

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II



FACOLTÀ DI SCIENZE POLITICHE
DIPARTIMENTO DI SCIENZE
POLITICHE

TESI DI DOTTORATO
IN
SCIENZA POLITICA ED ISTITUZIONI IN EUROPA
XXVII CICLO

La tutela del consumatore e
il contratto di viaggio nell'Unione Europea

Coordinatore

Chiar.mo Prof. Marco MUSELLA

Candidato

Dott. Pasquale Maggi

Tutor

Chiar.mo Prof. Domenico Sinesio

ANNO ACCADEMICO 2014/2015

INDICE

CAPITOLO I

Obiettivi ed origini politiche, storiche ed economiche della politica di tutela dei consumatori

1. Introduzione.....pag. 4
2. Origini statunitensi del concetto di tutela dei consumatori..pag.20
3. L'evolversi del movimento nei paesi europei.....pag. 26
4. Le associazioni dei consumatori in Italia.....pag. 38
5. La tutela e l'ordinamento dei consumatori in Italia.....pag. 51
6. Verso un'unificazione legislativa in Italia.....pag. 58
7. Il nuovo Codice del Consumo.....pag. 60
8. Esame critico del Codice del Consumo.....pag. 65
9. Programma di sviluppo del movimento consumatori.....pag. 72

CAPITOLO II

Il contratto di viaggio: disciplina e contenuto

1. La disciplina del contratto di viaggio.....pag. 75
2. La Convenzione di Bruxelles relativa al contratto di viaggio e la Direttiva Europea concernente i viaggi: differenze e analogie.....pag. 82
3. Il contratto di viaggio: attività intermediaria e autonoma, attività organizzativa.....pag. 86
4. Il problema della qualificazione giuridica del contratto di viaggio.....pag. 96

5. Il contenuto del contratto di viaggio: individuazione dei nuclei problematici e formazione del vincolo contrattuale.....pag. 108
6. La rinuncia al viaggio del cliente viaggiatore.....pag. 114
7. Annullamento del viaggio da parte dell'organizzatore.....pag. 118
8. Impedimento al viaggio non imputabile al consumatore.....pag. 124
9. Obblighi e responsabilità: considerazioni generali.....pag. 126
10. Obblighi e responsabilità dell'organizzatore di viaggi...pag. 127
11. Obblighi e responsabilità dell'intermediario di viaggi...pag. 133
12. Obblighi e responsabilità del viaggiatore.....pag. 136

CAPITOLIO III

La tutela del turista

1. La salvaguardia del turista consumatore: profili storici europei e nazionali.....pag. 137
2. Il codice del consumo rispetto ai servizi turistici.....pag. 153
3. Il danno da vacanza rovinata: l'inquadramento giuridico e la risarcibilità alla luce della giurisprudenza italiana ed europea.....pag. 175
4. La quantificazione del danno da vacanza rovinata.....pag. 187
5. Obblighi assicurativi e tutela del viaggiatore.....pag. 189

CAPITOLO I

1. Introduzione

I servizi turistici costituiscono un consumo di crescente importanza nella società attuale, soprattutto nei Paesi industrializzati, cui corrisponde un'attività economica e produttiva di grande rilievo: e rappresentano una cospicua fonte di redditi nell'economia di un Paese (in particolare di un Paese come il nostro e come diversi altri appartenenti all'Unione Europea a spiccata “ vocazione turistica), creano nuovi posti di lavoro e consentono di valorizzare le risorse naturali e culturali di ciascuna nazione.

Soddisfano, inoltre, rilevanti esigenze di carattere ricreativo e culturale e per la possibilità che essa offre di consentire una maggiore conoscenza di altri paesi e comunità. E' un'attività, inoltre, che se paragonata ad altre attività produttive, si caratterizza di massima anche per un maggiore rispetto dei valori ambientali.

Il turismo non è una realtà recente, ma ha assunto, soltanto, negli ultimi anni una particolare importanza.

In effetti, dalla fine della seconda guerra mondiale in poi esso ha subito una profonda trasformazione: da attività di limitata rilevanza economica destinata principalmente ad una clientela di élite che aveva il gusto e i mezzi per organizzarsi autonomamente un viaggio o una vacanza e per realizzarli individualmente in modo mai confezionato, il turismo ha assunto il rilievo di un vero e proprio fenomeno di massa.

In passato i rapporti tra il viaggiatore e gli operatori del settore erano limitati a poche operazioni, alcune dotate di una

propria rappresentazione giuridica (come l'acquisto di un biglietto aereo/ferroviario o la prenotazione di una camera d'albergo) altre lontane da qualsiasi qualificazione per il diritto (ad esempio: l'indicazione di un itinerario piuttosto che un altro).

Il mutato assetto delle condizioni economiche e sociali ha consentito, inizialmente con il diffondersi delle crociere turistiche, l'accostamento al fenomeno di nuovi strati sociali, realizzando così una “*democratizzazione*” e una massificazione del fenomeno, che perde in modo graduale la sua connotazione prevalentemente “*élitaria*”.

Lo sviluppo e l'evoluzione del fenomeno turistico hanno, inoltre, determinato, a loro volta, la creazione di un nuovo ruolo degli operatori turistici che non si limitano a svolgere, come avveniva in passato, funzioni accessorie e di intermediazione (procurando al viaggiatore tutto ciò che era necessario per lo svolgimento dei viaggi i cui programmi erano già stati predeterminati dai singoli clienti), bensì soccorrono il turista nell'organizzazione delle sue vacanze dedicandosi, in forma professionale, al soddisfacimento delle loro esigenze.

Nelle pagine che seguono, sarà data particolare attenzione soprattutto ai viaggi programmati nei minimi dettagli (*tour package*¹), con la conclusione dei vari contratti, spesso senza possibilità di variazioni sul programma; tale tipologia di viaggio perde, così, i connotati di rischio, di imprevisto, di avventura e diviene, di conseguenza, un prodotto confezionato richiesto da strati sociali sempre più

¹ SILIGARDI, in “*La responsabilità dell'impresa turistica: esperienze giuridiche e raffronto*”, 1989, 268, afferma che l'attività dell'organizzazione di viaggi non si esaurisce nel compimento dei singoli atti giuridici nell'interesse dell'utente, ma riguarda una serie più ampia di prestazioni.

ampi che nell'offerta di un pacchetto turistico "all-inclusive" trovano una risposta adeguata alle esigenze di utilizzazione del tempo libero.

I viaggi organizzati sollevano il viaggiatore dalle notevoli difficoltà che potrebbe trovare nell'organizzazione e, al contempo, gli consentono di fruire di condizioni economiche assai più vantaggiose di quelle che potrebbe ottenere come singolo.

Le ragioni che hanno contribuito a modificare, in maniera così significativa, la concezione e le stesse modalità di attenuazione del fenomeno sono molteplici, tra queste: l'innalzamento del reddito, l'universalità delle comunicazioni, il progressivo aumento del tempo libero, la maggiore mobilità interna ed esterna, l'emancipazione culturale, l'affermarsi di nuovi stili di vita, l'ampliamento della gamma dei servizi sociali offerti dagli operatori pubblici e privati, il diffondersi di nuove esigenze di svago e di divertimento².

Dalla diffusione del fenomeno della massificazione del turismo e dall'espansione dell'industria turistica, è conseguita la necessità, soprattutto sotto un profilo tecnico-giuridico, di adeguare il quadro normativo ed istituzionale ai problemi posti dall'ampliamento delle sempre più articolate e ricercate prestazioni promesse dall'impresa turistica.

In questa prospettiva, il presente lavoro mira a sottolineare la primaria esigenza di assicurare un'adeguata tutela dell'utente-viaggiatore.

La complessità dei moderni traffici giuridici non consente, certamente, alle parti di soddisfare i loro interessi e

² NOTARSTEFANO, "Lineamenti giuridici dei rapporti turistici", in *Riv. Dir. Comm.*, 1993, 581.

di regolare in maniera adeguata i loro molteplici rapporti, utilizzando, esclusivamente, i contratti già previsti e disciplinati nel nostro ordinamento: « quanto più ricco è lo sviluppo della vita economica tanto maggiore è il numero delle nuove figure contrattuali »³.

L'inadeguatezza della disciplina legale⁴ è particolarmente avvertita proprio nel settore turistico e, soprattutto, in ordine allo strumento giuridico cardine della regolamentazione del complesso delle attività turistiche, costituite dal contratto di viaggio.

Prima di analizzare le problematiche che esso pone, gioverà soffermarsi in maniera particolare, sul significato che la dottrina prevalente dà al contratto di viaggio inteso come: « fattispecie contrattuale atipica mediante cui l'operatore turistico predispone a favore dell'altro contraente, dietro pagamento di un corrispettivo, il viaggio e tutta una serie di servizi e prestazioni tali da permettere l'effettiva godibilità del soggiorno in una destinazione prestabilita, per l'arco di tempo previsto »⁵.

Come si può ben rilevare, si tratta di una formulazione al quanto estesa poiché è finalizzata a racchiudere diverse tipologie di accordi che intercorrono tra chi opera

³ Massima si SILINGARDI, in *"Tutela del turista"*, con nota di ROMANELLI, 1993, 14; egli afferma che gli istituti giuridici hanno per lo più il loro "germe", non nella fantasia dei giuristi, o nel legislatore, bensì nell'inventiva e nella capacità di elaborazione dell'autonomia privata.

⁴ La nostra legislazione interna sentiva forte l'esigenza di colmare un quadro normativo carente, caratterizzato da un unico riferimento legislativo in materia; quale il r.d.l. 23 novembre 1936, n. 2523 (convertito poi nella L. 30 dicembre 1937, n. 2650, modificata con d.p.r. del 28 giugno 1955, n. 630) che prevedeva l'impossibilità di pubblicare e distribuire programmi, annunci e manifesti concernenti l'organizzazione di viaggi collettivi a carattere turistico, se non successivamente all'approvazione della Regione o degli Enti provinciali a seconda che si tratti di viaggio o crociera all'estero o all'interno; anche se poi nella pratica è molto diffuso il fenomeno della circolazione di programmi turistici.

⁵ Fra gli altri SILINGARDI, *"Turismo: legislazione e prassi contrattuale"*, 1993, 188.

professionalmente nel settore dei servizi turistici e chi agli stessi è a vario titolo interessato.

Come per tutte le negoziazioni atipiche, la necessità di individuare la disciplina da applicare al caso concreto ha dato origine ad un lungo e serrato dibattito dottrinale e giurisprudenziale relativo al problema della qualificazione giuridica del contratto di viaggio⁶.

L'attività qualificatoria che ha impegnato, dottrina e giurisprudenza, non è stata certamente un'attività facile a causa della varietà di ipotesi che di fatto possono presentarsi nei rapporti tra utente-turista ed operatori professionali. A tal proposito, è opportuno distinguere il caso in cui il cliente viaggiatore si rivolga direttamente ad un operatore turistico che possieda mezzi idonei a fornire al richiedente un complesso di prestazioni fra loro combinate e costituenti, appunto, nell'insieme il viaggio organizzato dall'ipotesi in cui l'utente contatti un imprenditore turistico che non possiede mezzi propri per l'organizzazione del viaggio. Per quanto concerne quest'ultimo caso, l'incaricato, il più delle volte, si rivolgerà al produttore del viaggio e titolare del medesimo, impegnandosi a svolgere una mera attività di intermediazione nel rapporto giuridico esistente con il suo cliente.

Da ciò scaturisce la possibilità per l'operatore turistico, a seconda dell'attività che fornirà al suo cliente, di assumere una duplice veste di organizzatore e intermediario di viaggio.

E', pertanto, possibile estrarre dalla materia in esame la presenza di due diverse figure professionali di imprenditori turistici; anche perché nella pratica degli affari turistici è

⁶ Per una più ampia trattazione del problema si rinvia al IV paragrafo di questo Capitolo.

agevole riscontrare un settore c.d. produttivo ed uno distributivo, ovvero, secondo una diversa denominazione, industriale e commerciale⁷.

La distinzione tra le figure di organizzatore ed intermediario di viaggi ha costituito un discusso dato di fatto da cui ha preso le mosse la dottrina⁸. Tale distinzione rivela, infatti, tutta la sua importanza pratica proprio ai fini dell'individuazione della disciplina normativa applicabile alle fattispecie prese in considerazione.

A tal proposito, è possibile osservare che, mentre l'inquadramento del rapporto tra intermediario di viaggio ed utente non ha posto particolari problemi (essendo sostanzialmente concordi nella sua riconducibilità nell'ambito della disciplina del contratto di mandato), il rapporto intercorrente tra organizzatore e cliente-viaggiatore ha attirato l'attenzione della dottrina che, muovendo dalla constatata atipicità della fattispecie in esame, ha fatto riferimento di volta in volta alle categorie dei contratti misti o dei contratti innominati "sui generis", a seconda che essa attinga o non attinga i suoi elementi naturali da contratti tipizzati dal legislatore. E' emerso dallo studio effettuato la natura di contratto misto che è stata attribuita al contratto di viaggio e che inevitabilmente, ha posto il problema (comune d'altro canto ad ogni contratto misto) di individuare la disciplina legale applicabile. Come meglio vedremo varie sono state le soluzioni proposte: da quella che qualifica il contratto di

⁷ Così MINERVINI, "Il contratto turistico", in Riv. Dir. Comm, 1974, 277.

⁸ Infatti in riferimento a quelle figure di operatori (appunto gli organizzatori e gli intermediari di viaggio), che hanno svolto un ruolo essenziale nella trasformazione del turismo da fenomeno elitario a vera e propria realtà economico-commerciale di vasta scala, ha intensificato l'evoluzione del quadro legislativo e il dibattito dottrinale e giurisprudenziale.

viaggio come contratto di trasporto a quella che fa riferimento alla mediazione, per poi giungere alle teorie più recenti che lo qualificano come mandato o come appalto di servizi. Le soluzioni offerte, alquanto eterogenee, presentano in ogni caso interessanti occasioni di riflessione e numerosi elementi condivisibili, poiché scaturiscono, essenzialmente, dall'analisi di situazioni di fatto, ancorate al regolamento di interessi voluto dalle parti nel singolo caso concreto.

Nella difficile attività di qualificazione giuridica del contratto di viaggio, sia la dottrina che la giurisprudenza hanno considerato come prioritaria l'esigenza di individuare uno strumento giuridico che meglio tutelasse il fruitore della prestazione turistica, non rendendo, al contempo, eccessivamente onerosa la posizione dell'imprenditore impegnato nell'erogazione del servizio, incentivando, in tal modo, numerosi Stati a ricercare un complesso di norme comuni che costituisse un punto di riferimento, indipendentemente dal luogo geografico di appartenenza e da quello di conclusione del contratto. Così nasce la Convenzione Internazionale di Bruxelles del 23 aprile 1970 relativa al contratto di viaggio (ratificata in Italia con legge del 27 dicembre 1977 n. 1084)⁹ che, tuttavia, recando con sé il grave limite dell'applicabilità ai soli contratti di viaggio da eseguirsi in uno Stato diverso da quello in cui il contratto è stato stipulato, o da dove il viaggiatore è partito, ha portato alla tipizzazione legislativa del solo contratto internazionale di viaggio; riproponendosi, così, inevitabilmente per i contratti relativi ai viaggi nazionali i prospettati problemi qualificatori e

⁹ La CCV verrà maggiormente descritta e analizzata nel paragrafo successivo.

di individuazione delle fonti normative cui fare riferimento e ricondurre la fattispecie in esame.

Inoltre, il problema dell'inquadramento del contratto di viaggio emerge ulteriormente se si considera che la disciplina della Convenzione di Bruxelles non contiene una integrale ed esaustiva regolamentazione del fenomeno, da qui l'evidente necessità di individuare le norme con cui integrare tale disciplina.

Fonte concorrente alla CCV nella disciplina del contratto di viaggio si pone la Direttiva CEE del 13 giugno 1990 n. 314¹⁰ che, certamente tiene presente la Convenzione di Bruxelles, anzi ad essa fa richiamo (soprattutto, paradossalmente, su uno degli aspetti più criticati della stessa Convenzione e cioè sulla limitazione della responsabilità dell'organizzatore di viaggi), ma, contemporaneamente, si pone, al meno in parte, come parallela (se non alternativa) rispetto alla Convenzione del 1970.

Abbiamo perciò di fronte sia un testo normativo di diritto uniforme concernente i diritti, obblighi e responsabilità dell'organizzatore e dell'intermediario di viaggio, sia una Direttiva comunitaria che, ovviamente, richiama l'importanza che i temi comunitari hanno in relazione all'argomento in questione; di qui la necessità di verificare se, come e in quali limiti tali fonti siano tra loro compatibili.

Del resto, anche il principio ispiratore della Direttiva comunitaria 314/90 (così come quello della CCV) è , senza dubbio, quello della protezione del turista.

¹⁰ La direttiva comunitaria n. 314/90 concernente i viaggi, le vacanze e i circuiti "tutto compreso" verrà approfondita in modo più ampio nel secondo paragrafo di questo capitolo.

In tale prospettiva, in cui vi è una crescente complessità dei servizi offerti e dell'organizzazione di forme sempre più sofisticate e articolate di prestazioni, è inevitabilmente, aumentata la necessità di assicurare un'adeguata tutela al fruitore dei servizi turistici (che si inquadra nell'ambito più ampio di un'avvertita esigenza di tutela del consumatore).

Può aggiungersi, inoltre, che il consumatore dei servizi turistici è un consumatore che richiede in modo particolare di essere tutelato; in quanto, se, in generale, il consumatore è, per definizione, un contraente debole (anche perché si trova isolato di fronte a categorie che operano professionalmente e sono spesso organizzate in apposite associazioni e consorzi), il turista ha più bisogno di altri consumatori di un'idonea tutela.

Infatti, esso, non solo, è spesso mosso da particolari curiosità, da elementi che hanno colpito la sua immaginazione, dal desiderio di "evasione", ma si trova anche a dover trattare con un'impresa che sarà spesso a lui ignota, sotto l'influsso di una pubblicità abilmente manovrata e quindi in posizione di sostanziale debolezza contrattuale di fronte all'organizzazione della controparte.

Per tutti questi motivi il turista è considerato un consumatore particolarmente "a rischio".

In effetti il servizio turistico è spesso tale, per i suoi caratteri, da non consentire al consumatore la possibilità di realizzare una valutazione esatta e precisa della prestazione che gli viene offerta e che ogni compra con il pagamento del prezzo "tutto compreso"¹¹.

¹¹ ROMANELLI, in *"Tutela del turista"* Silingardi 1993, o P. cit. 14.

Sulla base di tale considerazione, sarebbe opportuno chiedersi se sia sufficiente identificare il turista con il consumatore, oppure se, al fine di una precisa e più efficace salvaguardia della sua posizione giuridica, sia necessario andare alla ricerca di una definizione diversa di tale figura, creando, così, una nuova categoria, un nuovo status che verrebbe ad aggiungersi a quelli tradizionali. Al momento, non si è ancora in grado di attribuire al turista un vero e proprio status (inteso come complesso di situazioni giuridiche soggettive che qualifichino alla sua posizione di soggetto economico peculiare nell'ambito della società).¹²

L'esigenza di un'adeguata tutela del turista è, inoltre, una garanzia di sviluppo per l'industria turistica; infatti, essa potrà conservare ed ampliare la sua clientela, quanto più riuscirà a consentire al consumatore di poter debitamente valutare, di poter tranquillamente comprare e di poter poi sicuramente contare su una precisa e chiara prestazione.

La tutela del turista potrà essere soddisfatta sia attraverso l'intervento pubblico, che si esplica per mezzo di un controllo pubblico dell'offerta dei servizi (con particolare riguardo ai viaggi organizzati),¹³ sia mediante la disciplina dei rapporti del consumatore con gli altri soggetti interessati (in cui vengono presi in considerazione non solo i rapporti con i prestatori dei servizi, essenzialmente: vettori e albergatori, ma

¹² Importante, in questa direzione, il lavoro di associazione, quali il Movimento Consumatori, attraverso, ad esempio, la divulgazione di una "Carta dei Diritti del Turista".

¹³ Questo è il tipo di tutela che è delineato dalla nostra legge quadro sul turismo (legge n. 217/83) che, seppur se rivelata insufficiente a colmare le lacune esistenti nel nostro ordinamento, è, comunque, una forma di tutela indispensabile al fine di evitare che operino sul mercato organizzatori ed intermediari che non abbiano adeguati requisiti o che non dispongano di idonee coperture assicurative.

anche e soprattutto, i rapporti con l'organizzatore e con l'intermediario di viaggio).¹⁴

Se si osserva il rapporto contrattuale tra i soggetti interessati, si evince che la debolezza del fruitore dei servizi turistici viene in rilievo, innanzitutto, nel momento di acquisto del "Package" di viaggio, infatti, il viaggio turistico comporta, per i suoi caratteri, un rapporto fiduciario tra i soggetti (l'utente paga in anticipo e il prezzo "tutto compreso" e poi otterrà il servizio) che necessita di determinate informazioni, le quali siano chiare e trasparenti per evitare, appunto, che si creino difficoltà nell'esatta valutazione del prodotto che il turista acquista.

Tuttavia, spesso, il contratto di viaggio viene stipulato verbalmente e, al contempo, le agenzie turistiche predispongono condizioni generali di contratto, poco chiare.

Ciò crea, da un lato, notevoli difficoltà al cliente nel conoscere il regolamento predisposto dall'organizzazione, dall'altro, conduce all'inosservanza del disposto dell'art. 1341 c. c. Il comma, per il quale si richiede la sottoscrizione specifica delle c.d. clausole abusive inserite nel testo contrattuale.¹⁵

¹⁴ Ed è su questa via che si collocano i due testi normativi che affrontano e rendono attuali il tema oggetto di questa trattazione: La Convenzione di Bruxelles del 1970 sul contratto di viaggio e la Direttiva CEE n. 314/90.

¹⁵ Il controllo sulle condizioni generali del contratto (previsto dall'art. 1341 c.c.) è molto spesso un controllo formale, che si traduce, il più delle volte in una duplice sottoscrizione delle clausole abusive. Del resto, nel settore turistico, un controllo sui requisiti formali era previsto dall'art. 16 del R.D.L. 23 novembre 1936, n. 2523, che proibiva la pubblicazione e la distribuzione di manifesti e opuscoli concernenti l'organizzazione di viaggi collettivi a carattere turistico se non dopo l'approvazione della Regione e degli Enti Provinciali per il turismo. E' questo, tuttavia, un controllo amministrativo che non entra nel merito del contenuto delle clausole contrattuali, mentre un controllo di tipo sostanziale sulle condizioni generali del contratto viene introdotto dalla Direttiva CEE n. 93/13, concernenti le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, sancisce la non vincolatività delle clausole abusive e, quindi, introduce una sorta di controllo di equità nell'ambito della distribuzione del rischio contrattuale (nuovo al nostro ordinamento).

Di conseguenza, il turista aderisce a condizioni contrattuali molto spesso vessatorie ed uniformi per tutto il settore (clausole di recesso, di limitazione della responsabilità, di possibilità di modificare i prezzi, etc.) e la mancata sottoscrizione specifica delle clausole onerose, legittimerebbe il contraente in adesione al non adempimento delle obbligazioni in essa contenute. Varie possono essere le motivazioni che inducono il turista a rimanere inerte: in particolare l'ignoranza da parte sua dell'esistenza di siffatta normativa, cui si aggiunge l'errata convinzione che le condizioni generali abbiano natura regolamentare piuttosto che contrattuale, avvalorata dal fatto che i dépliants pubblicitari distribuite dalle agenzie usano spesso il termine "regolamento" per indicare le condizioni del viaggio. Ma anche quando l'utente si rende conto che il contenuto del contratto è unilateralmente predisposto dall'agenzia, è indotto comunque a sottoscrivere qualunque tipo di clausola, pressato dalla sua particolare condizione psicologica (desiderio di vacanza) ed è, generalmente, restio a rivolgersi al giudice ritenendo un'amichevole composizione privata del conflitto economicamente meno pregiudizievole del ricorso alla tutela giurisdizionale (spesso dall'esito incerto).

Qualora, invece, i servizi erogati sono inferiori a quanto offerto e previsto dal contratto¹⁶ allora la posizione di sostanziale debolezza contrattuale del turista di fronte

¹⁶ In tal caso, le situazioni in cui si possono trovare i turisti sono le più incredibili: da quelle in cui il cliente, dopo aver prenotato una camera in albergo a 4 stelle, si ritrova all'arrivo in un albergo di categoria inferiore; al caso limite in cui il turista si trova a navigare in una "barchetta" anzichè in una lussuosa nave da crociera, come gli era stato assicurato.

all'organizzazione della controparte emerge in maniera significativa nel momento in cui usufruisce del servizio.

In conseguenza dell'inadempimento delle prestazioni contrattuali, sarà, come è noto, affrontato il problema della responsabilità dell'operatore turistico, che rappresenta il punto fondamentale della materia in oggetto e che molto ha fatto discutere dottrina e giurisprudenza. La legge, a riguardo, consente di individuare con sufficiente precisione l'ambito di responsabilità dell'imprenditore turistico, pur riservando allo stesso un trattamento di eccessivo favore con particolare riferimento alle limitazioni del danno risarcibile al viaggiatore.

E' da sottolineare, al riguardo, come il beneficio della limitazione di responsabilità, accordato all'organizzatore, determini inconvenienti al viaggiatore, danneggiato che voglia ottenere l'integrale riparazione del pregiudizio subito a causa dell'inadempimento dei terzi prestatori di servizi: egli, infatti, sarà costretto, purtroppo, ad esercitare due diverse azioni, l'una contrattuale (contro l'organizzatore di viaggi) per una parte del danno, e l'altra extracontrattuale (contro l'imprenditore erogatore del servizio) per la parte eventualmente residua¹⁷.

Quindi, particolarmente articolata nelle previsioni della legislazione uniforme, si presenta l'area delle responsabilità gravanti sull'organizzatore di viaggi, giacché essa ha riguardo ai pregiudizi derivanti al viaggiatore dall'inadempimento dei c.d. obblighi di organizzazione di

¹⁷ La possibilità di apporre limitazioni alla responsabilità dei soggetti operanti nel settore dei servizi tutto compreso è contemplata anche nella Direttiva CEE n. 314/90 la quale, per i danni diversi da quelli corporali, consente agli stati membri di applicare limitazioni convenzionali all'indennizzo da pagare al viaggiatore, purchè siano limitazioni ragionevoli.

viaggio, nonché da inadempimenti che attengono all'esecuzione dei singoli servizi.

Se appare senz'altro giustificata la finalità di garantire un'adeguata tutela del consumatore – viaggiatore, non meno pressante ed impellente risulta, nel contempo, la preoccupazione di garantire all'impresa turistica la possibilità di operare in condizioni di obiettiva economicità e concorrenzialità, dando un'appropriata disciplina all'attività dell'organizzazione e dell'intermediario di viaggio in un settore così trainante per l'economia del Paese come il turismo. Quindi, l'organizzatore e l'intermediario di viaggio devono essere così liberi di poter operare e di ideare e realizzare la propria attività nella piena consapevolezza dei rischi d'impresa esistenti, ma al di fuori di logiche rigorosamente punitive e penalizzanti nei confronti dei servizi offerti.

E ciò anche al fine di evitare quelle illogiche conseguenze, che, per effetto di una rigida applicazione dei principi di responsabilità oggettiva e di canalizzazione dei rischi di impresa, potrebbero poi pesare sul mercato turistico complessivamente considerato.

Si tratta, in definitiva, di individuare un armonico punto di equilibrio fra le posizioni soggettive del produttore e del consumatore del servizio turistico.

Nella ricerca di strumenti giuridici la cui adozione rispondesse al fine di riequilibrare il sistema di ripartizione dei rischi connessi all'esercizio delle attività turistiche fra produttore e consumatore si è, così, venuta evolvendo e sviluppando l'opera del legislatore volta ad adeguare il quadro

normativo alle nuove esigenze poste dal fenomeno della massificazione del turismo.

A riguardo, le modifiche legislative sono state intense e profonde e non v'è, neanche, trascurata l'importanza delle formulazioni proposte dalla dottrina al fine di configurare giuridicamente i rapporti negoziali fra produttore e fruitore del servizio turistico, oltre che l'opera della giurisprudenza, chiamata spesso a colmare, con la propria interpretazione, il vuoto conseguente a carenze normative¹⁸.

Infine, merita attenzione la tematica, tutt'altro secondaria, relativa agli strumenti processuali messi a disposizione del turista che voglia far valere i suoi diritti.

Sul fronte della tutela giurisdizionale, è emerso un grave inconveniente a carico del viaggiatore, sul quale pesano gli oneri di una vertenza giudiziaria, oltre le difficoltà relative al conseguimento di un concreto risarcimento per il danno subito in conseguenza della mancata o inadeguata prestazione dei servizi dovuti dall'organizzatore.

L'obiettivo a cui tende la presente trattazione, non è certo finalizzata a soddisfare esigenze di completezza della materia, ma è quello di delineare, nei loro rapporti peculiari tratti distintivi, gli aspetti del fenomeno turistico nell'ambito delle più generalizzate tematiche di maggiore attualità nel dibattito giuridico: dalla tutela del consumatore – viaggiatore, alla qualità dei servizi e all'evoluzione dell'ordinamento giuridico italiano e non in materia di turismo.

Il tentativo in questo lavoro è indirizzato ad offrire un pur parziale contributo all'analisi e alla comprensione delle

¹⁸ SILINGARDI, "Turismo: legislazione e prassi contrattuale". 1993, 8.

relative problematiche giuridiche, ricordando che la materia *de qua*, in altri Paesi (in quello francese per esempio) ha assunto l'autonomia normativa di un vero e proprio ramo del diritto.

2. Origini statunitensi del concetto di tutela dei consumatori.

Una prima forma di movimento in difesa dei consumatori ha origine negli Stati Uniti d'America, dove, prima che in ogni altro paese al mondo, si crearono le condizioni per la nascita ed il veloce sviluppo di un capitalismo monopolistico ed oligopolistico¹⁹. Fino ai primi anni del 900 gravavano sul consumatore acquirente finale tutti gli oneri di controllo sulla qualità del bene acquistato, ed il peso dei costi, nel caso questo non corrispondesse per qualità o sicurezza a quello effettivamente atteso. Il criterio della responsabilità per colpa del venditore scattava solamente quando la negligenza era grave ed evidente²⁰.

Un primo evento che segna l'inizio delle politiche in favore dei consumatori è la normativa "Antitrust" (Sherman Act) del 1890, che non era né pensata né voluta per servire a quello scopo, ma per proteggere il piccolo commercio e la produzione artigianale dallo strapotere dei monopolisti e delle grandi concentrazioni industriali. Lo Sherman Act²¹, infatti, escludeva tutte le azioni che tendevano a creare un profitto da una situazione di monopolio. Nella prima parte la legge proibiva tutte le pratiche che restringevano le chance della concorrenza, come ad esempio il controllo sui prezzi; nella seconda parte, invece, proibiva alle imprese che detenevano il

¹⁹ G. ALPA, *Il Diritto dei consumatori*, Bari, 1995, p. 12.

²⁰ F. SILVA, A. CAVALIERE, *I diritti del consumatore e l'efficienza economica*, in "La tutela del consumatore tra mercato e regolamentazione", a cura di F. SILVA, Roma, 1996, p. 12.

²¹ Applicato la prima volta nel 1911 nella causa contro l'impero Rockefeller.

monopolio su un settore di mercato di servirsene per estenderlo ad altri settori.

La concorrenza sleale divenne quindi un reato, e con il passare degli anni l'obiettivo di tutelare i consumatori dalle pratiche commerciali scorrette divenne la motivazione principale di questa legge. Fondamentale nel successivo sviluppo della politica di tutela dei consumatori fu l'apporto delle donne. Infatti, diventando le principali consumatrici sul mercato di massa, le donne delle classi medie, che acquistarono un ruolo determinante per lanciare questa nuova forma di azione collettiva, non si erano liberate dai lavori domestici e non avevano neppure conquistato la parità con gli uomini; svolsero la loro parte, tuttavia, nel colmare il divario fra l'arte sofisticata di fare soldi e l'arte arretrata di spenderli²².

La massa delle donne non guardava al mondo come i lavoratori, poiché, in America, il loro interesse primario era come consumatrici. Erano loro ad andare al mercato e fare la spesa; erano loro a dover gestire il bilancio familiare, erano loro a soffrire maggiormente per la qualità scadente, le frodi e i prezzi alti. Avevano più tempo degli uomini per la politica, e non è mera ipotesi dire che la loro influenza farà del consumatore il vero padrone della situazione politica²³. La coscienza dei consumatori inizialmente si manifestò come una spinta riformista per alleviare la sorte della classe operaia, dal momento che, quando fu fondata la National Consumer League nel 1898, il suo obiettivo principale era di proteggere

²² W. MITCHELL, The backward art of spending money, in "American economic review", 2 giugno 1912, pp. 269-281.

²³ W. LIPPMANN, Drift and mastery an attempt to diagnose the current unrest, 1914, revisione, introduzione e note di W. E. LEUCHTENBURG, Madison, University of Wisconsin press, 1985, p. 54.

non i consumatori ma gli operai. Florence Kelley, che nel maggio di quell'anno rappresentò la Consumers League di Chicago alla riunione costitutiva dell'organizzazione nazionale, poteva vantare il grande lavoro svolto dalla sua lega insieme ai lavoratori dell'industria dei sigari per combattere le fabbriche che sfruttavano gli operai. La Kelley si fece promotrice di un "marchio del consumatore" destinato a premiare gli industriali che si comportavano correttamente con i loro dipendenti e a punire quelli che abusavano dei lavoratori, soprattutto se si trattava di donne e bambini. Ben presto però le donne delle classi medie si appropriarono della bandiera dei consumatori per adattarla alle loro esigenze di clienti: "Good Housekeeping" pubblicò un elenco di prodotti alimentari di qualità nel 1905, un anno prima che il Congresso approvasse la legge sulla sicurezza degli alimenti e dei farmaci e la legge sul controllo della carne²⁴.

Da quel momento in poi, le donne e gli uomini di tutto il paese organizzarono una serie di club dei consumatori e di organizzazioni volontarie per vigilare sulla qualità dei prodotti e sulla tutela dei lavoratori. Furono efficacemente sostenuti in questa loro attività dal programma di test del National Bureau of Standards e dalla diffusione nelle case americane di un opuscolo informativo "Care and Repair of the House". Nel 1927 questi consumatori leggevano il bestsellers *Your Money's Worth*, di Stuart Chase e F.J. Schlink, edito dal Book-of-the-Month-Club. Incoraggiati dal loro successo, i due autori trasformarono il club dei consumatori di White Plains,

²⁴ O. ZUNZ, *Why the american century?*, Chicago-London, The University of Chicago Press, 1998.

nello stato di New York, nella Consumers' Research Incorporated di New York City, e lanciarono la pubblicazione del "Consumers' Research Bulletin", arrivando in cinque anni a 42.000 abbonamenti. Quando uscì il primo numero di una pubblicazione concorrente, "Consumers Union Reports", nel 1936, la coscienza dei consumatori era ormai una realtà diffusa. Il movimento non abbandonò mai le sue preoccupazioni per le condizioni delle fabbriche, ma si concentrò soprattutto sulla qualità dei prodotti. È quindi ben evidente che furono la lotta al capitalismo aggressivo ed alle frodi alimentari a provocare questa prima ondata di "Consumerism". Anche la seconda ondata di protesta, verso la metà degli anni trenta, nasce da problemi simili: aumenti immotivati dei prezzi al consumo e commercializzazione di medicinali nocivi; ma i consumatori americani, già immersi nell'era della produzione di massa, reagiscono in maniera più consapevole e decisa ed, anche grazie agli scioperi in massa delle casalinghe, ottengono un rafforzamento delle leggi sulla genuinità degli alimenti ed un ampliamento dei poteri della Federal Trade Commission, per combattere l'uso di pratiche commerciali illecite e fraudolente²⁵. Proprio a questo periodo risale l'inizio anche del primo fenomeno organizzativo che diede vita alla già citata rivista "Consumers Research Bulletin", nonché la successiva nascita di "Consumer's Union", una associazione ancora molto attiva, che si caratterizza per un'ampia gamma di pubblicazioni e trasmissioni Radio-TV in tutto il nord America riguardanti test ed analisi su prodotti e servizi. In questa fase emerse dunque un duplice ordine di

²⁵ G. ALPA, Il diritto dei consumatori, op. cit., p. 4.

problemi²⁶; primo tra tutti la assoluta necessità di informazioni da parte del consumatore, che privo com'era di notizie sulla qualità e sicurezza dei prodotti non era certo in grado di poter fare scelte oculate; secondo problema che venne alla ribalta fu la necessità per i consumatori di avere una rappresentanza politica che potesse dare forza alle tante voci sparse ed ancora disunite. La terza fase del movimento consumerista, quella che dura ancora oggi e che ha segnato un consolidamento delle posizioni ed una consapevolezza nei consumatori, è iniziata intorno agli anni '50, ed ha finalmente visto l'ingresso in campo dei paesi europei.

La prima organizzazione di consumatori nel vecchio continente nasce in Danimarca nel 1947, e successivamente, nel 1955, in Gran Bretagna fu il governo stesso che istituì il "Consumer Council", per assicurare anche ai consumatori la possibilità di esprimersi su materie che tradizionalmente erano riservate a produttori e commercianti²⁷. Questa nuova fase prese avvio, almeno negli Stati Uniti d'America, da una diversa interpretazione del concetto di responsabilità²⁸, che consentì la transizione da un regime di responsabilità per colpa del produttore (da doversi provare volta per volta), al criterio di responsabilità oggettiva. Secondo questo ultimo principio è il produttore ad avere l'onere di dimostrare che i danni provocati dall'uso del suo prodotto non dipendono dal suo operato,

²⁶ F. SILVA, A. CAVALIERE, "I diritti del consumatore e l'efficienza economica", in *La tutela del consumatore tra...*, a cura di F. SILVA, op. cit., p.15.

²⁷ G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 34.

²⁸ F. SILVA, A. CAVALIERE, "I diritti del consumatore e l'efficienza economica", in *La tutela del consumatore tra...*, a cura di F. SILVA, op. cit., p.16.

offrendo finalmente un buon margine di sicurezza al consumatore²⁹.

I motivi che spinsero verso questa inversione dell'onere della prova, e che sono validi ancora oggi, consistevano nella complessità di fabbricazione di molti beni, tale da rendere difficoltoso individuare con precisione la causa del pregiudizio e a quale soggetto attribuirlo fra i molti della catena produttiva e distributiva. Inoltre si riteneva che il produttore fosse nella migliore posizione per un'opera di prevenzione³⁰.

Altra caratteristica positiva di questa fase fu la diversa e positiva opinione ed attenzione che i governi prestarono al fenomeno. Nel 1962 il presidente Kennedy formulò una direttiva sui diritti dei consumatori che vennero per la prima volta definiti in modo sistematico³¹: "Sicurezza, informazione, opportunità di scelta, attenzione governativa alle istanze della categoria". Questa iniziativa, apparentemente priva di incisività, diede lo spunto per innumerevoli battaglie del movimento dei consumatori statunitensi, ed il governo federale approvò non poche leggi per regolamentare al meglio quei diritti. Anche se in questi ultimi anni il Congresso degli Stati Uniti ha diminuito gli interventi a favore del movimento dei consumatori, questo non ha comportato assolutamente un suo indebolimento, tanto è ampio e profondo il consenso che il consumerismo registra in quel paese³².

²⁹ F. SILVA, A. CAVALIERE, "I diritti del consumatore e l'efficienza economica", in *La tutela del consumatore tra...*, a cura di F. SILVA, op. cit., p. 16.

