sufficientemente trasparente²⁴. L'Autorità Garante per la

veda la posizione di un'autorevole dottrina (G. Oppo, *Profili dell'interpretazione oggettiva del negozio giuridico*, Roma, 1943) che individua la regola della «minore obbligazione» del debitore nei negozi gratuiti, ricordata da: P. Rescigno, *Note sull'interpretazione degli atti di liberalità*, in *Vita not.*, 1998, 64 s.

²³ Costituisce un ampio campo d'indagine l'applicabilità dei rimedi sinallagmatici previsti dal Codice civile ai contratti gratuiti anche con specifico riguardo al contratto di trasporto. È stato affermato che *l'atto gratuito economicamente interessato è soggetto alle regole dettate per il contratto oneroso corrispondente. L'interesse economico perseguito esclude lo spirito di liberalità e dunque l'applicazione delle regole previste per la donazione*; così: A. Gianola, *Atti gratuiti non liberali*, in *Dig., disc. priv., sez. civ., agg.*, Torino, 2010, 49. Inoltre, con riguardo al contratto di trasporto, depongono a favore di una sostanziale equiparazione le norme delle convenzioni internazionali richiamate dallo stesso Codice della navigazione (art. 941) che non compiono alcuna distinzione sul piano della disciplina tra trasporto gratuito e trasporto oneroso. Da ultimo si è rilevato che la *dottrina ricava nondimeno dalla specifica disciplina di alcune delle figure che compongono la categoria in parola* (contratto gratuito atipico) *un principio capace di connotarla in via generale: quello secondo cui la responsabilità del soggetto tenuto alla prestazione, proprio in quanto costui non riceve alcunché in base al contratto, va valutata con minor rigore. Piano e lineare nella sua formulazione, esso esprime tuttavia solo una tendenza di sistema, essendo di sicuro inoperante nel caso del trasporto gratuito, atteso che l'art. 1681, comma 3, cod. civ. estende espressamente a questo contratto le norme sulla responsabilità del vettore, contemplate nei precedenti commi 1 e 2, valevoli per il trasporto oneroso*; così, anche per un'attenta disamina dei diversi profili concernenti le norme applicabili ai diversi contratti gratuiti atipici, v.: Garofalo, *Gratuità e responsabilità contrattuale*, cit., 46 ss.

²⁴ Tale (diffusa) pratica commerciale scorretta è stata oggetto di specifica disciplina nella più recente formulazione dell'art. 65 del Codice del consumo, rubricato «Pagamenti supplementari» che

concorrenza e il mercato (Agcm) ha rilevato talune pratiche commerciali scorrette adottate da alcune compagnie *low cost* nei confronti dei passeggeri²⁵ concernenti proprio la fase di formazione (telematica) del contratto di trasporto. Segnatamente, oltre alle ipotesi di pubblicità concernenti la disponibilità di posti a prezzo simbolico in quantità superiore a quella effettiva, sono state oggetto di specifiche censure le modalità con le quali veniva reso noto al passeggero il prezzo finale dei biglietti nei siti web.

Invero, il vettore sanzionato adottava nel proprio sito web una politica di vendita *consistente nello scorporo di alcuni elementi di costo rientranti nel prezzo dei biglietti aerei, a volte qualificati anche come addebitati ai consumatori nel corso del processo di booking (ad es. il web check in e l'IVA sui voli nazionali italiani) o al termine dello stesso processo di prenotazione al momento del pagamento con carta di credito (la tariffa amministrativa)*²⁶.

Inoltre, occorre distinguere tra il corrispettivo pagato per il trasporto della persona e quello pagato per gli eventuali ulteriori bagagli registrati. Considerato che il primo ricomprende anche il trasporto del c.d. bagaglio a mano²⁷, mentre il secondo costituisce il prezzo di una prestazione aggiuntiva

statuisce che prima *che il consumatore sia vincolato dal contratto o dall'offerta, il professionista chiede il consenso espresso del consumatore per qualsiasi pagamento supplementare oltre alla remunerazione concordata per l'obbligo contrattuale principale del professionista. Se il professionista non ottiene il consenso espresso del consumatore ma l'ha dedotto utilizzando opzioni prestabilite che il consumatore deve rifiutare per evitare il pagamento supplementare, il consumatore ha diritto al rimborso di tale pagamento.*

²⁵ Rosafio, *Contrattazione on-line, trasporto low cost e tutela del consumatore*, op. cit., 2013, 671 ss.

²⁶ Così: Autorità Garante della Concorrenza e del mercato, *Provvedimento n. 24290/2013*, in *Bollettino XXIII*, N. 15, del 22 aprile 2013, http://www.agcm.it/trasp-statistiche/doc_download/3678-15-13.html.

²⁷ Con la sentenza che ha definito la causa 487/12, *Vueling Airlines SA c. Instituto Galego de Consumo de la Xunta de Galicia*, del 18 settembre 2014, la Corte di Giustizia Europea ha ritenuto che il regolamento n. 1008/2008 consente di imporre il pagamento di un prezzo separato per il servizio di trasporto dei bagagli registrati, in quanto il trasporto di tali bagagli non configura un elemento inevitabile e prevedibile del prezzo del servizio aereo, potendo invece rappresentare un supplemento di prezzo opzionale, relativo ad un servizio complementare, ai sensi dell'articolo 23, paragrafo 1, del regolamento n. 1008/2008. Un simile servizio non può, quindi, essere considerato come obbligatorio o indispensabile per il trasporto aereo dei passeggeri, come invece deve considerarsi, a parere della Corte, il servizio di trasporto dei bagagli non registrati, (vale a dire i bagagli a mano): in linea di principio il trasporto di tali bagagli deve essere considerato un elemento indispensabile del trasporto di passeggeri e non può, conseguentemente, essere sottoposto ad un supplemento di prezzo, a condizione che tali bagagli a mano posseggano taluni requisiti ragionevoli, in

da remunerare separatamente, sebbene la stessa possa essere richiesta in sede di acquisto del biglietto, ovvero formare oggetto di autonoma contrattazione in sede di *check in*.

In ogni caso, il trasporto del bagaglio registrato rimane una prestazione accessoria e inscindibile dal trasporto di persone, in quanto il trasporto del solo bagaglio non è ammissibile²⁸.

Può quindi concludersi sul punto che il corrispettivo pagato dal passeggero per i servizi aggiuntivi non aeronautici integra - ovviamente - i ricavi dell'impresa *low cost*, ma non concorre a comporre il prezzo del biglietto aereo pagato in genere contestualmente all'emissione del biglietto.

