

Recensione a

Luca ANCIS,

*Informazione ed assistenza del passeggero nel trasporto aereo*

Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2017

504 pagg., ISBN 9788849533576

La tematica affrontata dall'A. certamente non è nuova ma presenta tuttora numerosi aspetti suscettibili di approfondimenti, soprattutto in termini di teoria generale.

Il volume offre, tra l'altro, un apprezzabile contributo per superare, anche in sede di applicazioni pratiche, il formale approccio casistico "a numero chiuso", contenuto nel regolamento (CE) n. 261 del 2004 in materia di informazione ed assistenza ai passeggeri nei casi di negato imbarco, cancellazione del volo o ritardo prolungato.

Sono evidenti i potenziali riflessi del reg. 261/2004 relativamente alla costruzione sistematica ed unitaria dell'intero diritto dei trasporti. In calce al testo ufficiale della normativa, si legge, significativamente, una dichiarazione della Commissione ove si esprime l'intento di *promuovere impegni volontari o di presentare proposte, al fine di estendere le misure comunitarie a favore della protezione dei passeggeri alle modalità di trasporto diverse dai trasporti aerei, in particolare ai trasporti ferroviari e marittimi.*

Il frequente ricorso dell'A. ai principi generali, non soltanto di natura civilistica, appare coerente con gli obiettivi unitari a suo tempo espressi dall'esecutivo dell'Organismo europeo. Si rende infatti più agevole l'adattamento di conclusioni e chiavi ermeneutiche cui si perviene nel settore aereo agli altri rami del trasporto, compatibilmente con le caratteristiche di ogni modalità e fatte salve le connesse normative speciali. Questo, aggiungo, senza esclusione del trasporto stradale, ignorato al momento della citata dichiarazione d'intenti della Commissione (2004) ma ormai oggetto di specifica disciplina (v., in particolare, reg.181/2011).

Nell'individuazione di tali principi generali quali strumenti per l'interpretazione delle norme U.E., appare immune da rilievi critici il ripetuto ri-



chiamo, da parte dell'A., alla normativa nazionale, tutte le volte in cui le prescrizioni di quest'ultima coincidano sostanzialmente e si armonizzino con quanto emerge dal complessivo quadro giuridico acquisito nell'ambito dell'Unione europea. Il riferimento di maggior rilievo riguarda sia gli artt. 1175 e 1375 del codice civile in materia di correttezza e buona fede, sia l'art. 1374 sull'integrazione del contratto e dei relativi obblighi a carico delle parti. Tutte norme raggruppate nella categoria delle *clausole generali* sulle quali l'A. si sofferma ampiamente. Tali *clausole*, si sottolinea, *sono indispensabili quando dalla mera sussistenza dell'obbligo di protezione si passi ad esaminare le possibili esplicazioni concrete della protezione stessa, non essendo possibile specificare in via astratta tutte le misure necessarie per la salvaguardia dell'utente*

L'A. non trascura lo strumento comparatistico e quanto alla dottrina, non sono pochi i proficui richiami di contributi di studiosi stranieri, specie con riferimento alle impostazioni civilistiche di base. Si vedano, ad esempio, le citazioni di STAUB (1902) in tema di *violazioni contrattuali positive* (*Positiven Vertragsverletzungen*) e di STOLL (1932) sui *bisogni* (particolari) *di protezione* (*Schutzinteresse*) di una delle parti contrattuali.

La monografia, nel sottotitolo (*il mutamento dei connotati dell'obbligo di protezione*), anticipa l'impostazione dell'intera trattazione ove si dà ampiamente conto non soltanto delle modifiche normative ma dell'evolversi ed estendersi del significato giuridico del termine "protezione".

L'opera è suddivisa in cinque capitoli: *Trasporto mediante aeromobile, salvaguardia del passeggero e tutela degli utenti nelle altre modalità. Obblighi d'informazione. Obblighi di assistenza e risarcimento del danno. Tutela del passeggero ed obblighi di protezione. Possibili sviluppi del sistema.*

Manca una parte conclusiva ma è comunque possibile seguire senza difficoltà la concatenazione logica delle tesi sostenute dall'Autore.

