

**RESPONSABILITÀ CIVILE PER VOLO INTERNAZIONALE
“CANCELLATO” E GIURISDIZIONE ITALIANA**

Ignazio Tardia *

SOMMARIO: 1. La controversa natura giuridica della “cancellazione” del volo alla luce delle fonti interne, europee e internazionali – 2. La giurisdizione in tema di danno da cancellazione del volo tra diritto convenzionale e diritto europeo – 3. Contratto di trasporto aereo internazionale concluso *on line* e clausola di proroga della giurisdizione – 4. Cancellazione del volo internazionale, tutela del passeggero/contraente debole e “giusta” giurisdizione.

1. – Il regime della responsabilità civile del vettore aereo è stato, ed è tuttora, oggetto di grande attenzione sia da parte del legislatore (non solo interno) che della giurisprudenza (anche europea) e ciò specie in quell’ottica di *favor* per il passeggero/contraente debole che permea l’intera disciplina del settore dei trasporti, non solo aerei.

Il tentativo, neppure sottaciuto, è quello di “intervenire” rispetto a fattispecie contrattuali caratterizzate da parti di diverso peso, forza negoziale ed autorevolezza economica, il che ha condotto – specie nell’ultimo ventennio – ad una regolamentazione (nazionale ed europea) rivolta ad evitare comportamenti vessatori o prevaricatori mediante strumenti di protezione del contraente “debole”; l’obiettivo è stato collocare le parti su un piano di tendenziale parità, agevolando una contrattazione che fosse espressione di libera manifestazione della volontà piuttosto che della sopraffazione di una a danno dell’altra ¹.

* Associato di Diritto Privato nell’Università degli studi di Palermo.

¹ La letteratura in tema è assai vasta: pertanto, senza alcuna pretesa di esaustività, cfr. F. GALGANO, *Squilibrio contrattuale e mala fede del contraente forte*, in *Contr. impr.*, 1997, p. 417 ss.; F.D. BUSNELLI, *Note in tema di buona fede ed equità*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, I, p. 537 ss.; P. PERLINGIERI, *Equilibrio normativo e principio di proporzionalità nei contratti*, in *Rass. dir. civ.*, 2001, p. 334 ss.; V. ROPPO, *Contratto di diritto comune, contratto del consumatore, contratto con asimmetria di potere contrattuale: genesi e sviluppi di un nuovo paradigma*, in *Riv. dir. priv.*, 2001, p. 769 ss.; S. MAZZAMUTO, *La nuova direttiva sui diritti del consumatore*, in *Eur. dir. priv.*, 2011, p. 861 ss.; G. VETTORI, *Libertà di contratto e disparità di potere*, in *Riv. dir. priv.*, 2005, p. 743 ss.; G. AMADIO, *L’abuso dell’autonomia contrattuale tra invalidità e adeguamento*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, I, p. 255 ss.; M. BARCELLONA, *Clausole generali e giustizia contrattuale*, Torino, 2006; C.

Al riguardo, due questioni di grande rilevanza pratica, oltre che teorica, sono quelle concernenti l'indennità compensativa ed il risarcimento dei danni per la soppressione del volo (secondo molti autori fuori dall'ambito di applicazione della Convenzione di Montreal del 1999) e la correlativa problematica del criterio di collegamento c.d. «intermedio» di cui all'art. 33, par. 1, Conv. Cit.²

La prima Convenzione a riconoscere la necessità di regolare in maniera uniforme le condizioni del trasporto aereo internazionale e la responsabilità del vettore fu quella di Varsavia del 1929, ma a valorizzare in maniera significativa la figura del “passeggero” fu proprio la Convenzione di Montreal del

CAMARDI, *Contratti di consumo e contratti tra imprese. Riflessioni sull'asimmetria contrattuale nei rapporti di scambio e nei rapporti «reticolari»*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2005, p. 549 ss.; R. ALESSI, *Diritto europeo dei contratti e regole dello scambio*, in *Eur. dir. priv.*, 2000, p. 961 ss.; R. CALVO, *L'equilibrio “normativo” del contratto standard nella AGB-Gesetz*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 1081 ss.; S. PAGLIANTINI, *Tutela del consumatore e congruità dello scambio: il c.d. diritto all'equità nei rapporti contrattuali*, in A. BARBA (a cura di), *La disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti*, Napoli, 2000, p. 295 ss.; L. FERRONI (a cura di), *Autonomia privata ed equilibrio tra le prestazioni*, Napoli, 2002; F. CALVARI, *Equilibrio normativo ed equilibrio economico nei contratti dei consumatori: dialogo tra giurisprudenza italiana e tedesca*, in *Contr. impr.*, 2004, p. 40 ss.; A. GENTILI, *Informazione contrattuale e regole dello scambio*, in *Riv. dir. priv.*, 2004, p. 555 ss.; *Commentario al Codice del Consumo*, a cura di G. Alpa e L. Rossi Carleo, Napoli, 2005; G. D'AMICO, *L'abuso di autonomia negoziale nei contratti dei consumatori*, in *Riv. dir. civ.*, 2005, I, p. 625 ss.

² Cfr., di recente, Cass., Sez. un., 13 febbraio 2020, n. 3561, in *Dir. comm. int.*, 2020, p. 877 ss., con nota di M. LOPEZ DE GONZALO, *Un'altra decisione delle Sezioni Unite in tema di giurisdizione e trasporto aereo*, e in *Giur. it.*, 2020, p. 2148 ss., con nota di A. REINALTER e A. REINSTADLER, *Trasporto aereo e giurisdizione internazionale*, ove viene ritenuta sussistente la giurisdizione del giudice italiano. La vicenda ha origine in seguito alla cancellazione di un volo internazionale: gli attori avevano chiesto sia la corresponsione della compensazione pecuniaria, dovuta sulla base del Regolamento (CE) 261/2004, sia la condanna della compagnia aerea al risarcimento degli ulteriori danni patrimoniali (pari alle spese sostenute per l'acquisto di altri due biglietti aerei per il giorno dopo, di un pernottamento in albergo e del vitto) e non patrimoniali subiti. La compagnia aerea, costituitasi in giudizio, eccepiva il difetto di giurisdizione del giudice italiano adito, sulla base della clausola di proroga della giurisdizione contenuta nelle condizioni generali di trasporto accettate dagli attori al momento dell'acquisto *on line* dei biglietti, in favore di un giudice irlandese. Gli attori invocavano allora l'applicazione delle norme in tema di giurisdizione della Convenzione di Montreal del 1999, che escludono la validità delle clausole attributive di giurisdizione.

Sul medesimo argomento, in precedenza, v. Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, in *Resp. civ. prev.*, 2020, p. 1218 ss., con nota di S. VERNIZZI, *Trasporto aereo internazionale e giurisdizione italiana secondo il nuovo orientamento del supremo collegio*, e in *Dir. comm. int.*, 2020, p. 305 ss., con nota di M. LOPEZ DE GONZALO, *Le Sezioni Unite ed i contratti “on-line” di trasporto aereo: una sentenza (forse troppo) innovativa*.

28 maggio 1999, ratificata dall'Italia con l. 10 gennaio 2004, che andò anche ad abrogare la precedente ³.

L'art. 1, par. 2, di tale ultima Convenzione individua il «trasporto internazionale» in «ogni trasporto in cui, a seguito di accordo tra le parti, il luogo di partenza e il luogo di arrivo, che vi sia o no interruzione di trasporto o trasbordo, sono situati o sul territorio di due Stati parti o sul territorio di un medesimo Stato parte qualora sia previsto uno scalo sul territorio di un altro Stato, anche se tale Stato non è uno Stato parte».

In particolare, in caso di «ritardo», gli artt. 19 e 21 della Convenzione prevedono la possibilità per i passeggeri di ottenere una riparazione *integrale*, in forma risarcitoria, dei danni individuali subiti.

S'è da più parti sostenuto ⁴, posto che il testo di diritto uniforme si limita a disciplinare la responsabilità del vettore per il «danno derivante da *ritardo* nel trasporto aereo di passeggeri, bagagli o merci» (art. 19), che nei danni da ritardo non sarebbero compresi quelli da soppressione del volo, cui sarebbe applicabile – non ricadendo nell'ambito di operatività della Convenzione di Montreal – il regolamento UE n. 1215 del 2012. La Convenzione prenderebbe in considerazione i danni da difettosa esecuzione della prestazione ma non quelli da mancata esecuzione della prestazione, qual è, ad esempio, la cancellazione del volo ⁵.