³⁰ V. Z. ZENCOVICH, "Consumatore (tutela del)", *Enciclopedia Giuridica Italiana*, p. 8.

³¹ F. SILVA, A. CAVALIERE, "I diritti del consumatore e l'efficienza economica", in *La tutela del consumatore tra...*, a cura di F. SILVA, op. cit., p. 16.

³² G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 9.

3. L'evolversi del movimento nei paesi europei.

Ben diversa fu la situazione che si verificò in Europa. Dopo l'esordio di Danimarca e Regno Unito l'esempio fu seguito dai paesi scandinavi e dall'area del Benelux, dalla Francia e dalla Germania, dove si istituirono dapprima organismi amministrativi cui seguirono in molti casi apposite legislazioni. Per parte sua, la CEE, dopo una seria dichiarazione di intenti per perseguire una protezione attiva del consumatore, inserita nel testo del Trattato di Roma, lasciò poi passare quindici anni prima di prendere una posizione precisa sul consumerismo. Negli anni settanta si creò infatti la consapevolezza, nell'ambito della CEE, che fossero necessarie ed urgenti tutta una serie di iniziative che, oltre a difendere la salute e gli interessi economici dei cittadini della Comunità, si prefiggessero anche di armonizzare le legislazioni degli stati membri, per prevenire possibili contrasti e favorire le imprese che necessitavano di una legislazione uniforme che favorisse il traffico commerciale³³.

Tra il 1972 e il 1975 ebbe luogo un intenso dibattito sull'argomento, che sottolineò come la disciplina della concorrenza si potesse estendere alla protezione del consumatore nel momento in cui tale previsione (art. 85 - 86 Trattato di Roma) conferisse alla Comunità il potere di legiferare, per fissare "la limitazione della produzione o dello sviluppo tecnico che operano a danno dei consumatori"³⁴.

La risoluzione del Consiglio della CE del 14 aprile 1975 riordinò in modo organico tutte le iniziative e le priorità

³³ G. ALPA, Il diritto dei consumatori, op. cit., p. 23.

³⁴ G. ALPA, Il diritto dei consumatori, op. cit., p. 24.

in materia di tutela del consumatore e precisò con molta chiarezza che gli obiettivi di tale intervento sono:

1. La protezione contro i rischi e per la salute del consumatore;
2. La protezione degli interessi economici del consumatore;
3. La predisposizione di consulenza e assistenza per il risarcimento dei danni;
4. L'informazione e l'educazione del consumatore;
5. La consultazione e la rappresentanza dei consumatori nella predisposizione delle decisioni che li riguardano.

All'interno della Comunità Europea i contrasti tra gli interessi della Commissione per la protezione del consumatore e la Commissione per l'industria hanno creato una situazione di incertezza, per cui i primi anni ottanta sono stati caratterizzati da interventi settoriali che riguardavano l'informazione del consumatore, la pubblicità e le garanzie post-vendita.

Il primo luglio 1987 è entrato in vigore l'Atto Unico Europeo³⁵, con cui è stato integrato e modificato il trattato di Roma, ed è stato rafforzato il ruolo del comitato economico e sociale, che ha competenza in materia di protezione del consumatore.

Inoltre è stato anche previsto all'articolo 100 A che la Commissione CE, nelle sue proposte in materia di sanità, sicurezza, protezione dell'ambiente e dei consumatori "si basa su un livello di protezione elevato"³⁶.

Altre modifiche apportate al Trattato di Roma dall'Atto Unico europeo, e più specificatamente dall'articolo 100 A,

³⁵ Firmato il 28/2/1986 e ratificato in Italia con legge 23/12/1986 n. 909.

³⁶ G. ALPA, Il diritto dei consumatori, op. cit., p. 30.

sembrarono aprire la strada ad una politica comunitaria del consumo più dinamica, in particolare grazie all'abbandono della regola dell'unanimità. Si registrarono infatti con maggiore frequenza iniziative riguardanti i consumatori in vista del 1992³⁷. Inoltre diverse iniziative comunitarie avevano costretto gli Stati membri, spesso anche quelli che avevano realizzato il maggior numero di progressi promulgando una legislazione nel campo della tutela dei consumatori, ad adottare, in questo settore, disposizioni che non avrebbero altrimenti previsto³⁸. Infatti, nell'ambito della costruzione dell'Europa, la libera circolazione di beni e servizi non può rappresentare un fine in sé ma deve essere considerato solo uno strumento per promuovere il miglioramento del tenore di vita, obiettivo citato all'articolo 2 del Trattato. Un esame più approfondito della portata dell'articolo 100 A mostra tuttavia che la tutela dei consumatori è prevista solo nell'ambito del completamento del Mercato interno: esso deve essere basato su un livello elevato di protezione dei consumatori. Ciò significa che le istituzioni comunitarie possono intervenire a favore di questi ultimi solo qualora sussista un legame con l'esigenza del completamento del mercato interno: la politica del consumo permane una politica sussidiaria, secondaria ed indiretta. I limiti intrinseci dell'approccio previsto sulla base dell'articolo 100 A, sono molteplici e taluni addirittura di importanza fondamentale. La condizione di "livello elevato di

³⁷ Cfr. ad esempio le direttive e proposte di direttive presentate dal 1990: la Direttiva 90/314 sui viaggi tutto compreso, le proposte di direttiva sulle clausole inique nei contratti stipulati con i consumatori, la proposta di direttiva sulla responsabilità del prestatore di servizi, i lavori della Commissione sulla protezione dei consumatori nel campo delle vendite per corrispondenza.

³⁸ Ad es. nel campo della responsabilità per la fabbricazione dei prodotti, alcuni Stati membri, non avrebbero previsto l'adozione di una regolamentazione specifica in materia se non ci fosse stata l'iniziativa europea.

protezione dei consumatori" si applica testualmente solo alle proposte presentate dalla Commissione e non vincola esplicitamente né il Consiglio³⁹, né la Corte di Giustizia, né gli Stati membri. Il criterio così definito implicherebbe che taluni Stati membri, in cui il livello di protezione è superiore a quello definito dall'iniziativa comunitaria, vedrebbero indebolita la loro tutela dei consumatori⁴⁰.

Talune iniziative assunte a favore dei consumatori e che non sono collegate al completamento del mercato interno, non possono trovare una base giuridica nell'articolo 100 A: rientrano tra queste in particolare le iniziative collegate alla problematica dell'accesso ai beni e servizi, il ricorso alla giustizia, taluni aspetti concernenti i servizi pubblici, alcuni aspetti della politica nutrizionale ed alimentare, l'alloggio, talune questioni riguardanti la salute. Più in generale la politica del mercato interno è una politica economica e non consente di prendere in sufficiente considerazione gli aspetti sociali della politica del consumo.

Al di là dell'armonizzazione promossa dal processo d'integrazione europea, non bisogna perdere di vista che il Trattato di Roma prevede, tra i suoi meccanismi, anche quello del riconoscimento reciproco: in mancanza di un'armonizzazione a livello comunitario, un prodotto od un servizio legalmente commercializzato in uno Stato membro

³⁹ Cfr. la direttiva più recente, quella sui viaggi tutto compreso, nella quale il Consiglio ha diminuito in alcune disposizioni la protezione concessa ai consumatori dalla proposta riesaminata dalla Commissione (revisione dei prezzi, mezzi di ricorso e conciliazione delle liti, fondi di garanzia); cfr. anche i lavori relativi alla sicurezza generale dei prodotti, in base ai quali il Consiglio intende ridurre il campo d'applicazione della direttiva ai soli prodotti di consumo, aprendo in tal modo la strada a numerose ipotesi limite.

⁴⁰ In effetti, il criterio più favorevole al consumatore sarebbe quello del grado di protezione più elevato, che permette alla Commissione di prendere come punto di partenza la normativa dello Stato membro che ha realizzato il maggior numero di progressi adottando una normativa a favore dei consumatori in un settore specifico.

deve, in linea di principio, e tranne in casi eccezionali previsti dal diritto comunitario, poter esser venduto negli altri Stati membri. Se giuridicamente nulla impedisce ad uno Stato membro di praticare la discriminazione alla rovescia⁴¹, economicamente una politica di questo tipo non può essere giustificata a lungo termine per le pressioni che eserciterebbero le imprese colpite da queste misure. Da quanto affermato sinora emerge che non esiste a livello comunitario, una base giuridica adeguata per costruire una vera e propria politica del consumo.

L'esperienza ha dimostrato che tale carenza costituisce il pretesto ideale, usato da taluni Stati membri e gruppi di pressione, per criticare sistematicamente le iniziative comunitarie relative alla tutela dei consumatori. Numerose iniziative sono state eliminate, indebolite o rimandate, non in virtù del loro contenuto, ma sulla base della mancanza di competenza nelle istituzioni comunitarie⁴².

Il problema dell'esplicito riconoscimento delle competenze comunitarie nel campo della protezione e della promozione degli interessi dei consumatori è di attualità nelle discussioni e nei negoziati concernenti l'Unione politica europea intesi ad avvicinare ulteriormente le politiche nazionali degli Stati membri. A causa dei limiti attuali, spesso criticati, dell'intervento comunitario a favore dei consumatori, si sono alzate diverse voci a favore di una esplicita

⁴¹ La discriminazione alla rovescia consiste nell'applicare ai beni e ai servizi nazionali regole più severe rispetto ai prodotti importati.

⁴² Cfr. ad es. la direttiva riguardante i contratti negoziati fuori dei locali commerciali, la cui proposta è stata presentata nel 1977 ma che è stata adottata solo nel 1985; la proposta di direttiva sulle clausole inique, annunciata dal 1977 e non ancora adottata; la proposta sulla sicurezza generale dei prodotti; i lavori concernenti l'armonizzazione nel campo dei contratti assicurativi, chiesta all'unanimità dal movimento dei consumatori e sostituita nelle direttive comunitarie da misure complesse riguardanti il diritto applicabile al contratto assicurativo.

competenza delle Comunità nel settore della tutela e della promozione degli interessi dei consumatori⁴³.

Analogamente, in occasione della revisione dei trattati avviata dalla conferenza intergovernativa sull'Unione politica, alcune delegazioni nazionali hanno presentato una proposta, sostenuta dalla maggioranza degli Stati membri, per l'esplicito riconoscimento della tutela dei consumatori tra gli obiettivi dell'Unione⁴⁴. Occorre dotare le istituzioni dei mezzi necessari per avviare una politica di protezione e di promozione degli interessi dei consumatori specifica ed attiva, ma anche per tener conto degli interessi di questi ultimi in sede d'attuazione di altre politiche che li riguardano. Il Comitato si rammarica che la Commissione non abbia preso iniziative specifiche in materia⁴⁵, ma prende atto con soddisfazione del fatto che essa si sta attualmente orientando verso l'accettazione del principio di una disposizione specificamente consacrata alla protezione dei consumatori. Nell'ambito dell'Unione politica, è importante promuovere una politica del consumo dinamica e progressista. Di conseguenza è indispensabile che la disposizione del Trattato relativa a questo argomento preveda una procedura di adozione delle iniziative a maggioranza qualificata e permetta agli Stati membri di andare oltre le misure comunitarie onde meglio proteggere i consumatori (principio dell'armonizzazione minima). Riconoscendo inoltre la

⁴³ Si considerino i comunicati stampa di alcune organizzazioni che rappresentano i consumatori e la risoluzione del Consiglio consultivo dei consumatori adottata nel corso della riunione del 12 marzo 1991.

⁴⁴ Si consideri anche il parere adottato dal Consiglio consultivo dei consumatori nella riunione del 12 marzo 1991, nel quale si chiede con insistenza che il nuovo trattato sull'unione politica contenga anche una disposizione specifica riguardante le competenze comunitarie in materia di protezione e di promozione degli interessi dei consumatori.

⁴⁵ Cfr. le lacune del documento di discussione che contiene i suoi primi contributi alla conferenza intergovernativa sull'unione politica (SEC(91)500).

necessità di dare una dimensione comunitaria alla politica di tutela e promozione degli interessi dei consumatori si potrebbe utilmente completare la portata degli articoli 30 e 36 del Trattato in base ai quali gli Stati possono mantenere, per motivi legati in particolare alla protezione dei consumatori, ostacoli alla libera circolazione delle merci, cosa che è in contrasto con la costruzione europea.

Successivamente, il Trattato di Maastricht, firmato il 07/02/1992, ratificato con legge n. 454 del 03/11/1992 ed entrato in vigore il 1° novembre 1993, che ha trasformato la Comunità Economica in Unione Europea, ha previsto un apposito titolo dedicato alla protezione del consumatore, e ha attribuito all'Unione competenze specifiche in materia. L'Unione contribuisce ad un livello elevato di protezione dei consumatori, e promuove azioni di sostegno ed integrazione della politica svolta dagli stati membri al fine di tutelare la salute, gli interessi economici dei consumatori e di garantire loro un'adeguata informazione⁴⁶.

Il nostro Governo ed il nostro Parlamento non si sono mai premurati di attuare tempestivamente le direttive comunitarie e tanto meno hanno mai introdotto legislazioni più avanzate delle direttive comunitarie in materia. Dopo innumerevoli richiami, da parte delle autorità comunitarie e numerose procedure per infrazione davanti alla Corte di Giustizia, a partire dal 1989 il Parlamento italiano ha perciò adottato il sistema della "legge comunitaria", cioè una legge annuale con la quale si provvede al recepimento delle direttive

⁴⁶ G. ALPA, Il diritto dei consumatori, op. cit., p. 30.

o si delega il governo a predisporre testi normativi sulla base delle direttive emanate dal legislatore comunitario.

A partire dal 1990 la Commissione CE ha iniziato l'elaborazione di piani strategici ad ampio respiro, i cosiddetti "piani triennali", aventi lo scopo di incidere realmente sulle politiche degli stati membri nei settori riguardanti la tutela dei consumatori, per giungere ad una effettiva armonizzazione delle legislazioni⁴⁷.

Il primo piano, 1990/1992, è stato caratterizzato da una intensa attività legislativa. Tra le Direttive approvate si possono ricordare: la Direttiva sulla sicurezza generale dei prodotti (92/59/CEE); sulla etichettatura e la presentazione dei generi alimentari destinati al consumatore finale (90/496/CEE - 91/72/CEE - 91/238/CEE - 92/11/CEE); sul ravvicinamento delle legislazioni in materia di credito al consumo (90/88/CEE); sui viaggi, le vacanze ed i circuiti "tutto compreso" (90/314/CEE) e sulle clausole stipulate nei contratti con i consumatori (93/13/CEE, approvata dal Consiglio il 5 aprile 1993 a conclusione di lavori preparatori iniziati nel 1990).

La seconda importante iniziativa del piano triennale 90/92 consisteva in una serrata azione di informazione ed istruzione, quale indispensabile complemento delle misure legislative. Questo obiettivo si è poi tradotto in una più ampia attività di collaborazione e finanziamento delle organizzazioni dei consumatori ed in un forte incremento nell'uso dei mezzi di comunicazione di massa per avvicinare il maggior numero

⁴⁷ Il piano d'azione della Commissione CE, *Rivista critica di Diritto privato*, II/94, p. 153.

possibile di consumatori ed utenti di servizi. Se il bilancio di questo primo "Piano" è stato positivo per quanto riguarda la quantità degli argomenti su cui si è legiferato, appare invece quasi fallimentare per quanto riguarda la trasposizione e la successiva applicazione delle stesse norme nel diritto interno degli stati membri⁴⁸. Il secondo "Piano triennale", che abbraccia il periodo 1993/1995 è stato formulato con l'intento di consolidare il lavoro svolto dalla Commissione nei precedenti interventi. Una delle priorità è quindi stata quella di migliorare l'informazione del consumatore, puntando al coordinamento ed al consolidamento delle politiche di comunicazione. Poiché "il singolo, nella veste di consumatore, può operare una scelta razionale ed in piena cognizione di causa solo a condizione che le informazioni relative al prodotto che gli vengono fornite indichino tutti gli aspetti rilevanti (rendimento, affidabilità, efficienza energetica, resistenza, costi di esercizio ecc.) ed a patto che dette informazioni siano formulate in modo neutro e corroborate da garanzie reali ed attendibili"⁴⁹ viene dato il massimo impulso ad iniziative editoriali, sia a livello di grande mercato che, in collaborazione con le associazioni di consumatori, a livello settoriale e nazionale. Anche la ricerca ed il consolidamento delle azioni di concertazione sono stati tra gli obiettivi del "Piano triennale", che ha puntato con forza ad una valorizzazione della funzione consultiva delle organizzazioni di consumatori presso la Commissione CE.

⁴⁸ G. CHINÈ, Il consumatore, in Diritto privato europeo, a cura di N. LIPARI, Padova, 1996, p. 171.

⁴⁹ Programma comunitario di politica ed azione per l'ambiente - Com. 92/23 def. Vol. II, p. 72.

Altri punti qualificanti del piano 1993/1995 sono stati la ricerca di una maggiore efficacia nella protezione dei diritti dei consumatori agevolandone l'accesso alla giustizia o la composizione extragiudiziale delle vertenze, ed il tentativo di un migliore adeguamento dei servizi finanziari alle esigenze di certezza e sicurezza degli utenti. Molto forte è apparsa la volontà della Commissione di eliminare la frattura creatasi tra il diritto scritto, frutto dei tanti provvedimenti normativi emanati soprattutto nel triennio 1990/1992 e l'effettivo riconoscimento di questi diritti ai consumatori sul piano nazionale⁵⁰. Il terzo "Piano triennale" ha preso l'avvio durante il semestre di presidenza italiana dell'Unione, e con l'On. Emma Bonino quale Commissario Europeo alle politiche dei consumatori. Il piano 1996/1998 è stato elaborato con l'obiettivo di completare il lavoro avviato con i piani precedenti, considerando l'esigenza di misure correttive e prendendo atto degli enormi cambiamenti già avvenuti ed indovinare all'interno dell'Unione. Sempre in primo piano è la necessità di informare ed educare i consumatori, per metterli in grado di sfruttare appieno i cambiamenti tecnologici della società multimediale. Desta seria attenzione nella Commissione l'esigenza, da parte dei consumatori, di un'informazione veramente indipendente nei confronti dei servizi finanziari e del mercato del credito al consumo. Un elevato livello di priorità ha il sostegno finanziario verso le associazioni di consumatori, tale da garantire uno sviluppo a breve e medio termine del movimento in tutta l'Europa del sud, dove tradizionalmente è esigua la presenza di tali strutture.

⁵⁰ G. CHINÈ, Il consumatore, in *Diritto privato europeo*, a cura di N. LIPARI, Padova, 1996, p. 171.

I punti nove e dieci del documento programmatico⁵¹ sono poi estremamente innovativi e qualificanti, e riguardano rispettivamente: a) l'assistenza giuridica e tecnica ai paesi dell'Europa centro orientale, al fine di promuovere gli interessi dei consumatori e l'attuazione di una politica efficace in loro favore (anche in vista di una auspicabile futura adesione all'Unione);

b) l'elaborazione di strategie adeguate per una politica dei consumatori all'interno delle politiche di supporto ai paesi in via di sviluppo. L'impressione che si ricava, leggendo questi programmi e l'elenco delle Direttive approvate è che spesso i fatti non seguono con rapidità alle lodevoli intenzioni. In effetti lo Stato Italiano è tra i più lenti a recepire gli atti dell'Unione, e spesso, come già osservato, si attiva dopo la condanna della Corte di Giustizia, ma a questa situazione ci sono, fortunatamente, due correttivi che mitigano il danno che dovrebbero subire i consumatori. Il primo rimedio deriva dalla creazione del mercato unico; la concorrenza a livello continentale ha fatto sì che qualsiasi produttore o fornitore di servizi, per rimanere sul mercato, debba adeguarsi velocemente alle direttive europee, indipendentemente dal fatto che il suo stato di appartenenza abbia proceduto o no alle ratifiche, pena la perdita di quote di mercato per il ritiro forzato del prodotto. Ne è un esempio la direttiva 92/59 sulla sicurezza generale dei prodotti che prevede addirittura un intervento diretto della Commissione CE presso gli stati

⁵¹ "Le politiche regionali dei consumatori nel semestre di presidenza italiana dell'Unione Europea". Documenti dell'incontro dibattito con Emma Bonino, Torino, Palazzo Lascaris, 20 gennaio 1999.

membri "in caso di rischio grave ed immediato per la salute e la sicurezza dei consumatori".

Il secondo rimedio, intrinseco alle stesse direttive, è la possibilità che queste siano self-executing, cioè in grado di operare nel diritto interno nonostante la mancata recezione: "Per consolidata regola giurisprudenziale tale capacità si lega al grado di determinatezza e precisione delle proposizioni normative: la direttiva è suscettibile di applicazione immediata se risulta formulata in termini abbastanza puntuali, analitici ed univoci da poter offrire regole di giudizio per la soluzione di casi concreti anche senza il medium di un atto di recezione"⁵². È il caso, ad esempio, della Direttiva 93/13 sulle clausole abusive nei contratti dei consumatori, che nonostante sia stata recepita nel nostro paese con la legge n°52 del 6 febbraio 1996, in base all'art. 10.1 della stessa Direttiva (dovrà essere attuata dagli stati membri entro il 31 dicembre 1994), è entrata effettivamente in vigore il primo gennaio 1995, cioè più di un anno prima che il nostro parlamento ne introducesse ufficialmente il testo nel nostro ordinamento.

⁵² V. ROPPO, La nuova disciplina delle clausole abusive, *Rivista di diritto civile*, I - 1994, p. 301.

4. Le associazioni dei consumatori in Italia.

Le prime forme di mobilitazione consumeristica si sviluppano in Italia contemporaneamente agli altri paesi europei. Nel 1955 nasce l'Unione Nazionale Consumatori come evoluzione di un'associazione romana di utenti dei pubblici esercizi che operava da alcuni anni. L'associazione è promossa da un gruppo di giornalisti e di studiosi con una prima specializzazione sul terreno dell'alimentazione che si concretizza ad esempio nelle battaglie per la Legge 283 del 1962 che regola il settore agroalimentare. L'UNC ha dei legami con la Democrazia Cristiana e, in una logica di alleanza tra produttori e consumatori, vede il consumatore come un soggetto da proteggere, è chiaramente interna all'area di governo e risulta, per questo, abbastanza protetta politicamente, ma nel corso degli anni, grazie anche a queste sue caratteristiche, svolge un importante lavoro di informazione e sviluppo culturale. L'UNC impersona il tradizionale modello di associazione europea dei consumatori molto interna alle istituzioni che in Europa, in quegli anni, sono prevalentemente socialdemocratiche, mentre in Italia sono democristiane. Agli inizi degli anni Settanta Gustavo Ghidini assieme ad un gruppo di giovani intellettuali tra cui Tiziano Treu, Silvio Garattini e Valerio Onida, dà vita al Comitato Difesa Consumatori dopo l'esperienza di una battaglia civile per la revisione dei foglietti informativi dei medicinali italiani. Verificando che i medicinali italiani riportavano avvertenze più generiche rispetto a quelle degli stessi prodotti distribuiti in altri paesi, il piccolo gruppo riesce ad indurre il Ministero della Sanità a rivedere la

regolamentazione attraverso un mix di inchieste giornalistiche, denunce penali e ricerche particolareggiate. Il Comitato Difesa Consumatori, con la sua rivista animata da Anna Bartolini, assume come riferimento esplicito il modello americano di Ralph Nader di un piccolo gruppo molto determinato con poca presenza territoriale e una limitata vocazione a seguire i problemi dei singoli consumatori. Lo scopo è piuttosto quello di combattere per i diritti civili del mercato in una battaglia “evidentemente progressista, popolare, ma non ideologizzabile, non riconducibile ad un conflitto di classe. Una battaglia che si vince solo con un fitto intreccio di diverse esperienze giuridiche, economiche, tecnico scientifiche e di comunicazione ... anche essendo pochi purché preparati, decisi e insistenti”⁵³.

Nel 1974, l’Unione Nazionale Consumatori ed il suo segretario Vincenzo Dona, sono accusati da un pretore di Piacenza di aver fatto alzare il prezzo dell’olio: la vicenda suscita gran clamore e una consistente copertura da parte della stampa, sia per la notorietà che aveva allora l’associazione, sia per l’inserimento della vicenda in battaglie ideologiche. In secondo grado dopo 18 mesi Dona viene prosciolto in istruttoria da tutte le accuse, ma l’associazione impiegherà 7-8 anni per riprendersi e il colpo influisce sull’immagine di tutto il movimento consumatori. Prescindendo da valutazioni storiche sulla vicenda specifica, occorre notare come l’azione giudiziaria abbia interrotto un processo di crescita che era in sintonia con quanto accadeva negli altri paesi europei. L’anno precedente, nel 1973 l’UNC aveva 50 mila soci paganti, un

⁵³ G. GHIDINI, *Come batterci da consumatori*, Milano, 1991.

numero che per molti anni nessuna associazione italiana avrebbe raggiunto, e non è improbabile che il trend di crescita l'avrebbe portata a livelli assai più elevati negli anni successivi. Inoltre Vincenzo Dona collaborava stabilmente alla prima rubrica televisiva rivolta ai consumatori "Io compro tu compri" presentando i risultati dei primi test comparativi condotti dall'UNC.

Tra la metà degli anni Settanta e la fine degli anni Ottanta il movimento dei consumatori attraversa la sua fase più difficile in cui molti punti di debolezza incombono, nonostante i molti tentativi di costruire organizzazioni e di promuovere fronti più o meno ampi che assumano la rappresentanza dei consumatori. È anche una stagione di lavoro sotterraneo in cui alcuni interventi istituzionali cominciano a consolidarsi, diverse Regioni cominciano ad agire sul terreno dei consumatori, istituendo figure simili al difensore civico, riconoscendo le associazioni e promuovendo progetti comuni. L'attenzione dei mass media si mantiene alta, almeno fino all'inizio degli anni Ottanta, supplendo in parte alla debolezza delle associazioni. Accompagna tutta questa fase "Di tasca nostra" una trasmissione simbolo condotta da Tito Cortese la cui prima serie va in onda nel 1978, fino al 1981, per poi riprendere dopo un'interruzione dal 1984, fino al 1987, quando, in seguito alle pressioni degli utenti pubblicitari e alle lotte interne alla Rai, viene chiusa definitivamente. Il successo della trasmissione è legato alla realizzazione di test comparativi che vengono introdotti nella seconda edizione del 1979 e che provocano un enorme successo di audience. I test rappresentano allora un modo comune di fare informazione

negli altri paesi occidentali, dove sono comunemente accettati, ma costituiscono un piccolo scandalo in Italia, dove le imprese ritengono di dover avere una sorta di monopolio e supervisione sull'informazione riguardo ai loro prodotti. Di conseguenza si moltiplicano gli attacchi anche in virtù dei passi falsi che in un clima di contrapposizione la trasmissione compie inevitabilmente. “Di tasca nostra” si permette inoltre alcune irriverenze, come la prova in studio delle promesse degli spot pubblicitari e delle prestazioni raffigurate nei filmati. Solo alcuni anni più tardi, richiami del genere saranno comuni sia nelle trasmissioni di satira che nella legislazione di diversi paesi europei, dove le imprese devono essere sempre in grado di provare praticamente quanto mostrato e promesso dagli spot.

In questa fase le imprese considerano le tensioni consumeriste un puro disturbo anti-industriale ed i diversi governi considerano il problema del consumo fuori dalle loro priorità, come dimostra l'incredibile rallentamento della legislazione di tutela dei consumatori, sia nei confronti degli altri paesi occidentali, sia rispetto alle azioni e alle raccomandazioni della Comunità Europea. Nel 1977 nasce la Lega Consumatori ACLI che si appoggia anche a gruppi di acquisto raccolti in cooperative di consumatori a base autogestita; si interessa particolarmente di educazione alla gestione del bilancio familiare all'autotutela della salute e alle scelte di alimentazione. Nel 1981 le tre centrali cooperative e le tre centrali sindacali danno vita alla Federazione Nazionale Consumatori, che sulla carta si presenta come un'organizzazione fortissima con milioni di soci potenziali.

Nella realtà queste forze non riescono a formulare un'idea definita ed unitaria della tutela del consumatore, tema che rimane tutto sommato secondario rispetto agli obiettivi specifici delle singole organizzazioni aderenti. In particolare per le forze di sinistra, la tutela e l'organizzazione del consumatore vengono comunque subordinate all'organizzazione dei lavoratori, che rimangono il soggetto prioritario di riferimento. Di fatto la Federazione Nazionale non decolla mai, sia per quelle incertezze strategiche che per i contrasti interni, la crisi precipita nella metà degli anni Ottanta, anche in seguito alla rottura dell'unità sindacale, e l'esperienza viene chiusa nel 1987. Negli anni successivi nascono tre associazioni vicine ai tre sindacati che le sostengono e finanziano in forme diverse, mettendo a disposizione uomini e sedi. Dal punto di vista dei sindacati si tratta di un allargamento della gamma di servizi offerti agli iscritti e del presidio di un'area di rappresentanza nuova con buone possibilità di espansione. L'idea è quella di combattere per la realizzazione di diritti non ancora sviluppati e di fornire ai cittadini un servizio aggiuntivo rispetto alla tutela sindacale. Grazie agli investimenti iniziali ed alla disponibilità di risorse umane sperimentate le tre associazioni crescono rapidamente e hanno un punto di forza particolare nella diffusione capillare sul territorio. Nei primi anni Novanta lo sviluppo delle associazioni sindacali, forti di capacità organizzative e di mobilitazione, rafforza e tonifica l'intero movimento dei consumatori.

La CISL crea l'ADICONSUM che, grazie all'investimento di risorse rilevanti, conquista rapidamente una

posizione di rilievo nel panorama consumerista. ADICONSUM dispone di circa 50 persone a tempo pieno e si impegna particolarmente sul terreno della sofisticazione alimentare e delle frodi commerciali. Per poter realizzare test comparativi da pubblicare sulla propria rivista “Test–noi consumatori” ha realizzato un accordo con l’organizzazione tedesca Stifunwarentest e con gli istituti Nazionali dei Consumo francese, spagnolo e portoghese. Negli anni recenti ha avviato una decisa campagna contro l’usura con una proposta di legge e l’istituzione di un numero telefonico a favore dei cittadini. La UIL dà vita all’ADOC che punta particolarmente alle attività di formazione e informazione dei consumatori. Ad esempio per i prodotti di largo consumo sono stati organizzati interventi nelle scuole per prevenire gli incidenti che coinvolgono i bambini. Le campagne di informazione sono considerate grandi veicoli della formazione di massa e ADOC punta molto al loro sviluppo. Negli ultimi anni durante l’estate offre servizi di assistenza e di informazione per i turisti come il “Telefono blu” dell’Adriatico e del Tirreno.

La CGIL sostiene con una convenzione la Federconsumatori, fondata da alcuni quadri sindacali assieme ad un gruppo di esperti e di intellettuali. Forte soprattutto nelle regioni centrali, ma con una buona diffusione territoriale, Federconsumatori punta molto al coinvolgimento degli associati nella vita dell’organizzazione che deve funzionare con il massimo di democrazia interna.

Negli ultimi anni cerca di accelerare lo sviluppo nelle regioni del sud dove il diritto dei consumatori è più calpestato

che altrove e dove mancano spesso le leggi regionali di tutela presenti nelle altre aree del paese. A metà degli anni Ottanta attraversa una crisi anche il Comitato Difesa Consumatori. All'interno si discute della possibilità di allargare l'associazione attraverso un'alleanza con le ACLI e l'ARCI, puntando ad un aumento del numero di soci e ad un maggior radicamento territoriale. La maggioranza teme che questo passo snaturi la formula originaria. Il dibattito porta inoltre alla luce alcuni malesseri interni, per una gestione troppo personalistica dell'associazione, e si arriva alla spaccatura. Dopo la fuoriuscita Gustavo Ghidini dà vita, assieme all'ARCI, al Movimento Consumatori che costruisce delle iniziative nell'area del turismo delle assicurazioni e della sanità. Fin dall'inizio è orientato ad aprire un dialogo con le imprese per ottenere una migliore tutela dei consumatori, anche attraverso accordi specifici. Secondo una scelta precisa del Movimento Consumatori, gli accordi si comunicano ai mass media una sola volta. Per evitare che le imprese considerino questo rapporto meramente come uno strumento di marketing da utilizzare nella propria pubblicità. Alla fine degli anni ottanta molti fattori contribuiscono a modificare lo scenario del movimento consumerista. In seguito soprattutto alle pressioni comunitarie ed all'obbligo di recepimento delle direttive, vengono varati diversi provvedimenti di tutela. In secondo luogo, con la fine del decennio aumenta la sensibilità dei consumatori ai temi della protezione e della difesa dei propri interessi, sensibilità che cresce ulteriormente con la recessione del 1992, con le crisi della marca e con lo sviluppo dei negozi discount. Infine nascono nuove associazioni che

raccogliono spesso esigenze specifiche e quindi riescono a trovare con più facilità una loro collocazione definita e a rendersi riconoscibili in uno spazio indifferenziato. Nel 1984 nasce a Milano Agrisalus in seguito all'esperienza dei "Quaderni di informazioni agroalimentari" editi dal 1976. La specializzazione iniziale riguarda l'alimentazione e la salute. Da qui i controlli sulla qualità e la sicurezza dei prodotti, le battaglie contro l'uso degli ormoni. Contro la produzione e il commercio dei pesticidi più pericolosi e l'irraggiamento dei cibi, fino alla costituzione come parte civile nel processo "vino al metanolo" nel 1991. Agrisalus mantiene fin dall'inizio forti collegamenti con tutta la filiera degli alimenti biologici, di cui vorrebbe promuovere la diffusione. A partire dal 1988 il raggio d'azione si allarga, vengono molto sviluppati i collegamenti internazionali e si crea un presidio specifico sulla pubblicità con un Osservatorio patrocinato dalla CEE e un'intensa attività di denuncia presso l'Istituto di Autodisciplina ed in seguito presso l'Autorità Antitrust. Viene considerata una delle associazioni più "internazionali" e punta molto sulla partecipazione a organismi comunitari e, negli ultimi anni, allo sviluppo di relazioni con associazioni di altri paesi europei. Nel 1993 avvia un progetto confederativo e, aggregando altre associazioni locali o specializzate, si trasforma in ACU (Associazione Consumatori Utenti). Successivamente lo sviluppo di una segmentazione nel tesseramento consente di raggiungere con la tessera contatto (le vecchie 3.000 lire), che implica un semplice sostegno all'associazione, 115 mila cittadini. A Roma da un gruppo di intellettuali riuniti attorno a Giorgio Ruffolo e alla rivista

“Micromega”, prende vita il Movimento Difesa del Cittadino che registra una vicinanza iniziale con Legambiente. L’obiettivo è quello di svolgere un’azione di lobby a difesa dei cittadini soprattutto sul terreno dei servizi pubblici. Una delle prime campagne è quella nel 1988 per rivalorizzare la legge sull’autocertificazione, che era stata emanata nel 1968, ma era sempre rimasta lettera morta. Sempre a Roma nel 1986 nasce il CODACONS che riunisce una ventina di associazioni locali specializzate, con una presenza diffusa soprattutto nel centro-sud. Il CODACONS adotta una strategia di crescita basata sull’attività giudiziaria che conduce con aggressività e spregiudicatezza nei campi più diversi della tutela degli interessi dei cittadini. Proprio questa sua strategia aumenta il grado di riconoscibilità e di identificazione, consentendogli una presenza particolare sui mass media. Tra le associazioni più specializzate è possibile citare l’ADUSBEF e l’ASSOUTENTI. La prima si occupa prevalentemente dei settori bancari e assicurativi, in cui ha maturato una competenza specifica che è continuamente consolidata. La seconda, che si ispira ai modelli organizzativi naderiani del piccolo gruppo di denuncia, è specializzata nella difesa degli utenti dei servizi pubblici. Questa specializzazione l’ha portata ad intervenire spesso sul livello qualitativo dei servizi in monopolio e sugli scioperi, evidenziando un contrasto di orientamento in particolare con le associazioni sindacali. Nonostante la proliferazione, le singole associazioni restano deboli e tutto sommato poco visibili all’esterno. Per migliorare la visibilità del movimento consumerista e per coordinare le attività viene creata nel 1986 e formalizzata nel 1989 la

Consulta Nazionale Consumatori e Utenti, cui partecipano nove associazioni. Si tratta di un modello evolutivo tipico di molti altri paesi, dove una, o poche organizzazioni ombrello, gestiscono le iniziative comuni e coordinano il lavoro di numerose associazioni (talvolta centinaia) specializzate per area geografica, per destinatari o per tematiche trattate. La debolezza delle singole associazioni impedisce di trasferire risorse alla Consulta che, quindi, non riesce ad avere alcuna autonomia rispetto ai promotori. Inoltre, esplose il contrasto tra associazioni consumeristiche in senso stretto e associazioni di matrice sindacale. Da un lato sul terreno dei servizi pubblici, le associazioni sindacali possono tendere a frenare le rivendicazioni degli utenti o a trasferirle su una generale e impersonale organizzazione del lavoro, invece che sulle performance degli addetti. Dall'altra parte, le organizzazioni consumeristiche in senso stretto, forzano il contrasto, perché temono la conquista di spazi eccessivi da parte delle associazioni sindacali, che mettendo in campo risorse e capacità, diventano organizzazioni molto radicate nel territorio e si appropriano rapidamente dei temi consumeristi, diventando molto competitive soprattutto sul terreno dei servizi offerti ai consumatori. Si tratta di un contrasto che riproduce quanto accade a livello europeo, dove due organizzazioni distinte raggruppano le tradizionali associazioni consumeriste e quelle di ispirazione sindacale nel portare avanti l'attività di lobbying presso la Commissione. A queste si aggiungono EUROCOOP per le cooperative, e COFACE per le organizzazioni delle famiglie, attive sul terreno consumerista soprattutto nel nord Europa. Sono anche le

rispettive organizzazioni europee che spingono allo scontro nelle diverse realtà nazionali ed in Italia si arriva all'uscita delle tre associazioni sindacali dalla Consulta e quindi allo scioglimento di quest'ultima nel 1992. Le associazioni non sindacali danno in seguito vita alla Confederazione Consumatori e Utenti che dovrebbe svolgere un ruolo analogo di coordinamento. Le associazioni hanno ormai diversi tavoli di confronto sia in ambito istituzionale, sia nella contrattazione con grandi imprese. L'idea di costruire un'associazione ombrello non funziona per diversi motivi. Ormai esistono asimmetrie dimensionali tra le associazioni e quelle maggiori non vorrebbero legittimare eccessivamente sigle che giudicano esistenti solo sulla carta. Per migliorare il coordinamento nazionale tra le associazioni e per consolidare un certo grado di strutturazione nel movimento dei consumatori, sono stati importanti alcuni tavoli di trattative aperti con grandi aziende di servizi come TELECOM Italia o le Ferrovie dello Stato, oppure con associazioni come la CONFCOMMERCIO. La trattativa con TELECOM Italia su temi come le bollette o la telefonia sociale costituisce una delle prime occasioni di incontro ufficiale di tutte le principali associazioni allo stesso tavolo. Questi incontri sfociano alcuni anni dopo nell'esperienza di conciliazione ed arbitrato che offre agli utenti telefonici una via non giudiziaria per la risoluzione di controversie con l'azienda. Le proposte di legge per il riconoscimento delle associazioni di consumatori hanno invece effetti contraddittori. Da un lato infatti accelerano un processo di consolidamento delle associazioni e di strutturazione organizzativa, ma dall'altra parte, con la promessa ed il

miraggio di qualche finanziamento stabile, accentuano un fenomeno di presenzialismo per cui ogni associazione deve essere presente in ogni occasione, si tratti di un dibattito o di una commissione, pena la perdita di visibilità.