Il raffronto sotto il profilo giuridico delle varie modalità di trasporto (cap. I) pone opportunamente in evidenza gli effetti delle più recenti impostazioni sistematiche fondate sulla "centralità" del passeggero, i cui interessi sono simili indipendentemente dal veicolo impiegato. Acquista così maggiore forza la già rilevata esigenza della costruzione unitaria del diritto dei trasporti. Si pongono le premesse per il superamento di ostacoli posti da quelle teorie che, muovendo dalla diversità del mezzo di trasporto impiegato, giustificavano una sorta di separatezza dei relativi regimi giuridici.

Sono ben noti e comunque richiamati dall'A. i concetti di *trasporto autarchico* (SCIALOJA) e di *esercizio* della nave e dell'aeromobile (PESCATORE), come elementi caratterizzanti e peculiari della navigazione marittima ed aerea e pertanto ritenuti giustificazione di un'organica normativa speciale, differenziata rispetto alle altre modalità del trasporto. Lo sviluppo tecnologico in termini di sicurezza e di mezzi di comunicazione ha via via reso marginali tali caratterizzazioni (per navi ed aeromobili non può più affermarsi, ad esempio, che gli spostamenti avvengano in "isolamento") a fronte della crescente percezione della "centralità dei passeggeri" quale linea guida per il legislatore e l'interprete. Un riesame critico di interpretazioni dottrinarie e giurisprudenziali della disciplina esistente assume pari importanza rispetto all'elaborazione di nuove e più incisive norme a tutela dei passeggeri stessi.

L'opera da intraprendere nella direzione indicata è complessa perché, nota l'A. (pag. 23), *l'obbligazione del vettore è di tipo aperto, non potendosi al momento della stipulazione del contratto identificare tutti i comportamenti necessari per adempiere* (aggiungo che questa complessità non è tipica del solo trasporto, essendo molto frequente nell'intero campo delle obbligazioni di fare).

Sin dal capitolo che può definirsi introduttivo l'A. (con riserva di ulteriori considerazioni in prosieguo) affronta il problema della natura della "obbligazione di protezione" del passeggero. Si nota una propensione a considerare tale "obbligazione" come non accessoria ed a ritenerla comunque separata rispetto all'obbligazione del vettore di trasferire il passeggero da un luogo all'altro. L'autonomia *dell'obbligazione* di protezione sarebbe confermata dal fatto che ormai la protezione ha uno spettro ben più ampio di quello di assicurare l'incolumità del passeggero.

Sul punto, pur dandosi atto che la tesi dell'A. è ampiamente argomentata, manifesto qualche perplessità, ritenendo che regga ancora l'individuazione, a carico del vettore, di un'unica obbligazione tipica (trasferimento del passeggero incolume). L'espandersi dei doveri di protezione non è altro che la conseguenza di un approfondimento ed estensione del concetto giuridico d'incolumità, "limite esterno" rispetto al concetto di integrità della persona. Condivido infatti l'opinione che l'accezione di *incolumità* comprenda oltre l'integrità fisica anche l'integrità psichica. La tutela giuridica si estende agli stati emozionali da considerarsi quali *insieme di cambiamenti dello stato corporeo* (NISCO, *La tutela penale dell'integrità psichica*, Torino 2012).

L'unicità dell'obbligazione (trasporto del passeggero incolume) non esclude che in fase d'esecuzione (non certamente al sorgere del sinallagma) si presentino situazioni, beninteso anomale, tali da richiedere al vettore semplici prestazioni di protezione senza che il trasporto venga portato a compimento. Analogamente la tesi (diversa da quella dell'A.) dell'unicità dell'obbligazione in presenza di un rapporto contrattuale già instauratosi non esclude che, nelle fasi prenegoziali e più in generale in situazioni di "contatto sociale", possano configurarsi alcuni doveri di protezione a carico di un determinato vettore (l'esemplificazione più evidente riguarda alcuni doveri d'informazione).