Tale prospettiva è stata però oggetto di critica: sia una parte della dottrina ⁶ che della giurisprudenza (anche di legittimità) ⁷ hanno osservato che, in

³ Cfr., per un'analisi della Convenzione, E.G. ROSAFIO, *Convenzione di Montreal del 28 maggio 1999: problemi applicativi*, in *Dir. tur.*, 2004, p. 10 ss.; A. ZAMPONE, *Le nuove norme sulla responsabilità del vettore nel trasporto aereo internazionale di passeggeri*, in *Dir. trasp.*, 2000, p. 7 ss.; M.M. COMENALE PINTO, *La nuova disciplina del trasporto aereo internazionale*, in *Dir. tur.*, 2004, p. 5 ss.

⁴ Di tale opinione, tra gli altri, S. GIACOBBE, *La responsabilità del vettore aereo per ritardo*, in M. DEIANA (a cura di), *Studi su negato imbarco, cancellazione del volo e ritardo nel trasporto aereo*, Cagliari, 2005, p. 87 ss.; M. PIRAS, *Il rifiuto a trasportare e il ritardo del vettore aereo nella nuova disciplina comunitaria*, *ivi*, p. 162 ss.

⁵ L. ANCIS, *Informazione e assistenza del passeggero nel trasporto aereo. Il mutamento dei connotati dell'obbligo di protezione*, Napoli, 2017, p. 113 s.

⁶ V., ad esempio, M.M. COMENALE PINTO, *Il contratto di trasporto di persone*, in F. MORANDI, M.M. COMENALE PINTO e M.E. LA TORRE (a cura di), *I contratti turistici*, Milano, 2004, p. 220; E.G. ROSAFIO, *Il negato imbarco, la cancellazione del volo e il ritardo nel trasporto aereo di persone: il regolamento n. 261/2004/CE*, in *Giust. civ.*, 2004, p. 470; A. LEFEBVRE D'OVIDIO, G. PESCATORE e L. TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2013, p. 509 s.

⁷ Da ultimo Cass., Sez. un., 13 febbraio 2020, n. 3561, cit.; ma prima Cass., Sez. un., 8 luglio

relazione ad un servizio aereo regolare⁸, la cancellazione si risolverebbe sostanzialmente in un ritardo, giacché – almeno teoricamente – sarebbe sempre possibile far partire i passeggeri con un volo successivo⁹, salvo che il ritardo si trasformi in impossibilità definitiva della prestazione, prolungandosi per un periodo di tempo tale da rendere ragionevolmente priva d'interesse per il creditore la prestazione di trasporto da parte del vettore¹⁰.

Peraltro, non v'è alcun riferimento al “volo” nel testo dell'art. 19, piuttosto si parla di «ritardo nel trasporto aereo», oggetto del contratto. E, in effetti, in tema di interpretazione del diritto convenzionale, l'art. 2, comma 2, l. n. 218/1995 sottolinea l'esigenza di tener conto nell'attività ermeneutica del suo carattere, appunto, internazionale e dell'esigenza della sua applicazione uniforme (c.d. «interpretazione autonoma»): in ciò non può non venire in rilievo l'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, che, al par. 1, stabilisce la regola generale secondo cui un trattato deve essere interpretato in buona fede, seguendo il senso ordinario da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto e alla luce del suo oggetto e del suo scopo¹¹.

In tale prospettiva, l'espressione «ritardo nel trasporto aereo», contenuta nella Convenzione di Montreal, non può che essere intesa in relazione al compimento della “complessiva” operazione di trasporto dedotta in contratto fino alla sua destinazione finale. Il “volo” viene cioè considerato un'operazione di trasporto aereo realizzata da un vettore che fissa il suo itinerario

2019, n 18257, cit.

⁸ Intendendosi come tale quello che consiste in una serie di voli accessibili al pubblico per tariffe predeterminate, colleganti sempre le stesse località, che si svolge con una regolarità tale da assumere il carattere della sistematicità (cfr., sul punto, P. CACCAMO, *La compensazione ed il risarcimento del danno non patrimoniale in caso di ritardo aereo*, in *Riv. dir. nav.*, 2012, p. 886 ss.).

⁹ Infatti, la cancellazione del volo non può considerarsi sempre e comunque un equivalente dell'inseguimento dell'obbligazione, dal momento che il vettore potrebbe far giungere a destinazione il viaggiatore, pur in un momento successivo a quello programmato (si vedano, sul punto, le osservazioni di J. SUNDBERG, *Quelques aspects de la responsabilité pour retard en droit aérien*, in *Rev. fr. dr. aér.*, 1966, p. 144).

¹⁰ Di tale opinione, ad esempio, A. ZAMPONE, *La responsabilità del vettore aereo per negato imbarco e cancellazione del volo*, in M. DEIANA (a cura di), *Studi su negato imbarco, cancellazione del volo e ritardo nel trasporto aereo*, cit., p. 81; S. GIACOBBE, *La responsabilità del vettore aereo per ritardo*, cit., p. 89, nota 5.

¹¹ Cfr. F. FALCONI, *La giurisdizione in materia di trasporto aereo internazionale: l'interpretazione dell'art. 28 della Convenzione di Varsavia al vaglio delle sezioni unite*, nota a Cass., Sez. un., 17 ottobre 2014, n. 22035, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2015, I, p. 346.

in conformità ad un programma previamente stabilito; affinché un volo si consideri effettuato, non è sufficiente che il velivolo sia decollato in conformità all'itinerario programmato, ma è necessario che esso raggiunga la destinazione così come previsto dall'itinerario stesso¹². Inoltre, il volo può intendersi cancellato non solo nell'ipotesi in cui il velivolo non sia affatto partito, ma anche nel caso in cui l'aereo sia decollato e, per una qualsiasi ragione, sia poi stato costretto a rientrare all'aeroporto di partenza e i passeggeri trasferiti su altri voli, senza che sia necessaria l'adozione di una decisione esplicita di cancellazione. Quest'ultima, a seconda dei casi, può poi concretizzarsi in un ritardo del volo di andata, del volo di ritorno, nel protrarsi dello scalo fino a perdere la coincidenza, nella soppressione di uno dei due voli con necessità di sostituirlo con un altro. In definitiva, si ha "cancellazione" quando la programmazione del volo originario, che ha subito il ritardo, viene abbandonata e i passeggeri si uniscono a quelli di un altro volo: in ognuna di queste ipotesi v'è un evento foriero di disagi o di danni per gli interessati.

Una diversa opzione interpretativa (la convenzione si occupa solo del ritardo del volo e non anche delle ipotesi di soppressione) va contro la *ratio legis* della normativa, volta a coprire le principali ipotesi di danni alle persone e alle cose connesse con il trasporto aereo internazionale: infatti, il risultato finale sarebbe quello di escludere dal campo di applicazione della disciplina quella che è la più grave ipotesi di inadempimento (la soppressione del volo), mentre rimarrebbe coperta quella più tenue (il ritardo)¹³.

¹² Così Corte giust., 10 luglio 2008, causa C-137/07, in *Foro it.*, 2008, IV, c. 550.

¹³ Del medesimo avviso Cass., Sez. un., 13 febbraio 2020, n. 3561, cit. In precedenza, nel senso di ritenere ricadenti sotto l'ambito di applicazione della Convenzione entrambe le ipotesi, del ritardo e della soppressione del volo, cfr. Cass., 23 gennaio 2018, n. 1584, in *Foro it.*, 2018, I, c. 879, e Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit. *Contra*, da ultimo, A. REINALTER e A. REINSTADLER, *Trasporto aereo e giurisdizione internazionale*, cit., p. 2148 ss., secondo cui «i termini "ritardo", o meglio "delay" e "retard" nelle (sole) versioni autentiche in lingua inglese e francese, non lasciano intendere che ricomprendano anche le cause di cancellazione del volo, ossia l'ipotesi dell'inadempimento totale della prestazione. Anche i lavori preparatori sia della Convenzione di Varsavia [...], sia della Convenzione di Montreal [...], hanno escluso categoricamente che il termine "ritardo" possa ricomprendere anche la cancellazione del volo». Peraltro, secondo gli aa., «tale interpretazione limitativa non comporta svantaggio alcuno per i passeggeri di voli internazionali cancellati, in quanto gli stessi – almeno nell'ambito di applicazione del Reg. (CE) n. 261/2004 – [...] mantengono integri tutti i diritti ad un risarcimento supplementare in base alla *lex fori*, dal quale può essere poi detratto quello prestabilito ed ottenuto in base al Regolamento. Esso, infatti, con i suoi importi minimi forfettari mira a risarcire solo i danni che sono pressoché identici per tut-

Nella medesima prospettiva sembra muoversi anche il diritto dell'Unione europea: il Regolamento (CE) n. 261/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 febbraio 2004¹⁴, che istituisce «Regole comuni in materia di compensazione ed assistenza ai passeggeri in caso di negato imbarco, cancellazione del volo o ritardo prolungato» e che abroga il Regolamento n. 295/1991, ha rafforzato la tutela del passeggero, dettando la griglia minima di tutela in favore di viaggiatori aerei che si trovino nelle peculiari situazioni in esso indicate. Ai sensi dell'art. 3, par. 1, tale regolamento «si applica: a) ai passeggeri in partenza da un aeroporto situato nel territorio di uno Stato membro soggetto alle disposizioni del trattato; b) ai passeggeri in partenza da un aeroporto situato in un paese terzo a destinazione di un aeroporto situato nel territorio di uno Stato membro soggetto alle disposizioni del trattato, salvo se i suddetti passeggeri hanno ricevuto benefici o una compensazione pecuniaria e assistenza nel paese terzo in questione, qualora il vettore aereo operante il volo in questione sia un vettore comunitario».