Il maggiore esempio di crescita in questa fase di sviluppo è quello del Comitato Difesa Consumatori, guidato da Anna Bartolini e Paolo Martinello, e realizzato tramite l'alleanza con un'associazione consumatori belga e la sua rivista (Test Achat). Dei due modelli principali di consumerismo esistenti in Europa uno vede il punto di forza nella istituzionalizzazione, e nel conseguente consolidamento, mentre l'altro considera fondamentale la disponibilità di risorse economiche proprie e vede come una minaccia l'interventismo dei governi. La pubblicazione di riviste specializzate che realizzano test comparativi rappresenta la principale attività economica di questo gruppo. Avendo raggiunto una posizione non ulteriormente espandibile sul mercato belga, la rivista/associazione si è posta il problema della crescita internazionale, avendo peraltro dei vincoli alla redistribuzione dei profitti. In alcuni paesi, tra cui l'Italia, dove acquista nel 1989 il 51% della s.r.l. Editrice del mensile "Altroconsumo" del Comitato Difesa Consumatori, che però mantiene un'opzione per tornare in maggioranza. Grazie ad investimenti consistenti sia nella parte relazionale che, soprattutto, in campagne di direct marketing per gli abbonamenti, la rivista cresce rapidamente dalle 15 mila copie a 100 mila dopo un anno, 250 mila copie nel 1992, 350 mila copie nel 1994. Dopo alcuni anni il rinnovo degli abbonamenti si è stabilizzato attorno al 75%, considerato una soglia critica.

Ogni abbonato è anche socio e fruisce di tutti i servizi che il Comitato riesce a fornire, grazie anche alle royalty che riceve dalla società editrice sugli abbonamenti (1 miliardo nel 1994). I detrattori di questo modello di sviluppo sottolineano il rischio che i test della rivista possano essere influenzati dagli interessi nazionali dei soci belgi e sostengono che abbonati non si sentono soci, ma piuttosto lettori o clienti. Di conseguenza non si dovrebbe considerarli nel valutare la consistenza dell'associazione, che presuppone legami più solidi con i propri associati. Il successo della rivista consente di costruire una struttura organizzativa solida con 75 persone in totale, di cui 6 legali remunerati a tempo pieno per offrire consulenza legale ai consumatori associati.

5. La tutela e l'ordinamento dei consumatori in Italia.

Le prime leggi italiane a tutela dei consumatori vedono la luce alla fine degli anni '80 ma è negli ultimi anni che hanno raggiunto una produzione ragguardevole. La regolamentazione di tale materia è il frutto dell'adeguamento del nostro ordinamento alla normativa comunitaria. Del resto, la protezione dei consumatori è sempre stato uno degli obiettivi primari della politica della Comunità Europea, fin dalla sua istituzione. L'art. 153 del Trattato stabilisce, infatti, che "Al fine di promuovere gli interessi dei consumatori ed assicurare un livello elevato di protezione dei consumatori, la Comunità contribuisce a tutelare la salute, la sicurezza e gli interessi economici dei consumatori, nonché a promuovere il loro diritto all'informazione, all'educazione e all'organizzazione per la salvaguardia dei propri interessi". Nella definizione e nell'attuazione di altre politiche o attività comunitarie sono prese in considerazione le esigenze inerenti alla protezione dei consumatori. In altre parole, tutti gli atti della UE devono essere compatibili con i diritti dei consumatori. Che la tutela dei consumatori sia al centro delle politiche comunitarie è confermato, ancora una volta, dalla Comunicazione n°531 del 02/10/2001 della Commissione Europea, un libro Verde che ha avuto come scopo quello di avviare una consultazione pubblica sulla forma migliore di regolamentazione in materia di pratiche commerciali leali. Tale consultazione ha evidenziato la necessità di una riforma del diritto europeo dei consumatori sulla base di una direttiva "quadro" che armonizzi le norme sulla correttezza delle pratiche commerciali tra imprese e consumatori. La direttiva quadro rappresenterebbe

dunque una "rete di sicurezza" per regolamentare le pratiche connesse al commercio transfrontaliero senza incidere sulle materie oggetto di direttive settoriali specifiche. Come abbiamo accennato all'inizio, in Italia la tutela del consumatore nasce alla fine degli anni '80 come tutela della salute fisica del medesimo. Il D.P.R. 24 maggio 1988 n. 224, attuazione della Direttiva CEE 85/374, stabilisce, per la prima volta, la responsabilità del produttore per i danni cagionati dai difetti dei suoi prodotti. Successivamente, con il D. Lgs. 15 gennaio 1992 n. 50, attuazione della Direttiva 85/577/CEE, vengono introdotte le garanzie per il consumatore che stipula un contratto fuori dai locali commerciali, con esclusione di quelli aventi ad oggetto beni immobili, la fornitura di prodotti alimentari e quelli assicurativi e finanziari. Al consumatore è concesso, tra gli altri, il c.d. "diritto di ripensamento", cioè il diritto di recesso senza specificare alcun motivo e senza incorrere in alcuna sanzione e/o spesa, da esercitare entro sette giorni. Con il D.Lgs n°174/95, anch'esso di adeguamento alla normativa comunitaria, viene accordato tale diritto di recesso, da esercitare entro trenta giorni dalla stipula, anche a coloro che contraggono una polizza sulla vita. In Italia, le norme sui diritti dei consumatori e degli utenti hanno trovato collocazione o in leggi speciali, come abbiamo visto finora, o sono state inserite nel codice civile, come vedremo tra poco, in materia di clausole contrattuali abusive o di garanzie post-vendita dei beni di consumo⁵⁴. Negli altri Paesi europei le soluzioni sono state differenti. Per esempio, in Germania sono state inserite nel nuovo codice civile; mentre, in Catalogna

⁵⁴ Vedi, *infra*, cap. IV.

(Spagna) o in Scozia si è preferito riunirle in un apposito codice o testo unico che dovrà poi essere coordinato con il codice civile.

La Legge 6 febbraio 1996 n°52, attuazione della Legge comunitaria 1994, ha introdotto nel nostro codice civile gli articoli 1469-bis e seguenti in tema di clausole abusive nei contratti col consumatore. Per la prima volta il consumatore o l'utente riceve dal Legislatore una tutela effettiva. Infatti, le clausole ritenute abusive, cioè che determinano a carico del consumatore o dell'utente un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto, e che non sono oggetto di trattativa individuale, sono inefficaci e quindi inapplicabili, mentre, ai sensi degli articoli 1341 e 1342 del cod. civ., una semplice doppia sottoscrizione, peraltro non rifiutabile per ottenere il bene o il servizio, bastava ad aggirare l'ostacolo. Inoltre, la sopracitata normativa riconosce alle associazioni dei consumatori e alle Camere di Commercio l'azione inibitoria per evitare che il professionista continui ad usare nelle condizioni generali di contratto le clausole accertate abusive. Trattasi, però, di una tutela negativa del consumatore, cioè di una normativa dettata soltanto per evitare che la persona subisca un danno derivante dal potere contrattuale dell'imprenditore. Per arrivare ad una tutela positiva, ai "diritti essenziali" del consumatore, come li definisce il Prof. Guido Alpa, occorrerà attendere prima la Legge 30 luglio 1998 n. 281 (la c.d. legge quadro sui diritti dei consumatori) e poi il D. Lgs. 2 febbraio 2002 n°24 sulle c.d. garanzie post-vendita⁵⁵. Prima di parlare specificamente dei predetti provvedimenti

⁵⁵ Vedi, infra, cap. IV, par. 1.

normativi, vale la pena di menzionare, per evidenziare come il Legislatore comunitario prima, e quello italiano poi, abbiano creato, in relazione al continuo sviluppo della tecnologia, una "rete di protezione" per il consumatore, il D. Lgs 22 maggio 1999, n. 185 - attuazione della Direttiva 97/7/CE - in materia di contratti a distanza.

I contratti stipulati con qualunque mezzo, senza la presenza fisica e simultanea del fornitore e del consumatore, con esclusione della vendita di prodotti finanziari, danno al consumatore medesimo il diritto di recedere, senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo, entro dieci giorni decorrenti dalla conclusione del contratto.

La sopra citata Legge quadro n°281/98 recante "la disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti", all'art. 1, 2° comma, enuclea i diritti fondamentali dei consumatori e degli utenti: a) tutela della salute; b) sicurezza e qualità dei prodotti e dei servizi; c) adeguata informazione e corretta pubblicità; d) educazione al consumo; e) correttezza, trasparenza ed equità nei rapporti contrattuali concernenti beni e servizi; f) promozione e sviluppo dell'associazionismo libero, volontario e democratico tra i consumatori e gli utenti e, infine, g) erogazione dei servizi pubblici secondo standard di qualità e di efficienza. L'elencazione è puramente esemplificativa ma non esaustiva. Anche se la tutela effettiva si realizza nel contratto che si andrà a stipulare, per la prima volta si individuano i diritti dei consumatori. Tra i diritti sopra elencati occorre evidenziare il diritto all'informazione⁵⁶. Tale diritto garantisce la qualità del prodotto o del servizio che deve essere

⁵⁶ Vedi, infra, cap. III, par. 15.

rispondente alle informazioni comunicate previamente dal produttore o dal fornitore. Questo diritto è stato specificato nel D. Lgs. 17 marzo 1995 n°111, attuazione della Direttiva 90/314, sui c.d. "pacchetti turistici"⁵⁷ e dal D. Lgs. 9 novembre 1998 n° 427, attuazione della Direttiva 94/47, sulla c.d. "multiproprietà". In ambedue i provvedimenti normativi il fornitore o il venditore devono consegnare prima della sottoscrizione del contratto un documento informativo contenente tutta una serie di comunicazioni e/o notizie sul servizio o sul bene venduto. La mancanza delle informazioni dà al consumatore il diritto di recesso senza alcuna penalità e/o spesa, e la mancata rispondenza del servizio alle informazioni comunicate, il diritto al risarcimento dei danni. L'art. 3 della Legge quadro, inoltre, introduce la legittimazione ad agire delle associazioni dei consumatori e degli utenti a tutela degli interessi collettivi. Tale azione, che non preclude quella individuale del singolo consumatore, ha carattere inibitorio e può, nei casi in cui ricorrano giusti motivi, svolgersi con la procedura d'urgenza. Per rafforzare la protezione degli interessi dei consumatori, la L. n°39/2002 ha inserito, nel predetto articolo 3, il comma 5-bis, con il quale è stato disposto il pagamento di una somma da 516 Euro a 1.032 Euro per ogni giorno di ritardo nell'adempimento dell'ordine del Giudice di inibizione e di eliminazione degli effetti dannosi delle violazioni accertate, rapportato alla gravità del fatto. Le associazioni dei consumatori e degli utenti, individuate a norma della L. n° 281/98, successivamente si sono viste riconoscere vari poteri. Per esempio, il Decreto del Ministro

⁵⁷ Vedi, infra, cap. III, par. 4.

dell'Economia e delle Finanze 13 dicembre 2001 n° 456, che ha determinato i criteri per la composizione degli organi decidenti e per lo svolgimento delle procedure di reclamo in materia di bonifici transfrontalieri, all'art. 3, ha affidato ad almeno tre delle predette associazioni la designazione dei componenti rappresentativi dei consumatori nell'organo decidente, che può considerarsi dunque una sorta di organismo di autodisciplina. Inoltre, la L. 11 aprile 2000 n° 83, che ha modificato la L. n° 146/90 sugli scioperi nei servizi pubblici essenziali, ha introdotto, tra l'altro, l'art. 7-bis, con il quale è stato riconosciuto alle associazioni di categoria di cui alla L. n°281/98 la legittimazione processuale per l'inibizione dei comportamenti lesivi dei diritti degli utenti e per la pubblicazione della relativa sentenza.

Il D. Lgs. 2 febbraio 2002 n°24, attuazione della Direttiva 1999/44, sulla vendita e le garanzie dei beni di consumo, ha introdotto, utilizzando la tecnica legislativa della novella del codice civile, gli articoli 1519-bis e seguenti, apprestando una disciplina a tutela dei consumatori che affianca quella già esistente in materia di vendita di beni mobili prevista dagli articoli 1510 e seguenti. Il Legislatore, ancora una volta recependo una direttiva comunitaria, ha realizzato una tutela positiva per il consumatore che ha ora il diritto, a cui corrisponde l'obbligo del venditore, di ottenere un bene conforme alle disposizioni contrattuali. Le novità introdotte dalla recente normativa sono costituite dai rimedi in caso di non conformità del bene al contratto e dai termini per la denuncia del difetto e per la prescrizione dell'azione. Accanto ai tradizionali rimedi della riduzione del prezzo o della

risoluzione del contratto, sono stati previsti i rimedi, da esperire in via primaria, della riparazione o della sostituzione del bene, senza spese per il consumatore. La scelta nell'ambito dei due gruppi di rimedi è rimessa al consumatore in quanto la scelta, in base al principio della buona fede, non deve essere troppo gravosa per il produttore. Il termine per la denuncia, a pena di decadenza, del difetto di conformità, che deve manifestarsi entro due anni dalla consegna del bene, è di due mesi decorrenti dalla scoperta del difetto. A norma, invece, dell'art. 1512 c.c., se è stato espressamente garantito il buon funzionamento della cosa venduta, il vizio va denunciato entro trenta giorni dalla scoperta. L'azione diretta a far valere i difetti della cosa si prescrive comunque in ventisei mesi dalla consegna del bene – praticamente viene concessa una garanzia post-vendita di due anni dalla consegna, in considerazione del fatto che, se il vizio viene scoperto l'ultimo giorno di questo periodo, il consumatore ha a disposizione ulteriori due mesi per l'azione; con la vecchia normativa codicistica il termine è di sei mesi dalla scoperta del vizio. Anche se la strada da percorrere appare ancora lunga - basti pensare soltanto agli ulteriori sviluppi della normativa su l'"ecommerce", ai codici di autodisciplina, alle ADR ("Alternative Dispute Resolution") che sono state anche inserite nel progetto di riforma del codice di procedura civile - si può ragionevolmente affermare che in Italia grossi passi sono stati fatti in direzione di una più compiuta ed effettiva tutela dei consumatori e degli utenti, in una visione più equa dei rapporti con le imprese e in un'ottica più moderna ed europeistica del diritto.

6. Verso un'unificazione legislativa in Italia.

L'esigenza di raccogliere nell'ordinamento italiano in un unico testo legislativo le disposizioni vigenti in materia di tutela del consumatore, pur segnalata da una dottrina ormai cospicua, per dovizia di contributi e per vastità di aree indagate, non era stata soddisfatta in via ufficiale. Anche i tentativi sostenuti per scopi scientifici non potevano modificare il contesto normativo, limitandosi a promuovere una interpretazione coordinata delle disposizioni vigenti. Confrontando il nostro ordinamento con quello dei Paesi membri dell'Unione Europea più evoluti in questo settore, il modello normativo italiano evidenziava una grave lacuna, per molteplici ragioni. Da un lato, era registrata la difficoltà di accorpate in un unico contenitore disposizioni approvate in diversi momenti della recente storia legislativa italiana. Dall'altro, si sottolineava la complessità del coordinamento delle disposizioni vigenti, in particolare di quelle di derivazione comunitaria. Non si può trascurare poi il dubbio, di natura scientifica, piuttosto che pratica, secondo cui la riunione in un unico testo di disposizioni afferenti ai diversi ambiti coinvolgenti il consumatore avrebbe potuto accentuare la differenza di regime a cui sono sottoposti i rapporti tra imprenditori ed i rapporti tra questi ultimi ed i consumatori. La carenza dell'ordinamento nazionale è divenuta con il tempo ancora più evidente, attesa la politica di protezione dei consumatori affermata in sede comunitaria e ribadita dalla Commissione Europea nella Comunicazione relativa agli anni 2002-2006. Nella stessa direzione si pongono i suggerimenti emersi dalla discussione nell'ambito della cultura giuridica,

economica e politica dei Paesi membri. I dubbi che ancora sussistevano sull'opportunità di redigere un quadro di principi inerenti esclusivamente l'area del diritto contrattuale riguardante i rapporti posti in essere con i consumatori, oggi non hanno più alcun fondamento, dal momento che si tratta di un orientamento ormai irreversibile. In ambito comunitario si è da tempo affermato -normativamente e politicamente - l'indirizzo volto ad armonizzare e coordinare in modo sistematico le regole concernenti i rapporti con i consumatori. È appena agli albori, invece, l'iniziativa di armonizzare le regole generali sul contratto, senza distinzione dei ruoli assunti dalle parti. Nonostante alcune risoluzioni del Parlamento Europeo e del Consiglio dei Ministri della CE, al momento la Commissione Europea sembra molto cauta ad avviare questo più vasto e ulteriore processo di normazione unitaria. D'altra parte, al di là dei problemi di natura giuridica, le finalità di tutela dei consumatori, degli utenti e, per alcuni aspetti, dei risparmiatori, sono ormai divenute prioritarie negli interventi dell'Unione Europea. Il Codice del Consumo, peraltro, non comprende solo le regole di disciplina del contratto, ma racchiude anche le norme riguardanti ogni fase in cui il consumatore è coinvolto in relazioni giuridiche con i soggetti della catena di produzione e distribuzione di prodotti e servizi.

7. Il nuovo Codice del Consumo.

Il 22 luglio 2005, il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro Claudio Scajola, ha varato il Codice del Consumo, dopo un lungo ma serrato iter, costellato da proroghe dei termini per la sua adozione. Il decreto legislativo approvato in ottemperanza all'art. 7 della legge delega 229/2003, costituisce un enorme passo avanti per la tutela dei consumatori e per la certezza e la trasparenza del mercato interno, in quanto in un unico testo sono state accorpate diverse normative, tra le quali le numerose direttive in materia di tutela dei consumatori, recepite e vigenti nel nostro ordinamento in maniera frammentata. Tra queste: la famosa direttiva 85/374/CEE sulla responsabilità per danno da prodotti difettosi, le direttive 84/450/CEE e 97/55/CEE in materia di pubblicità ingannevole, quella 90/314/CEE concernente i viaggi, le vacanze, i circuiti tutto compreso, la 93/13/CEE in materia di clausole abusive nei contratti con i consumatori, e l'elenco potrebbe continuare fino a ricomprendere la direttiva 2001/95/CE relativa alla sicurezza generale dei prodotti e altri numerosi provvedimenti di diritto interno.

Il Codice entra in vigore il 23 ottobre 2005 e rappresenta il testo fondamentale di riferimento in materia di tutela dei diritti dei consumatori e degli utenti. Per la prima volta, il Codice fa assumere un autonomo rilievo al diritto dei consumatori nell'ambito dell'ordinamento civile e la sua articolazione si ispira alle teorie sul processo di acquisto. Il Codice riunisce, coordina e semplifica le disposizioni normative incentrate intorno alla figura del consumatore, come cittadino conscio dei propri diritti e doveri. Il Codice è

orientato a favorire l'informazione del consumatore, a tutelarlo nella fase di raccolta delle informazioni, ad assicurare la correttezza dei processi negoziali e delle forme contrattuali da cui discendono le decisioni di acquisto. Vengono definiti inoltre in modo chiaro i diritti e gli interessi individuali e collettivi dei consumatori e degli utenti, promuovendone la tutela in sede nazionale e locale, anche in forma collettiva. Si migliora, altresì, la concorrenza, la trasparenza e l'informazione nel mercato, favorendo la qualità dei prodotti e dei servizi, nonché la crescita della fiducia dei cittadini e degli operatori economici. Il testo si compone di 146 articoli ed è finalizzato al riordino e alla semplificazione della normativa a tutela del consumatore. In questo modo il diritto dei consumatori assume sempre più autonomo rilievo nell'ambito dell'ordinamento civile e si coordina con i principi e gli indirizzi comunitari. Il Codice del Consumo appronta regole di tutela riferibili non solo alla disciplina del contratto, ma anche alla fase precontrattuale e più in generale a tutte le relazioni giuridiche con i soggetti della catena di produzione e distribuzione di prodotti e servizi, tutto ciò al fine di assicurare un elevato livello di tutela del consumatore. In particolare dedica attenzione all'educazione del consumatore per favorirne la consapevolezza dei propri diritti, regola la corretta informazione all'utente e il suo diritto di recesso e rafforza le tutele anche nella materia delle televendite. Riprende la normativa sul credito al consumo, quella riguardante i contratti negoziati fuori dai locali commerciali e a distanza, quella riferita all'acquisto di pacchetti turistici; ribadisce la disciplina

delle clausole vessatorie e si sofferma su qualità e sicurezza dei prodotti.

Il Codice del Consumo rappresenta insomma un passo importante per la tutela dei consumatori che ora possono fare riferimento ad una normativa organica e rispondente alle problematiche quotidiane che li coinvolgono. Il testo ha riorganizzato le disposizioni normative secondo una sequenza logica e temporale lineare, che ordina la disciplina, come si afferma nella relazione illustrativa, “intorno al procedimento economico e giuridico compiuto, nella sua interezza, dall’atto di consumo”. Si sono riprodotte le norme vigenti nella loro originaria formulazione, procedendo a modifiche solo in caso di effettive esigenze di coordinamento o di adeguamento a mutate problematiche. Seguendo il discorso del Ministro Scajola che “con il codice il consumatore è messo nella condizione di tutelarsi e di essere tutelato, sia sul piano individuale che collettivo. Anche le imprese troveranno nel codice articoli di riferimento adeguati alla corretta informazione sul mercato, alla trasparenza e al miglioramento della concorrenza”, si può ben dire che, quindi, il codice sia foriero di vantaggi non solo a beneficio dei consumatori, ma, come affermato dal Governo, agisca su tre livelli. Innanzitutto, come è ovvio, a difesa della posizione giuridica del consumatore sia sul piano individuale che collettivo (a questo proposito ricordiamo che si attende l’emanazione della legge che istituisce la class action – introdotta dopo anni di attesa anche in Italia dal Senato della Repubblica nella Legge Finanziaria 2008 ancora in corso di approvazione - l’azione legale collettiva di risarcimento, che, sul modello americano,

viene promossa dai consumatori danneggiati e che garantisce una tutela effettiva di questi ultimi), il codice migliora le regole sulla correttezza delle pratiche commerciali, sull'informazione e sull'accesso alla giustizia. Inoltre, per quanto riguarda le imprese, il codice dovrebbe migliorare la concorrenza, la trasparenza e l'informazione sul mercato, favorendo una migliore qualità dei prodotti e dei servizi. Infine il codice avrà i suoi importanti riflessi sul mercato in generale, poiché dovrebbe conseguire un incremento del grado di fiducia dei consumatori e delle imprese nel funzionamento del mercato e quindi una crescita degli scambi a beneficio di tutta la collettività nazionale. Molto si è discusso, fin dalle sue prime apparizioni, sulla portata e sul valore sistematico del neonato testo a tutela dei consumatori; in particolare, ci si è chiesti se l'opera di riassetto e coordinamento delle varie disposizioni legislative in materia dei consumatori sia effettivamente avvenuta con l'emanazione di un "codice" propriamente inteso quale complesso sistematico ed organico di norme, o ci si trovi piuttosto in presenza di un "testo unico" volto a riassumere le molteplici leggi vigenti in Italia a tutela del consumatore, senza pretesa di organicità. Sorprende che a definire se stesso come codice sia lo stesso testo legislativo in esame: infatti l'art. 3, rubricato definizioni, al co. 1 lett. f, definisce appunto "Codice: il presente decreto legislativo di riassetto delle disposizioni vigenti in materia di tutela dei consumatori". Ma a prescindere dalla qualificazione che il testo dà di se stesso, la dottrina si interroga già sul raggiungimento effettivo di quell'atteso quanto necessario coordinamento delle molteplici norme esistenti in materia di

tutela del consumatore, sia sul piano formale sia su quello sostanziale. E, se da una parte può condividersi l'opinione di quanti ritengono che nell'epoca attuale il concetto di codice non evochi più le grandi opere di codificazione del passato, individuando piuttosto una raccolta di leggi volte ad operare una riduzione della complessità, dall'altra, resta ancora lecito chiedersi, rispetto al testo in esame, se tale opera di riduzione si sia con esso effettivamente attuata o meno.

Una risposta a tale quesito imporrebbe il confronto puntuale e minuzioso di tutti gli istituti a tutela dei consumatori nella disciplina previgente e in quella recentemente emanata; limiteremo invece il campo di indagine, per il momento, ad un'analisi critica generale del testo codificato, rimandando ad una trattazione successiva uno studio analitico degli istituti dello stesso.

8. Esame critico del Codice del Consumo.

Facendo ora una breve panoramica, più approfondita, su alcune delle risultanze che da detta operazione legislativa si possono trarre, va detto che dopo tanto tempo di legislazione speciale, sull'onda di una evidente esigenza di semplificazione della normativa, stanno tornando in auge le operazioni di codificazione attraverso le quali «risistemare» la materia oggetto del «codice», con uno sforzo che va riconosciuto.

Inutile ribadire il valore anche simbolico (e politico) di una siffatta operazione per i consociati che possono trovare in un unico corpus tutta (o quasi) la disciplina che riguarda un certo ambito, contribuendo a quella conoscibilità della legislazione, in grado, secondo i precetti costituzionali, di rimuovere gli ostacoli alla uguaglianza sostanziale tra i consociati. Con l'occasione, con il codice del consumo sono state eliminate alcune evidenti discrasie derivanti dalla successione delle diverse discipline (per lo più conseguenza di adempimenti agli obblighi di derivazione comunitaria) che hanno affastellato, in ogni dove, definizioni e regole, precedute dalla frase standard «ai fini del presente decreto ...» che complica la vita degli interpreti (e dei destinatari) del dettato normativo, soprattutto quando si susseguono, sullo stesso oggetto, indicazioni non perfettamente compatibili. Si pensi, per esempio, al rapporto – per nulla così cristallino – tra il D.Lgs. n. 50/1992, sulla vendita fuori dei locali commerciali, il D.Lgs. n. 185/1999 sulla vendita a distanza e il D.Lgs. n. 70/2003 sul commercio elettronico. Qualche antinomia è rimasta ma, almeno, qualche evidente difetto è stato corretto: come è accaduto – come si è già riferito – per l'unificazione

del termine del diritto «di ripensamento»⁵⁸. Infine è stata data, finalmente, la giusta attenzione alle istanze tutelari dei consumatori e delle loro associazioni, con particolare riferimento alle azioni inibitorie ed all'accesso alla giustizia, ovvero alla composizione delle controversie tramite meccanismi di conciliazione extragiudiziale. D'altro canto, però, quello che appare da una rapida scorsa al testo del Codice del consumo è che si sia persa l'occasione per concepire anche una operazione «culturale»⁵⁹. Insomma, la facilità del «taglia e incolla» ha messo in secondo piano il cedere alla tentazione di realizzare un «vero» codice, ossia una struttura sistematica in cui le varie parti non si riducano ad un mero assemblaggio di «pezzi» di leggi e decreti. Se, infatti, secondo una lezione ben nota, la legislazione speciale può dare vita a dei «microsistemi» disciplinari⁶⁰, nella ricomposizione del tutto andava ricostruito un «sistema». Va però detto che il testo definitivo probabilmente è il meglio che si sia potuto ottenere dati i tempi e data l'attuale incapacità culturale di progettare e realizzare operazioni culturali di ampio respiro quali devono essere le codificazioni. Cominciando l'analisi dalla definizione, di cui all'art. 3, in cui è presente la frasetta di

⁵⁸ Ma è rimasto il famigerato «malgrado la buona fede» di cui all'originario art. 1469-bis, comma 1, ora art. 33, comma 1, del codice del consumo. Né è persuasiva la giustificazione contenuta nella Relazione al Codice: «Non si ritiene di aderire, invece, al ricordato parere espresso dal Consiglio di Stato, nella parte in cui suggerisce la sostituzione, nel testo dell'articolo 33 (il quale riproduce l'articolo 1469-bis, primo comma, del codice civile), dell'espressione "malgrado la buona fede" con le parole: "in contrasto con la buona fede". Infatti, il testo attuale offre un maggiore livello di tutela al consumatore, permettendo di qualificare come abusive le clausole contrattuali che determinano un significativo squilibrio tra le prestazioni, in danno del consumatore, nonostante la buona fede soggettiva dell'altro contraente, senza richiedere l'accertamento ulteriore della violazione delle regole della buona fede». Peccato che dottrina unanime – ed è un caso raro – sottolinea come si tratti di un errore marchiano. Che ora non lo sia perché c'è il Codice del consumo appare risibile

⁵⁹ Posti i numerosi errori concettuali, non è ben chiaro il ruolo che hanno giocato gli illustri cattedratici ed esperti chiamati a far parte della Commissione ministeriale che ha redatto il Codice.

⁶⁰ N. IRTI, L'età della decodificazione, IV ed., Milano, 1992.

rito «ai fini del presente codice si intende ...» che limita al Codice del consumo la definizione, mentre il codice stesso avrebbe rappresentato la fonte ideale per una definizione generale di “consumatore”. Ovviamente da ciò deriva che in qualsiasi successiva disciplina che riguardi il consumatore si eviterà di ridefinirlo, rinviando al Codice⁶¹.

Sempre in tema di definizione, appare un vero e proprio errore concettuale definire «produttore» e «prodotto» non in senso esaustivo ma «fatto salvo quanto stabilito nell’art. 103, comma 1, lett. d) e nell’art. 115, comma 1 ...». Nuovamente non si è avuto il coraggio di fare «sistema», lasciando in piedi delle successive «specifiche» che, poi, finiscono per diventare «specifiche delle specifiche». Con tutto ciò che ne consegue. Restando in tema di definizioni, non si può non fare menzione delle definizioni di «prodotto» e di «produttore» ai fini dell’applicazione della disciplina della responsabilità per danno da prodotto difettoso. Al contrario dell’art. 3 del DPR n. 224/1988, che definiva quale «produttore» il fabbricante del prodotto finito o di una sua componente, il produttore della materia prima, nonché per i prodotti agricoli del suolo e quelli dell’allevamento, della pesca e della caccia, rispettivamente l’agricoltore, l’allevatore, il pescatore ed il cacciatore⁶², le definizioni che troviamo nel Codice del consumo (rispettivamente agli artt. 3, comma 1, lett. d); 103, comma 1, lett. d); 128, comma 2, lett. d)), non

⁶¹ Ma anche nel Codice, a proposito di multiproprietà, si parla di «acquirente» indicato come «la persona fisica che non agisce nell’ambito della sua attività professionale», figura del tutto sovrapponibile con quella di «consumatore», quale ex art. 2 – la “La persona fisica (...) che agisce prevalentemente per scopo estranei all’attività imprenditoriale e professionale eventualmente svolta”.

⁶² Assimilato al produttore era considerato chi apponeva il proprio marchio od altro segno distintivo sul prodotto o sulla sua confezione, nonché l’importatore e/o il distributore nell’ambito dell’Unione Europea.

menzionano il produttore di un componente del prodotto finito ed il produttore della materia prima (come, invece era previsto nell'art. 3 comma 2, D.P.R. n. 224/1988). Ma questo, per così dire, è il meno. Manca, infatti, l'estensione dell'agricoltore, dell'allevatore, del pescatore, del cacciatore al produttore, in aperto contrasto con quanto richiesto dalla direttiva comunitaria 99/34/CEE. La stessa osservazione va riferita al «prodotto», laddove non risultano espressamente indicati, ai fini della responsabilità, i prodotti agricoli, di allevamento, della caccia e della pesca. L'esclusione costituisce una grave svista, posti i danni che, oggigiorno, anche i prodotti agricoli (per es. quelli OGM) e dell'allevamento (si pensi alla c.d. febbre aviaria) sono fonti di rilevanti rischi per i consumatori. Un altro errore imperdonabile è stato quello di mantenere separati i diversi ambiti anche quando sarebbe stato opportuna una scelta diversa. Un primo ambito è quello sanzionatorio. Non si comprende perché non si sia pensato che fosse opportuno concepire un Titolo (o un capo) destinato alle sanzioni ed alla procedura sanzionatoria, laddove, con rinvio alle diverse fattispecie da sanzionare si sarebbe potuto «graduare» l'entità delle sanzioni medesime. Ci troviamo invece di fronte ad una serie di articoli scombinati che, nel loro incrocio, non rendono un buon servizio. Una riprova di questa confusione – in questo caso solo «visiva» – è testimoniata dalle disposizioni in tema di vendita fuori dei locali commerciali ed a distanza, laddove le «disposizioni comuni», di cui all'art. 62, dedicato alle sanzioni, precede la sezione dedicata al «Diritto di recesso». Nessuna sanzione è prevista per i «viaggi, le vacanze ed i circuiti “tutto compreso”»,

nonostante siano ben noti i problemi che sorgono in questo settore. Il D.Lgs. n. 111/1995 non prevede (va) alcun articolo rubricato «Sanzioni» e tale lacuna – immotivata – è rimasta negli artt. 82 e ss. del codice del consumo dedicati ai «Servizi turistici». Più sopra si diceva che è mancato un afflato sistematico. Un esempio in tal senso è offerto dalla parte IV del codice dedicato a qualità e sicurezza. Il Titolo I riprende il D.Lgs. n. 172/2004 mentre, il successivo Titolo II, è la trasposizione «codicistica» del D.P.R. n. 224/1988. Orbene, a nostro avviso, era l'occasione giusta per integrare i due testi, o fondendoli, ovvero delineando espressamente la relazione «gerarchica» o meno delle rispettive disposizioni⁶³. Alla meno peggio si poteva operare con lo stesso «stile» impiegato per la vendita fuori dei locali commerciali ed a distanza, laddove si tratta – nonostante quanto già sottolineato – di sezioni di uno stesso Capo. Per il Titolo «Sicurezza e qualità» (oscuro – per inciso – il motivo del riferimento alla «qualità», posta l'eliminazione delle indicazioni in tema di Ecolabel ed Ecoaudit), invece si è optato nella divisione in Titoli determinandosi una «separazione» nella materia che, al contrario, dovrebbe essere intesa in senso unitario, facendo parte del medesimo «microsistema» disciplinare. A proposito di «collegamenti» tra le diverse parti, uno dei problemi evidenti sono le ipotesi in cui rinviare al codice civile. Anche in questo caso a problema analogo sono state date soluzioni diverse, senza motivo. Il riferimento è al differente approccio

⁶³ Cfr., le osservazioni a suo tempo svolte da A. CARUSO, D.Lgs. n. 115/1995: i nuovi obblighi di sicurezza a carico del produttore, in *Danno e resp.*, 1997, p. 428; G. CLERICO, *Produzione e rischio di danni: regolamentazione pubblica versus regole di responsabilità in Econ. dir. terziario*, 1996, p. 491 ss.

che si è seguito per le clausole vessatorie e per le garanzie nella vendita dei beni di consumo, tematiche che, come detto, all'ultimo momento sono state inserite nel codice del consumo togliendole dal codice civile. Nel primo caso si è ritenuto di mantenere nel codice civile un art. 1469-bis che recita: «Le disposizioni del presente Titolo si applicano ai contratti del consumatore, ove non derogate dal codice del consumo o da altre disposizioni più favorevoli al consumatore». Fa da pendant a questo articolo, l'art. 38 del codice del consumo che si premura di ricordare che «Per quanto non previsto dal codice, ai contratti conclusi tra il consumatore ed il professionista si applicano le disposizioni del codice civile». L'argomento era evidentemente a cuore di qualcuno dei redattori, data l'attenzione ad esso riservato. Nel secondo caso, invece, non si è ritenuto di mantenere alcun art. 1519-bis per effettuare il rinvio. Questa differenza non pare per nulla meditata, probabilmente per mancanza del tempo per una opportuna riflessione. Che le regole dei «contratti in generale» si applichino anche quando sono presenti i consumatori è talmente ovvio che non serve ricordarlo, a meno che non si immagini che il codice del consumo sia un codice di «categoria», provocando una scissione con l'unificazione (e l'unità) della codificazione civile. Nel caso delle garanzie, al contrario, un rinvio era necessario non fosse altro per un dato evidente: la disciplina degli ex 1519-bis ss. mutano radicalmente il sistema codicistico delle garanzie, per cui era doveroso indicare quali siano le conseguenze nell'aver ora deciso di inserire il tema delle garanzie nell'alveo del codice

del consumo⁶⁴. Infine, qualche osservazione potrebbe essere svolta rispetto al tema dell'accesso alla giustizia dei consumatori, con riferimento all'introduzione della class action, nonché alla moltiplicazione dei «modelli» di conciliazione che imperversano in ogni dove. Sulla prima questione sarebbe una critica davvero ingenerosa, poiché – senza un intervento del legislatore – la delega conferita al Governo non avrebbe consentito di ampliare il codice su un tema così complesso e controverso. Si è però persa una buona occasione per fare un salto di qualità.

⁶⁴ Esempio, per chiarire le problematiche, quanto sostiene F. ADDIS, Tradizione e innovazione nella vendita di beni di consumo: unità e frammentazione nel sistema delle garanzie, in *Giust. civ.*, 2004, II, p. 323 ss.

9. Programma di sviluppo del movimento consumatori.

Molte delle attività tipiche delle associazioni dei consumatori sono caratterizzate da economie di scala, ossia queste attività sono realizzabili a costi unitari più bassi, maggiore è il numero degli associati cui sono rivolte. Anche per le attività più istituzionali, sebbene non sia possibile parlare in senso stretto di economie di scala, esiste però un problema dimensionale, nel senso che la forza contrattuale delle associazioni è legata al loro grado di rappresentanza e ambedue sono funzione, più o meno diretta, del numero di associati. Nel panorama italiano, dove il movimento dei consumatori risulta molto polverizzato e caratterizzato dalla presenza di piccole organizzazioni, appare dunque rilevante che le associazioni si pongano il problema della crescita, se non vogliono essere condannate a un ruolo subalterno. Questo significa porsi in modo esplicito il problema dell'aumento del numero degli iscritti, con una strategia organizzata e finalizzata a quest'obiettivo.

All'interno del set di azioni possibili per raggiungere gli obiettivi di un'associazione, occorre selezionare con più decisione le mosse che hanno come risultato, principale o secondario, un aumento delle iscrizioni. Dall'analisi svolta nei paragrafi precedenti sulle attività delle associazioni risulta chiaro che una strategia di crescita va organizzata partendo dalle aree della fornitura di informazioni ai consumatori e della tutela nelle controversie. Si tratta, infatti, delle aree in cui più chiaramente gli output delle associazioni si costituiscono in servizi specifici, cui il consumatore può dare un valore individuale e cui può seguire una decisione di associarsi. Altre

aree, come la tutela istituzionale, se pure molto importanti, non consentono di ottenere risultati che il singolo consumatore può identificare come vantaggi definiti e specifici. Poiché le risorse di cui le associazioni dispongono sono limitate, occorre selezionare uno specifico mix di servizi, che può variare da associazione ad associazione, secondo la vocazione e le specializzazioni distintive, ma che deve rispondere all'obiettivo generale della crescita. Una strategia più orientata alla fornitura di informazioni, in particolare di test comparativi, richiede maggiori risorse finanziarie e competenze specifiche nel mercato editoriale. Invece una strategia maggiormente orientata alla tutela nelle controversie richiede una presenza capillare sul territorio e molte risorse umane, che però possono essere mobilitate attraverso il volontariato. In ambedue i casi le associazioni dovrebbero utilizzare strumenti di marketing specifici, tesi a valorizzare i propri servizi, a definire un prezzo (la quota d'iscrizione) che il consumatore possa ritenere vantaggioso, a creare le occasioni di comunicazione con i soci potenziali. Molti fattori sembrano far ritenere che la mancata crescita del movimento dei consumatori sia dovuta anche ad una carenza dell'offerta. Infatti, come riportato da recenti ricerche, risulta come quasi cinque milioni di italiani siano disposti a iscriversi a un'associazione di consumatori, in cambio di servizi di informazioni e di tutela nelle controversie realmente esistenti, di qualità riconoscibile e facilmente accessibili. Sembra però possibile che la domanda e l'offerta di servizi associativi possano non incontrarsi. Questo avviene se i costi necessari per mettere a punto dei servizi adeguati sono troppo elevati e

la curva dei costi medi risulta sempre superiore alla curva di domanda. In questi casi non esiste un equilibrio possibile e l'associazione che si propone di offrire dei servizi informativi e di tutela, opera sempre in perdita, indipendentemente dalla scala produttiva. Una situazione del genere potrebbe giustificare qualche forma di intervento pubblico di sostegno alle associazioni, visto che un livello adeguato di tutela dei consumatori, cui le associazioni danno un contributo rilevante, costituisce un elemento istituzionale importante di un mercato funzionante e ha le caratteristiche economiche del bene pubblico.