Considerazioni parzialmente diverse possono farsi circa l'autorizzazione al trattamento dei dati personali²⁹ conferiti dal passeggero nella fase di contrat-

termini di peso e dimensioni, e soddisfino le prescrizioni applicabili in materia di sicurezza. Nella stessa sentenza la Corte ha concluso che l'articolo 22, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1008/2008 contrasta con la normativa spagnola contenuta nell'art. 97 della LNA, che obbliga i vettori aerei (senza distinzione tra vettori *low cost* e vettori tradizionali), in tutte le circostanze, a trasportare non solo il passeggero, ma anche i bagagli registrati dello stesso, a condizione che tali bagagli posseggano determinati requisiti relativi in particolare al loro peso, per il prezzo del biglietto aereo e senza che possa essere richiesto alcun supplemento di prezzo per il trasporto di detti bagagli. Si è quindi affermato che i *bagagli non registrati devono essere considerati un elemento indispensabile del trasporto di passeggeri e il trasporto di questi non può, conseguentemente, essere sottoposto ad un supplemento di prezzo, a condizione che tali bagagli a mano posseggano taluni requisiti ragionevoli, in termini di peso e dimensioni, e soddisfino le prescrizioni applicabili in materia di sicurezza. Mentre il servizio di trasporto dei bagagli registrati dei passeggeri aerei non può essere considerato un elemento obbligatorio o indispensabile per il trasporto dei passeggeri, potendo invece costituire un supplemento di prezzo opzionale ai sensi dell'art. 23, paragrafo 1, del regolamento Ce n. 1008/2008. In virtù dell'art. 23 paragrafo 1, e dell'art. 22 paragrafo 1 del regolamento Ce n. 1008/2008, non può trovare applicazione una normativa nazionale che precluda alla compagnia aerea la possibilità di richiedere un supplemento di prezzo per il trasporto dei bagagli registrati. Così: Corte di Giustizia dell'Unione Europea – Sez. V, 18 Settembre 2014, n. 487/12, in www.dirittoegiustizia.it.*

²⁸ La vigente normativa in materia di sicurezza aerea prevede che ove il passeggero che ha imbarcato un suo bagaglio sull'aeromobile non si presenti all'imbarco, il medesimo bagaglio debba essere scaricato e lasciato a terra. Appare, pertanto, un dato acquisito che il contratto di trasporto del bagaglio sia collegato sotto il profilo funzionale e spesso genetico al contratto di trasporto di persone. In tal senso, con ampi richiami dottrinali e normativi, si veda: E. G. Rosafio, *Riflessioni sulla responsabilità del vettore aereo di bagaglio nella disciplina legale*, in *Il Nuovo diritto aeronautico, in ricordo di Gabriele Silingardi*, Milano, 2002, 651 ss.

²⁹ Tali informazioni sono fondamentali per le operazioni *clustering* e di *profiling* ormai assai diffuse tra gli operatori che offrono i propri servizi nelle reti telematiche in quanto aumentano in modo esponenziale la capacità di penetrazione del mercato. Le tecniche fondate sull'impiego dei

tazione telematica, i quali sono suscettibili di valutazione economica e costituiscono, dunque, una fonte di arricchimento per la compagnia aerea che può legittimamente disporre nell'ambito delle proprie strategie di *marketing* e delle proprie *partnership*. Ove i dati personali siano richiesti dalla compagnia aerea per finalità ultronee rispetto a quanto strettamente necessario per l'erogazione del servizio di trasporto aereo di persone, i medesimi ben potranno costituire una componente non pecuniaria del corrispettivo del biglietto (pur senza modificare la natura gratuita o onerosa del contratto, in ragione del basso valore economico di ciascun dato considerato singolarmente).

3. – La disciplina vigente del contratto di trasporto aereo di persone così come sopra ricostruita non prevede una forma scritta né *ad substantiam*³⁰, né *ad probationem*, sebbene per anni il contenuto del contratto di trasporto sia stato incorporato in un biglietto cartaceo redatto su moduli prestampati in carta chimica consegnato al passeggero, che conteneva anche la sottoscrizione olografa del soggetto emittente.

Pertanto, il contratto di trasporto aereo di persone *low cost* viene oggi validamente e abitualmente concluso in forma telematica³¹ utilizzando anche i più moderni sistemi di comunicazione quali gli *smartphone*, i *tablet* e le *smart tv*, senza l'ausilio di alcun tipo di sistema di firma elettronica qualificata, mediante documenti informatici³² non equiparabili alla scrittura privata.

dati personale dei potenziali clienti utilizzate dalle imprese operanti *on-line* e i relativi risvolti economici sono ben descritti da ultimo in: A. Sisti - A. De Nardis - L. Pavone, *La pubblicità del futuro. Programmatic Buying e Real Time Bidding per comunicare in tempo reale*, Milano, 2015, 66 ss.

³⁰ È stato opportunamente ricordato come prima dell'entrata in vigore della Convenzione di Montreal del 1999, il già menzionato Protocollo dell'Aja del 1955, nell'ottica della tutela dei diritti dell'utente dei servizi di trasporto aereo, ribadiva l'importanza dell'emissione dei biglietti su supporto cartaceo, sottolineando la necessità della presenza di riferimenti specifici per quanto concerne sia il regime di responsabilità, sia la limitazione risarcitoria effettivamente applicabile. Questa linea che venne portata avanti anche con l'accordo CAB di Montreal del 1966; così Pruneddu, *Sistemi di prenotazione elettronica, compagnie aeree low cost sviluppo turistico*, cit., 466, con ampi riferimenti dottrinali in nota n. 18.

³¹ Vale precisare che la conclusione telematica del contratto di trasporto aereo di persone non è un appannaggio delle compagnie *low cost* ma si è diffusa ormai tra tutti gli operatori del settore, i quali sino dotati di un sito web ove è possibile acquistare i servizi per via elettronica. Sull'uso del documento elettronico nel settore dei trasporti v.: Comenale Pinto, *I documenti elettronici del trasporto*, op. cit. 2012, 35 ss.

³² Sull'utilizzo dei documenti informatici nel commercio elettronico si veda per tutti: A. Genti-

Tale circostanza pone rilevanti problematiche interpretative circa l'applicazione delle diverse fonti normative relative alla conclusione del contratto telematico di trasporto³³, là dove siano chiamate a operare in ambiti in cui il diritto italiano prevede il rigido formalismo negoziale di cui all'art. 2702 c.c.

In questa sede, in estrema sintesi, si possono ricordare tra le diverse questioni che paiono ancora destare dubbi: *a)* la specifica approvazione per iscritto delle clausole vessatorie ai sensi dell'art. 1341 c.c. cpv; *b)* il consenso scritto al trattamento dei dati personali; *c)* la dematerializzazione del titolo di viaggio.

Sul punto a)

Vale ricordare come notoriamente la procedura telematica di conclusione del contratto ponga diverse questioni sul piano giuridico, che non sono risolvibili solo attraverso le convenzioni internazionali e la disciplina del Codice della Navigazione. In particolare, i meccanismi di formazione della volontà delle parti nella fase di conclusione del contratto³⁴ sono riservate, nel nostro ordinamento, alla normativa contenuta nel Codice Civile³⁵ e nel Codice di Consumo.

Invero, il titolo secondo del quarto libro del Codice Civile³⁶ sul contratto in generale deve trovare applicazione quale regolazione di tutti gli aspetti generali del contratto di trasporto per i quali non è rinvenibile alcuna disci-

li, *Documento elettronico: validità ed efficacia probatoria*, in Clarizia R. (a cura di), *I contratti informatici*, in *Trattato dei contratti* diretto da P. Rescigno e E. Gabrielli, Torino 2007, 132 ss.