Tale Regolamento, diversamente dalla Convenzione di Montreal, che prevede la possibilità di chiedere in caso di ritardo del volo un risarcimento *integrale* dei danni, determina solamente la griglia minima di tutela in favore dei viaggiatori aerei: a seconda dei casi, al passeggero è riconosciuto il diritto al rimborso del costo del biglietto o all'imbarco su un volo alternativo, alla c.d. assistenza (pasti, alloggi e ulteriori servizi minori) e ad una compensazione pecuniaria di importo crescente in proporzione alla gravità del ritardo. Con particolare riferimento a quest'ultima ipotesi, la normativa comunitaria identifica diversi tipi di gravità del ritardo, commisurate alla lunghezza della tratta. Quindi, dal punto vista oggettivo, il Regolamento introduce una tipizzazione legale della soglia oltre la quale l'inesatto adempimento (ritardo) del vettore diviene "grave" e genera obblighi risarcitori. Resta salvo l'eventuale diritto ad ottenere un ristoro supplementare – che può essere tanto patrimoniale quanto morale – in aggiunta a quello eventualmente già concesso ai sensi del regolamento, che possa trovare fondamento nelle condizioni pre-

ti i passeggeri interessati».

¹⁴ Cfr., *ex multis*, E.G. ROSAFIO, *Il negato imbarco, la cancellazione del volo e il ritardo nel trasporto aereo di persone: il regolamento n. 261/2004/CE*, in *Giust. civ.*, 2004, II, p. 471 ss.; M. BRIGNARDELLO, *La tutela dei passeggeri in caso di negato imbarco, cancellazione del volo e ritardo prolungato. Normativa vigente e prospettive di riforma*, Torino, 2013, *passim*.

viste dalla Convenzione di Montreal o dal diritto nazionale¹⁵. Infatti, il Regolamento (CE) n. 261/2004 e la Convenzione di Montreal contengono due discipline compatibili e congiuntamente applicabili, senza antinomie¹⁶: la seconda detta le condizioni per l'esercizio di azioni giudiziarie per il risarcimento danni promosse dinanzi ad organi giurisdizionali; ciò tuttavia non è d'ostacolo all'adozione di una concorrente disciplina comunitaria, anche migliorativa, per assicurare la tutela degli interessi dei passeggeri, al fine di garantire agli stessi adeguata assistenza nel momento in cui si verificano gli inconvenienti previsti e in maniera da consentire indennizzi che possono essere richiesti e accordati senza l'esperimento di azioni giudiziarie.

In tale prospettiva, la circostanza che, in caso di ritardo alla partenza durato per un certo tempo, sovrapprenotazione o cancellazione, secondo quanto previsto nell'art. 8 del regolamento, il passeggero abbia il diritto di scegliere se considerare risolto il contratto o se ottenere una prestazione diversa, ugualmente dovuta in base al medesimo contratto, e che consisterebbe essenzialmente nel viaggio su altro aeromobile¹⁷, dimostra che eventi quali la cancellazione di un volo appartengono alla fisiologia del contratto, determinando l'attualità del programma alternativo disciplinato appunto nell'art. 8,

¹⁵ Così Corte giust., 10 gennaio 2006, causa C-344/04, International Air Transport Association, European Low Fares Airline Association c. Department for Transport, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2006, p. 880 ss., con nota di F. ZORZI GIUSTINIANI, *Disagi nel trasporto aereo e forme minime di tutela: la Corte conferma la validità del Regolamento CE n. 261/2004*, in *Dir. trasp.*, 2006, p. 851 ss., con nota di V. CORONA, *La natura delle prestazioni di assistenza del vettore aereo in caso di ritardo*, in *Dir. comunit. scambi intern.*, 2006, p. 51 ss., con nota di M. FRAGOLA, *Convenzione di Montreal e norme comunitarie sull'overbooking: la Corte di Giustizia riconosce la legittimità dei principi «chiave» dell'ordinamento comunitario*; Corte giust., 6 maggio 2010, causa C-63/19, *ivi*, 2010, p. 296 ss., con nota di E. ADOBATI, *La Corte di Giustizia determina il limite di indennizzo dovuto dai vettori aerei ai passeggeri per la perdita del bagaglio*, in *Riv. dir. nav.*, 2011, p. 267 ss., con nota di N. LIBERATOSCIOLI, *Nel caso di perdita dei bagagli, il massimale di responsabilità del vettore aereo comprende i danni sia materiali sia morali*.

¹⁶ La Corte di giustizia ha specificato che le normative non si escludono l'un l'altra (si veda Corte giust., 10 gennaio 2006, causa C-344/04, cit.).

¹⁷ Tuttavia, non si tratterebbe di risoluzione per inadempimento, bensì di «risoluzione determinata da atto di volontà del passeggero, nell'esercizio di una facoltà attribuita dal contratto di trasporto» [M. MAGGIOLO, *Overbooking, ritardo e cancellazione del volo: contratto, compensazione, responsabilità*, in L. MASALA ed E.G. ROSAFIO (a cura di), *Trasporto aereo e tutela del passeggero nella prospettiva europea*, Milano, 2006, p. 131 s.].

par. 1, Reg. (CE) n. 261/2004¹⁸: in definitiva, la cancellazione del volo non sarebbe quindi riconducibile alla totale inesecuzione del contratto quanto alla difettosa esecuzione della prestazione al pari del ritardo.

Del resto, è la stessa Corte di giustizia ad affermare ripetutamente che i passeggeri di voli ritardati di un tempo pari o superiore a tre ore possono essere assimilati ai passeggeri di voli cancellati e che, pertanto, possono anch'essi reclamare il diritto alla compensazione pecuniaria previsto dall'art. 7 del Regolamento¹⁹.

2. – Altra questione controversa, di grande rilevanza pratica, cui si accennava in abbrivio, è quella relativa all'ambito della giurisdizione in materia di trasporto aereo, con particolare riferimento al luogo della conclusione del contratto: sul punto, vengono in rilievo i rapporti tra il Regolamento Bruxelles I *bis* (Reg. UE n. 1215/2012), sulla competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, e la Convenzione di Montreal.

Infatti, se è ormai pacifico, che il giudice competente cui può rivolgersi il passeggero che ha subito un danno derivante dalla cancellazione di un volo internazionale varia a seconda del diritto in concreto fatto valere (quindi, un diritto fatto discendere dalla Convenzione di Montreal oppure dal Reg. CE n. 261/2004 oppure, ancora, dalla *lex fori*)²⁰, estremamente controverso è

¹⁸ Di tale avviso S. Vernizzi, *Trasporto aereo internazionale e giurisdizione italiana secondo il nuovo orientamento del supremo collegio*, cit., p. 1218 ss.

¹⁹ Cfr. Corte giust., 19 novembre 2009, proc. riuniti C-402/07 (Christopher, Gabriel e Alana Sturgeon *c.* Condor Flugdienst GmbH) e C-432/07 (Stefan Böck, Cornelia Lepuschitz *c.* Air France SA), in *Dir. trasp.*, 2010, p. 123 ss., con nota di V. CORONA, *La compensazione pecuniaria per il ritardo aereo tra diritto positivo e giurisprudenza interpretativa della Corte di Giustizia*, e in *Dir. tur.*, 2011, p. 51 ss., con nota di S. VERNIZZI, *La responsabilità del vettore aereo per ritardo*; Corte giust., 23 ottobre 2012, proc. riuniti C-581/10 (Nelson *c.* Deutsche Lufthansa AG) e C-629/10 (British Airways Easyjet e International Air Transport Association *c.* Civil Aviation Authority), in *www.eur-lex.europa.eu*; Corte giust., 26 febbraio 2013, C-11/11, Air France SA *c.* Heinz-Gerke Folkerts e Luz-Teresa Folkerts, in *Dir. com. sc. internaz.*, 2013, p. 152 ss., con nota di E. ADOBATI, *La Corte si pronuncia ancora nell'ambito del risarcimento del danno a favore dei passeggeri con voli cancellati o arrivati a destinazione con notevole ritardo*.