In molti paesi europei le associazioni fruiscono sotto varie forme di finanziamenti pubblici che ne sostengono l'attività, soprattutto nella fase iniziale di espansione e consolidamento. Almeno sul terreno dei test comparativi si è visto in molti paesi come, dopo un periodo iniziale, le capacità di autofinanziamento delle associazioni crescano fino a coprire la quasi totalità dei costi. Naturalmente occorre mettere a punto forme di finanziamento pubblico che favoriscano la crescita delle associazioni e non si trasformino in una rendita politica, ad esempio evitando distribuzioni a pioggia di fondi, ma concentrandoli invece su specifiche attività legate agli output che, essendo facilmente riconoscibili dai consumatori, possano innescare un circolo virtuoso di crescita.

CAPITOLO II

1. La disciplina del contratto di viaggio

La massificazione del turismo ha assunto una rilevanza così ampia da richiedere un più articolato intervento legislativo, sia di diritto interno che di diritto uniforme, tanto più urgente e puntuale quanto più raffinati e insidiosi si sono rivelati i raggiri ai danni di inconsapevoli turisti-viaggiatori.

Con l'espansione turistica è cresciuta anche l'esigenza del legislatore interno di colmare un quadro normativo, caratterizzato, per lungo tempo, da un unico riferimento normativo offerto dal r.d.l. 23 novembre 1936, n. 2523 che prevedeva: *“l'impossibilità di pubblicare e distribuire programmi, annunci e manifesti concernenti l'organizzazione di viaggi collettivi a carattere turistico , se non successivamente all'approvazione della Regione o degli Enti provinciali a seconda che si tratti di viaggio o crociera all'estero o all'interno”*⁶⁵

Probabilmente proprio i profondi cambiamenti che il fenomeno del turismo ha subito nel corso degli ultimi decenni e la mancanza di un appropriato sistema legislativo in materia ha spinto numerosi stati⁶⁶ a ricercare un complesso di norme comuni che costituissero un punto di riferimento indipendentemente dal luogo geografico di appartenenza e da quello di conclusione del contratto.

⁶⁵ Anche se nella pratica è molto diffuso il fenomeno della circolazione di programmi turistici, con le relative condizioni generali del contratto, privi della prescritta autorizzazione, sostituita dalla dicitura “autorizzazione su richiesta”. Prassi questa, molto spesso, imposta dalle lungaggini burocratiche e dalla lentezza con cui vengono rilasciate le prescritte autorizzazioni.

⁶⁶ Quarantasette stati hanno partecipato alla relazione della Convenzione Internazionale di Bruxelles, ma soltanto sette (Argentina, Belgio, Camerun, Taiwan, Togo e Italia) hanno adottato la disciplina.

Nasce la Convenzione Internazionale relativa al contratto di viaggio (CCV), stipulata a Bruxelles il 23 aprile 1970, predisposta dall'UNIDROIT (Istituto Internazionale per l'unificazione del diritto privato) e ratificata in Italia con legge del 27 dicembre 1977, n. 1084 (entrata in vigore il 4 ottobre 1979).

La convenzione non ha incontrato il favore di tutti gli Stati firmatari (infatti, su 47 paesi che hanno partecipato alla Convenzione, solo 7 hanno adottato la disciplina uniforme) molti dei quali hanno sottovalutato l'importanza di predisporre adeguate forme di tutela per i turisti danneggiati, altri (come Francia e Germania), al contrario, hanno inteso formulare discipline più avanzate rispetto a quelle offerte nella Convenzione⁶⁷. Ad essa, tuttavia, va il merito di aver dato una precisa configurazione al contratto di viaggio, individuando, anche un sistema di responsabilità degli operatori turistici che contribuisce alla ricostruzione della fattispecie contrattuale.

Permette, inoltre, di superare (anche se solo in parte) il problema dell'individuazione della disciplina da applicarsi al contratto di viaggio, in quanto la sua sfera di applicazione è circoscritta ai soli contratti di viaggio da eseguirsi totalmente o parzialmente in uno Stato diverso da quello "dove il contratto è stato concluso o da dove il viaggiatore è partito".⁶⁸

Al proposito, molte critiche hanno investito quella che è stata definita «la schizofrenia qualificatoria e disciplinare del contratto di viaggio, secondo che si svolga, o non, all'interno

⁶⁷ Infatti, il governo tedesco ha rifiutato la CCV, considerata oscura e lacunosa, ed ha emanato una legge, REISERVERTRAGSGESETZ, più sensibile agli interessi dei fruitori dei viaggi organizzati.

⁶⁸ V., comunicato del Ministero degli Affari Esteri relativo all'entrata in vigore del CCV, in G.U. 17 settembre 1979, n. 225

del territorio dello stato»,⁶⁹ anche se una parte della dottrina⁷⁰ tende a ridimensionare, se non annullare,⁷¹ la portata della riserva che esclude l'applicazione della CCV ai viaggi all'interno del territorio nazionale, sottolineando che “la norma offre una precisa traccia di analisi, poiché da un lato, consente di individuare, in maniera meno approssimativa, le vicende negoziali riconducibili alla nozione di contratto in esame, dall'altro fornisce indicazioni circa la disciplina concreta del rapporto”.⁷²

Non mancano, inoltre, perplessità sulla validità della stessa riserva per le modalità con cui essa è stata formulata, posta, solo, all'atto del deposito dello strumento di ratifica e non, come previsto dall'art. 40 della CCV, <al momento della firma, della ratifica o dell'adesione>.

Per questi motivi, nella legge n. 1084/77 non figurano riferimenti della riserva ma al contrario, essa indica, all'art. 2,⁷³ i criteri di collegamento che consentono la sua applicazione

⁶⁹ PARDOLESI, commento a Trib. Lecce, 21 settembre 1990 in Foro it., 1991, 3060.

⁷⁰ In tal senso CUFFARO, voce “Contratto Turistico” in discipline privatistiche, sez. civile IV, 1989, 195; TASSONI, “Organizzatore di Viaggi nazionali ed Internazionali e doveri di protezione” in Giur. It., 1991, 265, il quale sottolinea la corrispondenza, sia sul piano causale che su quello strutturale, del contratto di viaggio nazionale con quello internazionale, riscontrandosi delle differenze solo circa il luogo di esecuzione delle prestazioni: modalità, quindi, che non possono escludere l'applicazione, quanto meno analogica, delle norme della Convenzione.

⁷¹ In tal senso, STANGHELLINI, “Viaggio (contratto di)”, in Noviss. Dig. It., Appendice VII, 1987, 1127 ss, secondo il quale “la disciplina uniforme si applica senza alcuna differenza sia ai contratti di viaggio nazionali che internazionali”.

⁷² In dottrina, v., fra gli altri, SANTINI, Commercio e servizi, 1988, 508, nota 76; in giurisprudenza, v., Trib. Taranto, 30 marzo 1988, in Resp. Civ. Prev., 1989, 699 che sostiene che “l'agente di viaggio che abbia organizzato un viaggio nazionale è responsabile per l'inadempimento dei propri obblighi di organizzazione, qualora i servizi forniti siano di qualità inferiore rispetto a quelli dedotti in contratto, nonché per l'inadempimento, anche parziale, delle obbligazioni dei terzi prestatori”, Trib. Roma, 23 marzo 1988, in Giur. It., 1991, I, 2, 66.

⁷³ L'art. 2 della CCV afferma che “essa si applica a qualunque contratto di viaggio concluso da un organizzatore o da un intermediario di viaggio, qualora la sua sede di lavoro principale, o il suo domicilio abituale, si trovi in uno stato contraente”. Quindi la Convenzione troverà applicazione non solo tutte le volte che il contratto di viaggio sarà stipulato in Italia da un agente di viaggio italiano, ma anche nel caso in cui l'organizzatore e/o intermediario sia un agente di viaggio straniero che abbia, però, una sede secondaria in Italia tramite la quale il contratto di viaggio è stato stipulato.

ogni volta che la sede dell'agente di viaggio si trovi in Italia, senza distinzioni tra viaggi nazionali ed internazionali.

Tale norma è in sintonia con l'art.25 disp. Prel. Cod. civ., secondo il quale “le obbligazioni nascenti dal contratto, in mancanza di una nazionalità in comune dei contraenti, sono regolate alla legge del luogo dove il contratto è stato concluso”.

Il governo italiano ha manifestato la volontà di escludere l'applicazione della CCV ai c.d. viaggi nazionali, interni o casalinghi, che si svolgono entro i confini della Repubblica⁷⁴ e, quindi, il punto resta aperto al contributo che la dottrina (soprattutto internazionale) intende dare al problema.

Da tutto quanto detto, sia a causa della scarsa adesione di molti Paesi, sia a causa della limitazione posta dal Governo Italiano, la Convenzione non può essere considerata come un valido strumento idoneo a colmare il vuoto normativo.

Neanche la legge sul turismo, L. n. 217/83, si è rilevata idonea a colmare tale lacuna; infatti, essa, emanata in attuazione dell'art. 117 della Costituzione, detta disposizioni generali sull'esercizio dell'attività turistica, sui controlli amministrativi, sulla delega delle funzioni alle Regioni, sul potenziamento e la qualificazione dell'offerta turistica, ma non affronta il contratto di viaggio, né le sue modalità di esecuzione e né le responsabilità che esso solleva⁷⁵.

⁷⁴ In posizione opposta CIURNELLI, “il contratto di organizzazione e intermediazione di viaggio” in Riv. Circ. trasp., 1989, 678, il quale ritiene che la convenzione possa essere applicata anche ai viaggi che si svolgono all'interno del territorio italiano, soltanto nel caso in cui i documenti dei “viaggi interni” facciano espressamente riferimento al testo della CCV, realizzando così un rinvio ricettizio.

⁷⁵ L'inadeguatezza dei mezzi giuridici che determina un vuoto nella disciplina dei viaggi “interni” spiega, anche, la presentazione alla Camera di due proposte di legge denominate: “*Disciplina del contratto di viaggio*” del 3 ottobre 1988 n. 3209 e “*Norme*

Quale fonte concorrente alla CCV nella disciplina del contratto di viaggio si pone la Direttiva CEE del 13 giugno 1990 n. 314, la quale rappresenta un ulteriore tentativo di regolamentazione comune relativa agli stati aderenti alla Comunità Europea «in materia di viaggi, vacanze e circuiti tutto compreso», comprendente trasporto, alloggio ed altri servizi complementari (quali ad esempio: il vitto, spettacoli di intrattenimento, escursioni organizzate ecc.)⁷⁶.

La ratio che ha ispirato la nuova normativa è, fondamentalmente, orientata verso la tutela del turista, consapevole che, in un mercato caratterizzato da standard qualitativi sempre più elevati, non può esservi alcuno sviluppo se non per le imprese che riconoscono un ruolo principale alla tutela del consumatore – viaggiatore.

La Direttiva CEE 314/1990 è caratterizzata da un contenuto “particolareggiato” (essa presuppone, per il viaggio tutto compreso, il pagamento anticipato di ingenti somme di denaro che, inevitabilmente, scoraggiano il consumatore in maniera maggiore rispetto a quanto avviene per l’acquisto di altri servizi), e anche dall’indicazione di un termine di attuazione⁷⁷, fissato all’art. 9, per il 31 dicembre 1992.

Con l’attuazione della Direttiva, l’intervento della Comunità Europea nel settore del turismo si arricchisce in

in materia di tutela dei diritti del turista” del 15 marzo 1989, n. 3728 (in *Rass. Dir. Civ.* di PERLINGIERI, 1990, 992) che, però, non hanno avuto molto successo. La ratio di queste proposte consiste in una maggiore tutela del consumatore – turista (contraente debole) utilizzando due tecniche innovative: il recesso del cliente e la nullità del contratto non scritto.

⁷⁶ CIURNELLI, “*Il contratto di organizzazione e intermediazione di viaggio*” in *Riv. Circ. trasp.*, 1989, 702

⁷⁷ Benchè il Parlamento Italiano, con la legge 146/94, la c.d. Legge Comunitaria, avesse delegato il Governo per l’attuazione della Direttiva, ancora dopo un anno il relativo decreto non era stato emanato.

modo significativo. Infatti, dal piano pubblicistico⁷⁸ si estende al contenuto dei rapporti contrattuali.

Il più grande merito che va riconosciuto alla Direttiva in parola è quello di aver introdotto nell'ordinamento giuridico una regolamentazione uniforme di attività economiche (come quelle turistiche) che riguardano il complesso dei rapporti internazionali.

Alla luce di questa breve carrellata⁷⁹, è possibile osservare come il legislatore abbia fatto confluire fonti interne, fonti comunitarie e fonti del diritto uniforme determinando un quadro normativo particolarmente articolato e complesso, tale da indurre la dottrina prevalente a collocare il contratto di viaggio tra le negoziazioni tipiche; e abbandonando, così, la tradizionale impostazione che voleva dedurre dalla collocazione dogmatica del contratto, i principi informatori di disciplina dei singoli rapporti⁸⁰.

Da qui, si evince la molteplicità dei parametri normativi rilevanti, concernenti il contratto di viaggio.

⁷⁸ Tale intervento si limitava alla disciplina relativa all'accesso alle diverse forme di attività di trasporto. Importante a riguardo fu la risoluzione del Consiglio sul "nuovo impulso alla politica di tutela dei consumatori" anche nel settore dei viaggi e vacanze tutto compreso, del 6 maggio 1986, che istituì una procedura di consultazione e di cooperazione nel settore del turismo, con la creazione di un apposito comitato consultivo.

⁷⁹ Per completezza, appare opportuno ricordare anche la proposta di legge del 13 giugno 1991, n. 5749 intitolata "*Istituzione del difensore civico del turista*" (che verrà affrontato in modo più dettagliato nel V paragrafo del terzo Capitolo) che prevede la collocazione del difensore civico del turista presso le Aziende di promozione turistica, oppure, in loro mancanza presso la Camera di Commercio. Tale proposta, di iniziativa dell'On. Pellicanò, mirava, attraverso l'istituzione di un difensore civico, quale supervisore della Pubblica Amministrazione con poteri di controllo su di essa, ad offrire ai fruitori dei servizi turistici, nell'ambito regionale, una valida alternativa per la tutela delle loro regioni.

⁸⁰ In tal senso: EULA "*Attività normativa internazionale in materia turistica*", in Corti Brescia, Venezia e Trieste, 1971, 252; MOSCATI "*La disciplina uniforme dei contratti di viaggio e il diritto privato italiano*", in Legislazione economica, a cura di VASSALLI e VICENTINI, 1979, 353; CUFFARO "*Contratto turistico*", in Digesto civile, vol. IV, 1989, 294; ROPPO "*Commento alla CCV*", in Nuove Leggi civili., 1978, 1757.

A riguardo, si possono individuare varie fonti che costituiscono un valido referente per valutare la legittimità o l'illegittimità delle clausole che compongono il contratto di viaggio⁸¹, esse sono:

- a) il diritto comune dei contratti;
- b) il diritto comune dei contratti, alla luce delle particolari regole che concernono le condizioni generali del contratto;
- c) la Convenzione Internazionale di Bruxelles relativa al contratto di viaggio;
- d) la Direttiva comunitaria (approvata il 2 marzo 1993) concernente "le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori;

Emerge, così, un complesso quadro normativo che dà vita a posizioni giuridiche tra loro molto diverse. Infatti, vi è chi sostiene l'inapplicabilità, sia pure solo per via analogica, delle CCV anche ai viaggi svolti sul territorio nazionale⁸², chi nega l'immediata attenuazione *ex se* della Direttiva CEE 314/90, in mancanza del decreto legislativo di attuazione⁸³ e chi, su posizioni ancora più radicali, ritiene che il contratto di viaggio abbia solo una sua "tipicità sociale" evidenziando, così, il limitato ambito di applicazione della CCV e la carenza, per i casi da essa regolati, di una normativa soddisfacente, prevedendo molto spesso il rinvio alla normativa statale⁸⁴.

⁸¹ ROPPO, "Contratti turistici e clausole vessatorie", in *Foro it.*, 1993, 1572. L'autore definisce le discipline che riguardano le condizioni generali del contratto come "orizzontali" e quelle, invece, proiettate verso un tipo particolare di contratto come discipline "verticali" o di settore.

⁸² GRIGOLI, "Il contratto di viaggio", in *Tratt. Dir. Priv.*, diretto da RESCIGNO, 1984, 800; SILINGARDI – ROMANELLI, "Contratti di viaggio organizzati", in *Encic. Giur. Treccani*, 1993, 86.

⁸³ SILINGARDI, "Politica comunitaria in materia di turismo e la figura dell'agente di viaggio", in *Riv. Trasp.*, 1993, 34.

⁸⁴ PIERFELICI, "La qualificazione giuridica del contratto turistico e la responsabilità del tour operator", in *Rass. Dir. Civ.*, 1986, 640.

2. La Convenzione di Bruxelles relativa al contratto di viaggio e la Direttiva Europea concernente i viaggi: differenze e analogie.

L'esigenza di dettare una disciplina uniforme ad una materia che, intrinsecamente internazionale, la esige, non è stata soddisfatta, come cennato, dalla Convenzione internazionale che ha realizzato, piuttosto, una diversificazione delle discipline normative relative al contratto stesso; maggiore soddisfazione si è avuta dal legislatore comunitario il quale ha arricchito l'ordinamento giuridico di una regolamentazione uniforme di attività economiche (turistiche) che coinvolgono rapporti internazionali⁸⁵.

La Direttiva comunitaria, il cui intento principale era quello di realizzare un innalzamento del livello di tutela del turista sul piano dei diritti e degli obblighi contrattuali (in passato garantito all'utente dei servizi di viaggio), ha elaborato una disciplina più completa (per quanto riguarda il contenuto) e più precisa (per quanto concerne la terminologia) rispetto alla Convenzione internazionale.

Tra gli aspetti che consentono di differenziare le due più importanti fonti di disciplina del contratto di viaggio vi è, senza dubbio, il fatto che la Direttiva non distingue tra viaggi compiuti all'interno o all'esterno del territorio dello stato, utilizzando, in questo modo, un campo di applicazione più ampio di quello della Convenzione di Bruxelles⁸⁶.

⁸⁵ Cfr *Diritto & Diritti – Rivista Giuridica on line*, febbraio 2001, 8.

⁸⁶ CIURNELLI – MONTICELLI - ZUDDAS, “*Contratti di albergo, viaggio e tempo libero*”, 1994, 146.

Quest'ultima, come è noto, nell'indicare il campo di applicazione della propria disciplina⁸⁷, individua le due principali tipologie di accordi, tramite i quali si istituisce l'operazione economica che trae origine dalla conclusione di un contratto di viaggio⁸⁸: il contratto di organizzazione del viaggio e il contratto di intermediazione di viaggio.

Tuttavia, La Direttiva CEE non si differenzia molto, dal testo della Convenzione internazionale.

Infatti facendo un confronto tra gli art. 2.1 e 2.2 della Direttiva e gli art. 1.2 e 1.5 della CCV, si nota che il termine di "organizzazione di servizi tutto compreso", presente nel testo comunitario, coincide con quella di "organizzatore di viaggi" presente nella Convenzione.

Tale differenza, però, non è valida per altri operatori del settore delineati nelle discipline esaminate; infatti, nelle figura del "venditore" che è descritta nella Direttiva e quella dell'"intermediario di viaggi" che emerge dalla Convenzione, vi sono profonde differenze⁸⁹.

Nella Direttiva CEE, per l'assunzione della veste di venditore, non richiede quell'elemento della cosiddetta "non occasionalità" dell'esercizio dell'attività turistica che, invece, è previsto come requisito ed aspetto fondamentale, nella CCV.

Può accadere che un soggetto assuma il ruolo di venditore, ai sensi della Direttiva, senza contemporaneamente avere i requisiti che lo rappresentino come intermediario di viaggio, ai sensi della CCV, ciò si verifica solo quando il

⁸⁷ Ai sensi del Capitolo I, art. 1, della CCV si distingue il contratto di organizzazione di viaggio (COV) e Contratto di intermediazione di viaggio (CIV)

⁸⁸ CARRASSI, "Il contratto di viaggio", in *Nuova Giur Civ. Comm.*, 1988, 253..

⁸⁹ Cfr SILINGARDI, "Turismo: legislazione e prassi contrattuale", 1993, 84.

soggetto che opera nel campo dell'intermediazione turistica interviene nella fornitura di un servizio "tutto compreso".

L'altro soggetto fortemente interessato, anzi quello che in maniera maggiore è fondamentale nell'analisi del fenomeno del contratto di viaggio, definito in modo differente dalle due fonti legislative è sicuramente il "consumatore"⁹⁰.

La Direttiva CEE 90/314, all'art. 2.4, definisce consumatore: «*la persona che acquista, o si impegna ad acquistare, servizi tutto compreso o qualsiasi persona per conto del quale il contraente principale o uno degli altri beneficiari cede i servizi tutto compreso*».

Dunque, la disposizione della Direttiva (ricomprendendo nella nozione il contraente principale, il cessionario ed altri beneficiari), a differenza di quanto prevede la Convenzione di Bruxelles, valuta l'ipotesi in cui non vi sia coincidenza tra il contraente e il beneficiario – consumatore del "tour package"⁹¹ oggetto del contratto, fornendo, in questo modo, un'anticipazione circa la disciplina sulle vicende modificative del contratto.

Tutto ciò premesso, è possibile evincere che la Direttiva CEE 90/314, pur differenziandosi per quel che concerne i campi di applicazione e la forma utilizzata nella disciplina di un settore dai contorni non sempre facilmente

⁹⁰ Il D.Lgs 111/95 di recepimento della Direttiva comunitaria 90/314, detta una disciplina di particolare protezione del consumatore e definisce (all'art. 5) il consumatore stesso come: "l'acquirente, il cessionario di un pacchetto turistico, o qualunque persona anche da nominare, purchè soddisfi a tutte le condizioni per la fruizione del servizio".

⁹¹ Il **tour package** si verifica ogni volta che l'utente turista si rivolge all'operatore turistico per richiedere un intero viaggio organizzato, con la conclusione dei vari contratti. A riguardo SILINGARDI, "La responsabilità dell'impresa turistica; esperienze giuridiche e raffronto", in "La tutela del consumatore turista", 1989, 180; afferma che "l'attività dell'organizzatore di viaggi non si esaurisce nel compimento dei singoli atti giuridici nell'interesse dell'utente, ma riguarda una serie più ampia di prestazioni".

definiti o definibili, mantiene molti punti in comune, per quanto concerne i contenuti, con la Convenzione internazionale, sottolineando, maggiormente, l'importanza di un'effettiva tutela del consumatore – viaggiatore di un pacchetto turistico⁹².

⁹² A riguardo la figura del pacchetto turistico è riconducibile alla nozione di contratto di organizzazione di viaggio elaborata dalla Convenzione internazionale (CCV).

3. Il contratto di viaggio: attività intermediaria e autonoma ed attività organizzativa

Per un'analisi più corretta del fenomeno dei viaggi turistici organizzati è necessario distinguere, preliminarmente, le diverse figure professionali di imprenditori turistici che, rapportandosi al cliente – turista creano situazioni giuridiche soggettive che necessitano di un intervento sia dal punto di vista normativo che giurisprudenziale.

Quindi, è opportuno distinguere, nell'ambito delle diverse figure di assistenza nel panorama turistico, tra organizzatori di viaggi (*tour operator*) e intermediari di viaggio (*travel agents*)⁹³.

La presenza di sue diverse figure professionali di imprenditori turistici (organizzatore ed intermediario) ha costituito un indiscusso dato di fatto da cui fa preso le mosse la dottrina.

Tale distinzione rivela, infatti, tutta la sua importanza pratica proprio ai fini dell'individuazione della disciplina normativa applicabile alle fattispecie prese in considerazione; pertanto, il rapporto contrattuale fra l'operatore turistico e il turista – passeggero assuma una diversa configurazione giuridica a seconda che la prestazione richiesta da quest'ultimo sia riconducibile all'una o all'altra delle due diverse forme di assistenza turistica.

⁹³ CARRASSI, op. cit., 1988, 123; secondo il quale il turismo di massa attuale comprende un settore produttivo, propriamente industriale, contraddistinto dalla presenza dei *tour operator*, e uno distributivo, commerciale composto dagli intermediari di viaggi.

Con la Convenzione internazionale di Bruxelles⁹⁴ si definiscono i confini e le differenze tra il contratto di organizzazione di viaggio (*COV*) e il contratto di intermediazione di viaggio (*CIV*).

La CCV, all'art. 1, definisco come *COV* quell'accordo tramite il quale *“una persona si impegna, a suo nome, a procurare ad un'altra, per mezzo di un prezzo globale, un insieme di prestazioni turistiche comprendenti il trasporto, il soggiorno separato dal trasporto o qualunque altro servizio che ad essi si riferisca”*; e come *CIV* il contratto mediante il quale *“una persona si impegna a procurare ad un'altra, per mezzo di un prezzo, sia un contratto di organizzazione di viaggio, sia uno o dei servizi separati che permettano di effettuare un viaggio o un soggiorno qualsiasi. Non sono considerati come contratti di intermediario di viaggio le operazioni c.d. “interline” o altre operazioni simili fra vettori”*⁹⁵.

La distinzione fra i due tipi di contratti si fonda (oltre che sulla differenza fra gli oggetti delle due fattispecie)⁹⁶ soprattutto sul piano della diversa veste giuridica in cui organizzatore ed intermediario di viaggio agiscono quando, successivamente alla conclusione del contratto, assumono impegni nei confronti del viaggiatore.

Infatti, mentre l'organizzatore assume in proprio, a suo nome e rischio, l'obbligo di procurare al viaggiatore le

⁹⁴ La Convenzione relativa al contratto di viaggio, stipulata a Bruxelles il 23 aprile 1970, è stata ratificata in Italia con legge del 27 dicembre 1977, n. 1084, ed entrata in vigore il 4 ottobre 1979.

⁹⁵ Cfr *“I contratti di viaggio e turismo. La disciplina, la giurisprudenza, la strategia”*. Introduzione di DE NOVA, a cura di VACCA', 1995, 23.

⁹⁶ ROPPO, *“Convenzione internazionale relativa al contratto di viaggio”*, in *Nuove Leggi civ. comm.*, 1978, 1783; sostiene che *“nel COV vi è il carattere globale dei servizi offerti, mentre, nel CIV vi è la mancanza di organicità tra le prestazioni offerte”*.

prestazioni oggetto del contratto⁹⁷, l'intermediario invece, non assume a nome proprio (né con mezzi propri né con mezzi altrui) l'impegno di fornire i servizi previsti dal contratto, ma utilizza, nei confronti del viaggiatore, il nome degli imprenditori che forniscono le prestazioni richieste⁹⁸.

Tuttavia, la differenza fra le due classificazioni contrattuali in concreto può, in alcune situazioni, non essere facilmente percepibile, come nel caso in cui l'intermediario di viaggio si impegni a procurare più "servizi separati" che poi finiscono per confondersi, fino ad identificarsi materialmente, con "l'insieme di prestazioni" oggetto del contratto di organizzazione⁹⁹.

Proprio per le diverse finalità che caratterizzano, differenziandoli, i contratti di organizzazione e intermediazione di viaggio, recentemente si è criticata la prassi che utilizzava per entrambe le fattispecie contrattuali la nozione di "contratto turistico", in quanto la finalità turistica è una prerogativa solo del contratto di organizzazione, mentre l'intermediario, dal punto di vista dell'interesse del "consumatore", realizza un fine che può essere di volta in volta turistico, lavorativo, di studio, di cura, ecc., ed infatti, per questo motivo, è stata considerata più appropriata (per entrambi i contratti) la nozione di "contratto di viaggio"¹⁰⁰.

⁹⁷ In questo caso gli imprenditori che erogano i servizi, ricoprono, esclusivamente, il ruolo di semplici ausiliari dell'organizzazione.

⁹⁸ Cfr ROPPO, op. cit., 1761. Per la giurisprudenza cfr: *Trib. Roma 17 gennaio 1989*, in *GI*, 1991, I, 485 (nota) che desume la qualità di organizzatore di viaggi dal riscontro di una molteplicità di fattori: l'offerta del viaggiatore di un insieme di servizi combinati e non di una semplice somma di prestazioni distinte; l'impegno dell'agente di fornire i servizi in proprio nome; l'esistenza di un prezzo globale; l'offerta di un accompagnatore per il tour.

⁹⁹ CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, op. cit., 152.

¹⁰⁰ GIACCHERO, "Contratto di viaggio: obblighi e responsabilità", 1995, 113.

Nell'analisi degli aspetti definatori contenuti nella Convenzione, all'art. 1, n.5 e 6, si qualificano organizzatore e intermediario di viaggio coloro che "abituamente" assumono gli impegni ed esercitano le attività oggetto dei relativi contratti sia a titolo principale o secondario, sia titolo professionale e non.

Sembrerebbe che la norma della Convenzione, utilizzi una formula a prima lettura contraddittoria, per l'abituale coincidenza nel nostro ordinamento giuridico, fra il requisito della professionalità e quello dell'abitualità ai fini dell'attribuzione della qualifica di imprenditore commerciale, ma essa risponde, in realtà, nell'economia della CCV ad una sua logica.

Infatti la Convenzione internazionale distingue tra organizzazione e intermediazione in quanto mira ad un duplice scopo: da un lato sottrarre alla disciplina del *COV* e del *CIV* (e di conseguenza della CCV) chi solo occasionalmente opera nel settore del turismo¹⁰¹, dall'altro evitare che gli operatori "irregolari"(cioè non abilitati) operino nel settore del turismo, sia pure non come attività principale (ma non occasionalmente), eludendo la disciplina disposta dalla Convenzione.

Pertanto, al di là dell'apparente contraddizione, dalla nozione dei soggetti del contratto emergono tutti gli elementi sufficienti per poter individuare l'organizzatore di viaggio e l'intermediario di viaggio quali imprenditori commerciali.

L'intermediario di viaggio si limita a svolgere un'attività di cooperazione esterna avente per contenuto il

¹⁰¹ Ad esempio un insegnante che porta in gita i suoi studenti.

compimento di atti giuridici e, specificamente, la conclusione per conto e (generalmente) in nome del viaggiatore di una serie di contratti con i fornitori dei servizi separati dal trasporto, soggiorno, ecc., oppure un contratto con un organizzatore di viaggi avente ad oggetto, appunto, un viaggio organizzato¹⁰².

Sulla natura del contratto di intermediazione di viaggio vi è in dottrina e in giurisprudenza un sostanziale accordo nell'individuare nel mandato il tipo negoziale a cui ricondurre il rapporto intercorrente tra l'intermediario di viaggio ed il viaggiatore¹⁰³. A conferma di questo ricorrono anche le modalità con cui l'intermediario realizza l'utile per l'attività della svolta differenziando tra il prezzo pattuito con il cliente e quello corrisposto al fornitore o all'organizzatore di viaggio e che rappresenta una normale forma di provvigione spettante al mandatario quale suo compenso per l'attività svolta¹⁰⁴.

Nel caso in cui, invece, l'agenzia di viaggio non si limiti ad una mera attività di intermediazione fra il viaggiatore ed il fornitore dei vari servizi separati, ma miri alla realizzazione di un prodotto articolato, quale è appunto il viaggio organizzato, in tale ipotesi è direttamente l'organizzatore (tour operator) a fornire l'ideazione e la "costruzione" stessa del viaggio¹⁰⁵.

Nella ricostruzione delle volontà delle parti (viaggiatore ed organizzatore), l'ideazione e la realizzazione

¹⁰² ARATO, "Condizioni generali del contratto e viaggi turistici organizzati" in *Riv. Giur. Circol. Trasp.*, 1982, 384.

¹⁰³ Per maggiori approfondimenti sul problema della qualificazione giuridica dei soggetti del contratto di viaggio rinvio al paragrafo successivo di questo capitolo.

¹⁰⁴ CARRASSI, "Il contratto di viaggio tra disciplina uniforme e ruoli interpretativi" in *Econ. Dir. Terziario*, 1999, 539.

¹⁰⁵ Anche se a riguardo è prassi diffusa che l'organizzatore di viaggi utilizzi altri imprenditori, albergatori, vettori, per assicurarsi, attraverso la conclusione dei vari contratti, i servizi previsti dal programma.

del viaggio formano, a pari titolo, oggetto del rapporto fondato su un unico contratto, infatti: *”l’organizzazione vende e il cliente – viaggiatore compra il “viaggio” e non le singole prestazioni che lo compongono”*¹⁰⁶.

Molto più complessa è la questione relativa all’individuazione della qualificazione giuridica del contratto di organizzazione di viaggio (anche per l’assenza, soprattutto in passato, di una disciplina della materia) tale da determinare un forte dibattito tra gli interpreti.

Muovendo dalla constatata atipicità del contratto in esame, si è fatto riferimento di volta in volta alla categoria dei contratti misti¹⁰⁷ e dei contratti innominati (in quanto non espressamente previsti e disciplinati dal nostro ordinamento, tuttavia, riconosciuti e garantiti dallo stesso in via mediata attraverso l’applicazione dell’art. 1322 c.c., poiché diretti alla realizzazione di interessi meritevoli di tutela¹⁰⁸) a seconda che essa attinga o non i suoi elementi da contratti tipizzati dal legislatore.

La natura, infatti, di contratto misto attribuita al contratto di viaggio ha posto il problema di individuare la disciplina da applicare.

A riguardo sono state ideate varie ipotesi: da quella che qualifica il contratto di viaggio come una mediazione a quella che fa riferimento al contratto di viaggio come un mero

¹⁰⁶ MINERVINI, *“Il contratto turistico”*, in *Riv. Dir. Comm.*, 1974, 279.

¹⁰⁷ La cui trattazione verrà esaminata in seguito.

¹⁰⁸ In tal senso CLARIZIA, *“Contratti innominati”*, in *Enc. Giur. Treccani*, 1988, afferma che a mancanza di una disciplina specifica non esime le parti dal rispettare quelle norme imperative di carattere generale che vigono sia per i contratti tipici che per quelli atipici.

trasporto, fino poi a giungere ad altre teorie che lo qualificano come mandato¹⁰⁹ e come appalto di servizi¹¹⁰.

Nell'attuale quadro normativo ha assunto una valenza ridotta la questione relativa alla natura del contratto di viaggio nelle due fattispecie di organizzazione ed intermediazione di viaggio.

Ciò nasce dalla questione di individuare una disciplina riferibile nel caso concreto e per una maggiore tutela del turista, può ancora proporsi soltanto per i contratti relativi ai viaggi da svolgersi all'interno del territorio nazionale (escludendo per questi l'applicazione analogica della Convenzione internazionale di Bruxelles).

Il ridimensionamento del dibattito sulla natura del contratto è stato immediatamente percepito dalla dottrina¹¹¹, mentre nella giurisprudenza vi è una tendenza a non tralasciare il momento qualificatorio, premettendolo, molto spesso, anche nei confronti di un contratto disciplinato dalla CCV.

Altro aspetto fondamentale è l'analisi del contratto di viaggio (che ha provocato dibattiti sia in dottrina che in giurisprudenza è quello riguardante le responsabilità che sorgono a carico delle parti nel momento in cui vi è la conclusione e poi l'esecuzione del contratto¹¹²).

Il contenzioso in materia si è sviluppato proprio in ordine all'individuazione delle ipotesi di responsabilità

¹⁰⁹ Cfr *Pret. Roma 17 dicembre 1984*, in *GM* 1986, 569, che afferma che l'agenzia organizzatrice risponderà "solo della corrispondenza di quanto promesso di procurare e di quanto usufruito dal cliente, ma non per le deficienze verificatesi nel corso della prestazione dei servizi promessi".

¹¹⁰ GRIGOLI, *Il contratto di viaggio*, 1984, 815; ARATO, "Le condizioni generali del contratto ed i viaggi turistici organizzati", in *Riv. Dir. Comm.*, 1982, 361; VERDE "Crociera turistica e mutamento di itinerario" in *Trasporti*, 1979, 153. Per la giurisprudenza: *Pret. Taranto, 3 febbraio 1984*, in *Giur. It.* 1985, I, 234.

¹¹¹ CUFFARO, "Contratto turistico" in *Digesto civile*, IV, UTET, 1989, 295.

¹¹² Sull'argomento delle responsabilità dei soggetti del contratto di viaggio ritorneremo più avanti per una più ampia trattazione.

dell'organizzatore dell'intermediario per le obbligazioni gravanti su di essi, ma anche per la responsabilità dell'organizzatore per le prestazioni inerenti al viaggio da affidare a terzi.

La responsabilità gravante sull'organizzatore di viaggio, secondo la legislazione uniforme, riguarda i pregiudizi derivanti al viaggiatore dall'inadempimento degli "obblighi di organizzazione di viaggio" e dall'inadempimento che riguarda l'esecuzione dei singoli servizi, siano essi prestati, direttamente dall'organizzatore, con propri mezzi, ovvero erogati da terzi imprenditori¹¹³.

Per quanto riguarda la responsabilità dell'intermediario di viaggio, considerando la sua estraneità dal contratto conclusosi, per suo tramite, tra il cliente – viaggiatore ed un altro imprenditore (sia esso fornitore di un solo servizio o di un "pacchetto tutto compreso"), essa è esclusa nel caso di inadempimento del fornitore dei servizi, che l'intermediario non sceglie e con cui non ha alcun tipo di contatto¹¹⁴, ma sussistono specifiche responsabilità per inosservanza dei propri obblighi sanciti dal documento di viaggio o dalle norme di legge.

Infine, la Direttiva CEE ha introdotto un elemento innovativo in materia di responsabilità dell'intermediario, in quanto ha previsto l'accostamento della figura del venditore (intermediario della CCV) a quella dell'organizzatore nell'individuazione del soggetto responsabile per "la buona esecuzione degli obblighi scaturiti dal contratto" con l'adozione della locuzione "organizzatore e/o venditore".

¹¹³ Cfr art. 13 Convenzione relativa al contratto di viaggio (CCV).

¹¹⁴ Cfr art. 22, n. 3, CCV.

Tale formula è stata oggetto di vari commenti, che ipotizzavano due possibili soluzioni interpretative¹¹⁵.

La prima poneva a carico dell'intermediario una responsabilità sussidiaria e solidale rispetto a quella dell'organizzatore, nel caso in cui il nominativo di quest'ultimo non era stato reso noto all'utente¹¹⁶; la seconda, invece, potrebbe considerarsi come una vera e propria responsabilità diretta dell'intermediario (a vantaggio dell'utente che avrebbe quindi la possibilità di rivolgersi indifferentemente all'organizzatore o al venditore salvo rivalsa nei rapporti interni) giustificata dall'esigenza di una maggiore tutela del turista che induce, appunto, il legislatore comunitario ad offrire al creditore la titolarità di una duplice azione sia nei confronti del soggetto inadempiente all'obbligazione contrattuale personalmente assunta (organizzatore) sia nei confronti di una persona non direttamente coinvolta nel rapporto negoziale (intermediario), ottenendo in questo modo un nuovo strumento soggettivo di tutela della posizione giuridica del turista e, contemporaneamente, una responsabilità del venditore di servizi turistici basata sul "rischio di impresa" e non sul criterio della colpa nell'esecuzione del mandato.