³³ Quello del contratto telematico di trasporto aereo è stato tra i primi ambiti nei quali si è tentato – per la verità senza risultati definitivi – di creare una disciplina uniforme; cfr.: Comenale Pinto, *I documenti elettronici del trasporto*, op. cit., 46; P. Bonassies - C. Scapel, *Droit maritime*, Paris, 2006, 635; cfr. M. Escobar Saavedra - R. Sandoval López, *La electrificación de los instrumentos del transporte*, in *Jornadas Chileno-Uruguayas de Derecho Comercial (22 y 23 de junio de 2011)*, Santiago de Chile, 2011, 177, ivi, 183.

³⁴ In questo senso v.: N. Romana, *Brevi note in tema di documenti del trasporto aereo*, in *Le condizioni generali di contratto nel trasporto aereo*, a cura di S. Bevilacqua, Palermo, 2010, 135.

³⁵ Cfr.: D. Memmo, *Il consenso nei contratti elettronici*, in *Diritto dell'informatica*, a cura di Francesco Delfini e Giusella Finocchiaro, Milano, 2014, 511 ss.

³⁶ L'applicabilità della disciplina contenuta nel Codice Civile al contratto trasporto aereo di persone è stata ammessa sulla base dello stesso art. 1680 in tutti quegli ambiti non espressamente derogati dal Codice della Navigazione o dalle convenzioni internazionali. Sul punto si veda *amplius*: Zunarelli – Comenale Pinto, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, cit., 425 ss; E. Fogliani, *I contratti del trasporto aereo*, in *I nuovi contratti nella prassi commerciale, Il diritto privato nella giurisprudenza*, a cura di Paolo Cendon, XVII, Torino, 2004, 17 ss.

plina nelle convenzioni internazionali e nel Codice della Navigazione. Non vi sono, dunque, ragioni per ritenere che – in caso di applicazione della legge italiana al contratto di trasporto - le funzioni del sito web deputate alla conclusione del contratto attraverso il «click» apposto nell'apposita casella non siano assoggettate alle norme sull'effettiva conoscenza o conoscibilità delle condizioni generali di contratto praticate dal vettore, nonché alla specifica approvazione per iscritto delle clausole qualificabili come vessatorie di cui all'art. 1341 c.c. cpv.³⁷

Tale ultima norma conserva alcuni rilevanti ambiti di applicazione anche nei contratti con i consumatori sebbene la sua rilevanza sia stata ampiamente ridimensionata proprio dal Codice del Consumo, le cui norme (artt. 33 - 37) rendono nulle la gran parte delle condizioni generali di contratto ritenute vessatorie ex art. 1341 cpv indipendentemente dalla loro specifica approvazione per iscritto da parte del passeggero.

Inoltre, già talune pronunce hanno posto in evidenza come «*ai contratti sottoscritti per via telematica, ai sensi del d.P.R. n. 513 del 1997, si applica la norma di cui all'art. 1341, comma 2, c.c. secondo cui le clausole vessatorie devono essere approvate specificamente per iscritto*»³⁸. Pertanto deve concludersi che ai «*fini della validità di una clausola vessatoria contenuta in un modulo contrattuale on line occorre la specifica sottoscrizione della stessa da assolversi con l'impiego della firma elettronica dell'aderente*»³⁹.

³⁷ Con specifico riferimento ai servizi di trasporto di linea in concessione si era consolidato un orientamento secondo cui l'art. 1341 c.c. non sarebbe stato applicabile alle condizioni generali di contratto a carattere vessatorio predisposte dai vettori, in quanto il provvedimento concessorio avrebbe eseguito a monte un congruo controllo e, dunque, sarebbe stato di per sé idoneo a tutelare l'utente da qualsiasi abuso. In questo senso si era espresso fra i tanti A. Giordano, *I contratti per adesione*, Milano, 1951, 52. Tuttavia, già le fondate censure di un'autorevole dottrina avevano evidenziato non si debba dimenticare *che tra concessionario ed utente di pubblico servizio di trasporto s'instaura pur sempre un rapporto di pura natura contrattuale e privatistica, sicché la volontà delle due parti s'incontra su un piede di parità e senza quel predominio di una volontà sull'altra, che si dovrebbe viceversa supporre per giustificare l'attribuzione di un valore regolamentare e normativo alle condizioni unilateralmente predisposte da una delle parti* (così: Romanelli G., *Il contratto di trasporto aereo di persone*, Padova, 1959, 149 ss in particolare 153).

³⁸ Così: Giudice di Pace di Partanna, 12 novembre 2001, in *Gius.*, 2002, 2105 ss.

³⁹ Così: Trib. Catanzaro, sez. I civile, ord. 18 – 30 aprile 2012, in *Il caso.it*. L'obbligo della forma scritta nei contratti telematici sarebbe validamente assolto solo nel rispetto del dettato normativo di cui agli artt. 20 e 21 del d.lgs 82/2005. In senso conforme all'applicabilità degli artt. 1341 e 1342 c.c. al contratto telematico si veda: Comenale Pinto, *I documenti elettronici del trasporto*, op.

Occorre poi ricordare che al contratto di trasporto aereo di persone è applicabile la disciplina dei contratti con il consumatore⁴⁰ di cui agli artt. 33 e ss del d.lgs 206/2005, ove in esso ricorrano i requisiti soggettivi di cui all'art. 3 lett. a), a meno che le questioni legate al singolo contratto non riguardino aspetti specificamente regolati nelle convenzioni internazionali di riferimento o nei casi in cui tale applicazione sia espressamente esclusa dalla stessa normativa di tutela del consumatore o specificamente regolata altrove⁴¹. Sebbene il passeggero non sia sempre e comunque qualificabile come

cit., 2012, 49; F. Bravo, *Utilizzo del documento informatico (file) come documento-base per redazione di contratti seriali e clausole vessatorie ex art. 1341 e 1342 c.c.*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2007, 292; E. Fogliani, *I contratti del trasporto aereo*, op.cit., 17 ss. In particolare sulla necessaria sottoscrizione delle clausole vessatorie di cui all'art. 1341 c.c., cpv, attraverso un idoneo sistema di firma elettronica: D. Minussi, *Riproduzione di un documento informatico e clausole vessatorie*, in *Diritto dell'Internet*, 2006, 447; G. Finocchiaro, *Tecniche di imputazione della volontà negoziale: le firme elettroniche e la firma digitale*, in Clarizia R. (a cura di), *I contratti informatici*, in trattato dei contratti diretto da P. Rescigno e E. Gabrielli, Torino 2007, 220 ss. G. Cassano, *Condizioni generali di contratto*, in Clarizia R. (a cura di), *I contratti informatici*, in trattato dei contratti diretto da P. Rescigno e E. Gabrielli, Torino 2007, 306 ss.; E. Tosi, *Il contratto virtuale: ricostruzione della categoria negoziale*, in Clarizia R. (a cura di), *I contratti informatici*, in trattato dei contratti diretto da P. Rescigno e E. Gabrielli, Torino 2007, 114 ss; A. Gemma, *L'accordo telematico*, in Clarizia R. (a cura di), *I contratti informatici*, in *Trattato dei contratti* diretto da P. Rescigno e E. Gabrielli, Torino 2007, 277 ss.