²⁰ Infatti, è ormai pacifico che nel caso in cui vengano promosse azioni per danni non rientranti nella sfera di applicazione della Convenzione troveranno applicazione le norme generali sulla determinazione della giurisdizione, come accade, ad esempio, per il *diritto alla compensazione pecuniaria* (di cui al Reg. CE n. 261/2004), che non rientra nel campo di applicazione della Convenzione di

quel che accade in caso di presenza di una clausola di proroga della giurisdizione a favore dei giudici di un determinato Paese.

In tale ipotesi, a venir in rilievo sono, da una parte, l'art. 25 del Regolamento Bruxelles I *bis* e, dall'altra, l'art. 33 della Convenzione di Montreal relativo ai criteri di collegamento della giurisdizione internazionale per i danni subiti in caso di ritardo del volo. Ciò è la diretta conseguenza di quel che s'è detto prima, ossia che l'ipotesi di cancellazione del volo sia riconducibile al «ritardo» di cui all'art. 19 della Convenzione di Montreal: diversamente, non si porrebbe alcuna questione, dal momento che la suddetta Convenzione non risulterebbe applicabile.

È principio condiviso, tanto a livello interno, quanto in ambito europeo, quello della prevalenza delle norme pattizie, ed in particolare delle norme di diritto uniforme, rispetto alle norme nazionali ed europee: ciò trae fondamento e giustificazione dal carattere di *specialità* che dette norme si vedono conferire in virtù dell'ordine di esecuzione con il quale sono state introdotte nell'ordinamento italiano, ma altresì in ragione delle caratteristiche strutturali e teleologiche loro proprie²¹: pertanto, il diritto interno ed europeo, ove ricorrano i presupposti di applicazione della Convenzione di Montreal, devono necessariamente ritrarsi per fare spazio all'applicazione dei criteri speciali – nel caso che ci occupa quelli di giurisdizione – stabiliti dalla normativa uniforme.

Anche la giurisprudenza di legittimità più recente²² considera la disciplina sulla giurisdizione di cui alla Convenzione di Montreal quale *lex specialis* rispetto al Regolamento Bruxelles I *bis*. E ciò specialmente per due ragioni: *a*) intanto, è lo stesso Regolamento a prevedere al considerando 35 che esso «non incide sulle convenzioni alle quali gli Stati membri aderiscono e che riguardano materie specifiche» e a contenere nel testo una norma specifica per dirimere i conflitti nell'ipotesi di concorrente applicabilità della normazione

Montreal 1999 (v., sul punto, Corte giust., 9 luglio 2009, causa C-204/08, Peter Rehder c. Air Baltic Corporation, in *Dir. trasp.*, 2010, p. 101 ss., con nota di M. MASOTTI, *Volo cancellato: si può ricorrere al giudice del luogo di partenza o di arrivo*, e in *Riv. dir. priv. proc.*, 2010, p. 77, con nota di G. SERRANÒ, *Cancellazione del volo e giurisdizione in materia di trasporto: il caso Air Baltic*).

²¹ Con particolare riferimento alle convenzioni di diritto uniforme in materia di trasporti, v. A. MALINTOPPI, *Diritto uniforme e diritto internazionale privato in tema di trasporti*, Milano, 1955, p. 63 ss., e P. IVALDI, *Diritto uniforme dei trasporti e diritto internazionale privato*, Milano, 1990, p. 13 ss.

²² Cfr. Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit., e Cass., Sez. un., 13 febbraio 2020, n. 3561, cit.

convenzionale e di quella europea: l'art. 71, secondo cui «il presente regolamento lascia impregiudicate le convenzioni, di cui gli Stati membri siano parti contraenti, che disciplinano la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materie particolari»; b) inoltre, sarebbe evidente la specialità della Convenzione, laddove il predetto Regolamento concerne in generale la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, mentre la Convenzione di Montreal ha lo specifico e circoscritto oggetto di unificare alcune norme, prima di tutto in materia di giurisdizione ma non solo, relative al trasporto aereo internazionale.

Da ciò discende che il passeggero il quale domanda sia i danni in forma di compensazione che quelli supplementari, potrebbe far ricorso all'art. 33 della Convenzione di Montreal²³, mentre l'eventuale clausola di proroga

²³ Tuttavia, pare di diverso avviso la Corte di Giustizia: sul punto, Corte giust., 9 luglio 2009, causa C-204/08, cit., secondo cui il diritto di cui all'art. 7 del Regolamento n. 261/2004 è «un diritto ad un indennizzo forfettario e standardizzato del passeggero [...] e prescinde dal diritto al risarcimento dei danni sancito dall'art. 19 della Convenzione di Montreal», ciò perché «i diritti fondati sulle succitate disposizioni, rispettivamente del Regolamento n. 261/2004 e della Convenzione di Montreal rientrano [...] in contesti normativi differenti»; ma, in maniera ancor più esplicita, Corte giust., 10 marzo 2016, causa C-94/14, *Flight Refund c. Deutsche Lufthansa*, in *www.curia.eu*; e Corte giust., 7 novembre 2019, causa C-213/18, *Adriano Guaitoli et al. c. easyJet Airline Co. Ltd, ivi*, ove viene decisa una questione pregiudiziale relativa a un caso di domande presentate congiuntamente e aventi ad oggetto, da un lato, la compensazione pecuniaria per cancellazione del volo prevista dal Regolamento (CE) n. 261/2004 e, dall'altro, il risarcimento degli ulteriori danni patrimoniali e non patrimoniali: la Corte dopo aver sottolineato che le due basi normative [il Regolamento (CE) n. 261/2004 e la Convenzione di Montreal] vanno tenute nettamente distinte tra di loro perviene alla conclusione che a domande fondate su titoli diversi corrispondono regole diverse sulla competenza giurisdizionale; pertanto, il giudice interno investito di un'azione diretta ad ottenere entrambi i tipi di danno deve valutare la propria competenza, per il primo capo della domanda, alla luce dell'art. 7, punto 1, del Regolamento Bruxelles I *bis* e, per il secondo capo della domanda, alla luce dell'art. 33 della Convenzione.

Condividono tale conclusione sia M. Lopez de Gonzalo, Un'altra decisione delle Sezioni Unite in tema di giurisdizione e trasporto aereo, cit., p. 877 ss., a parer del quale è «sorprendente» che la Cassazione «abbia completamente ignorato tutta la precedente giurisprudenza della Corte di Giustizia europea», ragion per cui «piuttosto che adottare senza esitazioni soluzioni così apertamente in contrasto con l'orientamento consolidato della giurisprudenza europea, sarebbe stato più "prudente", in caso di dissenso da tale orientamento o di dubbi sulla sua effettiva portata, disporre un rinvio pregiudiziale»; l'impressione dell'a. è che la nostra giurisprudenza di legittimità «abbia privilegiato ragioni di policy volte ad estendere la tutela del passeggero quale contraente debole del trasporto aereo, a scapito del rigore interpretativo e della certezza del diritto». Sostanzialmente della stessa opi-

concordata tra le parti con diverso contenuto non potrebbe avere carattere esclusivo, potendo solo sommarsi ai criteri individuati dal diritto convenzionale, senza mai porsi in contrasto con questi, pena la nullità *ex art.* 49 della Convenzione di Montreal²⁴.

Se, invece, si addivene alla tesi secondo cui la responsabilità per danno derivante da cancellazione del volo internazionale non può essere ricondotta alla Convenzione di Montreal, la soluzione relativa alla giurisdizione dovrà essere individuata ai sensi del Reg. (CE) n. 261/2004 in base al Regolamento Bruxelles I *bis*, e quindi, laddove le parti lo abbiano stabilito, alla clausola di proroga di cui all'art. 25²⁵, ove sono previsti i requisiti di validità della stessa: infatti, l'accordo attributivo della competenza deve essere: «a) concluso per iscritto o provato per iscritto; b) in una forma ammessa dalle pratiche che le parti hanno stabilito tra di loro; o c) nel commercio internazionale, in una forma ammessa da un uso che le parti conoscevano o avrebbero dovuto conoscere e che, in tale ambito, è ampiamente conosciuto e regolarmente rispettato dalle parti di contratti dello stesso tipo nel settore commerciale considerato»²⁶.