Questa soluzione appare troppo onerosa per il mercato turistico, poiché determinerebbe un eccessivo aggravio dei costi finali del servizio, che provocherebbe una moltiplicazione degli oneri assicurativi per la copertura dei rischi stessi.

¹¹⁵ Tra cui SILINGARDI, *"la politica comunitaria in materia di turismo e la figura dell'agente di viaggio"*, in *Trasporti*, 1993, 25.

¹¹⁶ Si tratta di una responsabilità per certi versi analoga a quella prevista dall'art. 19, n. 2, CCV in base al quale *"l'intermediario è considerato come un organizzatore di viaggi in caso di violazione degli obblighi di indicazione del nome e dell'indirizzo dell'organizzatore e della specificazione che il soggetto stesso sta agendo in qualità di intermediario dell'organizzatore"*.

Fondamentalmente non vi è nessuna tutela normativa finalizzata al riequilibrio delle posizioni tra i soggetti contraenti, se non assistita dall'effettività degli strumenti processuali a disposizione di chi intende far valere il diritto¹¹⁷.

¹¹⁷ Per un maggiore approfondimento sulla tutela giurisdizionale dei soggetti del rapporto contrattuale, ne parleremo nei capitoli successivi.

4. Il problema della qualificazione giuridica del contratto di viaggio

I contratti di viaggio si iscrivono nella famiglia dei c.d. “nuovi contratti”, cioè quei contratti che tendono a dare una veste giuridica a operazioni dell’economia evoluta, che hanno per oggetto (generalmente) non cose, ma piuttosto attività, prestazioni, servizi.

E’ questo il settore del terziario dell’economia, ed è proprio con i contratti del terziario che si identifica la categoria dei nuovi contratti¹¹⁸. Nel terziario occupa un posto di primaria importanza il turismo.

I contratti turistici si caratterizzano per una notevolissima semplicità di struttura¹¹⁹, caratteristica che sembrerebbe rendere piuttosto agevole il compito di analizzare il contenuto dei contratti di viaggio; tuttavia, esiste un elemento di complessità che rende tale analisi un compito articolato. Il contratto di viaggio, infatti, si colloca tra i contratti atipici misti o complessi (quale ad esempio il contratto di trasporto) poiché gli elementi che lo compongono sono funzionalmente collegati e inscindibili.

Quindi, il contratto in esame risulta dalla fusione della cause di più contratti tipici, tra cui si applica la disciplina del contratto la cui funzione è prevalente¹²⁰.

Inoltre, si è discusso molto sull’eventualità di considerare il contratto di viaggio come un contratto di

¹¹⁸ Ad esempio quelli che hanno il loro campo di elezione nell’ambito delle attività bancarie (contratti di credito e di finanziamento); nell’ambito del para – bancario (leasing, factoring); nel settore della distribuzione con il franchising.

¹¹⁹ ROPPO, “Contratti turistici e clausole vessatorie”, in *Foro.it.*, 1982, 96.

¹²⁰ *Cass.*, 22 luglio 1960, n. 2090, in *Giust. Civ. mass.*, 1960.

adesione, il cui fine è quello di assicurare l'uniformità del contenuto a tutti i rapporti giuridici con la stessa natura, per una più precisa determinazione del suo contenuto¹²¹.

Inoltre, l'esigenza di garantire sempre una maggiore tutela al singolo fruitore del servizio turistico, da un lato, e la necessità di non rendere eccessivamente onerosa la posizione dell'imprenditore – erogatore del servizio turistico stesso, dall'altro, è stata al centro di un dibattito dottrinale e giurisprudenziale relativo alla qualificazione giuridica del contratto di viaggio.

Sul punto, dottrina e giurisprudenza hanno assunto posizioni profondamente diverse fra loro con conseguenze pratiche di grande rilevanza.

La validità o l'invalidità di una clausola contenuta nel contratto di viaggio dipende proprio dalla qualificazione giuridica attribuita a tale contratto, a seconda che certe limitazioni vengano connaturali o derogatorie della sua disciplina.

E' necessario, preliminarmente, distinguere il caso in cui il singolo consumatore – viaggiatore si rivolge direttamente ad un operatore turistico che possieda i mezzi idonei a fornire al richiedente le prestazioni che, fra loro combinate, costituiscono un viaggio organizzato (contratto di organizzazione di viaggi); dal caso in cui il turista contatti un'agenzia turistica che non possieda mezzi propri per l'organizzazione del viaggio, potendo però avvalersi di altri

¹²¹ CAFARO, *“Tutela dei consumatori. Disciplina comunitaria e normativa interna”*, 2002, 84, sostiene che: «tali contratti per adesione hanno dato spesso luogo ad abusi in quanto molto spesso le clausole predisposte mettono il cliente alla mercè di colui che ha predisposto il contratto, poiché tali clausole vengono riportate a caratteri minuscoli tali da non poter essere facilmente recepiti dal contraente»

imprenditori commerciali nel settore (albergatori, ristoratori, vettori) per l'organizzazione del viaggio, assumendo in questo modo, oltre alla figura di intermediario, anche quella di organizzatore¹²² (contratto di intermediario di viaggio).

Quanto alla natura del contratto di intermediazione di viaggio vi è, sia in dottrina¹²³ che in giurisprudenza¹²⁴, come già ricordato, un sostanziale accordo nell'individuare tale contratto, intercorrente fra l'intermediario e il viaggiatore, come un contratto di mandato¹²⁵.

Solo si discute se rientri nel mandato con o senza rappresentanza.

Secondo l'opinione prevalente, confermata anche dalla disposizione di cui all'art. 17 CCV¹²⁶, il contratto di intermediazione si caratterizza come un contratto di mandato o di rappresentanza¹²⁷. Da ciò ne consegue, ovviamente, che gli obblighi e le responsabilità delle parti verranno disciplinati dalle regole sul mandato (ai sensi dell'art. 1710 c.c.) per cui l'intermediario di viaggi che agisce come mandatario del

¹²² Tali ipotesi sono state poi recepite dalla **Convenzione internazionale di Bruxelles** relativa al contratto di viaggio, che all'art. 1, distingue il contratto di viaggio in *contratto di organizzazione e contratto di intermediazione di viaggio*, a seconda che, l'imprenditore turistico, rispettivamente, provveda in proprio, a suo nome e rischio, all'organizzazione del viaggio, oppure si limiti a stipulare, in nome e per conto del cliente, un contratto di organizzazione di viaggio.

¹²³ Per la dottrina: CIURNELLI, "Il contratto di organizzazione e intermediazione di viaggio", in *Politica del Turismo*, 1987, 2, 160.

¹²⁴ Per la giurisprudenza: *Cass. Civ. sez. III, 28 novembre 2002, n. 16868*, in *Giust. Civ. mass.* 2002, 2071.

¹²⁵ Cfr GRIGOLI, "Il contratto di viaggio" in *Trattato di Diritto Privato* diretto da Rescigno, 1984, 807; MARTORANO "Le contrat touristique" in *Rapports Nationaux Italiens au IX Congés International de droit comparé*, Tehéran, 1974, a cura dell'associazione italiana di diritto comparato, 1974, 351 ss, che, addirittura, sostiene la piena coincidenza tra l'attività di intermediazione di viaggio e quella del mandatario, escludendo così che la fattispecie in esame rientri fra le negoziazioni atipiche.

¹²⁶ Ai sensi dell'art. 17 CCV, <<qualunque contratto stipulato dall'intermediario di viaggi con un organizzatore di viaggi, o con persone che gli forniscono servizi separati, è considerato come se fosse stato concluso direttamente dal viaggiatore>>

¹²⁷ Tra gli altri ROPPO, "Convenzione internazionale relativa ai contratti di viaggio" in *Nuove leggi Civ. Comm.*, 1978, 1787; mentre in senso opposto, FOSSATI., "Clausola di intermediazione e responsabilità dell'agente di viaggi", in *Giur. It.*, 1988, 185.

proprio cliente, è tenuto all'esecuzione del mandato utilizzando la diligenza richiesta dalla natura del contratto.

Pertanto, il cliente che vorrà portare in giudizio il mandatario inadempiente dovrà poter dimostrare la negligenza dello stesso nell'esecuzione dei suoi obblighi e l'intermediario risponderà dell'esatta esecuzione dell'incarico affidatogli (che si verifica quando i contratti conclusi dall'intermediario siano idonei ad assicurare al turista l'appropriata utilizzazione dei servizi previsti nel programma turistico)¹²⁸.

La configurazione dell'intermediario di viaggio come mandatario professionale consente un'equilibrata ripartizione dei rischi inerenti alla realizzazione del viaggio, poiché, da un lato tutela l'intermediario per le inadempienze contrattuali del fornitore dei servizi turistici¹²⁹; e dall'altro protegge l'utente turista garantendogli la possibilità di rivolgersi direttamente all'agenzia di viaggio in caso di inadempienza degli obblighi attinenti al mandato conferitole e al fornitore dei singoli servizi per il risarcimento dei danni dovuti, appunto, all'inadempimento delle prestazioni oggetto del contratto¹³⁰.

Invece, per quanto riguarda il rapporto instauratosi tra l'intermediario di viaggio e l'organizzatore di viaggio o il

¹²⁸ In particolare l'intermediario sarà chiamato a rispondere per non aver avvisato il viaggiatore del cambiamento di albergo o di itinerario; per non aver comunicato al cliente l'impossibilità di un soggiorno in un albergo già prenotato. In questo caso per la giurisprudenza, *Trib. Roma 6 ottobre 1989*, in *Resp. Civ. prev.*, 1991, 1016, afferma che le circostanze che il mandatario è tenuto a rendere note al mandante, in quanto possono determinare la revoca o la modificazione del mandato stesso, non sono solo le sopravvenute ma anche quelle circostanze conosciute dal mandatario prima del mandato e assunte contestualmente alla conclusione del contratto.

¹²⁹ L'intermediario dovrà rispondere delle inadempienze del fornitore del servizio solo nei limiti in cui tali inadempienze possano essere imputate ad una negligenza professionale dell'agenzia per "culpa eligendo", ad esempio per la cattiva scelta della guida accompagnatrice.

¹³⁰ *Cassazione civile sez. III, 28 novembre 2002, n. 16868*, in *Giust. Civ. mass.*, 2002, 2071.

fornitore del servizio separato, la relativa qualificazione giuridica appare più complessa e problematica.

Attribuire all'operatore turistico una doppia rappresentanza determinerebbe l'insorgere di un conflitto di interessi con i rappresentanti (sia per l'ipotesi in cui il prezzo da procurare al cliente non sia fisso¹³¹, sia riguardo alla scelta dell'organizzatore di viaggi o del fornitore del servizio separato, qualora l'intermediario agisca, come spesso accade, per più imprese concorrenti).

Una decisione della giurisprudenza di merito¹³² ha qualificato il rapporto contrattuale intercorrente tra organizzatore ed intermediario di viaggi come un contratto di agenzia senza considerare concretamente l'applicabilità o meno al rapporto in questione della disciplina del mandato perché compatibile.

Molto più complessa è stata la ricerca, da parte della dottrina e della giurisprudenza, di una qualificazione giuridica del contratto di viaggio qualora l'agenzia non si limiti a svolgere un'attività di cooperazione esterna avente per contenuto il compimento di atti giuridici (quindi un'attività di tramite fra il viaggiatore ed il fornitore di servizi turistici), ma provveda ad ideare e realizzare "viaggio organizzato", impegnandosi a fornire all'utente – viaggiatore, quello che viene definito come "*tour package*", cioè un complesso di servizi turistici che soddisfino le esigenze delle vacanze che il cliente richiede (seppur avvalendosi di altri imprenditori

¹³¹ Per questo l'art. 18 della CCV impone all'intermediario di aggiungere l'indicazione del proprio nome e della posizione che occupa in tale rapporto, nel documento di viaggio da consegnare al cliente, altrimenti viene considerato obbligato in proprio come organizzatore, in conformità con i principi di mandato con rappresentanza.

¹³² *Sent. Trib. Roma 16 ottobre 1989*, in *Resp. Civ.*, 1991, 296

commerciali del settore attraverso la stipulazione dei relativi contratti)¹³³.

In tal contesto ciò che ha rilievo per il contraente è la possibilità di una realizzazione globale del viaggio secondo le modalità pattuite, e non una considerazione frammentaria dei singoli servizi offerti (trasporto, soggiorno, ecc.).

La fattispecie in esame è stata posta nella categoria dei contratti atipici, e, proprio per questo, è stata di volta in volta qualificata dalla dottrina come: contratto di trasporto; di mediazione, di mandato; di appalto, di vendita e d anche come contratto di mandato accompagnata dalla promessa del fatto del terzo.

L'appartenenza del contratto di organizzazione di viaggi alla categoria dei negozi innominati "sui generis" si basa sulla circostanza che esso richiede l'unitarietà (dei servizi), in quanto il cliente, che si rivolge all'organizzatore, pretende un prodotto unico (cioè il viaggio organizzato) e non un somma di prestazioni fra loro indipendenti.

Il limite di tale configurazione è costituito proprio dalla difficoltà di individuazione della disciplina applicabile, limite che è stato affrontato in modi diversi. Infatti, vi è chi¹³⁴ ha fatto riferimento alla distinzione tra "obbligazione di mezzi" e "obbligazione di risultato" per sostenere che l'organizzatore mira al conseguimento di un risultato e, quindi,

¹³³ A riguardo SILINGARDI, "La responsabilità dell'impresa turistica: esperienze giuridiche a raffronto", in *La tutela del consumatore turista*, 1989, 604, afferma che <<l'attività dell'organizzatore di viaggi non si esaurisce nel compimento dei singoli atti giuridici nell'interesse dell'utente, ma riguarda una serie più ampia di prestazioni"

¹³⁴ STANGHELLINI; "Contratto turistico e prenotazioni", in *Giur. It.*, 1982, 131. E' questa una configurazione tipica del contratto di appalto, che esce dalla categoria dei contratti innominati per rientrare in quella del negozio misto. Il contratto misto (o complesso), previsto dal codice civile, ha una causa costituita dalla fusione delle cause di più contratti tipici. Secondo la dottrina e la giurisprudenza si applica per analogia la disciplina la cui funzione è in concreto prevalente. Questa è la **teoria dell'assorbimento**.

il non raggiungerlo costituirebbe un inadempimento; e chi¹³⁵, invece, propone la combinazione fra più contratti tipici (appalto, trasporto e mandato) applicabile non solo al contratto atipico inteso globalmente, ma anche alle singole prestazioni.

Il riferimento a tipo contrattuali di volta in volta differenti determina un margine di incertezza troppo ampio per quanto riguarda l'individuazione del contratto prevalente per quella determinata prestazione, con la conseguenza di una facile deroga a qualunque schema negoziale e un più difficile controllo da parte del giudice.

Tra le numerose costruzioni proposte in merito alla qualificazione giuridica del contratto di viaggio, la tesi maggiormente seguita in passato applicava il contratto di viaggio la disciplina giuridica del contratto di trasporto (art. 1678 c.c.) in quanto, si riteneva che la prestazione prevalente nel contratto è costituita del vero e proprio trasporto e tutte le altre prestazioni, per quanto, comunque, finalizzate alla realizzazione del viaggio erano considerate come accessorie e secondarie. Si attribuiva all'imprenditore turistico la qualificazione di vettore per cui era sottoposto al regime di responsabilità per questo previsto.

Secondo una tesi minoritaria (rimasta isolata)¹³⁶, il contratto di organizzazione di viaggi deve intendersi come contratto di mediazione (art. 1754 c.c.), in quanto l'attività del tour operator consisterebbe, essenzialmente, nel mettere in contatto il turista con le singole imprese che, a vario titolo, offrono e prestano i servizi richiesti.

¹³⁵ E' questa la **teoria della combinazione** sostenuta fra gli altri da GROSSI "Le condizioni generali del contratto nel settore turistico" a cura di BIANCA, 1991, 219.

¹³⁶ MOLFESE, "IL contratto di viaggio e le agenzie turistiche", 1991, 75.

Tuttavia, mentre l'attività del mediatore consiste nel mettere in relazione due o più parti per la conclusione di un affare, senza essere legato a nessuna delle due parti da alcun rapporto di collaborazione, dipendenza o rappresentanza, l'attività del *tour operator* è, fondamentalmente, quella di stipulare contratti con diversi soggetti al fine di amalgamarli nel pacchetto turistico¹³⁷.

Tralasciando isolate opinioni, in base ai più recenti e prevalenti orientamenti, il contratto *de quo* può essere configurato, secondo alcuni come mandato e secondo altri come "*locatio operis*".

La qualificazione normativa del contratto di organizzazione di viaggi come contratto di mandato, che per molto tempo è sembrata prevalere sull'altra teoria, si basa sul presupposto che l'attività prestata dall'agenzia sia essenzialmente quella di stipulare contratti in nome e per conto dei clienti¹³⁸.

L'organizzatore di viaggi non sarà, quindi, obbligato al raggiungimento di un risultato, bensì all'esecuzione di un'attività sia pure per il conseguimento di un risultato.

Inoltre è ammissibile che il mandatario concluda contratti con se stesso eseguendo alcune delle prestazioni che il mandante intende procurarsi (ricorrendo le condizioni previste all'art. 1395 c.c., ossia il contratto con se stesso) quindi, le prestazioni accessorie (come il trasporto, soggiorno) consentono, ugualmente, la riconduzione del contratto di

¹³⁷ ARATO, *Condizioni generali del contratto e di viaggi turistici organizzati*", in *Riv. Dir. Comm.*, 1982, 84; afferma che mentre l'operatore turistico conclude contratti nell'interesse del turista, il mediatore deve essere imparziale.

¹³⁸ Quindi come per il contratto di intermediazione, si tratterebbe di una sorta di cooperazione esterna per il compimento di atti giuridici.

organizzazione di viaggio alla figura del mandato. Tali prestazioni accessorie potrebbero essere sottoposte alla disciplina proprio del mandato, in quanto necessarie per il conseguimento della prestazione principale.

Infine, ad avvalorare la tesi che identifica il contratto turistico come mandato contribuirebbe la qualifica di intermediaria nella quale l'agenzia turistica viene normalmente indicata nel rapporto con l'altro contraente.

Quindi la responsabilità del tour operator sarà connessa all'inadempimento del suo obbligo di diligenza (1710 c.c.) che gli impone di adottare tutte le misure previste e necessarie per il conseguimento del risultato, e solo provando l'assenza di ogni sua colpa potrà sottrarsi da tale responsabilità¹³⁹.

Molto critiche sono state sollevate contro questa ricostruzione per vari motivi. In primo luogo si ritiene una "finzione" rilevare, nel rapporto tra l'organizzatore di viaggio e il cliente, un mandato che, fondamentalmente, è già stato eseguito, avendo l'organizzatore preventivamente organizzato il viaggio¹⁴⁰; in secondo luogo appare impossibile o estremamente difficile, da parte del viaggiatore (presunto mandante), dare istruzioni al mandatario o prevedere mutamenti nell'esecuzione dell'incarico¹⁴¹; inoltre, l'organizzatore di viaggi si presenta al cliente come unico

¹³⁹Ugualmente, l'organizzatore risponderà dell'azione dei vari fornitori di servizi, solo quando sarà provata una sua eventuale colpa nella scelta di fornitori non idonei e poco affidabili.

¹⁴⁰ Di contro CUFFARO, "Osservazioni in tema di contratto turistico", in *Giur. Di merito*, 1986, 24, sostiene che, se è vero che l'organizzatore di viaggio entra già prima in contatto con singoli prestatori dei servizi turistici, la concreta esecuzione del mandato si attua in un momento successivo, dopo che il partecipante dà la sua adesione allo schema del viaggio preparato dall'organizzatore.

¹⁴¹ Cfr CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, "Contratti di albergo, viaggi e tempo libero", 1994, 170; sostengono che <anche quando il tour operator prevede delle varianti al programma si tratta in linea di massima di varianti prefissate>.

“partner” contrattuale e non come un intermediario tra lui ed i singoli fornitori dei servizi turistici rispetto ai quali il turista non potrà mai analizzare i costi, gli oneri, né vorrebbe, in quanto tende, comunque, a considerare il viaggio nel suo complesso e non come singole prestazioni che lo compongono¹⁴².

A parte tali obiezioni i maggiori problemi relativi alla riconducibilità del contratto in esame nello schema del mandato scaturiscono dalla scarsa idoneità di tale configurazione a fornire una reale tutela al contraente “debole”¹⁴³, il quale, avuti contatti solo con l’agenzia (ignorando i fornitori delle prestazioni) potrà far valere le sue pretese solo contro di essa. Quest’ultima, sarà in grado di frenare tali azioni, sia sul piano del regolamento negoziale mediante clausole di esonero della responsabilità, che sul piano di un eventuale giudizio, dimostrando la propria qualità di mandataria.

Gli stessi sostenitori di tale teoria suggeriscono, per tale motivo, di far assumere all’agenzia organizzatrice un’obbligazione di garanzia delle prestazioni che dovranno essere fornite da terzi nei confronti del viaggiatore (si tratta di una sorta di promessa del fatto del terzo¹⁴⁴).

Cos’, da una parte, l’organizzatore garantirebbe la corretta esecuzione di tutto l’insieme dei servizi che devono essere forniti al turista e, dall’altro, di conseguenza, il turista

¹⁴² MINERVINI, “*Il contratto turistico*”, in *Riv. Dir. Comm.* 1974, 280.

¹⁴³ A riguardo CARRASSI, “*Commento a Cass. Civ. 24 febbraio 1987, n. 1929*”, in *Nuova Giur. Civ. comm.* 1988, 672.

¹⁴⁴ Tuttavia ai sensi dell’ex art. 1381 c.c., la promessa del fatto del terzo si risolve in una semplice obbligazione di indennità, che sussiste quando manchi il fatto.

potrà agire direttamente contro colui che ha promesso la prestazione, ricavandone una maggiore tutela¹⁴⁵.

Proprio per le molte difficoltà originate dalla riconduzione del contratto di organizzazione di viaggio nello schema del mandato, è stata formulata una teoria opposta che configura il contratto in esame come “*locatio operis*”, in particolare (poiché l’attività dell’organizzatore di viaggi si esplica in forma di impresa), con l’appalto di servizi¹⁴⁶.

Tale teoria si basa sul presupposto che l’utente - viaggiatore richiede un servizio considerato come risultato e, quindi, nella sua utilità finale, senza doversi occupare dei singoli contratti con gli imprenditori delle diverse prestazioni che, comunque, egli non può scegliere.

La riconduzione del contratto di organizzazione di viaggio nello schema dell’apparato comporta per l’agente di viaggio, l’assunzione nei confronti del viaggiatore di un’obbligazione di risultato (cioè la realizzazione del viaggio secondo quanto è previsto dal programma o dai depliant pubblicitari), in base alla quale risponderà direttamente dell’azione di coloro che prestano i servizi (vettori, albergatori, ristoratori) come del fatto di ausiliari propri, salvo il loro diritto di rivalsa sulla base dei vari contratti conclusi¹⁴⁷.

Tale configurazione appare la più consona alla realtà degli attuali rapporti intercorrenti tra il turista ed il “*tour operator*” e maggiormente aderente al modello contrattuale

¹⁴⁵ Essendo legittimato ad agire sia nei confronti dei vari fornitori dei servizi con i quali la giurisprudenza a proposito entra direttamente in contatto, sia nei confronti dell’organizzatore.

¹⁴⁶ Per la dottrina CIURNELLI, “*Il contratto organizzazione e intermediazione di viaggio*”, in *Riv. Circ. trasp.*, 1989, 684; per la giurisprudenza: *Cass. Civ., sez. II, 23 aprile 1997, n.3504*, in *Dir. Maritt.*, 1998, 1094.

¹⁴⁷ Cfr ARATO, “*Le condizioni generali del contratto ed i viaggi turistici organizzati*” in *Riv. Dir. Comm.*, 1982, 280; per la giurisprudenza *Cass. 28 maggio 1977, n. 2202*, in *RDCo*, 354.

concretamente usato nella realtà economica e più garantista della tutela del turista in caso di difficoltà sorte nella realizzazione del viaggio; in quanto, sarà la stessa agenzia a dover dimostrare che l'eventuale inadempimento verificatosi, non è ad essa imputabile¹⁴⁸.

Quindi se si ha riguardo alle operazioni svolte dall'agenzia nel predisporre i mezzi necessari per il compimento del viaggio organizzato, considerando quella diretta ad assicurare il trasporto dei viaggiatori non come la sola essenziale ai fini dell'assistenza turistica, ma come una delle varie attività da valutare sullo stesso piano delle altre, allora la situazione presenta aspetti equiparabili a quello propri dell'appalto di servizi¹⁴⁹.

Non sono mancate, anche in questo caso, critiche relative all'inadeguatezza sotto profilo attuativo della configurazione del contratto di organizzazione di viaggi come appalto di servizi, ritenendo che possa esservi una più equa regolamentazione degli interessi in gioco con la riconduzione alla disciplina del mandato¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Ai sensi dell'ex art. 2697 c.c., trattandosi di un'obbligazione di risultato, l'onere di provare l'avvenuto adempimento dell'obbligazione spetta al debitore che l'ha eccipito. Diversamente accade nelle obbligazioni di mezzi, nelle quali il creditore oltre a provare di essere tale, dovrà anche provare una colpa del debitore.

¹⁴⁹ Cfr. *Tri. Taranto 3 febbraio 1984*, in *Giur. It.*, che riprende *Cass. 28 maggio 1977, n. 2202, Rdc*, 1978, 354.

¹⁵⁰ Per tali critiche: MINERVINI "Il contratto turistico", 1974, 280, anche se poi conclude col ritenere la *locatio operis* lo schema più adeguato entro cui ricondurre il contratto di organizzazione di viaggio.

5. Il contenuto del contratto di viaggio: individuazione dei nuclei problematici e formazione del vincolo contrattuale

Definiti l'ambito e la tipologia dei rapporti e delle attività cui si riferisce la disciplina contenuta nella Convenzione e nella Direttiva CEE, l'analisi prosegue con l'indagine sui nuclei problematici relativi alla natura del contratto stesso rilevabili dai formulari contrattuali previsti nelle agenzie di viaggio.

Il contratto di viaggio ha, fondamentalmente, una struttura abbastanza elementare e non è soggetto ad alcun particolare requisito di forma; pertanto, ai fini della validità della stipulazione, la legge si limita ad indicare solo le formalità da eseguirsi (sia per l'organizzazione che per l'intermediario di viaggi) per la conclusione dell'accordo.

La CCV prevede l'obbligo per l'obbligazione di rilasciare un documento di viaggio recante la sua forma e una serie, indicata tassativamente, di elementi caratterizzanti il contenuto del contratto¹⁵¹.

La mancanza del documento o, comunque, la sua redazione in una forma diversa da quella prevista, comporta la sottoposizione del contratto alla disciplina della Convenzione internazionale¹⁵².

¹⁵¹ Ai sensi dell'art. 6 CCV il documento di viaggio deve contenere le seguenti indicazioni: luogo e data di emissione; nome dell'organizzatore; nome del viaggiatore o se il contratto è stato eseguito da un terzo anche il suo nome; luoghi e date viaggio; indicazioni relative al trasporto; il prezzo globale; condizioni per cui il viaggiatore potrà chiedere l'annullamento del viaggio; la dichiarazione che il contratto è sottoposto alle disposizioni della Convenzione.

¹⁵² CIURNELLI, "Il contratto di organizzazione ed intermediazione di viaggio", 1989, 686, sottolinea la valenza probatoria del contratto di viaggio che "fa fede, fino a prova contraria, delle condizioni del contratto".

Tuttavia, poiché il documento di viaggio non necessita per la sua formazione della partecipazione di entrambe le parti, ma della sola firma dell'organizzatore, non sarebbe da considerarsi come un vero e proprio documento¹⁵³.

Anche per il contratto di intermediazione di viaggio la CCV prevede l'osservanza di alcune formalità nella redazione del documento di viaggio, quali: l'aggiunta del proprio nome (oltre a quello dell'organizzatore) nel documento di viaggio specificando la veste nella quale agisce e la consegna dei documenti relativi al servizio che si è impegnato ad offrire; infatti, *<<se dal contratto di viaggio risulta l'indicazione del nome del tour operator, nonché la dichiarazione che l'agenzia agisce quale intermediaria, la deficienza di uno o più servizi sofferti dal viaggiatore, rappresenta inadempienza contrattuale imputabile al tour operator>>*¹⁵⁴.

Nonostante la semplicità della struttura del contratto in esame, esso contiene complesse problematiche riguardanti la formazione del vincolo contrattuale e il valore dell'atto di prenotazione, nella considerazione peraltro, che *<<le condizioni generali, presentano l'organizzatore non come proponente del contratto, bensì come chi si riserva di accettare una proposta formulata attraverso la prenotazione, formalmente, proveniente dal cliente – viaggiatore, capovolgendo la concreta dinamica dell'operazione, che vede, il tour operator, attraverso la diffusione di depliant*

¹⁵³ In senso opposto la giurisprudenza: Cass. 13 maggio 1975, 948, voce *Prova testimoniale*, sostiene l'esistenza di un documento tutte le volte che *<esso, seppur non sottoscritto da tutte le parti contraenti, venga recepito da queste come fonte normativa del rapporto>*.

¹⁵⁴ Trib. Firenze, 25 settembre 2001, Arch. Civ. 2002, 586.

pubblicitari, offrire al viaggiatore il “pacchetto vacanza – viaggio” ad un certo prezzo prefissato>>¹⁵⁵

La prima clausola, con cui abitualmente si aprono i contratti turistici dice molto chiaramente che: *<<l’iscrizione del cliente o la prenotazione del viaggio non vale a perfezionare il contratto, ma deve intendersi come proposta contrattuale che l’organizzatore è libero di accettare o non >>¹⁵⁶.*

Sulla prenotazione del contratto di viaggio vi sono diverse incertezze qualificatorie, per cui una denominazione unica si presenta fuorviante in quanto allusiva alla possibilità di una ricostruzione unitaria di prassi negoziale.

L’accettazione della prenotazione di un viaggio è subordinata, da parte dell’organizzatore, alla disponibilità di posti e si perfeziona solo con la conferma da parte di quest’ultimo.

A lungo si è discusso, soprattutto in giurisprudenza,¹⁵⁷ sul fatto che il contratto possa considerarsi formato solo nel momento in cui l’organizzatore emette la sua conferma, oppure nel momento in cui tale conferma viene resa nota al cliente (1326 c.c.) giungendo alla conclusione che il *<<il contratto debba intendersi perfezionato alla data di consegna della conferma scritta dell’organizzatore>>*.

¹⁵⁵ CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, “*Contratti di albergo – viaggio – tempo libero*”, 1994, 172.

¹⁵⁶ ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*”, 1982, 103.

¹⁵⁷ A riguardo *Trib. Treviso, 14 gennaio 2002*, in *Giur. Merito, 2002*, 1196 nota (PESCAROLLO) afferma che: *<la clausola contenuta nella proposta di acquisto del pacchetto turistico per effetto della quale il contratto si intende concluso all’accettazione da parte dell’organizzatore vincola il consumatore in modo definitivo senza possibilità di revoca della proposta. Si tratta di proposta irrevocabile senza termini di scadenza inefficace ex art. 1469 c.c. comma 3, sicchè il contratto deve ritenersi concluso, secondo la regola generale di cui all’art. 1326 c.c., alla data della consegna della conferma scritta.*

La delicata questione relativa alla formazione del vincolo contrattuale finisce per condizionare non solo gli aspetti qualificatori dell'atto di prenotazione, ma anche l'individuazione dell'ordine di pagamento previsto a carico del cliente, e la possibilità di rinuncia dello stesso al viaggio, nonché la risoluzione del contratto per mancato versamento della quota a saldo.

L'atto di prenotazione del viaggio è certamente il punto di partenza del procedimento di formazione del contratto, tuttavia, se il cliente intende procedere verso il perfezionamento (e quindi la conclusione) del viaggio, deve effettuare il primo pagamento, in modo contestuale alla prenotazione, che si configura come un vero e proprio onere cui deve sottostare il cliente.

Sul punto, i contratti di viaggio, prevede dono che il cliente, nel momento in cui prenota il viaggio, deve versare un acconto e poi completare il pagamento entro un certo numero di giorni prima della data della partenza prevista (per cui egli sarà <<*obbligato al pagamento a fronte di un contratto non ancora formato*>>)¹⁵⁸.

Poiché non è previsto un termine entro il quale l'organizzatore sia tenuto all'atto di conferma, il cliente potrebbe trovarsi nella condizione di dover versare il saldo prima ancora che sia sorto il vincolo contrattuale: con la conseguenza che, <<*laddove l'organizzatore non dia, o addirittura espressamente neghi, la conferma del viaggio, i pagamenti effettuati risulteranno "sine causa", ponendo il*

¹⁵⁸ POLLASTRELLI, "Il problema della responsabilità nel viaggio marittimo – aeronautico turistico", in *Riv. Trasp.*, 1993, 196; in cui egli scrive che <con l'atto di prenotazione l'iter di formazione del contratto è appena avviato, essendo la sua conclusione rinviata alla conferma da parte dell'organizzatore>.

*viaggiatore dinanzi all'obbligo di ripetere il pagamento versato>>*¹⁵⁹.

La qualificazione dell'atto di prenotazione, ha dato vita a numerose argomentazioni sia della dottrina che della giurisprudenza.

Tra coloro che sostengono che essa abbia natura preparatoria alla stipulazione di un successivo contratto ivi è chi¹⁶⁰ ritiene che *<<la prenotazione consista in un vero e proprio patto di opzione a titolo oneroso con cui il cliente, pagando il versamento di una somma di danaro, fa sì che l'organizzatore tenga ferma la proposta fino al termine convenuto per il saldo; l'utente che decida entro tale data di rinunciare al viaggio perderà solo il c.d. prezzo d'opzione>>*.

Allo stesso orientamento, ma criticando l'accostamento al contratto di opzione, appartiene chi¹⁶¹ alla prenotazione natura di accettazione dell'offerta formulata attraverso il depliant turistico considerando *<<il diritto dell'organizzatore, previsto nelle condizioni generali del contratto, di trattenere una parte predeterminata della somma pagata>>*¹⁶².

Del tutto diversa è la posizione di chi attribuisce alla prenotazione valore di proposta rivolta dal viaggiatore all'organizzatore (che si riserva di accettarla mediante l'atto di conferma) qualificando la prenotazione così come essa appare nel testo contrattuale unilateralmente predisposto.

Dalla disamina dei problemi relativi alla formazione del vincolo contrattuale e, in particolare, al valore che l'atto di

¹⁵⁹ Cfr ROPPO, op. ult. Cit., 108.

¹⁶⁰ STANGHELLINI "Contratto turistico e prenotazione" in *Giur. It.*, 1982, 259.

¹⁶¹ MONTICELLI "Il contratto turistico", in *Giur. It.*, 1991, 810; per la giurisprudenza: *TRib. Palermo*, 2 giugno 1998, *Foro it.* 1999, I, 358 nota (PALMIERI).

¹⁶² In senso opposto, la giurisprudenza: *TRib. Palermo*, 2 giugno 1998, *Foro It.* 1989, I, 358 nota (PALMIERI) – *Dir. Trasp.* 1999, 259 nota (CIANI) – *Contratti (I)* 1999, 694 nota (GIUFFRIDA).

prenotazione del viaggio, emerge che il consumatore – viaggiatore si scontra, spesso, con una realtà che appare distorta, in quanto, attraverso la prenotazione ed il conseguente pagamento, egli è convinto di essersi assicurato la vacanza, mentre, effettivamente, la sua prenotazione dà solo prova di aver sottoposto al tour operator una “proposta” di contratto (seppure dettagliata nel prezzo e nell’oggetto).

6. La rinuncia al viaggio del cliente – viaggiatore

La disciplina della rinuncia al viaggio da parte del cliente, sia essa antecedente o successiva alla conclusione del contratto, si riflette nel processo formativo del contratto in esame, occupando una posizione di primaria importanza.

Secondo l'art. 9 della Convenzione internazionale di Bruxelles <<*il viaggiatore ha facoltà di rinunciare al viaggio, in qualunque momento, purchè indennizzi l'organizzatore*>>¹⁶³, in questo senso, il corrispettivo sarà qualificato in termini di risarcimento di un danno e, in quanto clausola penale, su di esso risulterà applicabile il meccanismo di riduzione ed equità del risarcimento manifestamente eccessivo¹⁶⁴.

A tal riguardo, dai formulari contrattuali utilizzati dalle agenzie di viaggio ne deriva la possibilità, da parte del cliente, di rinunciare al viaggio senza per questo perdere quanto versato, tuttavia, solamente se tale rinuncia avviene entro “x” giorni dalla partenza.

Se invece la rinuncia avviene quando il contratto è già formato, essa si configura come recesso del cliente stesso, a fronte del quale egli è tenuto a pagare un corrispettivo¹⁶⁵ che (ai sensi dell'art. 1373 c.c.) non prevede rimedi per ridurre l'ammontare seppur questo risulti sproporzionato.

¹⁶³ Ai sensi dell'art. 9 CCV “il viaggiatore può annullare il contratto in qualsiasi momento, totalmente o parzialmente, a condizione di indennizzare l'organizzatore conformemente alla legislazione nazionale o secondo le disposizioni del contratto”.

¹⁶⁴ Per la dottrina ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*”, 1992; in senso diverso la giurisprudenza: *Pret. Torino, 5 febbraio 1990*, in *Riv. Giur. Circol. Trasp.*, 1991, 236 che esclude la CCV nell'attribuire al viaggiatore la facoltà di rinunciare al viaggio purchè indennizzi l'organizzatore (conformemente alla legislazione nazionale) preveda una clausola penale a favore di quest'ultimo, al cui carico rimarrà, pertanto, l'onere di provare l'effettivo danno subito.

¹⁶⁵ Se la rinuncia da parte del cliente si verifica nei tre giorni prima della partenza, tale corrispettivo potrebbe coincidere anche con l'intero prezzo del viaggio.

La quantificazione dell'indennizzo, non essendoci parimenti alcuna previsione *ad hoc* nella legislazione italiana, è da ricercarsi nelle norme inerenti al recesso unilaterale del contratto ed in particolare <<*da quelle – in materia di appalto e di contratto d'opera – che legittimano il committente, anche ad esecuzione iniziata, a recedere purché “tenga indenne” l'appaltatore o il prestatore d'opera delle spese, del lavoro eseguito e dal mancato guadagno*>>¹⁶⁶.

In una materia dai margini cos' insicuri, come quella che stiamo trattando, è risultata decisiva e fondamentale la disciplina introdotta dalla Direttiva CEE 314/90 che valuta casi in cui si verificano eventi impreveduti che portino a modificare le condizioni originariamente pattuite, per cui il recesso, non solo non espone il consumatore ad alcun esborso, ma fa sì che questi possa godere di un equivalente servizio “tutto compreso” senza alcun pagamento supplementare¹⁶⁷.

Per cui, si potrà parlare di “*revoca della proposta contrattuale*”¹⁶⁸, quando la rinuncia, da parte del cliente, avviene prima che il contratto sia formato, ovvero dalla conferma da parte dell'organizzazione.

Invece, qualora la rinuncia avvenga successivamente alla conferma dell'organizzatore (quindi dopo la conclusione

¹⁶⁶ Corte di Cassazione, 4 giugno 1991, n. 6306, in *FI*, 1991, I, 3060.