Il capitolo prosegue con l'esame di particolari problematiche riferite al mancato imbarco, cancellazione del volo, ritardo, mancata esecuzione del trasporto. L'economia di questo scritto non consente analisi nel dettaglio. Segnalo invece il paragrafo conclusivo perché il riferimento alla tutela del passeggero nelle altre modalità consente utili comparazioni per gli approcci unitari all'intera materia dei trasporti; approcci unitari ai quali l'A. sembra particolarmente sensibile.

Nel capitolo successivo, dedicato alle informazioni per il passeggero, vanno sottolineate una serie di osservazioni incisive e pertinenti che dimostrano la persistenza di molti aspetti incerti relativamente ai contenuti delle informazioni stesse, malgrado i progressi significativi a seguito dell'entrata in vigore del reg. 261/2004 (cfr. art.14) e del reg. 2111/2005 (cfr. art. 11 sull'informazione dell'identità del vettore effettivo). Sotto quest'ultimo profilo, gli obblighi d'informazione trovano disciplina anche nel codice della navigazione (art. 943, nella nuova formulazione che richiama il reg. 2027/1997 modificato dal reg. 889/2002).

In realtà le informazioni obbligatorie (eccetto pochi casi) sono prevalentemente orientate a rendere edotto il passeggero sui suoi diritti, in particolare ai fini delle richieste di compensazione pecuniarie e di assistenza (v. art.6 reg 2027/1997 cit.). Rimangono fuori da prescrizioni vincolanti tutta una serie di notizie che l'A. non manca d'indicare, tra esse quelle in merito a situazioni di *overbooking* ed *overselling*. In tante circostanze, la piena signoria della fase esecutiva del rapporto da parte del vettore (nota ancora l'A) consente a quest'ultimo di scegliere in modo pressoché discrezionale termini e modalità della comunicazione di eventuali problemi. Tale libertà può trasformarsi in

arbitrio e discriminazione anche in presenza di norme primarie cogenti (cfr. art. 948 cod. nav sulle liste d'attesa), quando queste non abbiano avuto puntuale applicazione (pag. 137).

L'A. esprime la convinzione, che qui si condivide, sull'obbligatorietà d'informazione (anche fuori dai casi espressamente previsti dalla normativa o da clausole contrattuali), tutte le volte in cui tale obbligatorietà s'imponga sulla base del principio generale d'integrazione del negozio giuridico. I doveri atipici d'informazione ed avviso – si precisa in una sentenza richiamata dall'A. (Cass. n. 3462 del 2007) – costituiscono chiara e normale esplicazione del comportamento secondo buona fede del vettore di persone.

Nell'ambito dello stesso capitolo sull'informazione del passeggero, si segnalano inoltre le pagine dedicate all'evoluzione delle prescrizioni sul contenuto del biglietto. Secondo l'A., che però non manca di citare dottrina in senso contrario, oggi il biglietto aereo non assolverebbe alla funzione di trasmettere conoscenza tanto che, almeno nel sistema di Montreal (ancora secondo l'A) "l'omessa o insufficiente trasparenza ha perduto ogni effetto giuridico". Sta di fatto, comunque, che tanto più numerose sono le fonti d'informazione da qualunque documento provengano (cfr., ad es., reg. 2027/1997 e reg. 2111/2005), tanto maggiore risulta la garanzia per l'esercizio del *diritto ad una scelta consapevole del volo*.

Nel terzo capitolo ci si sofferma sugli obblighi di assistenza e sulle compensazioni pecuniarie nelle ipotesi previste dal reg. 261/2004. La trattazione comprende i "risarcimenti supplementari". L'espressione utilizzata dall'A. – formalmente ineccepibile perché identica a quella che si legge nel reg. 261/2004 – può indurre a ritenere (almeno tenendo conto del testo italiano) che il legislatore comunitario affermi la natura risarcitoria delle compensazioni stesse.