Invece, ai fini della individuazione del giudice avente giurisdizione a conoscere della controversia relativa alle richieste del danno supplementare patri-

nione A. Reinalter e A. Reinstadler, *Trasporto aereo e giurisdizione internazionale*, cit., p. 2148, per i quali «i danni conseguenti ad un volo cancellato non rientrano [...] nell'ambito di applicazione *ratione materiae* della Convenzione di Montreal. Ma anche volendo optare per tale tesi, la Convenzione ha un ambito applicativo ben circoscritto, e pertanto le disposizioni sulla giurisdizione ivi contenute possono essere prese in considerazione unicamente con riferimento alle pertinenti ipotesi di danno (supplementare) sempre ivi contemplate».

²⁴ Ai sensi dell'art. 49 «sono nulle tutte le clausole contenute nel contratto di trasporto e tutti gli accordi speciali conclusi prima del verificarsi del danno con i quali le parti mirano ad eludere le disposizioni della presente convenzione sia determinando la legislazione applicabile sia modificando le norme sulla competenza giurisdizionale».

²⁵ Alla luce della costante giurisprudenza tanto della Corte di giustizia quanto delle Sezioni unite, le clausole di proroga della competenza giurisdizionale vanno interpretate in senso rigorosamente restrittivo: cfr., ad esempio, Cass., Sez. un., 27 febbraio 2012, n. 2926, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2012, p. 941 ss.; Cass., Sez. un., 19 gennaio 2017, n. 1311; Cass., Sez. un., 13 febbraio 2020, n. 3561, cit.

²⁶ La giurisprudenza reputa che tali clausole non soggiacciono alla disciplina consumeristica, in quanto l'art. 17, par. 3, del Regolamento Bruxelles I *bis*, che si occupa della competenza in materia di contratti conclusi dai consumatori, stabilisce la non applicabilità del predetto regolamento nel caso di contratti di mero trasporto «che non prevedono prestazioni combinate di trasporto e di alloggio per un prezzo globale» (v. Corte giust., 11 aprile 2019, causa C-464/2018, in *www.curia.europa.eu*, e Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit.

moniale e non patrimoniale (e, a voler condividere l'impostazione della più recente giurisprudenza di legittimità, pure quelle relative al danno per la cancellazione del volo internazionale), troveranno applicazione i criteri di collegamento indicati nell'art. 33 della Convenzione di Montreal, che ne individua cinque²⁷, rimessi alla scelta dell'attore: quelli contenuti nel par. 1 riguardano il risarcimento del danno, non conseguente alla morte o alla lesione fisica del passeggero, ovvero quello da ritardo, disagio o perdita o deterioramento dei bagagli e sono: *a*) il domicilio del vettore; *b*) la sede principale della sua attività; *c*) il luogo in cui il vettore possiede un'impresa che ha provveduto a stipulare il contratto; *d*) il luogo di destinazione del volo; quello contenuto nel par. 2 riguarda, invece, i danni derivanti da morte o lesione del viaggiatore.

L'art. 33, al par. 2²⁸, assume espressamente il «criterio di prossimità», ovvero il «foro del cliente», ai fini della determinazione della competenza giurisdizionale, ma lo limita alla responsabilità per i danni più gravi (da morte o lesione del passeggero), mentre con riferimento ai danni di minore entità (par. 1) introduce quale criterio *intermedio e concorrente* tra il domicilio del vettore aereo ed il luogo di destinazione quello ove il predetto vettore possieda uno stabilimento a cura del quale il contratto sia stato concluso, così inserendo anche il luogo di perfezionamento dell'acquisto del biglietto aereo tra le opzioni cui l'attore può ricorrere per radicare il giudizio²⁹. Nella Convenzio-

²⁷ Per un approfondimento di tali criteri, si rinvia a S.M. CARBONE, *Criteri di collegamento giurisdizionale e clausole arbitrali nel trasporto aereo: le soluzioni della Convenzione di Montreal del 1999*, in *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2000, p. 5 ss.; S. BUSTI, *Contratto di trasporto aereo*, Milano, 2001, p. 818 ss.; M. BONA, *Disastri aerei: giurisdizione e competenza territoriale*, in *Danno resp.*, 2008, p. 1189 ss.; A. ZAMPONE, *Spunti di riflessione su alcune questioni di giurisdizione e di competenza nella Convenzione di Montreal 1999*, in *Dir. trasp.*, 2010, p. 47 ss.

²⁸ Si tratta di una delle più importanti innovazioni introdotte dalla Convenzione di Montreal rispetto a quella di Varsavia del 1929, che non prevedeva alcun foro privilegiato per le azioni risarcitorie in materia di danno alla persona del passeggero (sul punto, cfr. G. UBERTALLI, *Trasporto aereo e giurisdizione: un'interpretazione dei cinque criteri della Convenzione di Montreal*, in *Giur. it.*, 2017, p. 866.

²⁹ Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit. *Contra* Cass., Sez. un., 14 giugno 2006, n. 13689, in *Giust. civ.*, 2007, I, p. 187 ss., con nota di M.M. COMENALE PINTO, *Giurisdizione ed effettività della tutela del passeggero*, secondo cui il criterio di collegamento della giurisdizione individuabile nella sede in cui il vettore possieda «un établissement par le soin duquel le contrat a été conclu» non può identificarsi semplicemente con il luogo in cui il contratto è stato concluso, richiedendosi che il vettore abbia in quel luogo uno «stabilimento»; anche se «non è necessario che lo stabilimento (inteso nell'ampia accezione di struttura operativa) abbia poi provveduto attraverso la pro-

ne viene cioè dato rilievo – anche nell'ipotesi di danni meno rilevanti – non solo ai tradizionali criteri della destinazione e del foro del vettore, ma anche al foro del viaggiatore, nel tentativo di predisporre un sistema fondato su indicatori «certi» o «determinabili» ma che presenti idonei correttivi diretti a non vanificare l'accesso alla giustizia per i viaggiatori che abbiano subito danni ascrivibili alla responsabilità del vettore³⁰.

3. – La giurisprudenza più recente³¹, nell'ipotesi in cui il contratto di trasporto aereo internazionale sia stato stipulato *on line*³², sempre in un'ottica di *favor* verso il passeggero/contraente debole, ha reputato – in applicazione

pria organizzazione interna alla stipula del contratto di trasporto», essendo «sufficiente che si sia intromesso in tale conclusione del contratto, sia pure avvalendosi di un'organizzazione esterna» (quale può essere, ad esempio, un agente di viaggi, purché l'attività di tale agente faccia pur sempre capo a tale stabilimento e non ad altra sede del vettore o addirittura ad altri soggetti).

³⁰ Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit. Al riguardo, di recente, S. VERNIZZI, *Trasporto aereo internazionale e giurisdizione italiana secondo il nuovo orientamento del supremo collegio*, cit., p. 1220 s., osserva che «la soluzione offerta in relazione al criterio di collegamento "intermedio" di cui all'art. 33, par. 1, della Convenzione di Montreal 1999, fornita dalla Magistratura di legittimità, oltrepassa il confine dell'interpretazione estensiva per divenire vera e propria giurisprudenza creativa»: un criterio comunemente ritenuto come riconducibile al vettore aereo «viene in tal modo forgiato alla stregua di un foro del passeggero, ulteriore rispetto a quello previsto, ma soltanto per i pregiudizi più gravi, all'art. 33, par. 2, della Convenzione di Montreal 1999».

³¹ Cfr. Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit.; e Cass., Sez. un., 13 febbraio 2020, n. 3561, cit.