⁴⁰ Da ultimo vale ricordare che la Corte di Giustizia Europea (Corte di Giustizia dell'Unione Europea – Sez. V, 18 Settembre 2014, n. 487/12, in www.dirittoegiustizia.it) ha altresì specificato come il diritto dell'Unione non osta, fatta salva l'applicazione, in particolare, delle norme adottate in materia di tutela dei consumatori, a che gli Stati membri disciplinino aspetti relativi al contratto di trasporto aereo, in particolare, al fine di tutelare i consumatori contro pratiche abusive, purché la normativa nazionale non rimetta in discussione le disposizioni tariffarie del Regolamento CE n. 1008/2008. Resta fermo che l'obiettivo dell'effettiva comparabilità dei prezzi dei servizi aerei presuppone il rigoroso rispetto delle prescrizioni dell'articolo 23, paragrafo 1, del regolamento Ce n. 1008/2008; Spetterà alle autorità nazionali la verifica, concretamente operata caso per caso, del rispetto effettivo, da parte delle compagnie aeree, degli obblighi di informazione e trasparenza imposti dall'art. 23 del regolamento Ce n. 1008/2008. Per l'applicabilità generale della disciplina dei contratti dei consumatori al trasporto aereo di persone, già si era pronunciato, tra gli altri: L. Tullio, *Condizioni generali di contratto e clausole vessatorie nella contrattualistica dei trasporti*, in *Dai tipi legali ai modelli sociali nella contrattualistica della navigazione, dei trasporti e del turismo*, Atti del convegno Modena, 31 marzo e 1 aprile 1995, a cura di G. Silingardi – A. Antonini - F. Morandi, Milano, 1996, 195 ss.

⁴¹ Il trasporto aereo di persone, ove ricompreso in un pacchetto di viaggio, è assoggettato alla specifica disciplina precedentemente contenuta negli artt. 82 ss. Cod. Cons. e oggi trasfusa negli artt. 32 ss del Codice del Turismo (D. LGS. 23 maggio 2011, N. 79); cfr. sul punto:

consumatore, in quanto si può trattare di professionisti che fruiscono del volo nell'ambito della loro professione, come si potrebbe presumere dalla richiesta (*on-line*) della fatturazione con indicazione della propria partita iva.

Nel quadro sopra evidenziato, anche il passeggero professionista può divenire consumatore – acquisendo pertanto un duplice *status* - durante il volo ove – ad esempio – acquisti un bene di consumo (orologi, giocattoli, profumi ecc.) dalla compagnia aerea, così che sarebbero applicabili a tale contratto le norme sulla vendita dei beni di consumo di cui agli artt. 128 ss del d.lgs 206/2005.

Venendo alle modalità di conclusione del contratto di trasporto aereo, si rileva che taluni siti web delle compagnie *low cost* chiedono preliminarmente la dichiarazione di conoscenza delle condizioni generali di contratto ancor prima che sia possibile definirne gli aspetti salienti (tratta, orari, costo del biglietto), cioè quando ancora il passeggero non si è nemmeno determinato a concludere il contratto perché non conosce – appunto - i predetti (fondamentali) aspetti dell'offerta. Si possono, pertanto, esprimere legittime perplessità circa l'efficacia sul piano giuridico di un «click» posto nell'apposita casella con il quale si dichiara rapidamente di conoscere le condizioni generali di contratto (sebbene dai *log files* non risulti che l'utente abbia aperto il relativo documento) in un momento in cui il passeggero è interessato unicamente a conoscere il contenuto dell'offerta. Tale dichiarazione, in altri siti web viene più correttamente richiesta al momento della conclusione finale del contratto, in modo da far precedere il consenso sugli aspetti principali del contratto (tratta, date, orari e costi) rispetto alla dichiarazione di conoscenza delle condizioni generali di contratto.

Tuttavia, le predette condizioni generali di contratto non vengano mai inviate unitamente alla mail di conferma come ormai le tecnologie informatiche consentirebbero a costo zero, così che il passeggero in ipotesi di contenzioso successivo alla data del viaggio potrebbe trovare grosse difficoltà nel provare l'effettivo contenuto delle condizioni generali di contratto al momento della sua conclusione. Invero, l'elenco delle condizioni generali di contratto indicate sul sito web potrebbe subire una modifica in un momento compreso tra la stipulazione del contratto e l'inizio del contenzioso, senza che rimanga traccia di detta correzione.

F. Delfini, *Vendita via internet di pacchetti turistici last minute e recesso del consumatore*, in *Dir. turismo*, 2003, 121 ss.

Un problema assai più rilevante viene posto con riguardo alla clausole che rientrano nell'elenco dell'art. 1341 c.c. cpv. che – come è noto – devono essere espressamente approvate per iscritto. Invero, la forma telematica del contratto di trasporto non consente una sua equiparazione al documento munito di sottoscrizione olografa se non in presenza di una firma elettronica qualificata⁴².

Vieppiù che le compagnie di volo *low cost* omettono persino di chiedere l'espressa approvazione per iscritto dell'elenco delle clausole ritenute vessatorie, che andrebbe resa separatamente e con una diversa evidenza grafica. Per cui una prima problematica connessa a questa metodologia di conclusione di contratti di trasporto nel *low cost* aereo concerne - prima ancora dell'assenza di sottoscrizione olografa – la mancanza di una separata evidenza grafica volta a segnalare specificamente al passeggero l'elenco delle clausole vessatorie che quest'ultimo dovrebbe approvare per iscritto.

Vi è, pertanto, da ritenere che ogni clausola contrattuale concernente i casi previsti dall'art. 1341 c.c. cpv sia da ritenersi nulla⁴³ nei contratti conclusi via web secondo le metodologie abitualmente applicate dalle compagnie *low cost*, per assenza di specifica approvazione per iscritto di un elenco di alcune delle clausole che fanno parte delle condizioni generali di contratto.

Tale considerazione è valida – ovviamente – ove al contratto si applichi il diritto italiano e non nell'ipotesi in cui il medesimo sia regolato dal diritto di un altro Paese dell'Unione Europea. Anche per tale ragione è consueto trovare nelle condizioni generali di contratto praticate dalle compagnie aeree (per la verità non solo) *low cost* che operano sul territorio italiano delle clausole che individuano nel diritto dello Stato dove ha sede il vettore la normativa applicabile al contratto.

⁴² In questo senso: G. Pedrazzi, *Le clausole vessatorie nei contratti con i consumatori*, in *La tutela dei consumatori in Internet e nel commercio elettronico*, a cura di Vincenzo Franceschielli e Emilio Tosi, Milano, 2012, 335 ss.

⁴³ L'inefficacia menzionata nell'art. 1341 c.c. è ormai considerata dalla giurisprudenza un'ipotesi specifica di nullità ex art. 1418 c.c. (*ex plurimis*: Cass. 20-8-2012, n. 14570, in *Rep. Foro It.*, 2012, voce «Contratto in genere», n. 462; - Cass. 05-11-2009, n. 23468, in *Giudice di pace*, 2010, 203; Cass. 05-3-2009, n. 5346, in *Giust. civ.*, 2010, I, 643), in dottrina, per questa opinione, v. per tutti: E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, rist. corretta della 2^a ed., in *Trattato di diritto civile italiano* diretto da Filippo Vassalli, Torino, 1952, 99.