¹⁶⁷ ROPPO, “*La Convenzione relativa al contratto di viaggio*”, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1988, evidenzia l'ingiustificata disparità di trattamento tra l'organizzatore ed il turista, infatti, per quest'ultimo, senza alcuna distinzione fra le cause del recesso, è sempre previsto l'obbligo di indennizzo, mentre per l'organizzatore, anche nei casi derivanti dalla sua cattiva organizzazione, vi è la possibilità di sciogliersi dal contratto senza alcuna conseguenza.

¹⁶⁸ ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*”, 1992, sostiene che tale revoca non sarà gratuita, in quanto il cliente sarà tenuto al pagamento della somma prevista nelle clausole vessatorie. Quindi la prenotazione del cliente sarà una sorta di proposta revocabile cioè subordinatamente al pagamento di una somma prevista in contratto, pur non essendo lecito dubitare che la fonte da cui deriva l'obbligo di pagamento del cliente siano delle clausole di un contratto che per definizione non c'è.

del contratto) essa si configurerà come un vero e proprio recesso del cliente.

Comunque ciò che deriva da entrambi i casi è un netto squilibrio fra la posizione dell'organizzatore e quella del cliente, in quanto <<*quest'ultimo è vincolato subito all'atto della prenotazione, mentre l'organizzatore sceglie quando e se vincolarsi*>>¹⁶⁹.

La rinuncia al viaggio da parte del cliente può comportare anche la sostituzione con un altro viaggiatore¹⁷⁰ indicato dal cliente stesso e disponibile a prendere il suo posto, a condizione, però, che il sostituto abbia i requisiti previsti per il viaggio e che indennizzi l'organizzatore di tutte le spese eventualmente causate dalla sostituzione¹⁷¹.

In base alla Convenzione internazionale di Bruxelles e alla Direttiva CEE 314/90, la cessione della prenotazione consiste in una ipotesi di cessione del contratto ma, diversamente da quest'ultima, non richiede il consenso del contraente ceduto (organizzatore o intermediario), considerato, invece, dalla dottrina e dalla giurisprudenza, come elemento fondamentale della cessione.

Laddove nelle condizioni generali del contratto di viaggio fosse esclusa la possibilità della cessione della prenotazione, ci sarebbero, inevitabilmente, dubbi sulla validità della clausola qualora <<*le circostanze concrete*

¹⁶⁹ CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, op. cit. 178.

¹⁷⁰ Ai sensi dell'art. 8 della CCV <<il viaggiatore può farsi sostituire da altra persona cedendole la propria prenotazione. Tale sostituzione è ammessa purché il sostituto soddisfi le esigenze relative al viaggio (es. possesso del visto; della vaccinazione richiesta)>>.

¹⁷¹ Mentre la Direttiva CEE (all'art. 4, n.3) prevede una responsabilità solidale del cedente e del cessionario nei confronti dell'organizzatore per eventuali spese supplementari derivanti dalla cessione.

non giustificano una tale limitazione>>¹⁷² ciò soprattutto in vista del fatto che una parte della dottrina¹⁷³ definisce la cessione del contratto come “*cessione di crediti ed accollo di debiti*”, pur senza la dichiarazione del ceduto.

¹⁷² Cfr SILINGARDI, “*Gli obblighi dell’agente di viaggio nella legislazione comunitaria*”, in *Riv. Circ. trasp.*, 1991, 589.

¹⁷³ CICALA “*Formazione del contratto*”, 1960, 894.

7. L'annullamento del viaggio da parte dell'organizzatore.

Considerata l'ipotesi della rinuncia al viaggio avente come causa motivi imputabili alla volontà del viaggiatore, un ulteriore aspetto che emerge dall'analisi dei formulari contrattuali è il c.d. annullamento del viaggio da parte dell'organizzatore¹⁷⁴.

L'analisi che verrà fatta analizzerà, quindi, come il consumatore – viaggiatore viene tutelato in Italia e nell'U.E., nel momento in cui l'organizzatore stesso annullerà il viaggio.

Bisogna, innanzitutto, specificare che nel caso in cui l'annullamento del viaggio avvenga prima che ne sia iniziata l'esecuzione al viaggiatore spetterà, comunque, il rimborso di tutte le somme che ha versato all'organizzatore, mentre invece l'annullamento avverrà in corso di esecuzione <<l'organizzatore di viaggio dovrà prendere tutte le misure necessarie nell'interesse del viaggiatore; inoltre, le parti saranno tenute ad indennizzarsi a vicenda in maniera equa>>.¹⁷⁵

La possibilità che l'organizzatore receda dal contratto senza indennizzo, si esplica in tre casi, quali: il sopravvenire di circostanze eccezionali che l'organizzatore di viaggi non poteva conoscere e prevedere al momento della stipulazione del contratto e che, se avesse conosciuto, lo avrebbero indotto a non concludere il contratto¹⁷⁶ (si tratta della codificazione del principio della “sopravvenienza” che si trova alla base dell'art.

¹⁷⁴ T.A.R. Lazio, sez. I, 11 dicembre 2002, n. 12055, in *Foro Amm.* T.A.R. 2002, f. 12.

¹⁷⁵ Ai sensi dell'art. 10, n. 3, CCV. Ad esempio attraverso la riduzione del prezzo per la cancellazione di prestazioni e servizi.

¹⁷⁶ Ai sensi dell'art. 10, n. 1, CCV e dell'art. 4, n. 6 Direttiva CEE.

1467 c.c.)¹⁷⁷; il mancato raggiungimento del numero minimo di partecipanti al viaggio¹⁷⁸ (purché l'organizzatore comunichi tale circostanza almeno quindici giorni prima della data di partenza)¹⁷⁹.

I casi fin qui esaminati sono confermati anche nella CCV (all'art. 10, n. 1-2) e nella Direttiva CEE (all'art. 4, a e b).

Infine, un ulteriore possibile causa di annullamento del viaggio da parte dell'organizzatore sussiste qualora il cliente non rispetti le scadenze contrattuali fissate per i pagamenti (tale clausola è stata qualificata come “*clausola risolutiva espressa*”)¹⁸⁰; tuttavia, l'organizzatore deve però dimostrare, preliminarmente, di aver subito un danno per il ritardo nei pagamenti da parte del cliente, prima di poter avanzare qualsiasi pretesa patrimoniale verso il cliente stesso.

Quest'ultimo aspetto preso in considerazione, si rivela, in realtà, un comodo *escamotage* per il “turista pentito” che decide di non partire senza sottostare alle rigide regole della rinuncia al viaggio, e completamente a danno del predisponente (organizzatore).

¹⁷⁷ A riguardo SILINGARDI – ROMANELLI “*I contratti di viaggio organizzati*”, 1988, 2; sostengono che, nonostante l'assenza di una previsione esplicita, deve riconoscersi anche a favore del viaggiatore il diritto di recedere senza indennizzo per effetto di un'accertata sopravvenienza (ad esempio: nel caso in cui nel Paese meta del viaggio, vi siano episodi di guerriglie, tumulti, epidemie, ecc.) di eventi che indicano tipicamente nella sfida del rischio di impresa.

¹⁷⁸ Tale numero dovrà essere indicato nel programma di viaggio. Qualora manchino tali indicazioni, l'organizzatore sarà esposto alle sanzioni risarcitorie previste per il suo inadempimento.

¹⁷⁹ In presenza di tali circostanze la Convenzione prevede che l'organizzatore possa recedere dal contratto senza dovere alcuna indennità al viaggiatore, salvo il rimborso del biglietto, se il viaggio non è ancora iniziato, e un indennizzo tra le parti, se il viaggio ha già avuto inizio. Tale normativa è stata rettificata a favore del consumatore, dalla Direttiva CEE, che ha previsto, in tal caso, la possibilità che l'utente – viaggiatore possa godere di un servizio di qualità equivalente o superiore a quello annullato oppure essere rimborsato della totalità dell'importo versato per l'esecuzione del contratto.

¹⁸⁰ COVRAELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, op. cit., 190.

Infatti, il viaggiatore, limitandosi a non pagare il saldo alla scadenza contrattuale, induce l'organizzatore, in conseguenza di tale inadempienza, ad annullare il viaggio, ottenendo, in questo modo, la risoluzione del contratto e la restituzione dell'intera somma da lui precedentemente versata¹⁸¹.

Un altro aspetto che ha suscitato l'attenzione della dottrina e della giurisprudenza riguarda le modifiche unilaterali che l'organizzatore si riserva di apportare ai contenuti del contratto di viaggio.

Tali modifiche riguardano, generalmente, due profili: *<<quello concernente i programmi offerti al cliente (alberghi, itinerari, etc.), che l'organizzatore, mediante un'apposita clausola, si riserva di modificare sostituendoli con prestazioni "equivalenti"; e quello del prezzo che il cliente deve pagare>>*¹⁸².

Ai sensi dell'art. 2, n.1, la CCV consente all'organizzatore di modificare il prezzo di viaggio pattuito, qualora *<<l'aumento richiesto dipenda da intervenute variazioni del corso dei cambi o delle tariffe dei vettori e perche la possibilità dell'aumento sia stata esplicitamente contemplata nel documento di viaggio>>*¹⁸³.

Al viaggiatore, invece, è consentito recedere dal contratto solo nel caso in cui l'aumento superi il 10%¹⁸⁴. Senza che ciò comporti da parte sua un rimborso delle spese

¹⁸¹ ROPPO, "Contratti turistici e clausole vessatorie" in *Foro it.*, 1992, 1571.

¹⁸² ROPPO, op. ult. Cit., 102.

¹⁸³ Tuttavia una parte della dottrina (fra cui: ROPPO, op. ult. Cit. 105) introduce una terza voce di giustificazione di un possibile aumento per precedenti aumenti nel corso di servizi turistici; giustificazione che si pone in contrasto con la CCV e la Direttiva CEE.

¹⁸⁴ *Trib. Palermo, 11 luglio 2000, in Arch. Civ. 2000, 1375 nota (SANTARSIERE).*

sostenute dall'organizzatore e conservando, inoltre, il diritto al rimborso di quanto pagato.

La trattazione di tale argomento ne rivela il carattere nettamente favorevole per l'organizzatore di viaggi sia in quanto non contempla la possibilità di riduzione dei costi del viaggio in conseguenza di variazioni in senso decrescente, sia in quanto limitativa delle possibilità di recesso del viaggiatore.

La suddetta norma, laddove sia applicata in modo distorto, può fornire all'organizzatore un sistema per liberarsi, senza indennizzo, dagli impegni presi attraverso la conclusione del contratto di viaggio: egli, infatti applicando aumenti esagerati del prezzo globale induce, inevitabilmente, il cliente – viaggiatore a recedere dal contratto.

In tali circostanza *<<solo formalmente il recesso sarebbe da imputarsi ad una libera scelta del turista, mentre, sostanzialmente, esso finirebbe per riflettere la volontà dell'organizzatore che avrà, così, di fatto elusa la disposizione che limita tassativamente le ipotesi in cui gli è concesso recedere gratuitamente dagli impegni presi con la stipula del contratto>>¹⁸⁵.*

Sono state stabilite, in materia, dalla Direttiva CEE 90/314 delle soluzioni eque che consentano le modifiche dei prezzi solo nel caso in cui sia contenuto quel documento contrattuale, in cui vengano indicate <le precise modalità di calcolo> relativamente alle variazioni *<< costi di trasporto; diritti e tasse su certi servizi, quali tasse di atterraggio, di sbarco o di imbarco; tassi di cambio applicati al servizio tutto*

¹⁸⁵ ROPPO “*Convenzione relativa al contratto di viaggio*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1978, 1777, evidenzia la necessità, ai fini di una corretta applicazione della disposizione e perché siano effettivamente giustificate le variazioni al rialzo del prezzo di viaggio, di una valutazione complessiva che tenga conto es. delle tariffe di trasporto.

compreso in questione >>, ed inoltre si precisa che il prezzo stabilito nel contratto non potrà essere aumentato nei 20 giorni antecedenti alla data di partenza¹⁸⁶.

Inoltre, la Direttiva CEE prevede anche quali sono gli obblighi a carico dell'organizzatore e i diritti in capo al cliente, nel caso in cui l'organizzatore modifichi una qualche caratteristica, un elemento essenziale nel pacchetto turistico offerto al cliente, ivi incluso il prezzo, ammettendo, a favore del cliente, una possibilità di recesso non vincolata al superamento della soglia del 10% in più, che, invece, risulta dalla Convenzione¹⁸⁷.

Come già ricordato, l'organizzatore può apportare anche variazioni ai programmi, sostituendoli con altri servizi equivalenti.

L'organizzatore diviene, così, arbitro assoluto di scelte che sfuggono ad ogni valutazione concorrente da parte del cliente – viaggiatore e che possono finire per riflettersi sulle caratteristiche della vacanza; ed è proprio per tali ragioni che è necessaria la specifica approvazione per iscritto di tali clausole.

Il problema si complica ulteriormente per le ipotesi in cui il viaggio abbia ad oggetto finalità diverse da quelle turistiche (ad esempio: “i viaggi studio”) dove, ovviamente, la sostituzione con diverse prestazioni, seppur equivalenti, si presenta, il più delle volte, inadeguata residuando solo la possibilità del rimedio solutorio¹⁸⁸.

¹⁸⁶ Cfr art. 4, n.4, lett. A), b) Dir. CEE 314/90

¹⁸⁷ Ai sensi dell'art. 5 Dir. CEE 314/90: <<qualora l'organizzatore modifichi un elemento essenziale del contratto, come il prezzo, deve notificarlo al più presto al consumatore, per permettergli di prendere le appropriate decisioni>>.

¹⁸⁸ TASSONI “Aspetti particolari della risoluzione del contratto di viaggio”, E.S.I., 1993, 210.

La questione è affrontata dalla Direttiva CEE (all'art. 4, n. 7) che prevede non solo la possibilità di un risarcimento al consumatore <<nei limiti della differenza tra le prestazioni previste e quelle fornite>> ma, anche, che questi possa rifiutare, sia pure per validi motivi, la soluzione alternativa che l'organizzatore dovrà fornire senza alcun supplemento¹⁸⁹.

¹⁸⁹ I precedenti giurisprudenziali in materia concernono le ipotesi di mutamento di itinerario nelle crociere turistiche; a riguardo *Trib. Palermo*, 2 giugno 1998, 358; *Trib. Napoli*, 25 maggio 1999, in *T.* 2000, 159; *Trib. Genova* 13 agosto 2000, in *NGCC*, 2001, I, 444.

8. L'inadempimento al viaggio non imputabile all'utente – consumatore

Un altro aspetto ampiamente complesso e dibattuto della giurisprudenza è la possibilità di risolvere o meno il contratto di viaggio a causa di eventi impeditivi non imputabili al viaggiatore, con il conseguente obbligo che ne deriva da parte dell'organizzatore di restituire tutto quanto già ricevuto per il viaggio.

Una parte della giurisprudenza¹⁹⁰ escludeva la risoluzione del contratto per tali motivi non imputabili al viaggiatore, ritenendo che *<<ciò che viene impedito è solo il godimento, da parte del creditore, delle unità fornite con l'adempimento. Di conseguenza, il contratto si risolve, e non sorge l'obbligo, per il debitore, di restituire quanto abbia già ricevuto>>*.

Inoltre, la prestazione a cui è tenuto l'organizzatore consiste *<<nell'esplicazione di un'attività seppur intesa al conseguimento di un risultato>>*¹⁹¹; dunque, un'obbligazione di mezzi che dovrà ritenersi adempiuta solo quando siano state effettuate quell'insieme di prenotazioni (ad esempio il trasporto o il soggiorno) che rendono possibile la realizzazione del viaggio¹⁹².

Un diverso orientamento giurisprudenziale¹⁹³ accorda il rimborso al viaggiatore impossibilitato a partire, considerando solo la sussistenza delle condizioni generali di contratto di una “garanzia” operante in favore del viaggiatore per le ipotesi di

¹⁹⁰ Trib. Napoli, 23 luglio 1984, in *Dir. Giur.* 1985, 763.

¹⁹¹ ROPPO, op. cit., 109.

¹⁹² Cfr CIURNELLI – MONTICELLI, op. cit. 198.

¹⁹³ A riguardo Trib. Napoli, 9 aprile 2000, in *RGCT*, 1054.

inadempimento nella partecipazione al viaggio causato da forza maggiore, evitando di affrontare alcun problema qualificatorio, relativamente al tipo di obbligazione, gravante sull'operatore turistico, ed alla configurabilità o meno di una risoluzione del rapporto contrattuale per impossibilità sopravvenuta.

9. Obblighi e responsabilità: considerazioni generali

Uno degli aspetti giuridici che ha prodotto maggiori riflessioni e argomentazioni da parte della dottrina¹⁹⁴ e della giurisprudenza¹⁹⁵ è rappresentato dalle responsabilità che sorgono a carico delle parti in conseguenza della conclusione, e della relativa esecuzione, del contratto di viaggio.

Riflessioni, queste, che hanno determinato l'elaborazione di varie tesi avente come comune denominatore la salvaguardia degli equilibri degli interessi in gioco.

Il riscontro di quanto affermato si coglie nella constatazione che il contenzioso in materia si è sviluppato, quasi esclusivamente, proprio in ordine all'individuazione dell'ipotesi di responsabilità dell'organizzatore e dell'intermediario per le obbligazioni direttamente gravanti su di essi, nonché sulle responsabilità dell'organizzatore per le prestazioni inerenti al viaggio e al soggiorno affidate a terzi¹⁹⁶ (salvo nel caso in cui vi sia un comportamento imprudente da parte dell'ausiliario)¹⁹⁷.

¹⁹⁴ Sul punto, fra gli altri, MOSCATI, "La legge uniforme dei contratti di viaggio e il diritto privato italiano", in *Legis Econ.* 1979, 359.

¹⁹⁵ *Trib. Lecce*, 21 settembre 1990, in *Foro. It.* 1991,3061.

¹⁹⁶ Ciò è confermato dalla legge uniforme che individua gli obblighi gravanti sui soggetti del rapporto, compreso il viaggiatore, e l'ambito delle relative responsabilità, riservando agli operatori del settore un trattamento considerato da molti di eccessivo favore, soprattutto per quanto concerne la limitazione dell'ammontare massimo del danno da questi risarcibile al viaggiatore.

¹⁹⁷ *Cass. Civ.*, sez. III, 24 maggio 1997, n. 4636, *Giust. Civ. Mass.*, 1997, 836 – *Contratti (I)* 1997, 477, nota (VACCA').

10. Obblighi e responsabilità dell'organizzatore

Particolarmente complessa e articolata è l'area delle responsabilità gravanti sull'organizzatore di viaggi, poiché *<<l'organizzatore dei viaggi turistici deve adottare tutte le misure idonee ad evitare danni a coloro che vi partecipano, sia che fornisca i vari servizi personalmente, sia che affidi la loro esecuzione ai suoi ausiliari commessi>>¹⁹⁸.*

Quindi, qualora sussistano dei pregiudizi al viaggiatore dall'inadempimento dei c.d. "obblighi di organizzazione di viaggio", l'organizzatore di viaggi risponderà "per qualunque pregiudizio causato al viaggiatore a motivo dell'inadempimento totale o parziale dei suoi obblighi di organizzazione quali risultano dal contratto o dalla CCV, salvo che egli non provi di essersi comportato con la dovuta diligenza"¹⁹⁹.

Tale responsabilità è limitata quantitativamente, salvo i casi di dolo o colpa grave, entro i massimali, indicati dall'art. 13, n. 2, cui contenere il "quantum" del risarcimento conosciuto a viaggiatore (in base alla tipologia del danno)²⁰⁰.

Tuttavia, tale limitazione, che si ispira ad un atteggiamento di favore verso l'organizzatore²⁰¹, sussiste qualora il viaggiatore non riesca a provare che il danno derivi da forme di inadempimento dell'organizzatore o

¹⁹⁸ Cass. Civ. sez. III, 10 giugno 1997, n.5, 177, *Giust. Civ. Mass.* 1997, 956, *Foro.it* 1997, I, 2437 – Arch. Giur. Circol. e sinistri 1997, 684.

¹⁹⁹ Ai sensi dell'art. 13 CCV.

²⁰⁰ Ai sensi dell'art. 13, n. 2 *<<l'indennità dovuta al turista danneggiato dall'inadempimento dell'organizzazione è limitata, per ciascun viaggiatore a 1240 euro per danni alle persone; circa 50 euro per danni alle cose e circa 140 euro per qualsiasi altro danno.*

²⁰¹ Atteggiamento che si basa sull'esigenza "politica" di bilanciare l'aggravio di responsabilità addossato all'organizzatore, chiamato a rispondere anche per il fatto di terzi; sulla difficoltà di quantificare il pregiudizio subito dal viaggiatore per la cattiva organizzazione del viaggio; sull'opportunità di rendere la responsabilità dell'organizzatore di viaggi più facilmente assicurabile (come quella che integra un rischio predeterminato nella sua incidenza economica massima).

dell'intermediario determinante da dolo o colpa grave (secondo quanto è previsto dall'art. 1229 c.c.)²⁰².

La possibilità di apporre limitazioni alla responsabilità dei soggetti operanti nel settore dei servizi turistici tutto compreso è, inoltre, prevista dall'art. 5, comma 3, della Direttiva CEE 314/90, in base al quale *<<l'indennizzo può essere limitato, per quanto riguarda i danni derivanti dall'inadempimento o dalla cattiva esecuzione delle prestazioni che formano oggetto del servizio tutto compreso, conformemente alle convenzioni internazionali che disciplinano tali prestazioni>>*.

Quindi, il legislatore comunitario, introduce, in sede di normativa nazionale di limiti alla responsabilità dell'organizzatore e del venditore dei servizi tutto compreso, la possibilità che il risarcimento dovuto sia conforme alle convenzioni internazionali che disciplinano dette prestazioni²⁰³.

La norma comunitaria, inoltre, prevede che tutte le disposizioni relative alla limitazione della responsabilità dell'organizzatore siano inderogabili, confermando il compito dei legislatori nazionali di adottare una specifica normativa a riguardo, individuando, appunto, le convenzioni che integrano il regime di responsabilità nell'ambito di tale settore²⁰⁴.

²⁰² Le limitazioni alla responsabilità dell'organizzatore sono previste nel nostro ordinamento per quei contratti che hanno per oggetto singolarmente le stesse prestazioni che nel contratto turistico figurano in un unico complesso organico (come per esempio il contratto di trasporto marittimo di cose).

²⁰³ Nella presente Direttiva CEE sono richiamate alcune delle convenzioni di diritto uniforme i cui limiti di responsabilità possono essere resi applicabili a beneficio dall'organizzatore dai legislatori nazionali: la Convenzione di Varsavia del 1929 sul trasporto aereo internazionale; la Convenzione di Berna del 1961 sul trasporto ferroviario; la Convenzione di Parigi del 1962 sulle responsabilità degli albergatori.

²⁰⁴ Sul piano storico, il beneficio della limitazione della responsabilità dell'organizzatore fu introdotto per la prima volta con la Convenzione di Bruxelles del

La clausole limitative o di esonero della responsabilità dell'organizzatore (ai sensi dell'art. 1341 c.c.) devono essere approvate per iscritto da ambedue le parti, infatti per la loro validità occorre anche la sottoscrizione del viaggiatore.

Nel caso in cui l'operatore turistico ometta di predisporre, ovvero predisponga in modo inadeguato taluna delle prestazioni che sono indispensabili al godimento dei servizi dedotti in contratto²⁰⁵, si configura <<un inadempimento qualitativo al contratto di viaggio concluso con agenzia turistica >>²⁰⁶.

L'organizzatore potrà liberarsi da tale responsabilità solo qualora dimostri di non aver potuto impedire usando la normale diligenza l'avverarsi dell'evento che ha reso impossibile l'adempimento <<per questo la sua è, in linea di principio, una responsabilità per colpa²⁰⁷>>.

L'utilizzo della "normale diligenza" che consente di escludere l'insorgere di responsabilità a carico dell'organizzatore, consiste nel comportamento stesso cui è obbligato il debitore che dovrà adottare una condotta conforme ai buon usi del settore turistico.

1924 sulla polizza di carico, nell'intento di bilanciare l'imposizione del carico del vettore marittimo di cose di un regime di responsabilità inderogabile in via pattizia.

²⁰⁵ Per esempio: la sistemazione dell'utente in albergo di categoria inferiore, sprovvisto di comforts promessi, rispetto a quello inizialmente pattuito.

²⁰⁶ Per la giurisprudenza: *TRib. Taranto 30 gennaio 1988*, in *Resp. Civ. prev.*, 1988, 699, sia pure ad una fattispecie sottratta alla disciplina della CCV, trattandosi di viaggio sul territorio nazionale, ha ritenuto responsabile il tour operator per inadempimento dei propri obblighi di organizzazione, qualora i servizi forniti siano di qualità inferiore rispetto a quelli dedotti in contratto, nonché per l'inadempimento delle obbligazioni dei terzi prestatori di servizi; Giudice Conciliatore, Roma 17 giugno 1987, *Temi Romana* 1988, 191.

²⁰⁷ PIERFELICI, "La qualificazione giuridica del contratto turistico e la responsabilità del tour operator" in *Rass. Dir. Civ.* 1986, 654; di contro SILINGARDI – RIGUZZI, "Rischio di impresa dell'organizzatore di viaggi e assicurazione della responsabilità civile" in *Riv. Dir. Civ.* 1980, 658, i quali sostengono che la responsabilità dell'organizzatore di viaggi presenta elementi tipici della responsabilità oggettiva.

L'organizzatore risponde all'inadempimento dei propri obblighi di organizzazione sia che esso dipenda da fatto suo, sia che debba imputarsi a terzi suoi impiegati ed agenti *<<di cui egli risponde, in via generale, come se fossero suoi atti e omissioni, sempre che questi agiscano nell'esercizio delle loro funzioni>>*²⁰⁸.

A riguardo l'art. 31, n. 1. della Convenzione internazionale di Bruxelles sancisce l'inderogabilità delle clausole sfavorevoli al viaggiatore prediligendo trattamenti più favorevoli ai viaggiatori stessi.

Oltre alla responsabilità per inadempimento degli obblighi di organizzazione, la CCV prevede, a carico dell'organizzatore di viaggi anche una responsabilità derivante da fatti direttamente connessi alla prestazione di servizi turistici (trasporto, alloggio, altro) cui il consumatore – viaggiatore ha diritto in base al contratto di viaggio²⁰⁹.

A riguardo la Convenzione distingue l'ipotesi in cui i singoli servizi siano effettuati in proprio dall'organizzatore e quella (più frequente) in cui egli si avvalga dell'opera di terzi.

Per quanto concerne la prima ipotesi, ai sensi dell'art. 14 CCV, l'organizzatore risponderà *<<di qualsiasi pregiudizio causato al viaggiatore conformemente alle disposizioni che regolano tali prestazioni>>*. Tale norma sostiene che la disciplina relativa alla responsabilità dell'organizzatore avviene attraverso la tecnica del rinvio ad eventuali previsioni contrattuali o, in mancanza, alle regole

²⁰⁸ Ai sensi dell'art. 12 CCV. Tale norma ricalca il nostro art. 1928 c.c., il quale, sancendo la responsabilità del debitore per il fatto degli ausiliari fa salva una diversa volontà delle parti.

²⁰⁹ CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, op. cit. 156.

codificate nelle legislazioni nazionali relativamente ai vari tipi contrattuali o ad eventuali convenzioni internazionali.

Nell'ipotesi, invece, in cui l'organizzatore affidi a terzi i servizi compresi nel pacchetto turistico, egli dovrà, comunque, rispondere dei viaggi che subisce il viaggiatore (art. 15 CCV)²¹⁰, tuttavia, costituisce *<<un limite all'imputazione della responsabilità dell'organizzazione, il fatto che questi si comporti in modo diligente nella scelta della persona che esegua il servizio turistico>>*²¹¹.

Nonostante questo aspetto, i redattori della Convenzione (pur prevedendo la responsabilità dell'organizzatore di viaggi anche per fatti riconducibili all'azione di altri soggetti) hanno reputato giusto addossare l'onere economico, relativo ai pregiudizi provocati ai viaggiatori, definitivamente, sull'imprenditore erogatore del servizio dannoso (ai sensi dell'art. 15, n. 3 che permette all'organizzatore, una volta risarcito il viaggiatore *<<di surrogarsi di tutti i diritti e le azioni che il viaggiatore può avere contro terzi responsabili>>*²¹²).

Tale condizione consente al viaggiatore di decidere liberamente se agire contro l'organizzatore o esperire un'azione diretta contro i terzi responsabili del pregiudizio da lui subito per poter ottenere un indennizzo totale o parziale. Quindi, la dottrina²¹³ ha individuato in capo al viaggiatore danneggiato due diverse azioni: una contrattuale, contro l'organizzatore di viaggi per una parte del danno, l'altra, extra-

²¹⁰ Per la giurisprudenza cfr: *Pret. Torino 5 febbraio 1991*, in *Giur. Circ. trasp.*, 1991, 236; *Trib. Roma, 17 gennaio 1989*, in *Giur. It.*, 1991, 67.

²¹¹ Cass. Civ., sez. II, 6 novembre 1996, n. 9643, *Dir. Maritt.* 1997, 1081 nota (FRONDONI).

²¹² L'organizzatore potrà comunque esercitare un'autonoma azione nei confronti del terzo erogatore del servizio in virtù del rapporto contrattuale esistente.

²¹³ ROPPO., op. cit., 1783.

contrattuale, in quanto diretta contro l'imprenditore erogatore del servizio non legato al danneggiato da alcun rapporto contrattuale, per la parte eventualmente residua.

Pertanto, l'individuazione di una responsabilità diretta dell'organizzatore offre maggiori garanzie al viaggiatore danneggiato di ottenere, più facilmente, il risarcimento del danno subito.

11. Obblighi e responsabilità dell'intermediario di viaggio

Per quanto concerne la responsabilità dell'intermediario di viaggi essa presenta aspetti più semplici rispetto a quelli fin qui trattati, considerando l'estraneità dell'intermediario al contratto conclusosi per suo tramite il cliente viaggiatore ed un altro imprenditore (sia esso fornitore di un singolo servizio o di un pacchetto di tutto compreso).

Infatti, ai sensi dell'art. 17 CCV, *<<qualunque contratto stipulato dall'intermediario di viaggi con uno organizzato o con un fornitore di servizi separati, è considerato come se fosse stato concluso dal viaggiatore>>*²¹⁴.

Quindi la responsabilità dell'intermediario di viaggio per l'inadempimento del fornitore di servizi (un soggetto che egli non sceglie e con il quale non ha alcun contratto) viene esclusa anche se sussistono specifiche responsabilità per l'inosservanza dei propri obblighi stabiliti dal documento di viaggio.

Ai sensi dell'art. 19 CCV *<<l'intermediario di viaggi, il quale non consegna al viaggiatore il documento di viaggio, recante, inoltre, la dichiarazione che egli agisce in qualità di semplice intermediario, risponde alla stessa stregua dell'organizzatore di viaggi>>*; tuttavia, qualora sia parte in causa anche l'organizzatore, la condanna può essere effettuata in via solidale, salvo la rivalsa dell'intermediario²¹⁵.

La Direttiva CEE 314/90 introduce un elemento innovativo rispetto alla CCV, cioè l'accostamento della figura

²¹⁴ Trib. Firenze, 25 settembre 2001, Arch. Civ., 2002, 586.

²¹⁵ Trib. Torino, 28 novembre 1996, Riv. Giur. Circol. Trasp. 1998, 1005 (BENELLI)

del venditore (intermediario nella CCV) a quella dell'organizzatore nell'individuazione del soggetto responsabile per la buona esecuzione degli obblighi risultanti dal contratto, con l'adozione della locuzione "organizzatore e/o venditore" (art. 5).

Tuttavia, la proposta comunitaria costituirebbe una soluzione troppo onerosa per il mercato turistico, determinando un inutile aggravio dei costi finali del servizio e imponendo un aumento degli oneri assicurativi per la copertura dei medesimi rischi.

Alla luce dei dubbi sollevati dalla formulazione della Direttiva CEE, è orientamento diffuso della giurisprudenza escludere per gli inadempimenti dei terzi fornitori dei servizi ogni responsabilità e, di conseguenza, la legittimazione passiva dell'agenzia di viaggi che funga esclusivamente da intermediaria²¹⁶.

Infine, l'art. 25 della CCV, <<prevede una responsabilità di tipo extra – contrattuale che il viaggiatore può far valere nei confronti dell'intermediario o dell'organizzatore per l'ipotesi di danni che gli sono stati arrecati in conseguenza dell'esecuzione di un contratto di viaggio>>.

Si tratta di una disciplina concorrente a quella prevista in tema di responsabilità contrattuale per il caso in cui <<uno stesso fatto dannoso sia idoneo ad integrare sia l'azione "ex-contractu" che l'azione "ex-delicto">>²¹⁷.

²¹⁶ In questo senso: Trib. Napoli 23 luglio 1984, in Dir. Giur., 1985, 763 che sancisce, nell'ipotesi in cui sorga una controversia nel contratto, il viaggiatore non deve convenire in giudizio l'agente, ma solo l'organizzatore; Cass. Civ., sez. III, 21 dicembre 1999, n. 14397, Dir. Trasp. 2000, 839 nota (CORONA).

²¹⁷ Cfr SILINGARDI – ZENCOVICH "Tutela del turista", 1993, 568.

Tuttavia, qualora il viaggiatore danneggiato agisce in via aquiliana, l'organizzatore e l'intermediario di viaggi rischierebbero di perdere il beneficio delle norme dettate in sede di discipline di contratti dei quali essi sono parti, e le conseguenti limitazioni loro responsabilità.

Ovviamente, tale disposizione, coerentemente con i principi generali, non opera nel caso in cui il danno derivi da inadempimento conseguente a dolo o colpa grave (art. 27 CCV).

12. Obblighi e responsabilità del viaggiatore

Definito l'ambito di responsabilità dell'organizzatore e dell'intermediario di viaggi, sussistono anche ipotesi (presumibilmente più rare) di responsabilità del viaggiatore.

Fonte di tale responsabilità è <<l'inosservanza degli obblighi che spettano al viaggiatore secondo la convenzione o i contratti che essa regola>>²¹⁸, fra questi, il viaggiatore ha l'obbligo di agevolare l'organizzatore nell'esercizio delle sue azioni, fornendogli i documenti e le informazioni in suo possesso e cedendogli, quando sia il caso, i suoi diritti.

Pertanto, è prevista una responsabilità del viaggiatore stesso per il pregiudizio causato, per colpa sua, all'organizzatore e/o intermediario di viaggi.

²¹⁸ Ai sensi dell'art. 16 e 23 CCV.

CAPITOLO III

1. La salvaguardia del turista-consumatore. Profili storici europei e nazionali.

Il diffondersi del fenomeno del turismo organizzato e la diffusione dei viaggi e delle vacanze "tutto compreso" propone, sempre più frequentemente, problematiche inerenti i rapporti tra operatori turistici ed i consumatori turisti. Il legislatore (comunitario ed interno) ha cercato di contemperare, da una parte le esigenze di tutela dell'utente turista e, dall'altra, le esigenze di esercizio dell'attività di impresa turistica in condizioni di economicità e concorrenzialità²¹⁹. Con la diffusione della nuova formula di viaggio, cd. "tutto compreso", l'attenzione si rivolge subito alla nascente figura del "consumatore-turista" che, per soddisfare le sue esigenze si affida ad imprese che non conosce; questa situazione lo pone in una condizione di sostanziale debolezza rispetto alla controparte professionale.

In realtà, la prima risposta alle esigenze di tutela del consumatore turista, non proviene dalla Comunità europea, bensì da quella internazionale; infatti nel 1970 viene approvata a Bruxelles la Convenzione internazionale relativa ai contratti di viaggio (CCV), come abbiamo già evidenziato ed approfondito in precedenza. Dal canto suo, la allora CEE, rispose alla necessità di una disciplina comunitaria tesa a regolamentare il settore turistico, prima con atti programmatici di portata generale e solo dopo con atti normativi ad hoc.

²¹⁹ G. BENELLI, Responsabilità dell'organizzatore per "Overbooking alberghiero e risarcimento del danno, in I contratti n.5, 1998.

Il primo atto, da cui emerge l'importanza sociale che il turismo stava assumendo a livello comunitario, è dato dalla Risoluzione del Parlamento europeo del 16 dicembre 1983: in base a questo documento, la Commissione e il Consiglio risultano essere invitati ad intraprendere un'azione di "promozione del turismo in base a misure comunitarie assunte nel quadro di una politica globale della Comunità europea".

Alla Risoluzione, ora citata fece seguito un piano generale di intervento comunitario, consacrato nel documento "Azione comunitaria nel settore del turismo" del 5 febbraio 1986. Ma, soltanto con la direttiva del Consiglio del 13 giugno 1990, n° 90/314 CEE, che si detta una prima disciplina mirata e settoriale concernente i viaggi, le vacanze e i circuiti "tutto compreso".

Gli scopi, della direttiva 90/314 CEE, vengono indicati nei 22 considerando che precedono il testo effettivo. In primo luogo si vuole realizzare uniformità di norme in materia di servizi tutto compreso, consentendo in tal modo agli operatori turistici di ciascuno Stato membro di offrire i loro servizi ai consumatori in condizioni paritarie rispetto all'intero territorio comunitario. Si riconosce, inoltre, il ruolo che il turismo svolge nell'economia degli stati membri, e, di conseguenza si sottolinea la necessità di dare impulso a questo settore.

La direttiva 90/314 prevede, altresì, una tutela risarcitoria a favore del turista-consumatore, per danni conseguenti ad inadempimento dell'organizzatore o del venditore, ma lascia aperta una controversia dottrinale e giurisprudenziale sulla quantificazione del danno²²⁰.

²²⁰ V. FRANCESCHELLI - G. SILINGARDI, Manuale di diritto del turismo, Torino, 1999.

È pacifico che il consumatore debba essere risarcito per la perdita della parte del pacchetto turistico non usufruita e per le spese aggiuntive sostenute dal viaggiatore; il contrasto, invece, si pone sulla circostanza se debba essere o meno risarcito anche l'impossibilità di utilizzare, parzialmente o in toto, il periodo di vacanza come occasione di riposo e di divertimento, così come previsto. Questa circostanza si evidenzia maggiormente in occasione di eventi unici ed irripetibili.

La vacanza si qualifica come bene in sé e, nel momento in cui si acquista un pacchetto di viaggio, si intende acquistare un'opportunità di svago e di tempo libero. In seguito all'inadempimento si perde questa opportunità di svago e di riposo e, pertanto, deve essere risarcito il danno da vacanza rovinata inteso come un aspetto del danno contrattuale patrimoniale.

Più difficile è invece l'inquadramento di detto danno come non patrimoniale in quanto quest'ultimo può essere risarcito ex art. 2059 c.c. solo nelle ipotesi espressamente indicate dalle legge. In base a questa interpretazione, il riferimento legislativo per la risarcibilità del danno morale viene individuato nell'art. 13, CCV, per cui l'organizzatore è responsabile per qualunque pregiudizio subito dal viaggiatore²²¹.

La giurisprudenza italiana, in un primo momento, ha negato la risarcibilità del danno derivante da minore confortevolezza dei luoghi di soggiorno o dai disagi provocati, nel presupposto della non risarcibilità nella fattispecie del

²²¹ C. VACCÀ, La vacanza rovinata e la tutela dei diritti del fruitore dei servizi turistici, in Riv. Dir. Comm., 1992, p. 920.

danno morale ex art. 2059 c.c.²²² Successivamente si è invece diffusa un'interpretazione giurisprudenziale che tende a riconoscere il risarcimento anche per il minor godimento della vacanza ed in conseguenza dei disagi subiti.