³² Sul commercio elettronico nell'attuale prassi degli scambi, si segnalano per la completezza della trattazione: G. COMANDÉ e S. SICA, *Il commercio elettronico*, Torino, 2001; G. CASSANO, *Internet: nuovi problemi e questioni controverse*, Milano, 2001; S. SICA e P. STANZIONE, *Commercio elettronico e categorie civilistiche: un'introduzione*, Milano, 2002; V. RICCIUTO e N. ZORZI, *Il contratto telematico*, Padova, 2002; V. ZENO ZENCOVICH, *La nuova disciplina del commercio elettronico alla luce del D.Lgs. 70/2003: questioni generali e ambito di applicazione*, in E. TOSI (a cura di), *Commercio elettronico e servizi della società dell'informazione*, Milano, 2003, p. 35 ss.; F. DELFINI, *Il commercio elettronico*, Milano, 2004; R. CLARIZIA, *I contratti informatici*, Torino, 2007; C. ROSSELLO, G. FINOCCHIARO ed E. TOSI (a cura di), *Commercio elettronico*, in *Tratt. dir. priv.* Bessone, XXXII, Torino, 2007; G.M. RICCIO, *Commercio elettronico, aste telematiche, ADR e tutela dei consumatori*, in A.M. GAMBINO (a cura di), *Rimedi e tecniche di protezione del consumatore*, Torino, 2011, p. 93; A. DE FRANCESCHI e M. LEHMAN, *Il commercio elettronico nell'Unione europea e la nuova direttiva sui diritti dei consumatori*, in *Rass. dir. civ.*, 2012, p. 419 ss.; F. DELFINI e G. FINOCCHIARO, *Diritto dell'informatica*, Torino, 2014, p. 33 ss. R. GIORDANO, *La tutela giurisdizionale del commercio elettronico*, in *Giur. mer.*, 2013, p. 2544 ss.; Z.S. TANG, *Electronic consumer contracts in the conflict of laws*, Oxford, 2013.

del suddetto criterio *intermedio* – che il «luogo ove è sito lo stabilimento del vettore che cura la conclusione del contratto» coincide in tal caso con il domicilio degli acquirenti, quale luogo nel quale gli stessi sono venuti a conoscenza dell'accettazione della proposta formulata con l'invio telematico dell'ordine e del pagamento del corrispettivo. E ciò all'esito di una complessiva riflessione sul disancoramento da qualsiasi riferimento spaziale³³, per i contratti conclusi *on line*, rispetto alla collocazione geografica di agenzie o filiali della compagnia aerea, e sulla incontestabile asimmetria contrattuale delle parti. Una simile conclusione è d'altronde necessitata dalla complessità della materia: il commercio elettronico, imprescindibilmente legato alla tecnologia, è in continua evoluzione ed è, quindi, preferibile un'ampia interpretazione delle norme che si dimostri flessibile e adattabile alla molteplicità dei casi.

Infatti, i criteri indicati nell'art. 33, comma 1, della Convenzione di Montreal, vanno calati all'interno di un mercato sempre meno condizionato, in fase di perfezionamento ed esecuzione del contratto, dalla localizzazione geografica del vettore, in quanto, normalmente, l'acquisto del titolo di viaggio avviene *on line* e si perfeziona con la conferma telematica dell'accettazione dell'ordine trasmesso dal cliente: lo spazio telematico è un «non luogo», con conseguente necessità di adattare i criteri di collegamento della giurisdizione fondati sulla localizzazione di un elemento fattuale di rilievo giuridico (il domicilio di una parte; il luogo di perfezionamento di un contratto o il luogo dove si possono ritenere sorte od essere eseguite le obbligazioni cui le parti sono vincolate, ecc.) alla dematerializzazione del mercato degli scambi commerciali³⁴.

³³ Sulla formazione del consenso nel contratto telematico, un'autorevole dottrina ritiene sia un'ipotesi di scambio senza accordo caratterizzato dall'assenza di dialogo fra i contraenti in un luogo dove sono superate le coordinate spazio-temporali (N. IRTI, *Scambi senza accordo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1998, p. 347). Parla di procedura standardizzata, spersonalizzata e decontestualizzata rispetto al tempo e allo spazio anche C. CAMARDI, *Gli accordi telematici: un nuovo modello di scambio*, in *Il contratto telematico*, in *Tratt. dir. comm. e dir. pubbl. econ.* Galgano, XXVII, Padova, 2002, p. 14, ove si osserva che il contratto telematico è «lontano da quel concetto di negozio che ha fin qui nutrito le riflessioni del civilista e del teorico del diritto». All'opposto, altri aa. ritengono che l'accordo sia il risultato di una serie di tecniche procedimentali (ad esempio G. OPPO, *Disumanizzazione del contratto?*, in *Riv. dir. civ.*, 1998, I, p. 525; G. BENEDETTI, *Diritto e linguaggio. Variazioni sul "diritto muto"*, in *Eur. dir. priv.*, 1999, p. 137).

³⁴ Sul contratto telematico concluso tra parti residenti in Stati membri differenti, cfr. M.G. FANELLI, *Commercio elettronico nel mercato unico: i chiarimenti della Corte di Giustizia sulla legge*

Le compagnie aeree offrono in vendita biglietti ed altre prestazioni connesse al trasporto attraverso la rete telematica, o mediante il sito ufficiale delle stesse cui gli acquirenti possono rivolgersi direttamente o attraverso altri siti che facilitano le operazioni di rinvenimento dei biglietti nelle date richieste, offrendo comparativamente le condizioni economiche più vantaggiose. I vettori aerei, pertanto, si presentano sul mercato come operatori commerciali che si rivolgono ai fruitori della rete, da qualsiasi paese siano connessi telematicamente, senza che rilevi, né per i primi né per i secondi, la localizzazione o la provenienza geografica³⁵.

La contrattazione telematica produce, pertanto, uno spostamento di prospettiva rispetto alle tradizionali modalità d'individuazione degli elementi delle fattispecie contrattuali sulle quali ancorare la competenza giurisdizionale, dovendosi privilegiare, ai fini dell'individuazione di un «criterio oggettivo di localizzazione», la posizione dei soggetti che esercitano l'attività piuttosto che l'identificazione del tipo contrattuale. In sostanza, la determinazione della giurisdizione internazionale nell'ambito delle attività commerciali che si svolgono *on line*, proprio per l'ambiente virtuale che ne determina il riferimento spazio-temporale, induce a ricercare un criterio di localizzazione il più possibile coerente con l'*effettività* del rapporto contrattuale, soprattutto in relazione a contratti caratterizzati da asimmetria delle parti³⁶.

Ne discende che, nell'ipotesi di acquisto elettronico «diretto»³⁷, ovvero caratterizzato dal fatto che sia l'accordo che l'esecuzione del contratto avvengono per via telematica³⁸, l'indicatore relativo allo «stabilimento a cura

applicabile ai contratti conclusi online e le recenti proposte della commissione, in *Contr. impr./Eur.*, 2016, p. 788; I. OTTAVIANO, *Riflessioni sulla legge applicabile ai contratti di consumo transfrontalieri*, in *Eur. dir. priv.*, 2017, p. 413.

³⁵ Così Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit.

³⁶ Cfr., sul punto, Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit.

³⁷ In tale ipotesi si ha un contratto virtuale in senso stretto caratterizzato dalla coesistenza dei seguenti tratti distintivi: l'utilizzo di una piattaforma negoziale basata sul *world wide web* di *Internet*; la predisposizione unilaterale dell'offerente; l'offerta negoziale *in incertis personas*; la forma-procedimento atipica del tasto negoziale virtuale, o della firma digitale [cfr. R. FAVALE, *La conclusione del contratto telematico*, in *Giur. mer.*, 2013, p. 2553; E. TOSI, *Procedimenti formativi e forme del contratto virtuale*, in C. ROSSELLO, G. FINOCCHIARO ed E. TOSI (a cura di), *Commercio elettronico*, cit., p. 173].

³⁸ In effetti, il contratto «telematico» è una peculiare tipologia di contratto *inter absentes* in cui

del quale il contratto è stato concluso» risulta disancorato da qualsiasi riferimento spaziale riconducibile alla collocazione geografica di agenzie o filiali della compagnia aerea, in quanto alcuna intermediazione materialmente individuabile si è verificata tra viaggiatore e vettore aereo. Né tale criterio può essere determinato mediante l'ubicazione della struttura elettronica (o *server*) che ha consentito, in concreto, il perfezionamento dell'acquisto. Infatti, da un lato, la creazione di un servizio di scambi commerciali *on line* da parte del vettore aereo come modalità prevalente, se non esclusiva, di svolgimento della propria attività commerciale determina l'accesso ai beni e servizi offerti a tutti gli utenti della rete, senza alcuna limitazione territoriale o geografica; dall'altro, non può gravarsi il consumatore-cliente dell'accertamento relativo alla collocazione del *server*, trattandosi di una ricerca che presenta margini tali d'incertezza da renderla inconciliabile con le contrapposte esigenze di radicare con precisione la competenza giurisdizionale³⁹.