In tal caso vi è da chiedersi se tale clausola sia valida pur quando lo «*shopping del diritto*» abbia lo stesso effetto di una clausola ritenuta vessatoria ai sensi dell'art. 1341 c.c. cpv. L'accordo sulla legge applicabile al singolo contratto prima della entrata in vigore della L. 31.5.1995, n. 218, era ritenuto valido ed efficace in quanto la dottrina riteneva che l'art. 1341, 2° co., non costituisse un principio di ordine pubblico⁴⁴. Attualmente l'art. 5 del Regolamento CE N. 593/2008 del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I) prevede che: *Le parti possono scegliere come legge applicabile al contratto di trasporto di passeggeri a norma dell'articolo 3 solo la legge del paese in cui: a) il passeggero ha la residenza abituale; o b) il vettore ha la residenza abituale; o c) il vettore ha la sua amministrazione centrale; o d) è situato il luogo di partenza; o e) è situato il luogo di destinazione.*

La clausola di scelta del diritto applicabile è, dunque, da ritenersi valida ed efficace sia pure entro i limiti appena descritti e idonea a privare il passeggero italiano della tutela formale di cui all'art. 1341 c.c. ove il diritto scelto sia sprovvisto di una norma di simile contenuto.

L'applicabilità al contratto della legge straniera spesso prelude all'inserimento nelle condizioni generali di contratto di clausole che fissano una giurisdizione⁴⁵ esclusiva (in ipotesi, quella coincidente con la sede della compagnia aerea⁴⁶).

⁴⁴ G. Patti - S. Patti, *La responsabilità precontrattuale e contratti standard*, in Commentario Schlesinger al Codice Civile, XI, Milano, 361 ss.

⁴⁵ Occorre ricordare che l'art. 25 Regolamento (UE) N. 1215/2012 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, prevede che qualora *le parti, indipendentemente dal loro domicilio, abbiano convenuto la competenza di un'autorità o di autorità giurisdizionali di uno Stato membro a conoscere delle controversie, presenti o future, nate da un determinato rapporto giuridico, la competenza spetta a questa autorità giurisdizionale o alle autorità giurisdizionali di questo Stato membro, salvo che l'accordo sia nullo dal punto di vista della validità sostanziale secondo la legge di tale Stato membro. Detta competenza è esclusiva salvo diverso accordo tra le parti.* Inoltre, l'art. 17, comma 3, del medesimo Regolamento prevede che la sezione relativa alla competenza in materia di contratti conclusi da consumatori *non si applica ai contratti di trasporto che non prevedono prestazioni combinate di trasporto e di alloggio per un prezzo globale.*

⁴⁶ La dottrina ha già evidenziato come i caratteri tipici delle compagnie low cost di cui si discute incidono anche e soprattutto sull'individuazione della giurisdizione, dando luogo a tutta una serie di meccanismi che finiscono per privilegiare la giurisdizione del luogo ove il vettore ha la propria sede e penalizzare l'applicazione degli altri criteri di collegamento che potrebbero essere maggiormente convenienti per il passeggero; così: A. Zampone, *Criticità nell'affermazione dei diritti del passeggero nei confronti*

Occorre, dunque, interrogarsi sulla validità di una simile clausola, ove sia preordinata a superare l'applicazione delle norme sui diritti del consumatore previste dal Codice del consumo.

A questo proposito vale ricordare che la più recente novella⁴⁷ del d.lgs. 206/05 ha escluso l'applicabilità della sezione contenete le norme sui contratti a distanza al settore dei contratti di servizi di trasporto passeggeri ove è ubicato l'art. 66 *bis*. Pertanto, il contratto di trasporto aereo di persone stipulato per via telematica («a distanza») non è più assoggettato al foro inderogabile del consumatore e, in assenza di pattuizioni o in presenza di accordi contrari, *la legge applicabile è quella del paese di residenza abituale del passeggero, purché il luogo di partenza o di destinazione sia situato in tale paese*⁴⁸. In tal caso, qualsiasi passeggero, anche non consumatore, potrà radicare le eventuali azioni promosse contro il vettore applicando la legge del proprio Stato, con giurisdizione esclusiva di quest'ultimo e con la competenza determinata sulla base della propria legge processuale.

Un problema diverso si pone nei casi in cui il luogo di partenza o di destinazione del volo sia situato in un Paese diverso da quello in cui il passeggero ha la propria residenza abituale e non vi siano pattuizioni *inter partes* circa la legge applicabile. In tal caso, *si applica la legge del paese in cui il vettore ha la residenza abituale*.

Tale ipotesi è assai ricorrente nei voli *low cost*, che – come è noto⁴⁹ – non consentono di richiedere un biglietto unico per più tratte, con la conseguenza che il passeggero ove voglia raggiungere una destinazione estera transitando da uno o più aeroporti dovrà stipulare tanti contratti di trasporto quante sono le tratte, con conseguente differenziazione delle leggi applicabili a seconda della collocazione dei medesimi aeroporti nel territorio nazionale del passeggero o meno.

dei vettori low cost, in *Dir. trasporti*, 2012, 426.

⁴⁷ Le modifiche al Codice del Consumo introdotte dal D. Lgs. 21 febbraio 2014, n. 21, che recepisce la dir. 2011/83/UE sui diritti dei consumatori, hanno escluso, con l'introduzione dell'art. 47, lett. m), non applicabile ai *servizi di trasporto passeggeri* la disciplina dei contratti negoziati fuori dei locali commerciali e a distanza (fatta eccezione per gli articoli 51, comma 2, 62 e 65) che comprende l'art. 66-bis, relativo al «Foro competente» che statuisce: *per le controversie civili inerenti all'applicazione delle Sezioni da I a IV del presente capo la competenza territoriale inderogabile è del giudice del luogo di residenza o di domicilio del consumatore, se ubicati nel territorio dello Stato*.

⁴⁸ Art. 5, n. 2, del Regolamento CE N. 593/2008 del 17 giugno 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I).

⁴⁹ Cfr.: Zamponi, cit., 2012, 427.

Sempre nella medesima ipotesi (luogo di partenza o di destinazione diversi), inoltre, riprenderebbe vigore l'art. 5, sub b) del Regolamento CE N. 593/2008, consentendo alle parti di scegliere convenzionalmente come legge applicabile anche la sola legge *del paese in cui il vettore ha la residenza abituale*.

Ove sia presente una simile pattuizione, si rileva che al contratto di trasporto aereo di persone si applicano ancora gli articoli del Codice di consumo sui contratti stipulati con i consumatori, che qualificano, all'art. 33 lett. u), la deroga al foro di competenza come clausola presuntivamente vessatoria. Poiché un'eventuale clausola contenuta nel contratto di trasporto di persone concernente l'applicazione esclusiva della legge dello Stato in cui *il vettore ha la residenza abituale* (ove diverso da quello ove risiede il consumatore) potrebbe avere l'effetto di modificare il foro di competenza della controversia producendo così un significativo squilibrio tra i diritti e gli obblighi delle parti derivanti dal contratto a favore del vettore, occorre chiedersi se tale clausola debba reputarsi nulla ai sensi degli artt. 36, n. 1, e 143 Cod. Cons.