Forse sul punto sarebbe stato opportuno che l'A. manifestasse più chiaramente la sua opinione di assenso o dissenso.

Su un piano pragmatico invece si condividono le argomentazioni offerte dall'A. stesso per giustificare la convenienza del sistema adottato nel citato regolamento in tema di assistenza e compensazioni pecuniarie in favore del passeggero, a fronte di lunghi contenziosi fondati sulle regole normali dei sistemi risarcitori (si pensi all'onere della prova sull'esistenza e quantificazione del danno).

Ritornando alla natura giuridica delle compensazioni pecuniarie, ci si chiede se, indipendentemente dalle espressioni letterali usate nel regolamento CE 261/2004, le speciali tutele contenute nella normativa siano inquadrabili nei paradigmi concettuali delle responsabilità in senso tecnico-giuridico (ivi comprese le ipotesi di responsabilità oggettiva).

L'A. – dopo una valutazione critica delle principali posizioni dottrinarie con l'indicazione degli aspetti ritenuti insoddisfacenti e dopo un raffronto tra art. 947 cod. nav. (*impedimenti del vettore*) e 949 bis cod. nav. (*responsabilità del vettore per mancata esecuzione del trasporto*), manifesta l'avviso che, nell'emanare il regolamento più volte citato, ci si sia voluti ispirare a criteri per così dire empirici. Si sia "accantonata", cioè, "la questione della responsabilità, rinviando ogni valutazione sull'ammontare del danno e sul contegno del debitore per evitarlo".

Osservo in proposito che pur potendosi condividere l'opinione circa l'intento empirico perseguito dal legislatore comunitario, ciò non esime l'interprete dal tentare una collocazione sistematica.

Gli obblighi d'assistenza – in essa compresa la compensazione pecuniaria nei casi previsti – gravano sul vettore semplicemente per il fatto che sono il risultato di un'equa ripartizione dei rischi tra le parti, compiuta *ex lege* nel rispetto dei criteri di ragionevolezza.

Tanto premesso, è mio convincimento che le prestazioni assistenziali di cui al reg. 261/2004 non abbiano natura "neutra" ma s'inquadrino nella categoria giuridica di erogazioni a carattere indennitario e non risarcitorio. Questo non esclude che, per la sola compensazione pecuniaria (come puntualmente precisa l'A., pag. 352), possano operarsi delle detrazioni al momento dell'eventuale pagamento di una maggior somma liquidata a titolo di vero e proprio risarcimento danni. Il fine palese è quello di evitare un indebito arricchimento, seppure a duplice e diverso titolo (indennizzo e risarcimento). Indipendentemente dalla disposizione relativa a particolari fattispecie, rimane comunque, nel nostro ordinamento, la previsione generale *ex art.* 1243 cod. civ.

L'A. in altre pagine del volume e ancora con riferimento alle compensazioni pecuniarie, ritiene che si tratti di strumenti sanzionatori allo scopo di orientare i vettori ad un miglior comportamento. Al riguardo, però, è agevole obiettare che non si sarebbe in presenza di un elemento caratterizzante le

“compensazioni” in argomento. Nei rapporti di diritto privato, la previsione di obblighi a carico di una parte ed a beneficio di un'altra, al verificarsi di eventi che li riguardino, hanno spesso una collaterale funzione pubblicistica deterrente nell'ambito dell'intera collettività. Spingono ad una condotta il più possibile corretta.

Ove poi ci si voglia riferire più puntualmente ai *punitive damages*, oggetto di recenti aperture giurisprudenziali italiane (Cass. sez. un. n. 16601 del 2017 che richiama Corte cost. n. 152/2016), si osserva che essi – a parte ogni altra considerazione – presuppongono comportamenti dolosi o colposi. Di contro, è stato già precisato che le compensazioni pecuniarie *ex reg.* 261/2004 prescindono dall'accertamento della responsabilità del vettore.

Il quarto capitolo (*Tutela del passeggero ed obblighi di protezione*) costituisce lo sviluppo conclusivo dell'indagine condotta dall'A.