Pertanto, anche in relazione alle univoche indicazioni provenienti dal diritto dell'Unione europea in tema di contratti asimmetrici, il criterio concorrente, contenuto nell'art. 33, comma 1, in quanto ispirato al «principio di prossimità», deve essere individuato, negli acquisti *on line* che abbiano le caratteristiche della c.d. contrattazione diretta, «nel luogo in cui l'acquirente del titolo di viaggio sia portato a conoscenza dell'accettazione della proposta formulata con l'invio telematico dell'ordine e, verosimilmente, del corrispettivo»: tale luogo non può che identificarsi con il «domicilio dell'acquirente», «trattandosi dell'unico indicatore fornito di un adeguato grado di determinazione e prevedibilità»⁴⁰.

la manifestazione di volontà, la formazione e, in taluni casi, anche l'esecuzione si realizzano per via elettronica: «la specificità non si esaurisce nella circostanza che la transazione si perfeziona per via telematica, ma abbraccia anche la circostanza che per via telematica si svolgono pure la ricerca del contraente, lo svolgimento delle trattative, il versamento del corrispettivo, e addirittura, nel caso di beni immateriali (si pensi al *software* o ai brani musicali), la distribuzione e la consegna» [A. DI AMATO, *La qualificazione delle transazioni in etere come contratti di massa e i diritti dei consumatori. Le clausole vessatorie*, in G. CASSANO (a cura di), *Il commercio via internet. Profili giuridici, fiscali, tributari, comunitari, sociali, filosofici, normativi*, Piacenza, 2002, p. 55]. Sul punto, cfr. anche S. GIOVA, *La conclusione del contratto via internet. Evoluzione tra normativa e prassi*, Napoli, 2000, p. 60; R. FAVALE, *op. loc. cit.*

³⁹ Ancora Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit.

⁴⁰ Così Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit., secondo cui tale ultimo requisito è posto a tutela «anche del vettore aereo altrimenti esposto al rischio del *forum shopping*, ove al viaggiatore sia lasciata la possibilità d'indicare qualsiasi luogo dal quale, mediante i dispositivi telematici di cui

Infine, in relazione all'ipotesi – assai frequente nella pratica – in cui nel contratto di trasporto aereo stipulato *on line* venga inserita una clausola di proroga della giurisdizione, va segnalato che la nullità della suddetta clausola discende – come si è accennato in precedenza – dal contrasto con l'art. 49 della Convenzione di Montreal, secondo cui sono nulle tutte le clausole contenute nel contratto di trasporto con cui le parti mirano ad eludere le disposizioni della Convenzione; infatti, a venire in discussione non è la validità e la vincolatività per l'aderente delle condizioni generali di contratto accettate spuntando la relativa casella nel modulo di acquisto compilato *on line*, secondo il sistema in uso del *point and click*, né che il testo delle condizioni generali di contratto fosse accessibile e scaricabile aprendo un *link* ⁴¹.

eventualmente fruisce, possa venire a conoscenza dell'accettazione della proposta di acquisto».

Critici rispetto alla soluzione della Suprema Corte sono A. REINALTER e A. REINSTADLER, *Trasporto aereo e giurisdizione internazionale*, cit., p. 2148 ss., e ciò per vari motivi: a) «il luogo in cui gli acquirenti vengono a conoscenza dell'accettazione della proposta formulata con l'invio telematico dell'ordine non viene menzionato affatto quale criterio di collegamento dall'art. 33 della Convenzione di Montreal»; b) «l'obiettivo principale della Convenzione per quanto riguarda la determinazione dei criteri di collegamento di cui all'art. 33 era quello di fornire criteri chiari e tassativi affinché i vettori potessero ragionevolmente prevedere la giurisdizione e la *lex fori* in conseguenza ed in ragione dell'organizzazione dei voli»; c) «l'interpretazione [...] estensiva del criterio di collegamento del "luogo in cui il vettore possiede un'impresa che ha provveduto a stipulare il contratto" non può ragionevolmente ricomprendere la conclusione del contratto di trasporto tramite internet, perché né il passeggero può stabilire o sapere dove si trova il computer o il server del vettore offerente, né viceversa il vettore può stabilire o sapere dove si trova il computer o il server dell'acquirente, per cui alcuna coincidenza necessaria sussiste tra tutti questi possibili luoghi ed il luogo di domicilio dell'acquirente». Da ciò discende, per gli aa., che «l'interpretazione della Corte di cassazione è incoerente non solo perché introduce un nuovo criterio di collegamento non previsto dalla norma, ma anche perché offre al passeggero la possibilità di un inopportuno *forum shopping*».

⁴¹ Sulla validità di tali clausole, v. Corte giust., 21 maggio 2015, causa C-322/14, in *Giur. it.*, 2015, p. 2099, con nota di A. REINALTER e A. REINSTADLER, *Requisiti di forma di clausole attributive di competenza concluse on line*. Del medesimo avviso Cass., Sez. un., 19 settembre 2017, n. 21622, in *Giur. it.*, 2018, p. 1875 ss., con nota di C. IRTI, *Contratti internazionali conclusi per via telematica e clausola di proroga di giurisdizione*, secondo cui «tali modalità di stipulazione dell'accordo di proroga della giurisdizione devono ritenersi valide in base al disposto dell'art. 23, par. 1, del regolamento Bruxelles I, a mente del quale la forma scritta, imposta per tali accordi, "comprende qualsiasi comunicazione con mezzi elettronici che permetta una registrazione durevole dell'accordo attributivo di competenza": la Corte di giustizia dell'Unione europea, infatti, ha statuito che, ove la clausola di proroga della giurisdizione sia contenuta in condizioni generali di contratto disponibili mediante accesso ad un sito Internet, si è in presenza di "una comunicazione elettronica che permette di registrare durevolmente tale clausola, ai sensi di tale disposizione, allorché consente di

4. – Al di là delle difficoltà interpretative poste dalle succitate questioni in tema di responsabilità civile del vettore aereo, ciò che risulta evidente agli occhi dell'interprete è il tentativo di assicurare al passeggero/consumatore/contraente debole una tutela che sia il più possibile *effettiva*⁴².

Al riguardo, va evidenziato come la tradizionale nozione di consumatore e quella di passeggero non risultano tra loro sovrapponibili: lo scopo del trasferimento non assume alcun rilievo nell'ambito e ai fini della disciplina a tutela dei diritti dei passeggeri, per cui tale normativa troverà applicazione a prescindere dalla circostanza che il servizio di trasporto sia prestato per "scopi" inerenti o estranei all'attività professionale eventualmente esercitata dalla persona che ne beneficia⁴³.

Nella medesima prospettiva va letta la standardizzazione della prestazione risarcitoria, mediante la previsione della compensazione pecuniaria di cui all'art. 7 Reg. (CE) n. 261/2004, tanto in funzione deflattiva di eventuali azioni giudiziali quanto, soprattutto, in funzione di una *efficace* tutela del contraente debole: il passeggero può ottenere ristoro per i danni subiti dall'indempimento del vettore, senza dover necessariamente affrontare i tempi, i costi e le incertezze di un'eventuale azione giudiziaria, che rappresentano un

stampare e di salvare il testo di dette condizioni prima della conclusione del contratto».

⁴² Sulla tutela del passeggero quale parte debole del contratto di trasporto nel diritto internazionale e comunitario, v. M. BRIGNARDELLO, *I diritti dei passeggeri nel trasporto marittimo e nelle altre modalità: uniformità e differenze*, in *Dir. mar.*, 2012, p. 786 ss.; A. LA MATTINA, *Il passeggero quale parte debole del contratto di trasporto*, *ivi*, 2012, p. 800 s., il quale osserva che «pretendere di considerare il passeggero quale "parte debole" del contratto di trasporto ha corrisposto per lungo tempo a una "forzatura" del dato giuridico positivo. [...] Oggi non si può però negare che – quantomeno negli intenti della normativa internazionale ed europea rilevante – il passeggero abbia certamente assunto tale posizione anche nella "realtà giuridica" e si trovi ad essere tutelato da specifiche disposizioni orientate a favorirlo rispetto ai contrapposti interessi del vettore». Tuttavia, i meccanismi di tutela previsti in favore del passeggero presentano limiti rilevanti «che non consentono di assimilare questa "parte debole" ad altri soggetti tradizionalmente "protetti", quali – ad esempio – il lavoratore e il consumatore. Pare quindi corretto prendere atto dell'attuale contesto normativo, nell'ambito del quale il legislatore (internazionale, europeo ed interno) – al di là delle petizioni di principio – ha deciso di offrire al passeggero una protezione in qualche modo meno efficace di quella prevista per altre categorie di parti deboli» (p. 811).