La risposta deve essere negativa, atteso che di una simile clausola sarebbe esclusa la vessatorietà a norma dell'art. 34, n. 3, Cod. cons., in quanto *riproduttiva di disposizioni di legge* (nel caso di specie Art. 5, n. 2, cpv, sub b) del Regolamento CE N. 593/2008) e sarebbe, pertanto, valida ed efficace.

Sul punto b)

Il trattamento dei dati personali dei passeggeri eseguito nell'ambito del trasporto aereo di persone è certamente assoggettato all'applicazione della Dir. 95/46/CE e delle relative norme di attuazione, che nell'ordinamento italiano è rappresentata D. lgs 196/2003 «Codice per il trattamento dei dati personali».

Naturalmente da tale ambito di applicazione sono esclusi i trattamenti effettuati per fini di tutela della sicurezza pubblica che pure riguardano sempre più il trasporto aereo di persone. Si pensi alle polemiche sollevate dall'introduzione del *body scanner* impiegati ai controlli di sicurezza negli aeroporti e alla compilazione dei moduli di richiesta di informazioni personali a bordo degli aeromobili aventi come destinazione il territorio degli USA⁵⁰.

⁵⁰ Cfr.: N. Romana, *Brevi note in tema di privacy e di security*, in *La Sicurezza negli aeroporti. Problematiche giuridiche ed interdisciplinari*, a cura di G. Camarda – M. Cottone – M. Migliarotti, Milano, 2005, 113 ss.

La raccolta dei dati personali deriva da un rapporto contrattuale tra vettore e passeggero. Su tale assunto il trattamento non è assoggettato all'obbligo di richiesta del consenso di cui all'art. 23 del predetto Codice, in ragione dell'eccezione prevista dal successivo art. 24, lett b), che ammette il trattamento di dati personali comuni quando sia *necessario per eseguire obblighi derivanti da un contratto del quale è parte l'interessato o per adempiere, prima della conclusione del contratto, a specifiche richieste dell'interessato*.

La medesima eccezione, tuttavia, non concerne anche i «dati sensibili» di cui all'art. 4 lett. d) ⁵¹, per i quali, al contrario, l'art. 26 prevede che i *dati sensibili possono essere oggetto di trattamento solo con il consenso scritto dell'interessato e previa autorizzazione del Garante, nell'osservanza dei presupposti e dei limiti stabiliti dal presente codice, nonché dalla legge e dai regolamenti*.

Tali informazioni personali possono essere conferite anche dal passeggero quando debba richiedere specifiche prestazioni quali il trasporto speciale connesso alla propria condizione di disabilità o di malattia. Il medesimo problema può porsi astrattamente quando il passeggero debba chiedere l'esclusione di alcuni cibi in ragione del proprio credo religioso o di patologie connesse all'alimentazione (per la verità si tratta di ipotesi assai rare nei voli *low cost*).

È opportuno precisare che le informazioni sulla patologia e sulla disabilità sono dati personali sensibili *tout court* in quanto idonei a rivelare in modo univoco aspetti della salute del passeggero. Non così può dirsi delle altre informazioni cui si è fatto riferimento (richiesta di esclusione di taluni alimenti dal menù di bordo. Dette preferenze espresse dal passeggero possono essere solo la conseguenza di particolari gusti o di una dieta senza che siano riconducibili a una specifica patologia. Tuttavia non si può ignorare come la combinazione di diversi dati quali il nome e il cognome del passeggero, la provenienza e la destinazione, unitamente ai dati sugli alimenti scelti, possano, per esempio, far presumere un particolare credo religioso e farne escludere altri.

In tali ipotesi si riafferma un principio di consenso scritto al trattamento del dato personale, che non è esprimibile validamente con le moderne tecniche di comunicazione a distanza se non attraverso il sistema delle firme elet-

⁵¹ Sono definiti «dati sensibili», ex art. 4, lett d), d.lgs 196/03 *i dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale*.

troniche, al pari di quanto detto in tema di specifica sottoscrizione delle clausole vessatorie⁵² ex art. 1341 c.c. cpv.

I siti delle compagnie *low cost* non chiedono più al passeggero tale consenso durante la fase di conclusione del contratto e si limitano a fornire una generica informativa *privacy*. Vi è, dunque, da ritenere che il trattamento delle suddette informazioni – ove idonee a fornire univocamente dati personali sensibili del passeggero – siano trattate illegittimamente dalle compagnie aeree.

Vale ricordare che la forma scritta del consenso al trattamento dei dati personali sensibili non è richiesta da tutte le norme di attuazione della predetta direttiva sul trattamento dei dati personali adottate dai diversi Paesi dell'Unione Europea, pertanto – anche in questo caso – ove la legislazione applicabile di diritto o per volontà dei contraenti sia quella di un Paese che non contiene tale obbligo il problema sarebbe ancora una volta superato, con conseguente affievolimento della tutela offerta al passeggero rispetto a quella prevista nel nostro Paese.

Sul punto c)

Il biglietto nel trasporto di persone era tradizionalmente⁵³ inteso quale titolo di legittimazione al trasporto e come tale doveva possedere una sua fisicità e contenere una sottoscrizione del soggetto abilitato al rilascio del titolo. La sua funzione⁵⁴ era quella di rendere immediatamente riconoscibile da parte dei terzi abilitati al controllo nella fase d'imbarco il diritto del soggetto portatore a ottenere la prestazione di trasporto, anche quando l'emittente

⁵² In questo senso: Pedrazzi, *Le clausole vessatorie nei contratti con i consumatori*, cit., 336.

⁵³ I requisiti formali del biglietto di trasporto aereo di persone passaggio erano originariamente enunciati nella Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international sottoscritta a Varsavia il 12 ottobre 1929, resa esecutiva con legge del 19 maggio 1932 n. 841 ed entrata in vigore in Italia il 15 maggio 1933 e nel Protocollo dell'Aja del 28 settembre 1955 relativo alla Convenzione di Varsavia del 12 ottobre 1929 per l'unificazione di alcune regole relative al trasporto.

⁵⁴ *La funzione di rappresentazione d'un rapporto giuridico può essere arricchita dal conferimento al documento del trasporto della natura di titolo di credito o di legittimazione, a seconda che lo stesso sia strumento indispensabile per il ritiro delle cose affidate al vettore o serva solo ad una più facile individuazione dell'avente diritto alla prestazione del vettore*, così: S. Busti, *I documenti del trasporto aereo*, in *I contratti del trasporto*, diretta da Francesco Morandi, I, Trasporto aereo e marittimo, Bologna, 2013, 151.

non fosse in grado di dialogare in tempo reale con il vettore al momento dell'imbarco, secondo dinamiche non dissimili da quanto avviene ancora oggi con i mezzi di trasporto urbano quali autobus e tram.