Il trasporto viene qualificato “negozio a struttura complessa” in cui, accanto all'interesse per l'esecuzione della prestazione di trasferimento da un luogo all'altro, emerge l'interesse alla protezione del passeggero. V'è però la difficoltà di fissare contrattualmente ed in modo uniforme i precisi contenuti della protezione stessa, essendo quasi sempre legati al verificarsi di eventi anomali nella fase di esecuzione. Quest'ultima “non avviene in un ambiente perfettamente sterile”, per via di un frequente contatto di una sfera giuridica con l'altra e del pericolo d'interferenze (pag. 364).

All'infuori da specifiche attività di protezione normativamente o contrattualmente previste, il fondamento di un generalizzato obbligo di protezione talora è stato individuato (nota anche l'A.) nel meccanismo dell'integrazione del contratto attraverso il principio generale *ex art.* 1175 cod. civ. *Il debitore è obbligato non solo a quanto esplicitamente convenuto ma ad ogni altro comportamento indispensabile per evitare l'offesa di interessi rilevanti di controparte* (pag. 372).

Viene richiamata la teoria dello *Schutzinteresse* per sottolineare che ormai la protezione non è più intesa quale esigenza di tutelare l'incolumità fisica del passeggero, nel significato restrittivo dell'espressione. L'A. osserva che per merito di ulteriori contributi di dottrina (per l'Italia, si citano, tra gli altri, MENGONI in *Enc. dir.*, XXXIX e CASTRONOVO in *Enc. giur. Treccani*), interessi protetti in via extracontrattuale sono stati condotti nel campo contrattuale “quando la necessità della loro salvaguardia fosse emersa *in occasione* dell'attuazione di un negozio”.

Fattispecie già configurate come *illeciti* sono sempre più frequentemente collocate tra gli *inadempimenti*, con le conseguenze (ma, soltanto, in linea normativa generale) ex art.1218 cod. civ. Vanno poi fatti salvi casi nei quali, si individuino, sotto il profilo sanzionatorio in senso lato, fenomeni di concorso “formale” delle due figure.

Proseguendo *nell'excursus*, si concorda con l'A. sul rifiuto di degradare la salvaguardia del viaggiatore a meri aspetti esecutivi del contratto (sul punto l'A. cita MASTRANDREA, TULLIO, ZAMPONE, LAMBO), ma a mio avviso ciò non impedisce di continuare a costruire l'obbligazione di trasporto nel suo aspetto unitario.

Ritengo, che – dovendo tener conto della disciplina positiva del contratto di trasporto con particolare riguardo all'ordinamento italiano – una costruzione teorica maggiormente conforme induce a configurare, a carico del vettore, un'unica obbligazione complessa, scomponibile, cioè, in più prestazioni o meglio gruppi di prestazioni. Il primo gruppo è incentrato sull'obiettivo del trasferimento del passeggero. Il secondo, anch'esso essenziale con riferimento alla causa del contratto, è incentrato sulla salvaguardia dell'incolumità del passeggero stesso, nell'ampio significato assunto da questa espressione.

La sussistenza dell'ipotesi di sopravvenuta impossibilità di adempiere alla prestazione di trasferimento, pur permanendo quella di protezione, non appare in contrasto con la tesi dell'unicità dell'obbligazione. Peraltro, l'ordinamento non ignora l'adempimento parziale, sia pure con conseguenze diverse secondo i casi.

Successivamente l'A. passa ad esaminare analiticamente le problematiche sull'informazione e quelle sull'assistenza nel delineato quadro sistematico generale dell'obbligo di protezione del passeggero.

L'ultimo capitolo riguarda il possibili sviluppi del sistema giuridico di protezione del passeggero, soprattutto attraverso una proposta di riforma dei regolamenti 261/2004 e 2027/1997. Tra l'altro, dovrebbero specificarsi in un elenco allegato al nuovo testo le *circostanze eccezionali* che esonerano il vettore dal pagamento della compensazione pecuniaria a seguito di cancellazione del volo.

Guido Camarda