Anche in dottrina si è fatta strada l'idea che le vacanze costituiscano un "bene" che viene acquistato, nel caso del lavoratore, per il recupero delle energie, e più in generale, per un fine di riposo e di svago ugualmente oggetto di valutazione economica; ciò consente di ritenere il pregiudizio de quo patrimonialmente valutabile e come tale sottratto alla limitazione prevista dall'art. 2059 c.c.

D'altra parte, si è pure rilevato, come sopra accennato, che il fondamento giuridico del diritto ad ottenere il risarcimento del cd. danno da "vacanza rovinata" può rinvenirsi proprio negli artt. 13 e 15 CCV. Una successiva sentenza, della Corte di Giustizia Europea (n. 1 del 12/03/2002), ha riconosciuto il diritto al risarcimento del danno morale derivante da inadempimenti o da cattiva esecuzione delle prestazioni fornite in occasione di un viaggio "tutto compreso"²²³. La Corte di Giustizia Europea decise, in questa sentenza, un caso di risarcimento danni morali, proposto da una "malcapitata" turista austriaca, che a seguito di un soggiorno presso un club turistico aveva accusato sintomi di un'intossicazione da salmonella. Tale malattia era da imputare alle vivande servite nel club.

²²² Pret. Roma, 31 marzo 1973, in Nuovo dir., 1973, p. 601 con nota di Lamberti.

²²³ Sentenza della Corte di giustizia europea (Sesta sezione) 12 marzo 2002 "Direttiva 90/314/CEE - Viaggi, vacanze e circuiti tutto compreso - Risarcimento del danno morale".

Il giudice di primo grado austriaco adito, riconobbe alla Sig.ra Leitner, solo un risarcimento per le sofferenze fisiche causate dall'intossicazione alimentare e respinse la domanda eccedente tale importo fondata sul risarcimento del danno morale per il mancato godimento della vacanza. Tale giudice dichiarò su questo punto, che, "anche se le sensazioni spiacevoli e le impressioni negative provocate dalla delusione sono da qualificare come danni morali in base al diritto austriaco, esse non possono formare oggetto di indennizzo, poiché nessuna legge austriaca prevede espressamente il risarcimento di un danno morale di tale natura". La Corte di Giustizia Europea ricordò che l'art. 5, n. 2, primo comma, della direttiva 90/314 impone agli Stati membri di adottare le misure necessarie affinché l'organizzatore di viaggi risarcisca "i danni arrecati al consumatore dall'inadempimento o dalla cattiva esecuzione del contratto". A tale riguardo va rilevato, continuò la Corte, che dal secondo e terzo 'considerando' della direttiva risulta che essa ha per scopo, in particolare, l'eliminazione delle divergenze accertate tra le normative e le prassi nei diversi Stati membri in materia di viaggi "tutto compreso" e atte a generare distorsioni di concorrenza tra gli operatori dei diversi Stati membri.

Orbene, è pacifico che, nel settore dei viaggi "tutto compreso" l'esistenza di un obbligo di risarcire i danni morali in taluni Stati membri e la sua mancanza in altri avrebbe come conseguenza delle distorsioni di concorrenza notevoli, tenuto conto del fatto che, come osservato dalla Commissione, si rilevano frequentemente danni morali in tale settore. Si deve inoltre rilevare che la direttiva, e più particolarmente il suo art.

5, mira a offrire una tutela ai consumatori e che, nell'ambito dei viaggi turistici, il risarcimento del danno per il mancato godimento della vacanza ha per gli stessi un'importanza particolare.

È alla luce di tali considerazioni che si deve interpretare l'art. 5 della direttiva. Se quest'articolo si limita, nel suo n. 2, primo comma, a rinviare in modo generale alla nozione di danni, si deve rilevare che, prevedendo, al suo n. 2, quarto comma, la facoltà per gli Stati membri di ammettere che, per quanto riguarda i danni diversi da quelli corporali, l'indennizzo sia limitato in virtù del contratto, a condizione che tale limitazione non sia irragionevole, la direttiva riconosce implicitamente l'esistenza di un diritto al risarcimento dei danni diversi da quelli corporali, tra cui il danno morale.

Risolve, dunque, la questione sollevata la Corte dichiarando che l'art. 5 della direttiva deve essere interpretato nel senso che in linea di principio il consumatore ha diritto al risarcimento del danno morale derivante dall'inadempimento o dalla cattiva esecuzione delle prestazioni fornite in occasione di un viaggio "tutto compreso".

Continuando l'analisi, sul quadro normativo teso alla tutela del consumatore turista, non si può non analizzare un altro dei tipici fenomeni cui va incontro il consumatore-turista, nonché chi viaggia per affari o per altri motivi, ci riferiamo al fenomeno dell'overbooking. Con il termine overbooking si indica la diffusa consuetudine, comune a tutte le compagnie aeree, di accettare un numero di prenotazioni superiori al numero di posti disponibili sul veicolo. Accade dunque che il passeggero, pur disponendo di un valido documento di

trasporto ed avendo l'accortezza di presentarsi tempestivamente all'imbarco, non venga imbarcato sull'aeromobile perché lo stesso risulta già completamente occupato. Questa circostanza, che crea contrattempi e danni a chi viaggia per turismo, e ancor di più a chi intraprende viaggi d'affari o di lavoro o di salute, viene definita overbooking, cioè accettazione di prenotazioni in eccesso²²⁴. Questa prassi, trae origine dal comportamento dei cosiddetti no-show, dei passeggeri che si prenotano e poi non si presentano alla partenza. no-show significa, appunto, "non presentarsi". Si verifica frequentemente, ad esempio che chi deve viaggiare spesso, specie sui brevi percorsi e specie per lavoro, pensa di premunirsi prenotando un posto su più aerei, riservandosi di decidere all'ultimo momento, a secondo dello sviluppo dei propri impegni, su quale viaggiare. Questo comportamento descritto, anche se non corretto, non assumerebbe eccessiva rilevanza se chi lo segue si preoccupasse di annullare poi le prenotazioni 'superflue'. Purtroppo accade che in genere si tralascia di osservare tale norma di correttezza. Le conseguenze, com'è facile intuire, sono estremamente penalizzanti sia per l'utenza sia per le compagnie aeree, in termini di immagine.

Sotto un profilo strettamente giuridico, si configura come dato comune ai diversi ordinamenti vigenti (siano essi di natura civilistica o di common law) la volontà di garantire, per quanto riguarda il trasporto aereo di linea, l'interesse della

²²⁴ P. GIRARDI, La disciplina giuridica dell'overbooking nel trasporto aereo di linea e gli indennizzi per il mancato imbarco, in DE NOVA-VACCA, I contratti di viaggio e turismo.

generalità degli utenti a beneficiare del servizio stesso. Le varie legislazioni hanno, dunque, previsto un obbligo per i vettori, che svolgono pubblici servizi di trasporto, di prestare sempre il consenso alla conclusione di un contratto di trasporto. Compatibilmente con i mezzi di impresa il vettore è, di norma, obbligato ad accettare le varie richieste di trasporto. In Italia questo principio ha ispirato l'art. 1679 c.c. che prevede, ad esempio nei confronti di "coloro che per concessione amministrativa esercitano servizi di linea per il trasporto di persone e di cose" (e quindi stante l'art. 776 c. nav., nei confronti di tutti i vettori aerei di linea): a) l'obbligo a contrarre con chiunque ne faccia richiesta compatibilmente con i mezzi ordinari dell'impresa; b) la parità di trattamento di tutti gli utenti (in particolare: esecuzione del trasporto secondo l'ordine delle richieste ed applicazione delle concessioni speciali ad ogni utente, a parità di condizioni; c) nullità di ogni deroga delle condizioni generali di contratto. I principi esposti si applicano, oltre che ai vettori di linea nazionali, anche a quelli stranieri, che operano in Stati diversi da quello di appartenenza, sulla base del sistema degli accordi bilaterali di traffico aereo.

È opportuno evidenziare le differenze tra le modalità connesse all'esercizio di trasporti aerei di linea e quelle invece concernenti i trasporti aerei a carattere discontinuo ed occasionale (c.d. voli charter). In particolare, è stato sottolineato, che il trasporto regolare è caratterizzato principalmente dal fattore tempo, dalla regolarità e dal carattere pubblico del trasporto, affermando inoltre come peculiare obbligo del vettore regolare sia quello di assicurare

le partenze previste e quello di trasportare chiunque ne faccia richiesta. Per quanto riguarda invece i c.d. voli charter c'è un unico noleggiatore dell'intera capacità dell'aeromobile, cui conseguentemente, viene subordinato ogni eventuale vincolo relativo all'osservanza di orari, frequenze ed itinerari ed in presenza del quale non può sussistere alcun obbligo a contrarre nel senso sopra specificato, essendo conferita al noleggiatore (di solito l'agente di viaggio) piena libertà di organizzazione dei termini e delle modalità del trasporto. L'inevitabile limitazione dell'offerta di trasporto, per il trasporto aereo di linea, può invece creare un eccesso della domanda di trasporto rispetto all'offerta disponibile. Così ragionando, si comprende, come sia l'ordine di priorità temporale delle richieste a governare l'ordine di precedenza che il vettore deve osservare nell'esecuzione dei trasporti. Il rifiuto di imbarcare il passeggero in possesso di regolare biglietto, con una prenotazione confermata, costituisce un vero e proprio inadempimento contrattuale del vettore ex art. 1218 c.c. Di conseguenza il vettore deve risarcire il danno subito dal viaggiatore al quale sia stato negato l'imbarco. Ma, mentre il risarcimento del danno emergente è facilmente individuabile nel prezzo del biglietto pagato e in altri disagi logistici subiti dal viaggiatore, il lucro cessante è, in queste circostanze imprevedibile e spesso ingente. Basti pensare ai casi di mancate prestazioni da parte di noti professionisti, atleti, artisti, ovvero alla perdita di guadagni per la conclusione od esecuzioni di impegni contrattuali rese impossibili a causa del mancato imbarco sul volo overbooked. In assenza di norme che, escludono o cerchino di limitare la responsabilità dei

vettori, è chiaro che il mancato trasporto per overbooking espone gli stessi ad eventuali azioni di risarcimento, per i danni dimostrati dai malcapitati rimasti "a terra". Le eccezioni opposte a tali richieste (imprevedibilità del danno al momento della conclusione del contratto, necessità e scopi di economicità dell'overbooking) possono, invero, non assumere consistenza nell'apprezzamento dei giudici e di altri operatori del diritto che non abbiano dimestichezza con il funzionamento del trasporto aereo.

Al fine di fronteggiare i rischi e le conseguenze negative derivanti da una prassi che, per motivi legati al no-show, è ineliminabile, alcune compagnie aeree americane, da tempo, hanno adottato codici di comportamento nei quali siano presenti schemi di indennizzo da applicare in caso di mancato imbarco dei passeggeri.

Tale schemi, pur non avendo valore di legge, rappresentano il primo tentativo di componimento delle contrapposte esigenze tra viaggiatori e vettori. Questi codici di comportamento vennero presto inseriti nelle condizioni generali di contratto e, prevedevano schemi di indennizzo forfetario e procedure tendenti ad attenuare il pregiudizio derivante ai passeggeri non imbarcati per overbooking, attraverso una serie di azioni quali: la preventiva notifica all'utenza dell'esistenza del rischio rifiuto di imbarco nonostante la conferma di prenotazione, la ricerca di passeggeri che sbarchino volontariamente, l'obbligo di offerta di riprenotazione su voli successivi, l'offerta di immediato risarcimento forfettizzato in denaro prescindendo dalla dimostrazione dell'esistenza del danno. Viene così a

configurarsi una sorta di responsabilità oggettiva del danno dimostrabile, ma contenuta entro un limite non superabile. Mentre dunque le Autorità cercano di inquadrare questo fenomeno, prendendo anche atto delle cause della sua ineliminabilità, le compagnie aeree adottarono procedure tendenti a ridurre l'entità del fenomeno e ad attutirne le conseguenze negative. Una delle procedure volte a tali esigenze fu quella del Ticketing Time Limit (TTL); con questa procedura il vettore aereo ha la facoltà di cancellare la prenotazione di un passeggero qualora lo stesso non acquisti il relativo biglietto aereo entro un determinato periodo di tempo dall'effettuazione della prenotazione²²⁵.

In generale questa facoltà viene riconosciuta alle compagnie aeree da una specifica previsione delle proprie condizioni generali di trasporto, approvate dalle rispettive autorità concedenti. Queste linee di tendenza vennero elaborate dalle associazioni delle aerolinee europee e recepite, nelle varie condizioni generali di contratto, dalla maggior parte dei vettori europei. Anche a livello comunitario, intanto, si avvertì la necessità di regolare il fenomeno dell'overbooking. Nel 1991 la spiacevole prassi dell'overbooking fu fatta oggetto di approfonditi studi da parte della Unione Europea, allora Comunità Economica Europea, la quale, nell'ottica di approntare, in ogni settore, una tutela concreta del contraente debole di fronte alle "imposizioni" contrattuali del contraente forte, ha emanato un Regolamento comunitario, il numero 295, che stigmatizza la tecnica della sovrapprenotazione e garantisce all'utente una tutela risarcitoria perlomeno accettabile.

²²⁵ P. GIRARDI, *op. cit.*

Il Regolamento CEE n° 295 del 1991, direttamente applicabile negli Stati membri dell'Unione europea e vincolante anche per le compagnie aeree non comunitarie che espletassero servizio negli Stati membri UE, istituì un sistema particolare di compensazione per i passeggeri cui venisse negato l'imbarco su un volo di linea in precedenza prenotato. Questa tutela, venne estesa dunque, anche nei riguardi delle Compagnie che, pur non avendo "bandiera comunitaria", espletassero servizio negli Stati Membri. Il significato di tale ultima espressione fu oggetto di un lungo dibattito. Infatti, l'opinione di chi voleva optare per una lettura in chiave restrittiva di tale espressione, riconoscendo l'applicabilità della normativa in parola nei confronti delle Compagnie aeree extracomunitarie limitatamente ai voli in partenza da uno Stato UE e diretti in altro Stato membro, si scontrava con la diversa e, forse, più corretta interpretazione del Regolamento, nel senso di ritenere che lo stesso dovesse considerarsi applicabile anche nei confronti di quelle compagnie aeree extracomunitarie che espletassero servizio da, o per, Stati membri dell'UE. Tale interpretazione, è parsa più aderente alla volontà del legislatore europeo che, con l'emanazione del Regolamento in parola, ha inteso fornire una tutela, il più ampia possibile, al viaggiatore che si trovi a usufruire del servizio aereo da o per i Paesi dell'Unione Europea. In ogni caso, le condizioni per l'applicazione del sistema di compensazione creato ad hoc dall'Unione Europea è che si viaggi su un volo di linea da o per un Paese membro dell'UE; l'esclusione dei voli c.d. "charter" dall'ambito di applicazione del Regolamento sopra citato, ha trovato causa nella diversa

natura di siffatto tipo di trasporto, nell'espletamento del quale, come il passeggero ben sa, l'orario dell'effettuazione del servizio di trasporto potrebbe essere modificato. È richiesto, inoltre, il possesso di un biglietto valido sul quale sia indicata una prenotazione confermata per il volo interessato e la presenza al banco di accettazione per tale volo prima dell'ora limite di accettazione fissata dalla compagnia aerea.

Il regolamento UE ha previsto inoltre che, al ricorrere delle summenzionate condizioni, il passeggero che si vedesse rifiutato, *sine causa*, l'imbarco sul volo prenotato, avesse diritto ad ottenere, a sua scelta, il rimborso senza penali del prezzo del biglietto per la parte del viaggio non effettuata, oppure un volo alternativo quanto prima possibile fino alla destinazione finale, o un volo alternativo ad una data successiva di sua convenienza.

Inoltre il medesimo regolamento ha stabilito che, indipendentemente dalla scelta effettuata dal passeggero, lo stesso avesse diritto al pagamento immediato da parte del vettore aereo di una compensazione pecuniaria minima pari a 300 Euro per i voli oltre i 3.500 Km., considerata la destinazione finale indicata nel biglietto. Tale indennità forfetaria avrebbe potuto subire una riduzione del 50% qualora il passeggero avesse scelto un volo alternativo sino alla destinazione finale la cui ora d'arrivo non eccedesse quella programmata per il volo inizialmente riservato, di 4 ore per collegamenti oltre i 3.500 Km. È stato garantito, infine, al passeggero il diritto a rifocillarsi adeguatamente a spese del vettore aereo, oltre alla sistemazione in hotel a carico del medesimo nel caso in cui il passeggero si trovasse bloccato per

una o più notti. Pertanto, a favore del passeggero "vittima" del famigerato overbooking sono stati prescritti, oltre al rimborso delle spese dei pasti e della/e eventuale/i notte/i in albergo, un rimborso forfetario, calcolato in Euro, variabile in considerazione dei seguenti parametri:

- a) distanza chilometrica di percorrenza;
- b) tempo intercorrente tra la partenza del volo su cui non fosse stato accettato, e tempo di partenza del nuovo volo.

Qualora tale rimborso forfetario, tuttavia, non si rivelasse esaustivo, laddove il viaggiatore riuscisse a provare di aver subito, comunque, un danno ulteriore rispetto a quello forfetariamente risarcitogli, nell'ipotesi di ulteriori danni derivanti, o dalla giornata di vacanza eventualmente non usufruita, oppure di ritardato rientro al lavoro, la prova sarebbe facilmente fornibile presentando il contratto di soggiorno nel luogo di destinazione, nel primo caso, o il prospetto degli emolumenti annui percepiti da cui evincere facilmente il valore venale da assegnare ad una (o più) giornate di lavoro perdute a causa del ritardato rientro dovuto a responsabilità del vettore.

Ben più complesso, anche se l'orientamento è stato controverso in giurisprudenza, è rimasto dimostrare di aver subito, causa la mancata esecuzione della prestazione di trasporto nei tempi previsti, il sopraccitato danno da c.d. vacanza rovinata, da qualificarsi quale vero e proprio danno morale²²⁶. Concludendo il quadro normativo di riferimento sui servizi turistici, occorre precisare che il Regolamento UE n°295, si è posto anche in una posizione differente rispetto alla

²²⁶ C. VACCÀ, op. cit., p. 920.

tutela attribuita al viaggiatore-turista dal D.Lgs. 111 del 1995, le cui statuizioni sono mutate dagli insegnamenti e dalle Direttive comunitarie. Presupposto fondamentale per l'applicazione del D.Lgs. 111/95 era costituito dal fatto che il viaggiatore-turista, avesse acquistato, attraverso l'intermediazione di un'agenzia all'uopo incaricata, quello che viene definito "pacchetto turistico", che non comprende solo il volo, ma anche altri servizi c.d. accessori al mero trasporto aereo. Pertanto l'ambito applicativo del D.Lgs. 111/95 risultava limitato a fattispecie assai più circoscritte ed in stretta correlazione con un viaggio di caratterizzazione essenzialmente turistica, mentre il Regolamento n. 295/91, pur riferendosi ad una casistica d'inadempimento contrattuale ben individuata, vale a dire la c.d. sovrapprenotazione dei posti disponibili in aeromobile, ha trovato applicazione in tutti i casi in cui si sia verificata siffatta tipologia d'inadempimento, prescindendo dalla specifica finalità del contratto di trasporto aereo e/o dalla sua eventuale combinazione con altri ed ulteriori prestazioni di servizi. Mentre, da un lato il D.Lgs. 111/95 si riferiva, più che altro, a inadempimenti contrattuali che coinvolgono prevalentemente, se non esclusivamente, l'utente-turista, il Regolamento 295/91, ha offerto la propria copertura normativa a qualsivoglia soggetto si sia trovato ad essere vittima di questo "brutale" sistema di vendita.

Il contratto di viaggio è inoltre sottoposto, per quanto non previsto dalle fonti appena elencate, alle norme del codice civile ed in particolare, essendo il contratto spesso predisposto dall'operatore in modo uniforme, talvolta in dei formulari con scarso potere d'intervento del turista, vi si applicano anche le

norme sul contratto per adesione, artt. 1340 e 1341 c.c. e gli artt. 1469 bis c.c. e seguenti sulle clausole vessatorie, in quanto contratto stipulato tra consumatore e professionista. Mentre, a livello comunitario, infine, gli interventi non si sono esauriti con la direttiva n° 314/90. Si deve, infatti, ricordare anche la direttiva CEE n° 13/93 attuata in Italia con legge n° 52/96, relativa alle clausole abusive che ha inciso notevolmente sui contratti relativi ai viaggi organizzati. Ed ancora due Regolamenti CE: reg. n°2027/97 e il recente reg. 261/04 sulla responsabilità dei vettori.

2. Codice del consumo rispetto ai servizi turistici.

Il 23 ottobre 2005, come è noto, è entrato in vigore in Italia il Codice del Consumo che raccoglie e riordina tutta la normativa relativa ai rapporti intercorrenti tra i soggetti professionali e il consumatore. Nell'ambito del codice del consumo e precisamente nella parte terza, relativa al rapporto di consumo, gli artt. 82-100 disciplinano proprio i “servizi turistici”, riprendendo in realtà il decreto legislativo n° 111/95, con poche modifiche sostanziali.

L'art. 82 riprende l'art. 1 del D.Lgs. n°111/95; delimita l'ambito di applicazione della normativa facendo alcuni rinvii. Tuttavia dalla lettura si evincono alcuni importanti elementi, quali l'esclusione dall'ambito di applicazione dei pacchetti turistici acquistati (cosa non rara) dal cittadino italiano all'estero (salvo in questo caso l'applicazione della CCV). Importante novità del codice è rappresentata dal fatto che il D.Lgs. n° 111/95 escludeva dall'ambito di applicazione del decreto i pacchetti turistici venduti dagli operatori “abusivi” vale a dire gli organizzatori ed i venditori sprovvisti dell'autorizzazione amministrativa alla vendita di servizi turistici, prevista dalla legge 17 marzo 1983 n°217 e dalle successive modifiche. Pertanto il viaggiatore che acquistava un pacchetto turistico da un operatore “abusivo” non poteva essere tutelato dalla normativa del decreto, ma poteva solo fare riferimento alla tutela generale prevista in materia di inadempimento contrattuale.

Il nuovo codice, invece, non menzionando nell'articolo in questione la regolare autorizzazione, ha esteso la tutela anche agli acquisti effettuati da un operatore

“abusivo”, allargando quindi l’ambito di operatività della tutela. Il secondo comma, rimasto invariato, prevede che l’applicazione della normativa del decreto prima, del codice del consumo oggi, si estende anche ai pacchetti turistici negoziati al di fuori dei locali commerciali. Nell’art. 83, invece, il Codice riprende gli artt. 3, 4 e 5 del D.Lgs. n° 111/95, come modificati dall’art. 11, comma 6, legge n°135/01. In merito alla definizione di organizzatore si può osservare che il testo attuale non riproduce la lett. b) dell’art. 3 D.Lgs. n° 111/95, riguardante le associazioni senza scopo di lucro. Inoltre rispetto alla definizione della direttiva CEE 90/314, quella accolta prima nel decreto e ora nel codice del consumo non riprende il concetto di non occasionalità, né tantomeno quello simile di abitualità richiamato dalla CCV, in quanto ritenuti verosimilmente superflui. Neanche la definizione di venditore richiede particolari osservazioni se non per l’elemento di differenziazione rispetto all’organizzatore.

Rispetto a quest’ultimo il venditore si differenzia per l’oggetto dell’attività svolta. Infatti, l’organizzatore realizza e si obbliga a procurare il pacchetto turistico in nome proprio, il venditore, invece, vende o procura ciò che è stato realizzato dall’organizzatore. L’ultima definizione contemplata dall’articolo in esame è quella di consumatore che, rispetto alle prime due, richiede qualche maggiore riflessione. La definizione contenuta nell’art. 83 ricalca perfettamente quella contenuta nel D.Lgs. n° 111/95 ma si allontana e si atteggia in modo particolare rispetto a quella generalmente considerata nel settore. Infatti, come già precedentemente accennato, la

definizione di consumatore comunemente si basa su due elementi: la fisicità e l'agire per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta.

La definizione data dal codice del consumo, invece, amplia la nozione di consumatore definendolo semplicemente l'acquirente e non richiamando nessuno dei due requisiti. L'effetto è quello di ampliare la categoria consentendo anche a soggetti "non fisici" di poter fruire della tutela del codice. La dottrina ha aderito favorevolmente a tale definizione evidenziando il concetto di gratuità della prestazione di colui che acquista per conto del consumatore²²⁷.

Il nuovo Codice all'art. 84 riprende, altresì, l'art. 2 del D.Lgs. n° 111/95 e definisce il concetto di pacchetto turistico per la cui configurabilità è necessaria la combinazione di almeno due elementi tra trasporto, alloggio e servizi non accessori al trasporto e all'alloggio (animazione, escursioni, visite guidate etc...). Per l'applicabilità delle norme sui servizi turistici presenti nel codice del consumo, pertanto, si può prescindere dalla presenza del servizio di trasporto che, invece, occorre per la configurabilità di un contratto di viaggio ai sensi del CCV²²⁸.

La non accessorietà (lett. c, comma 1) dei servizi turistici, così come ritiene la dottrina, deve essere "commisurata all'intrinseca autonomia della relativa attività economica rispetto ai servizi di trasporto o alloggio. È meramente accessorio il servizio di prima colazione o di spiaggia rispetto all'alloggio, di assicurazione bagagli rispetto

²²⁷ Sul punto vedi G. SILINGARDI – F. MORANDI, *La vendita di pacchetti turistici*, Torino, 1998, pag. 171 e ss.

²²⁸ F. MORANDI – M.M. COMENALE PINTO – M. LA TORRE, *I contratti turistici*, Milano, 2004.

al trasporto; non è il servizio di equitazione rispetto all'ospitalità alberghiera ovvero la locazione di autovettura rispetto ad un trasporto aereo...²²⁹.

Più discusso in dottrina è stato interpretare il concetto di “significatività dei servizi turistici” (lett. c, comma 1), tenuto anche conto delle poche pronunce giurisprudenziali sul punto. Da un lato²³⁰ è stata data un'interpretazione estensiva del requisito, nel senso che deve essere valutato da un punto di vista soggettivo, con riguardo al solo interesse del turista e senza tenere conto del medesimo sul piano economico o del sinallagma contrattuale. La dottrina prevalente²³¹ dà, invece, un'interpretazione restrittiva del requisito della significatività dei servizi turistici e sostiene che debba essere valutato oggettivamente; per cui, secondo questo orientamento il servizio costituisce parte significativa del pacchetto turistico se è considerato tale dai contraenti tanto da essersi formato su di essi il consenso. Dalla definizione sopra riportata di pacchetto turistico si evince che resta escluso dalla tutela il c.d. turista escursionista, in quanto acquista un servizio che si conclude in giornata e pertanto non vengono superate le ventiquattro ore o la notte come invece richiesto espressamente dalla norma in esame. Si deve ricordare, inoltre, che sul concetto di tutto compreso si è pronunciata la Corte di Giustizia Europea²³² la quale si è pronunciata sui viaggi personalizzati riconoscendo che rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva

²²⁹ In tal senso G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 26.

²³⁰ S. ZUNARELLI, La direttiva CEE n° 90/134 del 1990 concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti tutto compreso, in G. SILINGARDI – V.Z. ZENCOVICH, La tutela del turista, Napoli, 1993, pag. 30.

²³¹ G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 25; A. TURCO, Sul rifiuto della proposta alternativa del tour operator in caso di modifiche dopo la partenza, in Dir., Tur., 2003, 3, pag. 232.

²³² CGCE, 30 aprile 2002, in Dir. Tur., 2003, pag. 241.

n°90/314 ed ha riconosciuto la possibilità che nel contratto all inclusive possano essere presenti “particolari desideri che il consumatore ha fatto conoscere all’organizzatore o al venditore al momento della prenotazione e che le due parti hanno accettato”.

L’art. 6 del D.Lgs. n°111/95 è integralmente riprodotto nell’art. 85 del Codice del Consumo, laddove prescrive la forma che devono avere i contratti di vendita di pacchetti turistici. La norma stabilisce che debbano essere stipulati per iscritto; sul punto la dottrina ha discusso a lungo, con particolare riferimento alla circostanza se la forma scritta sia richiesta *ad substantiam* o *ad probationem*. Secondo un primo orientamento²³³ la forma richiesta dall’art. 6 del suddetto decreto, oggi art. 85 codice del consumo sarebbe prescritta *ad probationem*, necessaria cioè a dimostrare l’esistenza del contratto, dato che il dato testuale in esame è carente della previsione sanzionatoria della nullità. C’è, invece, chi ritiene che la forma scritta sia richiesta per la validità del contratto e quindi *ad substantiam* in quanto la forma scritta sarebbe “l’unica modalità positiva del contenuto dell’accordo veramente garantista”²³⁴.

Tuttavia la dottrina prevalente esclude che la norma in questione abbia previsto l’obbligo della forma scritta sia *ad probationem* sia *ad substantiam*.

Infatti, in merito alla prima è stato osservato che, né la norma, né tantomeno le altre disposizioni pongono alcuna

²³³ M.E. LA TORRE, Il contratto di viaggio tutto compreso, in Gius. Civ., 1996, II, pag. 31.

²³⁴ C. CARRASSI, Tutela del consumatore nell’acquisto di pacchetti turistici: finalmente una risposta adeguata del legislatore italiano?, in Economia e diritto del terziario, 1995, pag. 21.

limitazione dei mezzi probatori dell'esistenza del contratto di vendita di pacchetto turistico, per cui nessun riscontro normativo attribuisce alla forma scritta carattere di requisito di forma *ad probationem*. Analogamente, con riferimento all'esclusione della forma scritta *ad substantiam*, nessuna norma del 111/95 o del codice del consumo condiziona la validità del contratto alla forma scritta, per cui la mancanza di questa non determinerà la nullità del contratto stesso.

Si ritiene, inoltre, che si debba escludere anche la c.d. nullità virtuale o tacita, consistente nell'invalidità assoluta del contratto derivante dalla contrarietà del contratto stesso a norme imperative poste a tutela di un interesse pubblico superiore (art. 1418, comma 1, c.c.).

L'orientamento maggioritario sembrerebbe confermato anche da quanto accade nella prassi. Infatti, chi deve acquistare un pacchetto turistico si mostra infastidito dall'eccessivo formalismo di dover sottoscrivere un contratto, preferendo talvolta organizzare il tutto telefonicamente evitando così di doversi recare in agenzia.

Per cui spesso e volentieri le agenzie finiscono per non predisporre alcun contratto per evitare di perdere il cliente. Alla luce di tutte le suesposte considerazioni si può concludere affermando che l'art 85 del codice del consumo non prescrive alcun obbligo di forma scritta del contratto, ma si limita affinché il viaggiatore sia edotto di tutti gli aspetti del pacchetto turistico mediante un documento scritto che non ha

tutte le caratteristiche per poter essere considerato una forma scritta vera e propria²³⁵.

L'art. 86 del nuovo Codice, riproduzione integrale dell'art. 7 del D.Lgs. n° 111/95 e contiene l'elencazione degli elementi che devono essere indicati nel contratto di vendita di pacchetti turistici.

Tali elementi sono stati recepiti abbastanza fedelmente dalla direttiva comunitaria, non sollevando particolari problemi interpretativi. È possibile tuttavia effettuare alcune osservazioni alla luce di quello che avviene nella prassi. In primo luogo, i contratti stipulati di acquisto di un pacchetto turistico non contengono tutti gli elementi prescritti dalla norma ma si limitano a contenere solo dati essenziali quali il nominativo del turista, data di partenza e di arrivo, il prezzo complessivo o le clausole per la disdetta, rinviando per gli altri elementi ad altri documenti come il catalogo.

Un'ulteriore disposizione spesso disattesa dagli operatori è quella di richiedere al viaggiatore al momento della prenotazione, non il venticinque per cento dell'intero importo, come prescritto dall'articolo in esame, ma l'intera somma. Si deve, inoltre, evidenziare che il termine entro il quale il consumatore deve presentare il reclamo ai sensi della lettera o del presente articolo non può essere inferiore a dieci giorni lavorativi a decorrere dalla data del rientro presso il luogo di partenza.

Anche l'art. 87 del Codice riprende integralmente quello corrispondente del D.Lgs. n° 111/95 (art. 8). Questa, in

²³⁵ Sul punto si veda: ALAIMO, AMUSO, CALDERINI, CONTI, DE NOVA, DONA, ELKANN, MIRANDA, PALMIGIANO, PUTTI, RUFFOLO, *La tutela del consumatore*, athena, 2004, pag. 186.

particolare elenca gli elementi che devono essere forniti al consumatore prima della conclusione del contratto o prima dell' inizio del viaggio; la disciplina del contratto di viaggio "tutto compreso" prevede, infatti, un regime informativo con obblighi a carico degli operatori (rivolti sia all'organizzatore sia all'intermediario) nella fase precontrattuale, di conclusione e di esecuzione dell'accordo.

I commenti da parte della dottrina²³⁶ sono stati generalmente positivi in merito a tale disposizione; infatti è stata definita incisiva ed è stato sottolineato che la previsione del secondo comma rappresenta "la vera novità della disposizione in esame". C'è però chi²³⁷, invece, ha evidenziato che la norma avrebbe in realtà un carattere poco innovativo rispetto alla normativa già esistente e rispetto alla direttiva. La giurisprudenza, in materia di informativa del viaggiatore, è stata abbastanza cospicua.

Ci sono diverse pronunce che hanno evidenziato che, in realtà, nella prassi è frequente la violazione degli obblighi informativi a danno dei viaggiatori, soprattutto in riferimento alla mancata informazione da parte dell'operatore delle indicazioni previste dal comma 1 (in materia di passaporto e visto). Capita, infatti, che i viaggiatori consumatori si vedano "respinti" alla frontiera per ragioni burocratiche e costretti a rinunciare alla vacanza. Il legislatore ha previsto che queste informazioni, anche nella fase precontrattuale, vengano fornite per iscritto, cosicché non sarà difficile per il consumatore ottenere il risarcimento del danno a meno che l' organizzatore

²³⁶ C. CARRASSI, op. cit., pag. 96.

²³⁷ G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 46.

non riesca a “dimostrare di avere dato comunicazione scritta delle formalità necessarie all’espatrio”²³⁸.

Nell’ambito degli obblighi informativi la giurisprudenza è intervenuta anche per precisare che “l’organizzatore di viaggio è tenuto ad informare, anche sulla base dei principi sottesi agli artt. 1175 e 1337 c. c., il contraente di tutte le circostanze che possono influire sul procedimento di formazione della sua volontà e l’inosservanza di tale obbligo può essere fonte di responsabilità (nel caso di specie il viaggiatore non era stato informato sulle basse maree che impedivano di usufruire delle amenità marine in una località balneare).”²³⁹. Si ritiene in questi casi, e cioè di inadempimento da parte dell’organizzatore di viaggio che ha comportato il mancato godimento delle utilità promesse, che il malcapitato turista “respinto” alla frontiera, potrà adire l’autorità giudiziaria ed ottenere il risarcimento del danno anche non patrimoniale da liquidarsi in via equitativa. Si sottolinea, infine, la clausola di chiusura dell’articolo in esame che è di estrema importanza pratica, in quanto, circa il divieto per l’organizzatore di fornire informazioni ingannevoli, dà rilievo ad ogni canale informativo adito dal consumatore. Tale argomento è anche ribadito dal Codice di autodisciplina Pubblicitaria che all’art. 28 disciplina la pubblicità dei viaggi organizzati sotto qualsiasi forma prevedendo che i tour operators aderenti, oltre ad astenersi dalla pubblicità ingannevole, debbano fornire “informazioni complete ed

²³⁸ App. Firenze, 26 settembre 2001, in *Dir. Tur.*, 4, 2003, pag. 360; G. d. P. Trieste, 10 dicembre 2002, in *Dir. Tur.*, 1, 2004, pag. 38.

²³⁹ Pret. Roma, 11 dicembre 1996, in *Nuova giur. civ. comm.* 1997, pag. 875.

accurate con particolare riguardo al trattamento ed alle prestazioni incluse nel prezzo”.

All’art. 88 il Codice del Consumo riprende l’art. 9 del D.Lgs. n°111/95 e si occupa dell’opuscolo informativo, comunemente inteso come catalogo o depliant, preoccupandosi di definirne il contenuto che deve essere chiaro e preciso. Il contenuto dell’opuscolo vincola l’organizzatore ed il venditore in relazioni alle rispettive responsabilità, pertanto si consiglia di conservarne sempre una copia, in quanto, essendo questo parte integrante dell’accordo, sarà possibile far valere quanto ivi previsto in caso di eventuali inadempimenti. La norma rispecchia quasi fedelmente il dettato della direttiva anche se il legislatore italiano non ha brillato in questo caso per chiarezza. Infatti, la disposizione è stata ampiamente criticata dalla dottrina. È stato osservato²⁴⁰, a tal proposito, che la norma in questione ha determinato una “sovrapposizione, talora anche la duplicazione, in genere l’insufficiente coordinamento” con le altre disposizioni. Ad esempio le regole relative al passaporto e al visto sono contenute sia negli artt. 87 e 88, prima negli artt. 8 e 9 del D.Lgs. n°111/95, così come quelle relative alla sistemazione alberghiera sono presenti negli artt. 86 e 88 del codice del consumo (artt. 7 e 9 del D.Lgs. n° 111 /95). Sono state evidenziate anche delle contraddizioni così come quella per cui gli artt. 86 lett. l) e l’art. 88 lett. g) demandano all’autonomia contrattuale la determinazione del termine entro cui il consumatore deve essere informato dell’annullamento del viaggio per mancata adesione del numero minimo di partecipanti, invece l’art. 92 comma terzo limita tale facoltà

²⁴⁰ G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 46.

alla previsione di un termine di almeno 20 giorni precedenti la data prevista per la partenza.

La giurisprudenza ha, sulla norma in questione, osservato che il contenuto del catalogo rappresenta un vero e proprio obbligo contrattuale; pertanto, costituisce inadempimento dell'obbligo di diligente organizzazione, tale da giustificare la risoluzione del contratto, il fatto che l'organizzatore fornisca erronee informazioni, tramite il catalogo, sui luoghi di vacanza e sulle prestazioni offerte al turista. Il danno arrecato al viaggiatore, da suddetto inadempimento, si configura come un'ipotesi di danno non patrimoniale (c.d. danno da vacanza rovinata) ed è risarcibile²⁴¹.

L'art. 89 del Codice del 2005 riprende integralmente l'art. 10 del D.Lgs. n° 111/95; essa prevede la possibilità per il viaggiatore che si trova nell'impossibilità di partire di cedere il pacchetto turistico ad un terzo; al momento della cessione il cedente dovrà verificare che il cessionario soddisfi tutte le condizioni richieste per l'effettuazione del viaggio e del soggiorno (ad esempio che abbia assolto agli obblighi sanitari). È stato osservato da alcuni autori²⁴² che la disposizione, rispetto a quella corrispondente della CCV (art. 8) introduce degli elementi più favorevoli per il consumatore, come il carattere cogente e non derogabile della disposizione rispetto a quello dispositivo della CCV. Il secondo comma del 10 statuisce che il cedente ed il cessionario sono solidalmente obbligati nei confronti dell'organizzatore e del venditore per il

²⁴¹ Pret. Ivrea, 21 settembre 1998, in *Danno e resp.*, 1999, pag. 565.

²⁴² G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 52.

pagamento del prezzo e delle spese ulteriori eventualmente nascenti dalla cessione. Si tratta, quindi, di un'ipotesi che non rientra nello schema della cessione liberatoria previsto dall'art. 1408, comma 1, c.c. secondo il quale “il cedente è liberato dalle sue obbligazioni verso il contraente ceduto dal momento in cui la sostituzione diviene efficace nei confronti di questo”; nell'ipotesi dell'art. 10 del codice del consumo, infatti, l'organizzatore o il venditore del viaggio (contraente ceduto), qualora il cessionario sia inadempiente, potranno agire non solo nei confronti del cessionario ma anche nei confronti del cedente. Anche il contenuto dell'art. 90 del Codice 2005 riprende integralmente quella corrispondente del D.Lgs. n° 111/95 (art. 11).