Vi è da dire che il biglietto di trasporto aereo di persone - tendenzialmente - è sempre stato nominativo sebbene in aeroporto, specie per le tratte nazionali, non si procedesse all'identificazione del passeggero, ed era redatto su carta chimica che consentiva all'emittente di tenere una copia cartacea attestante il contenuto del contratto e al passeggero l'originale caratterizzato dalla presenza di una sottoscrizione olografa oltre che dai diversi segni distintivi della compagnia aerea.

Circa il contenuto⁵⁵ del biglietto aereo, il vigente art. 3 della Convenzione di Montreal⁵⁶ prevede che in «occasione del trasporto di passeggeri deve essere rilasciato un titolo di trasporto individuale o collettivo contenente: *a*) l'indicazione dei punti di partenza e di destinazione; *b*) se i punti di partenza e di destinazione sono situati sul territorio di un medesimo Stato e se sono previsti uno o più scali sul territorio di un altro Stato, l'indicazione di uno di tali scali». La medesima convenzione non precisa alcunché in ordine all'efficacia probatoria del biglietto a differenza di quanto previsto dall'art. 3, n. 2, della convenzione di Varsavia⁵⁷.

⁵⁵ Nell'ordinamento giuridico europeo tale previsione, nell'ipotesi di biglietti aerei negoziati *online*, come solitamente avviene per i viaggi *low cost*, deve essere integrata dalla vigente disciplina contenuta nel Codice del Consumo, nel quale all'art. 51, rubricato, «Requisiti formali per i contratti a distanza» si precede che se *un contratto a distanza che deve essere concluso con mezzi elettronici impone al consumatore l'obbligo di pagare, il professionista gli comunica in modo chiaro ed evidente le informazioni di cui all'articolo 49, comma 1, lettere a), e), q) ed r), direttamente prima che il consumatore inoltri l'ordine. Il professionista garantisce che, al momento di inoltrare l'ordine, il consumatore riconosca espressamente che l'ordine implica l'obbligo di pagare. Se l'inoltro dell'ordine implica di azionare un pulsante o una funzione analoga, il pulsante o la funzione analoga riportano in modo facilmente leggibile soltanto le parole "ordine con obbligo di pagare" o una formulazione corrispondente inequivocabile indicante che l'inoltro dell'ordine implica l'obbligo di pagare il professionista. Se il professionista non osserva il presente comma, il consumatore non è vincolato dal contratto o dall'ordine.*

⁵⁶ Sulla particolare disciplina dei titoli di trasporto nella Convenzione di Montreal v.: D. Bocchese, *Il biglietto di passaggio e lo scontrino di identificazione del bagaglio*, in *La nuova disciplina del trasporto aereo commento della convenzione di Montreal del 28 maggio 1999*, a cura di Leopoldo Tullio, Napoli, 2006, 11.

⁵⁷ Nel Capitolo II relativo al Titolo di trasporto, nella sezione I rubricata Biglietto di passaggio, l'art. 3, prevede che il *biglietto fa fede, fino a prova contraria, della conclusione e delle condizioni del contratto di trasporto. La mancanza, l'irregolarità o la perdita del biglietto non menoma né l'esistenza,*

In tale previsione normativa si rinviene l'obbligo per la compagnia aerea di consegnare al passeggero un il biglietto aereo, che costituisce il «titolo di trasporto». Con tale ultima espressione si descrive in realtà un documento idoneo a costituire un titolo di legittimazione a ricevere la prestazione (trasporto) ivi indicata.

Tuttavia, come è noto, la convenzione in parola è del 1999, epoca nella quale la rivoluzione digitale era già in atto, così che è stata prevista la possibilità di trasmettere le informazioni indispensabili al passeggero anche con modalità diverse da quelle dell'incorporazione in un titolo di trasporto scritto, quale quella informatica e più latamente telematica⁵⁸, ammettendo *l'impiego di qualsiasi altro mezzo che attesti le indicazioni ivi menzionate*, sancendo così un generale principio di libertà delle forme in tema di contratto di trasporto aereo di persone.

In tale ambito si rinviene il principale fondamento normativo che legittima l'attuale mercato elettronico del trasporto aereo di persone e tutti i nuovi canali di vendita dei biglietti attraverso il telefono. Si osservi, però, che in detta sede, rilevata l'intrinseca minore attitudine probatoria del documento elettronico si è – evidentemente – avvertita la necessità di dotare il passeggero di un documento cartaceo o di altro titolo dotato della medesima efficacia probatoria. Invero, l'art. 3 cpv soprammenzionato prevede che *«il vettore dovrà offrirsi di rilasciare al passeggero una dichiarazione scritta contenente le indicazioni in esso registrate»*.

L'interpretazione dei primi due commi dell'art. 3 della Convenzione di Montreal porta a concludere che la comunicazione telefonica e telematica degli estremi del viaggio non costituisca titolo di trasporto e che per ottenerne uno occorra richiedere espressamente un documento scritto alla compagnia aerea.

Il passeggero che pretenda in aeroporto l'esecuzione del trasporto presso il *desk* del vettore sulla base di un contratto concluso mediante il telefono

né la validità del contratto di trasporto, il quale sarà nondimeno soggetto alle regole della presente Convenzione. Tuttavia, se il viaggiatore s'imbarca con il consenso del vettore, senza che sia stato rilasciato il biglietto di passaggio, o se il biglietto non contiene l'avviso prescritto nel capoverso 1, lettera c, del presente articolo, il vettore non avrà il diritto di prevalersi delle disposizioni dell'articolo 22.

⁵⁸ Sul punto: Comenale Pinto, *I documenti elettronici del trasporto*, op. cit., 47, e con particolare riferimento ai vantaggi connessi alla conclusione telematica del contratto di trasporto aereo si veda in particolare ivi la nota 57.

potrebbe disporre di un mero codice di conferma della prenotazione, mentre colui che avesse ricevuto la conferma telematica avrebbe con sé la stampa cartacea di un documento informatico riepilogativo degli estremi del viaggio e del codice di prenotazione. Nel primo caso, un semplice codice non può certo fornire la prova di un contratto di trasporto e, a ben vedere, la stessa stampa cartacea del documento informatico (o della mail contenente il predetto documento) sarebbe priva della medesima attitudine probatoria tipica del biglietto aereo (redatto per iscritto) tradizionalmente inteso⁵⁹.

La prova dell'esistenza del contratto di trasporto alberga, dunque, sulla memoria del computer del vettore, il quale ultimo può unilateralmente verificare con facilità al momento dell'imbarco la regolarità del rapporto contrattuale e la fondatezza delle pretese del passeggero. Al contrario, il passeggero disporrà unicamente del codice anzidetto e/o della stampa cartacea del documento informatico (che come tale si presta a facilissime contraffazioni) e ha un'incerta efficacia probatoria.

La prassi dei trasporti e, in particolare quella del trasporto aereo di persone attuato dalle compagnie *low cost*, ha portato a una progressiva sostituzione del biglietto in originale cartaceo con un documento informatico inviato via e-mail e contenente un riepilogo della tratta e degli orari e un codice di prenotazione con attestazione di avvenuto pagamento. Nella prassi del *low cost* il biglietto aereo è divenuto, quindi, non più un qualcosa di cui un soggetto ha la disponibilità materiale, ma un insieme di informazioni che alloggiato sul server del vettore e vengono comunicate al passeggero sotto forma di e-mail di conferma del già concluso contratto di trasporto aereo di persone. Sotto il profilo pratico si è trasformato in un qualcosa che il passeggero sa (il codice d'imbarco) e non più una *res* (biglietto cartaceo) di cui il medesimo è portatore.