⁴³ Cfr. J. KARSTEN, *Passengers, consumers, and travellers: The rise of passenger rights in EC transport law and its repercussions for Community consumer law and policy*, in *J. Consum. Policy*, 2007, p. 129.

disincentivo a far valere le proprie ragioni in giudizio⁴⁴.

In definitiva, il sistema italo-europeo è particolarmente attento al profilo dell'accesso alla giustizia da parte del contraente debole⁴⁵: ed è evidente – in relazione alla questione che ci occupa – che vi sia una notevole asimmetria contrattuale⁴⁶, tale da configurare il “passeggero” del volo internazionale cancellato quale parte “debole” del rapporto, ancor più nel mutato quadro delle modalità di negoziazione delle prestazioni offerte dai vettori aerei, caratterizzate dalla pressoché integrale sostituzione del mercato *on line* a quello tradizionale che avveniva tendenzialmente mediante le agenzie di viaggio.

Pertanto, risulta condivisibile il tentativo della più recente giurisprudenza di legittimità di tutelare in maniera “effettiva” ed “efficiente” il passeggero rispetto alle compagnie aeree, così come quello di riunire tutte le domande di risarcimento del danno da volo internazionale cancellato presso un unico giudice (anche in ossequio al principio di economia processuale degli atti, che risponde alla imperiosa esigenza di una giustizia il più possibile sollecita), e ciò specie in un settore ove l'approfondimento teorico in ordine ai criteri applicabili per la determinazione della giurisdizione si fa più complesso, dato che manca un'espressa previsione in relazione all'acquisto telematico di biglietti di viaggi riguardanti il trasporto internazionale.

Si tratta, in sostanza, di bilanciare l'esigenza di tutela del contraente debole con quella della prevedibilità del foro internazionale: e, in effetti, nel caso di acquisto di biglietti aerei *on line*, tale bilanciamento pare ragionevole nella misura in cui i criteri indicati nell'art. 33, comma 1, della Convenzio-

⁴⁴ Sul punto, v. le interessanti considerazioni di A. PEPE, *Inadempimento e compensazione pecuniaria nel trasporto aereo*, in *Riv. dir. civ.*, 2017, p. 1639 ss.

⁴⁵ Sull'evoluzione del diritto convenzionale uniforme in materia di trasporto aereo, nell'ottica di una maggiore tutela del passeggero, v. L. TULLIO (a cura di), *La nuova disciplina del trasporto aereo. Commento della Convenzione di Montreal del 28 maggio 1999*, Napoli, 2006, *passim*.

⁴⁶ Sul punto, senza alcuna pretesa di completezza, V. ROPPO, *Parte generale del contratto, contratti del consumatore e contratti asimmetrici (con postilla sul terzo contratto)*, in *Riv. dir. priv.*, 2007, p. 679 ss.; G. D'AMICO, *Giustizia contrattuale e contratti asimmetrici*, in *Eur. dir. priv.*, 2019, p. 1 ss.; F. ROMEO, *Contratti asimmetrici, codici di settore e tutela del contraente debole*, in *Obbl. contr.*, 2012, p. 440 ss.; A. ZOPPINI, *Il contratto asimmetrico tra parte generale, contratti di impresa e disciplina della concorrenza*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, p. 515 s.; F. DI MARZIO, *Abuso di dipendenza economica e clausole abusive. Appunti sul nuovo diritto dei contratti asimmetrici d'impresa*, in *Riv. dir. comm.*, 2006, p. 789 ss.

ne di Montreal, vengono re-interpretati alla luce di un mercato sempre più dematerializzato e, quindi, sempre meno condizionato dalla localizzazione geografica del vettore, dal momento che il titolo di viaggio viene acquistato molto spesso *on line*.

La contrattazione telematica produce, quindi, uno “spostamento di prospettiva” rispetto alle tradizionali modalità d’individuazione degli elementi delle fattispecie contrattuali sulle quali ancorare la competenza giurisdizionale, inducendo condivisibilmente gli interpreti a ricercare un criterio di localizzazione che sia il più possibile coerente con l’*effettività* del rapporto contrattuale, specie quando questo sia caratterizzato da un’evidente asimmetria.

È, quindi, ragionevole che il criterio concorrente, contenuto nell’art. 33, comma 1, in quanto ispirato al «principio di prossimità», venga individuato, negli acquisti *on line* che abbiano le caratteristiche della c.d. contrattazione diretta, «nel luogo in cui l’acquirente del titolo di viaggio sia portato a conoscenza dell’accettazione della proposta formulata con l’invio telematico dell’ordine»⁴⁷, luogo che si identifica con il domicilio dell’acquirente, «trattandosi dell’unico indicatore fornito di un adeguato grado di determinazione e prevedibilità»⁴⁸.

Tale interpretazione consente di tutelare anche il vettore aereo, dal momento che limita fortemente il rischio del c.d. *forum shopping*, impedendo al viaggiatore d’indicare qualsiasi luogo dal quale, mediante i dispositivi telematici di cui eventualmente fruisce, possa venire a conoscenza dell’accettazione della proposta di acquisto.

È sempre auspicabile la ricerca di soluzioni fondate sul principio di effettività della tutela giudiziaria degli interessi giuridicamente protetti (appunto un “giusto rimedio”⁴⁹) e, quindi legate, in ultima analisi, a un criterio di proporzionalità tra lo scopo della norma violata e il rimedio apprestato dall’ordinamento.

⁴⁷ Così Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit.

⁴⁸ Cass., Sez. un., 8 luglio 2019, n. 18257, cit.

⁴⁹ Sulla effettività del sistema rimediario, per tutti, P. PERLINGIERI, *Il «giusto rimedio» nel diritto civile*, in *Giusto proc. civ.*, 1/2011, p. 4 ss.

Abstract

Il regime della responsabilità civile del vettore aereo è stato, ed è tuttora, oggetto di grande attenzione, specie in quell'ottica di *favor* per il passeggero/contraente debole che permea l'intera disciplina del settore dei trasporti, non solo aerei. Due questioni di grande rilevanza pratica, oltre che teorica, sono quelle concernenti l'indennità compensativa ed il risarcimento dei danni per la soppressione del volo e la correlativa problematica dell'ambito della giurisdizione, con particolare riferimento al luogo della conclusione del contratto, ove vengono in rilievo i rapporti tra il Regolamento Bruxelles I *bis* (Reg. UE n. 1215/2012), sulla competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, e la Convenzione di Montreal. Si tratta, in sostanza, di bilanciare l'esigenza di tutela del contraente debole con quella della prevedibilità del foro internazionale: e, in effetti, nel caso di acquisto di biglietti aerei *on line*, tale bilanciamento pare ragionevole nella misura in cui i criteri indicati nell'art. 33, comma 1, della Convenzione di Montreal, vengono re-interpretati alla luce di un mercato sempre più dematerializzato e, quindi, sempre meno condizionato dalla localizzazione geografica del vettore. La contrattazione telematica produce, quindi, uno "spostamento di prospettiva" rispetto alle tradizionali modalità d'individuazione degli elementi delle fattispecie contrattuali sulle quali ancorare la competenza giurisdizionale, inducendo condivisibilmente gli interpreti a ricercare un criterio di localizzazione che sia il più possibile coerente con l'*effettività* del rapporto contrattuale, specie quando questo sia caratterizzato da un'evidente asimmetria.

The civil liability regime of the air carrier has been, and still is, the subject of great attention, especially in terms of favoring the weak passenger/contractor that permeates the entire discipline of the transport sector, not just airplanes. Two issues of great practical importance, as well as theoretical, are those concerning the compensatory allowance and the compensation for damages for the cancellation of the flight and the correlative problem of the jurisdiction, with particular reference to the place of conclusion of the contract, where they are in relief the relationships between the Brussels I bis Regulation (EU Reg. no. 1215/2012), on jurisdictional competence, the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, and the Montreal Convention. In essence, it is a question of balancing the

need for protection of the weak contractor with that of the predictability of the international forum: and, in fact, in the case of the purchase of air tickets online, this balance seems reasonable to the extent that the criteria indicated in art. 33, paragraph 1, of the Montreal Convention, are reinterpreted in the light of an increasingly dematerialized market and, therefore, less and less conditioned by the geographic location of the carrier. Telematic bargaining therefore produces a "shift in perspective" with respect to the traditional methods of identifying the elements of the contractual cases on which to anchor the jurisdictional competence, shareakingly inducing the interpreters to seek a location criterion that is as consistent as possible with the effectiveness of the contractual relationship, especially when it is characterized by an evident asymmetry.