È ormai assodato che di scritto in senso tradizionale non vi è più niente nel contratto di trasporto aereo di persone⁶⁰. Finanche la carta d'imbarco è

⁵⁹ Cfr.: S. Busti, *Forme immateriali del documento del trasporto terrestre*, in *Studi in memoria di Elio Fanara*, I, a cura di U. La Torre - G. Moschella - F. Pellegrino - M. P. Rizzo - G. Vermiglio, Milano, 2006, 164 ss.

⁶⁰ La Convenzione per l'unificazione di alcune regole relative al trasporto aereo internazionale, firmata a Montreal il 28 maggio 1999 (Convenzione di Montreal), al Capitolo II – Documentazione e obblighi delle parti in materia di trasporto di passeggeri, bagagli e merci, all'art. 3 – rubricato «Passeggeri e bagagli», prevede che: 1. *In occasione del trasporto di passeggeri deve essere rilasciato un*

divenuta nient'altro che una stampa di un documento informatico che è cosa ben diversa dall'originale cartaceo della carta d'imbarco. E, più recentemente, si può registrare la nuova prassi di inviare il biglietto elettronico via mail in modo che possa essere facilmente visualizzato alla partenza su uno *smart phone* o su un *tablet* e di permettere di ottenere con lo stesso mezzo la carta d'imbarco sotto forma di «codice QR», onde se ne consenta la lettura con un dispositivo per la lettura ottica. Il «biglietto aereo» diviene così niente più che un documento elettronico privo del carattere di originalità (concetto ignoto in informatica) e replicabile in un numero infinito di copie.

Valga, allora, riproporre le stesse considerazioni che si sono svolte in merito alle differenze intercorrenti tra documento elettronico non sottoscritto con firma elettronica e documento cartaceo ⁶¹.

Si tratta di un sistema che viene ormai utilizzato da diversi alcuni anni dimostrandosi particolarmente efficiente, senza produrre un contenzioso rilevante. L'astratta minor tutela per il passeggero in realtà consente al medesimo di ottenere diversi vantaggi in termini di riduzione di prezzo, di rapidità di contrattazione e di riduzione dei tempi d'attesa in aeroporto.

Si può, dunque, concludere sul punto che nel mercato telematico dei trasporti aerei *low cost* è sostanzialmente scomparso il concetto di biglietto quale prova del contratto e quale documento di legittimazione, in quanto è stato sostituito da una complessa procedura telematica che per il passeggero si traduce in un codice di legittimazione, in realtà anch'esso superfluo atteso che l'identificazione del passeggero che si presenta al *check-in* attraverso un documento d'identità mediante la corrispondenza tra quanto indicato nel docu-

titolo di trasporto individuale o collettivo contenente: a) l'indicazione dei punti di partenza e di destinazione; b) se i punti di partenza e di destinazione sono situati sul territorio di un medesimo Stato parte e se sono previsti uno o più scali sul territorio di un altro Stato, l'indicazione di uno di tali scali. 2. In sostituzione del titolo di trasporto di cui al paragrafo 1 è ammesso l'impiego di qualsiasi altro mezzo che attesti le indicazioni ivi menzionate. Qualora venga utilizzato uno qualsiasi degli altri mezzi il vettore dovrà offrirsi di rilasciare al passeggero una dichiarazione scritta contenente le indicazioni in esso registrate. 3. Il vettore rilascia al passeggero uno scontrino identificativo per ogni bagaglio consegnato. 4. Al passeggero deve essere consegnato un avviso scritto nel quale sia specificato che la responsabilità del vettore per morte o lesione, per distruzione, perdita o deterioramento del bagaglio o per ritardo è soggetta alla presente convenzione, qualora applicabile. 5. L'inosservanza delle disposizioni di cui ai paragrafi precedenti non pregiudica l'esistenza né la validità del contratto di trasporto, il quale resta comunque soggetto alle norme della presente convenzione, ivi comprese quelle concernenti la limitazione della responsabilità.

⁶¹ Tale distinzione è ben chiarita in: G. Navone, *Instrumentum digitale*, 2012, Milano, 156 ss.

mento d'identità, i dati presenti sulla stampa della c.d. carta d'imbarco e le risultanze dei dati informatici registrati nella memoria del vettore. Tale sistema si presenta anche vantaggioso in quanto sostanzialmente non consente lo smarrimento dell'originale e consente l'imbarco attraverso la semplice esibizione del documento di identità con ampi risparmi di tempo e di costi per il passeggero stesso.

Va anche detto che la larga diffusione delle firme elettroniche consentirebbe oggi alle compagnie aeree di vendere i loro biglietti mediante contratti dotati di una forma equiparata a quella scritta. In tal modo si potrebbe ottemperare al precetto dell'art. 3 della convenzione di Montreal e *rilasciare al passeggero una dichiarazione scritta contenente le indicazioni in esso registrate* attraverso una procedura telematica semplice e snella. Invero, la larga diffusione delle firme elettroniche tra i potenziali passeggeri permette e permetterà sempre più la conclusione *on-line* di contratti sottoscritti dalle parti senza l'aggiunta di significativi oneri per i contraenti.

In ogni caso, è oggi tecnicamente possibile per le compagnie aeree creare un biglietto (contenente in allegato anche le condizioni generali di contratto), nella moderna accezione del termine, formato da un documento digitale munito di sottoscrizione elettronica del vettore, da inviare al passeggero mediante posta elettronica certificata, che abbia una valenza probatoria circa la provenienza, la data e il contenuto maggiore rispetto a quella di una semplice e-mail⁶².

Pertanto, se da un lato appare comprensibile la riluttanza fondata su una logica protezionistica degli operatori del settore del trasporto aereo *low cost* a impiegare nuovi sistemi di formalismo negoziale reso possibile dall'uso delle firme elettroniche e della PEC, dall'altro lato, nella prospettiva di una migliore regolazione del mercato e dei rapporti tra imprese e passeggeri, tale opzione tecnologica, in definitiva più garantista per tutti i soggetti coinvolti almeno in termini di certezza dei contenuti negoziali, dovrebbe essere resa obbligatoria per legge.

⁶² Sul controverso valore probatorio della semplice e-mail, da ultimo v.: F. Minazzi, *Il valore probatorio dell'email come documento informatico*, Commento a Tribunale Termini Imerese, *Ordinanza* 22 febbraio 2015, in <http://www.filodiritto.com/autorilavv.-francesco-minazzi.html>; S. Clara, *Il valore probatorio dell'E-mail* (Nota a Trib. Prato 15 aprile 2011), in *Il Corriere del Merito*, 2011, 8-9, 803 ss.; B. Sergio, *Un decreto ingiuntivo fondato sulla produzione di una mail: la posta elettronica non supera il vaglio del Tribunale di Roma*, (Nota a Trib. Roma 27 maggio 2010), in *Dir. inf.*, 2011, 3, 518 ss.