Non si pongono particolari problemi interpretativi e non si segnalano pronunce giurisprudenziali di particolare interesse sull'argomento.

La disposizione in esame riconosce la possibilità per l'organizzatore ed il rivenditore di revisionare il prezzo purché a determinate condizioni e limiti. Un primo limite è di carattere temporale; ai sensi del quarto comma il prezzo non può essere aumentato nei venti giorni che precedono la partenza. L'altro limite, invece, attiene alla misura massima che la variazione può subire: il 10% al rialzo. Ci sono poi delle condizioni dettate dalla norma da rispettare per revisionare il prezzo che così si possono sintetizzare:

- il prezzo può essere revisionato solo quando “sia stato espressamente previsto nel contratto”;
- il contratto deve prevedere le modalità di calcolo;

- la revisione è consentita solo quando variano alcuni elementi (costo del trasporto, carburante, etc...).

L'art. 12 del D.Lgs. n° 111/95 è riprodotto integralmente, invece nell'art. 91 del Codice, il quale disciplina l'ipotesi in cui l'organizzatore o il venditore abbiano la necessità di modificare il contratto. A tal proposito, l'eventuale cambiamento degli elementi contrattuali è regolato diversamente a seconda che si tratti di modifiche anteriori o successive alla partenza. Dopo la conclusione del contratto e prima della partenza, se è necessario, l'operatore può modificare alcuni elementi del contratto, anche in modo significativo e la legge regola dettagliatamente questa ipotesi, specificando le facoltà attribuite in questo caso al turista.

L'operatore deve dare avviso scritto al turista indicando il cambiamento e la variazione del prezzo che ne consegue. Il turista deve comunicare, entro due giorni lavorativi, la scelta (se accetta o recede). Si ritiene che se le modifiche delle condizioni contrattuali non vengono comunicate per iscritto, il consumatore non è vincolato ad alcun limite temporale per comunicare le sue scelte. Si discute in dottrina circa gli effetti della mancata risposta del turista all'interpello entro due giorni lavorativi.

Alcuni²⁴³ ritengono che “considerato che in caso negativo l'alternativa è il recesso, sembra ragionevole ritenere che, se l'interpellato (consumatore) non risponde e neppure manifesta la volontà di recedere, il suo silenzio debba essere interpretato nel senso della adesione alla proposta di modifica. Verrebbe meno la certezza del rapporto”. Secondo un altro

²⁴³ M.E. LA TORRE, op. cit., pag. 34.

orientamento, invece, “pensare ad una sua (del turista) accettazione tacita, o meglio legale, sembra troppo forte ed aprirebbe il rischio di abusi da parte dell’operatore, o comunque di inconvenienti troppo seri a danno del turista”²⁴⁴. La seconda parte dell’articolo 91 (commi 4 e 5) disciplina le modifiche contrattuali successive alla partenza; tali disposizioni sollevano diversi dubbi interpretativi, come la qualificazione “dell’essenzialità” dei servizi non forniti o “dell’adeguatezza” delle soluzioni alternative; concetti troppo generici che lasciano spazio ad interpretazioni soggettive e che solo la prassi e la giurisprudenza potranno chiarire.

L’articolo 92 del Codice del Consumo ha sollevato non poche critiche in dottrina, prima tra le quali quella di stabilire a chi compete la scelta dei pacchetti alternativi.²⁴⁵ In altre parole: qualora il consumatore receda o l’operatore cancelli il pacchetto turistico ai sensi del primo comma dell’art. 92, chi sceglie il pacchetto turistico equivalente, superiore o qualitativamente inferiore: il turista o l’operatore? Secondo un primo orientamento la scelta non può che spettare al turista che sarebbe quindi legittimato a pretendere un pacchetto alternativo superiore a parità di prezzo. L’adesione a tale orientamento comporterebbe il nascere di problematiche insormontabili, in quanto non sempre il consumatore è in grado di valutare il valore di un pacchetto turistico e di conseguenza sceglierne uno equivalente. Ecco perché sembra preferibile l’orientamento secondo il quale la scelta dei

²⁴⁴ L. PIERALLINI, in *Viaggi vacanze e circuiti tutto compreso*, commentario a cura di Roppo, Padova, 1997.

²⁴⁵ Per le altre critiche interpretative si veda L. PIERALLINI, *I pacchetti turistici*, Milano, 1998, pag. 56 e ss.

pacchetti turistici alternativi spetta all'operatore, in quanto può effettivamente valutarne il valore ed ha conoscenza dei pacchetti disponibili.

L'ultimo comma dell'art. 92 prende in considerazione l'overbooking (letteralmente sovraprenotazioni), che si verifica quando vengono accettate più prenotazioni rispetto ai posti disponibili. A tale prassi ricorrono sia gli albergatori ma più frequentemente le compagnie aeree; essa trae origine, com'è noto, dal comportamento dei passeggeri no-show, cioè quei passeggeri che prenotano ma poi non si presentano. Il vettore aereo o l'albergatore fanno, quindi, affidamento sul fatto che qualcuno non si presenti e per evitare che rimangano posti vuoti ne vendono di più di quelli disponibili. L'overbooking aereo, dal 17 febbraio 2005, è disciplinato dal Regolamento CE n°261/04 del Parlamento e del Consiglio dell'11 febbraio 2004. Tale Regolamento ha istituito regole comuni in materia di risarcimento ed assistenza ai passeggeri in caso di negato imbarco, di cancellazione del volo o di ritardo prolungato per i passeggeri in partenza da un aeroporto di uno Stato membro ed anche per quelli in partenza da uno paese terzo con destinazione un aeroporto in uno Stato membro, purché il volo sia operato da un vettore comunitario. Sono sei gli articoli che disciplinano nel codice del consumo la responsabilità dell'organizzatore e del venditore: dall'art. 93 all'art. 98 che riprendono testualmente e quasi integralmente, anche in questo caso, le disposizioni già contenute nel D.Lgs. n° 111/95 (dall'art. 14 all'art. 19) per il cui testo si rimanda. Non essendoci particolari differenze rispetto alla normativa previgente, in questa sede si vuole analizzare uno dei

problemi, in tema di responsabilità, forse più discusso sia in dottrina che in giurisprudenza: vale a dire se l'organizzatore del viaggio sia responsabile in solido con il venditore per i danni arrecati al viaggiatore. Tale questione è nata dall'interpretazione sia della norma comunitaria sia della relativa norma del D.Lgs. n° 111/95, oggi codice del consumo. L'art. 5, paragrafo primo, della direttiva CEE n°314/90 afferma, infatti che: “gli Stati membri prendono le misure necessarie per garantire che l'organizzatore e/o il venditore parte del contratto siano responsabili nei confronti del consumatore della buona esecuzione degli obblighi risultanti dal contratto...”. L'interpretazione di suddetta norma, con riferimento alla locuzione “organizzatore e/o venditore” ha dato origine in dottrina a diverse posizioni; secondo alcuni la norma di recepimento avrebbe dovuto prevedere una responsabilità dell'agenzia di viaggi sussidiaria a quella dell'organizzatore, secondo altri una responsabilità solidale²⁴⁶. Anche la norma del D.Lgs. n° 111/95 (art. 14) e oggi la rispettiva del codice del consumo (art. 93) ha dato qualche difficoltà d'interpretazione.

Infatti l'art. 93 al primo comma dispone che: “fermi restando gli obblighi previsti dall'articolo precedente, in caso di mancato o inesatto adempimento delle obbligazioni assunte con la vendita del pacchetto turistico l'organizzatore e il venditore sono tenuti al risarcimento del danno, secondo le rispettive responsabilità...”, ed il secondo comma della stessa norma: “l'organizzatore o il venditore che si avvale di altri prestatori di servizi è comunque tenuto a risarcire il danno

²⁴⁶ Per le diverse teorie si veda G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 125.

sofferto dal consumatore, salvo il diritto di rivalersi nei loro confronti”, od ancora l’art. 96 prevede al primo comma che: “l’organizzatore ed il venditore sono esonerati dalla responsabilità, quando la mancata o inesatta esecuzione del contratto è imputabile al consumatore...”.

L’accostamento dell’organizzatore al venditore nelle stesse norme interne ha portato una parte della dottrina (minoritaria)²⁴⁷ a interpretare le disposizioni in questione nel senso di riconoscere una responsabilità solidale tra organizzatore e venditore; tale orientamento si basa sulla sostituzione che il legislatore ha effettuato nell’espressione “organizzatore e/o venditore”, originariamente prevista nella direttiva, con la locuzione “e” nel testo del D.Lgs. n° 111/95 e nel codice del consumo oggi. In sintonia con questo orientamento si è posta anche una decisione del Giudice di Pace di Parma²⁴⁸ che ha affermato una responsabilità solidale fra organizzatore e venditore.

L’orientamento dominante²⁴⁹, invece, esclude che tra l’organizzatore e il venditore sussista una responsabilità solidale. Infatti, si sostiene che l’ inciso “e” dell’ art. 14 D.Lgs. n°111/95 (art. 93 codice del consumo) “andrebbe più correttamente letto come secondo i rispettivi obblighi, sembra poter aver l’unico significato che il produttore del pacchetto

²⁴⁷ M. TOMMASINI, Interventi normativi sulla responsabilità degli operatori turistici nei contratti di viaggio tutto compreso, in Giust. Civ., 2000, II, pag. 262; C. CARRASSI, Tutela del turista nei viaggi a forfait. Finalmente una risposta adeguata del legislatore italiano?, in Corr. Giur., 1995, pag. 904.

²⁴⁸ Giudice di Pace di Parma, 19 marzo 2004, in Lav. Giur., 2005, pag. 273, con nota critica di Scortecci.

²⁴⁹ Si veda F. MORANDI, *I contratti di viaggio*, in F. MORANDI – M.M. COMENALE PINTO – M. LA TORRE, *I contratti turistici*, Milano, 2004, pag. 80; V. BUONOCORE, *I contratti di trasporto e di viaggio*, in Trattato di diritto commerciale, diretto da Buonocore, sez. II, tomo V, Torino, 2003, pag. 332.

turistico ed il venditore del viaggio sono responsabili soltanto dell'inadempimento degli obblighi rispettivamente e personalmente assunti nei confronti del turista".²⁵⁰ Dalla differenziazione delle responsabilità deriva che è necessario individuare quelle specifiche dell'organizzatore e quelle proprie del venditore, cosa che sarà possibile individuare di volta in volta sulla base del singolo contratto. A titolo esemplificativo si può sostenere che il venditore è responsabile a) per l'errata compilazione di un biglietto aereo con conseguente perdita del volo; b) per il mancato avviso al cliente del cambio di orario di partenza del volo di un viaggio tutto compreso; c) per non aver confermato all'organizzatore un viaggio prenotato dal cliente.

Invece l'organizzatore sarà responsabile nei confronti del cliente a) per avere prenotato un albergo di categoria difforme da quella richiesta dal cliente; b) per avere programmato visite ai musei nei giorni di chiusura; c) per avere calcolato tempi troppo stretti per eventuali coincidenze aeree. Secondo l'orientamento dominante, quindi, "il venditore non è responsabile verso il consumatore per l'inadempimento da parte del tour operator, né per l'inadempimento da parte dei fornitori dei singoli servizi inclusi nel pacchetto turistico, ma soltanto per l'inesatta esecuzione delle prestazioni alle quali sia direttamente e personalmente obbligato in forza della stipulazione del contratto di intermediazione di viaggio"²⁵¹. In linea con questo orientamento si è più volte pronunciata la

²⁵⁰ F. MORANDI, op. cit., pag. 84.

²⁵¹ F. MORANDI, op. cit., pag. 105.

giurisprudenza che a seconda della fattispecie individua una responsabilità del tour operator o dell'agente²⁵².

Il codice del consumo non sembra aver risolto i dubbi interpretativi avendo, come più volte sottolineato, ripreso integralmente il contenuto dell'art. 14 del D.Lgs. n°111/95.

Nell'ambito della responsabilità dell'organizzatore e del venditore di pacchetti turistici è doverosa un'ulteriore osservazione, relativa all'art. 94 del codice del consumo. Il legislatore inizialmente nel redigere il suddetto articolo ha ripreso quasi integralmente l'art. 15 del D.Lgs n°111/95, (norma che prevede i limiti di risarcibilità per i danni derivanti alla persona dall'inadempimento o dalla inesatta esecuzione delle prestazioni) non rendendosi, in realtà, conto che la convenzione di Varsavia, a cui la norma rinvia espressamente, è per certi aspetti stata "superata" dall'entrata in vigore della convenzione di Montreal del 1999²⁵³. Infatti l'art. 55 della convenzione di Montreal prevede che "La presente convenzione prevale su ogni altra disposizione in materia di trasporto internazionale 1) tra gli Stati parti della presente convenzione che siano anche parti dei seguenti strumenti: a) la convenzione per l'unificazione di alcune norme relative al trasporto aereo internazionale firmata a Varsavia il 12 ottobre 1929..." Dal coordinamento delle norme sopra richiamate deriva che, in Italia, si applica (ai trasporti aerei internazionali,

²⁵² Trib. Mantova 4 marzo 2005, in Il caso it.; Trib. Reggio Emilia 21 febbraio 2004, in Foro It., 2004, I, pag. 2555.

²⁵³ La convenzione di Montreal è stata ratificata il 29 aprile 2004 ed è entrata in vigore in Italia il 28 giugno 2004. Si deve considerare che la suddetta Convenzione prevede un regime risarcitorio più favorevole per il passeggero- consumatore; infatti, a differenza della Convenzione di Varsavia, non prevede alcun limite risarcitorio nel caso di morte o lesioni personali del passeggero, per cui la responsabilità del vettore sarà illimitata; l'unico limite è previsto soltanto in relazione alla responsabilità per ritardo. In questo caso la somma limite è pari a 4.150 diritti speciali di prelievo per ogni passeggero.

nonché a tutti i trasporti, anche nazionali, effettuati da vettori muniti di licenza comunitaria) la convenzione di Montreal e non più quella di Varsavia.

Pertanto, il richiamo effettuato dall'art. 94 risulta impreciso, in quanto il legislatore, per stabilire il limiti di risarcibilità dei danni derivanti alla persona, avrebbe dovuto richiamare la convenzione di Montreal, che di fatto verrà applicata in quanto oggi prevalente su quella di Varsavia. È doverosa un'ulteriore precisazione. L'art. 94 del codice del consumo riprende, come già evidenziato, l'art. 15 del D.Lgs. n. 111/95 che però, per gran parte, risulta essere abrogato. Infatti, il D.Lgs. del 9 maggio 2005 n° 96²⁵⁴ prevede, all' art. 7, al capo terzo "Del trasporto", sezione I "Del trasporto di persone e di bagagli" che " i commi I e III dell' art. 15 del D.Lgs. n. 111/95 sono abrogati". Il comma I dell'art. 15 disciplinava i limiti della risarcibilità dei danni alla persona derivanti dall'inadempimento o dalla inesatta esecuzione delle prestazioni che formano oggetto del pacchetto turistico, rinviando alle convenzioni internazionali; il successivo comma terzo, invece, statuiva la nullità di ogni accordo che stabiliva limiti inferiori. Lo stesso decreto legislativo n. 96/05 prevede, inoltre, che "le disposizioni del codice della navigazione introdotte o modificate dal presente D.Lgs. entrano in vigore dopo 120 giorni dalla data di entrata in vigore del decreto stesso". Pertanto, la disposizione relativa all'abrogazione dell'art. 15 del D.Lgs n°111/95 , non essendo diretta a modificare il codice della navigazione è entrata in vigore 15

²⁵⁴ "Revisione della parte aeronautica del Codice della Navigazione, a norma dell' art. 2 della legge 9 novembre 2004, n. 265", pubblicato nella Gazz. Uff. 8 giugno 2005, n. 131.

giorni dopo la pubblicazione del decreto legislativo. Ne deriva che, non ci sarebbe più alcun limite alla risarcibilità per i danni derivanti al passeggero-consumatore dall'inadempimento o inesatta esecuzione delle prestazioni relative ai pacchetti turistici. A colmare questa lacuna è intervenuto il legislatore che con l'art. 12 del D.Lgs. 15 marzo 2006, n° 151²⁵⁵ ha modificato e riscritto l' art. 94 del codice del consumo²⁵⁶, utilizzando un richiamo generico alle convenzioni internazionali, per ovviare l'inconveniente di richiamare convenzioni superate o articoli abrogati.

Al fine di completare il quadro normativo del capo II relativo ai servizi turistici del codice del consumo bisogna richiamare le ultime due norme: gli artt. 99 (le assicurazioni) e 100 (fondo gi garanzia) che anche in questo caso riprendono quasi letteralmente, e quindi, senza nessuna sostanziale modifica da rilevare, le rispettive norme del D.Lgs. n°111/95 (artt. 20 e 21). Si deve, però sottolineare che l'art. 100 del codice del consumo riprende l'art. 21 così come modificato dall'art. 15, comma 2, legge 5 marzo 2001, n°57.

Alla luce di tutte le considerazioni fin qui esposte, sembra di potersi affermare che il codice del consumo,

²⁵⁵ “Disposizioni correttive ed integrative al d. lgs. 9 maggio 2005, n. 96, recante la revisione della parte aeronautica del Codice della Navigazione”, pubblicato nella Gazz. Uff. 14 aprile 2006, n. 88.

²⁵⁶ L'articolo 94 statuisce, infatti, che :”L'articolo 94 del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, è sostituito dal seguente: <<Art. 94 (Responsabilità per danni alla persona)
1. Il danno derivante alla persona dall' inadempimento o dall' inesatta esecuzione delle prestazioni che formano oggetto del pacchetto turistico è risarcibile secondo le norme stabilite dalle convenzioni internazionali che disciplinano la materia, di cui sono parte l' Italia o l' Unione europea, così come recepite dall' ordinamento italiano.
2. Il diritto al risarcimento del danno derivante alla persona dall' inadempimento o dall' inesatta esecuzione delle prestazioni che formano oggetto del pacchetto turistico si prescrive in tre anni dalla data del rientro del viaggiatore nel luogo di partenza, salvo il termine di diciotto o dodici mesi per quanto attiene all' inadempimento di prestazioni di trasporto comprese nel pacchetto turistico per le quali si applica l' articolo 2957 del codice civile.
3. E' nullo ogni accordo che stabilisca limiti di risarcimento per i danni di cui al comma 1.>>

relativamente ai pacchetti turistici, rappresenta sicuramente un'opera di notevole importanza soprattutto da un punto di vista sistematico; è, infatti, un'importante opera di riassetto di norme in gran parte esistenti. Sono poche le modifiche sostanziali, avendo il legislatore, invece, in gran parte trasfuso il contenuto di una normativa esistente (il D.Lgs. n° 111/95) nel codice. Sembrerebbe che ne sia uscita rafforzata la definizione di consumatore (secondo le considerazioni prima esposte), così come anche il diritto all'informazione del turista. Invece, la nuova normativa non prende in considerazione alcuni aspetti problematici, già esistenti, lasciandoli irrisolti, come la mancanza di un diritto di ripensamento per il viaggiatore-consumatore o ancora nulla si dice in merito alla garanzia della contrattazione a distanza. Riconoscendo il merito al codice del consumo di avere posto fine alla frammentazione presente nella materia consumeristica, si auspica che un giorno il legislatore intervenga a colmare alcune ancora presenti e rafforzare così ancora di più il viaggiatore tenuto anche conto dell'importanza che ha assunto il turismo nel nostro paese.

3. Il danno da vacanza rovinata: inquadramento giuridico e risarcibilità secondo la giurisprudenza italiana ed europea.

Nonostante l'introduzione di una disciplina *ad hoc*²⁵⁷ e una volontà di trasparenza sempre più diffusa in tutti i rapporti contrattuali e non (che coinvolgono interessi dei consumatori europei e nazionali) che manifesta la sua influenza in campo giuridico delineando un quadro normativo sempre in continua evoluzione, non sono stati acquisiti dei criteri specifici in tema di risarcimento del danno per inadempimento del *tour operator* o dell'agenzia di viaggio.

Infatti, osservando la panoramica dei casi in cui si contrappongono “turisti delusi” contro agenzie di viaggio, si nota spesso che, spesso e volentieri, a fronte di macroscopici inadempimenti di quest'ultimi, il turista viene risarcito con cifre poco più che simboliche²⁵⁸.

Lo squilibrio e il non soddisfacimento del viaggiatore, però, non va estremizzato col rischio di rendere l'organizzatore del viaggio (albergatore o il vettore) garante non solo del buon esito della vacanza ma del diletto del viaggiatore²⁵⁹: infatti non può chiedere risarcimenti che siano oggettivamente insignificanti.

In particolare, il turista deve fornire al giudice, o chi per esso, elementi specifici che denotino l'inadempimento

²⁵⁷ Ricordiamo che le fonti intervenute a disciplinare il contratto di viaggio sono state fondamentalmente, La CCV, recepita nel nostro ordinamento con legge 27 dicembre 1977, n. 1084; e la Direttiva CEE 90/314 concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti tutto compreso, attuata con il d.lgs 17 marzo 1995, n. 111.

²⁵⁸ Cfr Tamburini 2001, “*Diritto&Diritti*”, rivista giuridica on line, 8.

²⁵⁹ E v. già ROSSICARLEO, in *Riv. Dir. Impr.*, 1995, 477 e 491: in giurisprudenza decisioni del Tribunale di Salerno e Torre Annunziata, che ha escluso la risarcibilità di danni futuri subiti dal turista, anche in virtù del dovere di solidarietà imposto dall'art. 2 Cost.

dell'organizzatore o del prestatore del singolo servizio turistico ed il “nesso di causalità” dei servizi lamentati ed il loro comportamento; da non confondersi con disagi generici: affollamento nei periodi di alta stagione, fisiologici, come per esempio permanenza in acqua per un tempo eccessivo.

Nel momento in cui, invece, il danno recato al turista si profila specifico e provato e, soprattutto, si profila rilevante in relazione alla tipologia di prestazione turistica acquistata, allora si parlerà di *danno da vacanza rovinata*²⁶⁰ e cioè <<*quel danno discendente dalla mancata realizzazione del fine di svago connesso al compimento di un viaggio organizzato, o, più precisamente, come il danno derivante dal c.d. emozional distress che ha origine dal disagio e dall'afflizione, conseguenti le situazioni sgradevoli idonee a rovinare occasioni che dovrebbero essere di relax*>>²⁶¹.

Infatti, il viaggio come “vacanza da sogno”, come occasione di svago, in cui dimenticare gli stress della vita quotidiana, costituiscono, spesso, espressioni contenute nei *depliants* pubblicitari che captano le aspettative del turista.

L'inadempimento da parte degli intermediari, degli organizzatori, o, anche, dei singoli fornitori dei servizi, può facilmente trasformare il viaggio – vacanza, in un'esperienza da dimenticare in cui non solo viene leso l'interesse del consumatore – viaggiatore ad ottenere le prestazioni oggetto del contratto di viaggio, ma l'insieme dei disagi, conseguenti

²⁶⁰ *Giudice di pace Siracusa, 26 marzo 1999, in Giust. Civ. 2000, I, 1205 nota (SERRA), afferma che “nel caso di inadempimento del contratto di viaggio da parte dell'organizzatore di viaggio che abbia comportato il mancato godimento delle utilità promesse è risarcibile anche il danno da vacanza rovinata, che costituisce un danno non patrimoniale assimilabile al danno biologico e va inteso come pregiudizio subito dalla salute dell'individuo, avuto riguardo alla proiezione negativa del suo futuro esistenziale delle conseguenze dell'evento dannoso”.*

²⁶¹ *Cfr sito Giustizia sul contratto di viaggio – Archivio news – Studio Cataldi, 2002.*

all'inadempimento, lede l'aspettativa a godere della vacanza come occasione di relax secondo quanto promesso dall'operatore turistico.

La questione è, allora, quella della possibilità o meno che il risarcimento copra anche la perdita di un'opportunità di diletto non facilmente ripetibile, traducendosi, così, nel problema della risarcibilità del danno morale.

Nel nostro ordinamento, l'art. 2059 c.c. (in rapporto all'art. 185 c.p.c.) ha tradizionalmente limitato la risarcibilità del danno morale alle sole conseguenze aquiliane degli illeciti penali e, per questo, a differenza di quanto avviene in altri paesi (in particolare negli Stati Uniti) ove con frequenza si registrano decisioni favorevoli al risarcimento del danno anche sotto il profilo dell'*emotional distress*²⁶², la giurisprudenza, molto spesso, ha escluso la risarcibilità del c.d. danno da vacanza rovinata²⁶³.

La reazione di apparente rifiuto dimostrata verso il ristoro di tale voce risarcitoria, deriva, probabilmente, dal fatto che il danno da vacanza rovinata è un *danno non patrimoniale di origine contrattuale*, dipendendo, infatti, da un inadempimento della controparte.

In campo civile, la risarcibilità del danno non patrimoniale si configura come un'ipotesi eccezionale, cioè

²⁶² Cfr sul punto VACCA' "Inadempimento contrattuale e risarcimento del danno non patrimoniale: vacanze da sogno e vacanze da incubo" in *Resp. Civ. prev.*, 1992, 264.

²⁶³ Esplicita, in tal senso, la decisione del Pretore di Roma, 31 marzo 1973, in *Nuovo Diritto*, 1973, 601 che pronunciandosi in merito ad un caso di inadempimento dell'agente di viaggio per aver alloggiato il turista in un luogo e a condizioni diverse da quelle contenute nel contratto, precisa, tuttavia, che "il danno derivante dalla minore piacevolezza del luogo di soggiorno e dal minore conforto dell'alloggio deve considerarsi morale e, per questo, non risarcibile ai sensi dell'art. 2059 c.c.". in senso opposto *Pretura Roma*, 11 dicembre 1996, in *Nuova Giur. Civ. commentata* 1997, I, 875 nota (ZENO – ZENCOVICH) che afferma "anche la risarcibilità del danno non patrimoniale, pur in assenza di reato, da liquidarsi in via equitativa".

ammissibile solo quando vi sia una norma che disponga in tale senso²⁶⁴.

La dottrina circa l'orientamento contrario alla risarcibilità del danno non patrimoniale come danno distinto da quello di natura prettamente patrimoniale; sottolineando, infatti, la possibilità di inquadrare il "*danno da vacanza rovinata*" nella categoria dei "*danni non patrimoniali contrattuali*", caratterizzati dalla lesione di un interesse <<*di natura non patrimoniale al soddisfacimento del quale il soggetto si era contrattualmente assicurato ai doveri di comportamento da parte di altri: doveri suscettibili ai sensi dell'art. 1174 c.c. di valutazione patrimoniale*>>²⁶⁵.

La configurazione della vacanza come un bene, potrebbe, d'altra parte, desumersi dalla circostanza, inoltre ricorrente, che essa viene effettuata nel periodo di ferie del lavoratore e le ferie costituiscono un "bene" nella misura in cui vengono acquistate dal lavoratore.

Il problema, dunque, si ridurrebbe all'individuazione delle fonti normative, che, nel caso di specie, potrebbe rinvenirsi nella disposizione contenuta nell'art. 13 CCV, il cui testo prevede che "l'organizzatore di viaggi debba rispondere di qualunque pregiudizio causato al viaggiatore a motivo dell'inadempimento, totale o parziale, dei suoi obblighi di organizzazione quali risultano dal contratto o dalla presente Convenzione". Ed è proprio nell'espressione *qualunque pregiudizio* che si ravvisa il fondamento normativo

²⁶⁴ Ai sensi dell'art. 2059 c.c., in base al quale "il danno non patrimoniale deve essere risarcito solo nei casi determinati dalla legge".

²⁶⁵ Cfr. PIERFELICI "*La qualificazione giuridica del contratto turistico e la responsabilità del tour operator*" in *Rass. Dir. Civ.* 1986, 659; sulla scia di RAVAZZONI "*Il contratto turistico*", 1962, 80.

dell'obbligo di risarcire anche i danni non patrimoniali subiti dal turista – consumatore²⁶⁶.

Se così fosse, dall'adesione del nostro Paese alla CCV, scaturirebbero significative conseguenze, seppur limitate ai soli contratti di viaggio “internazionali”, sui consolidati tratti del regime della responsabilità civile.

Per quanto riguarda, invece, la disciplina introdotta dalla Direttiva comunitaria 90/314, essa non prevede al suo interna una specifica disposizione di legge che possa confermare la risarcibilità del danno non patrimoniale, ma nemmeno si evince dalle sue disposizioni il rifiuto di una lettura in tal senso. In particolare, si fa riferimento, alle espressioni contenute nell'art. 14 che parla di “*danno sofferto dal consumatore*” e di “*risarcimento del danno*” che, richiamandosi a loro volta all'art. 13 CCV per la determinazione del risarcimento del danno, potrebbero sostenere tale chiave di lettura. Tuttavia, il richiamo a tali fonti normative, come disposizioni che potrebbero fondare il riconoscimento del danno da vacanza rovinata, ha suscitato numerose e vivaci critiche²⁶⁷; infatti, è stato, giustamente, notato come l'art. 13 della CCV, sia una norma che, in quanto eccezionale (poiché prevede la risarcibilità di un danno, quello non patrimoniale, normalmente non risarcibile) non possa essere applicata analogicamente.

²⁶⁶ Tale lettura potrebbe essere rafforzata dall'art. 30 della CCV, secondo la quale le azioni che possono nascere da un contratto di viaggio sono “fondate sul decesso, le ferite, o qualunque altro danno all'integrità fisica o psichica da un viaggiatore.

²⁶⁷ A riguardo vi è stato chi ha rilevato come l'art. 13 CCV, debba leggersi in connessione con l'art. 4 della Direttiva CEE, che subordina ad una precisa indicazione della legge dello Stato membro, la possibilità di un indennizzo ulteriore, oltre al rimborso, nell'ipotesi di annullamento del servizio prima della partenza, o nell'ipotesi in cui, dopo la partenza, una parte essenziale dei servizi non viene forniti.

Una maggiore tutela del viaggiatore vittima dei c.d. “*viaggi truffa*” sono stati colti da due pronunce della giurisprudenza: la sentenza del Giudice Conciliatore di Roma del 17 giugno 1987 e del Tribunale di Roma del 6 ottobre 1989. La sentenza del Tribunale di Roma individua il danno nel minor godimento e nel disagio supportati per l’inadeguatezza della sistemazione, rivelatasi diversa da quella promessa ad un turista e da costui anticipatamente pagata.

Si legge, infatti, nella decisione che, avuto riguardo alla particolare importanza che generalmente si attribuisce ad un periodo di vacanza adeguato alle proprie aspettative, è apparso equo accordare una riparazione corrispondente, nel caso di specie, ad un ammontare pari circa a due volte l’importo originariamente pattuito per la locazione villa oggetto del contratto, la quale si rilevò, in realtà, già assegnata ad altri e venne frettolosamente rimpiazzata, dopo l’arrivo del turista nel luogo in cui avrebbe dovuto trascorrere le sue tanto attese vacanze, con un appartamento piccolo e misero²⁶⁸. Tuttavia, a fronte di un singolo caso giunto all’esame dei giudici e concluso in modo abbastanza esauriente per il turista danneggiato, innumerevoli altri ve ne sono che lasciano insoddisfatti i fruitori dei servizi turistici, consentendo, al contempo, la sopravvivenza di operatori marginali.

L’analisi che faremo, a questo punto, è in merito all’evoluzione giurisprudenziale del danno da vacanza rovinata. Come affermavamo in precedenza la giurisprudenza aveva negato la risarcibilità in base al disposto dell’art. 2059 c.c., secondo cui <<*il danno non patrimoniale deve essere*

²⁶⁸ Trib. Taranto, 30 marzo 1988, in *Resp. Civ. e prev.*, 1989, 699; Trib. Roma, 6 ottobre 1989, in *Resp. Civ. Prev.*, 1991, 512.

risarcito solo nei casi previsti dalla legge>>. Timidi segnali di revisione, come dicevamo, sono stati analizzati fino alla fine degli anni 80 con la CCV, nella quale alcuni giudici prevedevano che <<*l'organizzatore di viaggio risponde di qualunque pregiudizio causato al viaggiatore a motivo dell'inadempimento totale o parziale dei suoi obblighi...*>>; e con il termine "qualunque pregiudizio" si sarebbe costituito, successivamente, il fondamento normativo dell'obbligo risarcitorio per i danni non patrimoniali subiti dal turista.

Ma questa impostazione, comunque, non risolveva il problema nei casi di contratti di viaggio conclusi ed integralmente eseguiti in Italia, in quanto le disposizioni previste nella CCV, trovavano applicazione solo per i contratti di viaggio internazionali e, cioè, eseguiti totalmente o parzialmente in uno Stato diverso da quello in cui il contratto era stato stipulato o da dove il viaggiatore fosse partito.

Altro aspetto da rilevare, per quel che concerne i viaggi organizzati, è l'attuazione della Direttiva 314/90/CEE, nella quale si prevedevano alcuni aspetti ancora maggiori e più significativi per il danno da vacanza rovinata.

La vera svolta, in questa materia, quindi era costituita dall'orientamento assunto dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee che, in una fondamentale sentenza del 2002, nella quale era riconosciuto al consumatore <<*il diritto del risarcimento del danno morale derivante dall'inadempimento o dalla cattiva esecuzione delle prestazioni*>> previste nel contratto di vendita di pacchetti turistici.

A giudizio della Corte, l'art. 5 della Direttiva CEE 314/90, avrebbe affermato l'esistenza di diritti dell'acquirente dei pacchetti turistici <<*all inclusive*>>, il risarcimento dei danni diversi da quelli fisici, ossia *il danno morale da inadempimento contrattuale*. L'argomento principale di tale decisione era nell'osservazione che, poiché tale diritto era esplicitamente sancito nella legislazione di taluni stati membri dell'Unione Europea (come la Germania), il suo eventuale disconoscimento in altri Paesi europei avrebbe creato contrasti di concorrenza tra gli operatori stabiliti nei diversi Stati membri, tenuto anche conto della saltuarietà di rilevazione di danni morali nell'ambito dei viaggi organizzati²⁶⁹. In altre parole: la Corte si preoccupava di riuscire ad uniformare il diritto contrattuale europeo sul versante della responsabilità da inadempimento contrattuale.

Sebbene la motivazione della Corte fosse abbastanza concisa e per certi aspetti criticabile²⁷⁰, la successiva giurisprudenza italiana si era evidentemente dovuta uniformare a tale orientamento.

La Corte di Giustizia assumeva una precisa posizione anche in merito all'inquadramento giuridico di danno da vacanza rovinata, che veniva considerato come *danno morale da inadempimento contrattuale*.

²⁶⁹ Corte di Giustizia CE, 12 marzo 2002 (in causa C-168/00), in *Giur. It.*, 2002, 1801, con nota critica di SESTA. Su questa decisione cfr. altresì i rilievi di MENGOZZI, in *Contr. Impr./Europa*, 2003, 589 ss. E di M. FRAGOLA, in *Rass. Dir. Civ.*, 2003, 633. In una successiva decisione (30 aprile 2002, in causa C-400/00, in *Dir. Mar.*, 2004, 457, con nota di GALANTINI), la Corte di Giustizia aveva esteso i suddetti principi anche ai cc.dd. viaggi su misura.

²⁷⁰ La Corte trascura infatti, in tal senso, che scopo della Direttiva è quello di definire un livello minimo di tutela dei consumatori, sicchè per quanto non specificatamente previsto da essa gli Stati membri sono affatto liberi di adottare la disciplina ritenuta più idonea.

Doveva considerarsi così definitivamente superato l'orientamento dottrinale che voleva configurare la fattispecie in esame in termini di *danno patrimoniale*, qualificando la vacanza come bene giuridico (art. 810 c.c.), suscettibile di autonoma valutazione economica in base ai profitti che il lavoratore non ha realizzato durante il periodo di ferie non godute: del resto, il disagio teorico ed i limiti pratici di questa complessa costruzione erano stati da tempo acclarati²⁷¹.

E questa moderna tendenza, oltre ad influenzare il processo di uniformazione del diritto contrattuale europeo²⁷², risultava in linea con il recente orientamento della Suprema Corte Italiana a riconoscere il conforto di qualsiasi lesione non economica di un diritto dell'individuo sancito dalla Costituzione: il diritto dell'individuo ad una vacanza serena ben poteva essere considerato, in quest'ottica, una *species* del più generale diritto alla salute (art. 32 Cost.).

La novità più attesa della rivisitazione della disciplina dei contratti del turismo organizzato è senz'altro contenuta nell'art. 47 cod. tur., che afferma: *<<nel caso in cui l'inadempimento o inesatta esecuzioni delle prestazioni che formano oggetto del c.d. pacchetto turistico non sia di scarsa importanza ai sensi dell'art. 1455 c.c., il turista può chiedere, oltre ed indipendentemente alla risoluzione del contratto, un risarcimento all'irripetibilità dell'occasione perduta>>*.

²⁷¹ Sul piano teorico, si è obiettato che l'art. 810 cod. civ. ha una portata descrittiva e non precettiva, sicchè oggetto del contratto deve sempre considerarsi il «pacchetto turistico» e non la vacanza in sé, che rappresenta invece il risultato conseguente all'esatto adempimento delle prestazioni (Carrassi, Colangelo). Dal punto di vista pratico, questa tesi imporrebbe di circoscrivere il risarcimento del danno al limite delle somme corrisposte dal consumatore quale prezzo del pacchetto, non tenendo conto delle peculiarità di indole soggettiva.

²⁷² Infatti, i due progetti di elaborazione di un Codice Europeo dei Contratti prevedono esplicitamente il risarcimento del danno morale da inadempimento contrattuale.

La nuova normativa, quindi, determina i presupposti basilari per l'esercizio dell'azione di risarcimento di danni morali da inadempimento contrattuale (c.d. *danni da vacanza rovinata*). La norma, infatti, per essere effettiva deve disciplinare il c.d. pacchetto turistico, il che impone un coordinamento tra gli art. 47 e 34 cod. tur., che prevede, così, la precisa definizione di danno da vacanza rovinata. Il combinato disposto tra i due articoli consente una precisa definizione dei requisiti minimi per la definizione di danno da vacanza rovinata. In primo luogo, aspetto fondamentale, è che la legittimazione attiva alla richiesta di un risarcimento del danno da vacanza rovinata non spetta al fruitore del singolo servizio turistico. Si è così voluta annientare quell'impostazione che, valorizzando l'idoneità del contratto alla realizzazione anche di interessi non patrimoniali, aveva individuato il risarcimento del danno da vacanza rovinata anche in ipotesi di acquisto di singoli servizi turistici, a condizione che il cliente dimostrasse la finalità di svago e di vacanza che intendeva saziare durante il viaggio. Il che costringeva il giudice ad espletare una difficoltosa indagine sui motivi per i quali il turista non era soddisfatto; se dipendesse dal *tour operator*, imprenditori turistici, vettori etc. Non si deve trascurare, infatti, che l'organizzatore del viaggio, a differenza del vettore, è in grado di prevedere il verificarsi di un danno da vacanza e di prevenire misure idonee a prevenire il verificarsi di vere e proprie minacce al soddisfacimento del turista – viaggiatore.

Nonostante l'art. 47 cod. tur. qualifica, seppur in forma implicita, il danno da vacanza rovinata come danno non

patrimoniale da inadempimento contrattuale, bisogna adesso analizzare l'orientamento incline ad invocare la categoria del c.d. danno esistenziale, al fine di sommare la responsabilità extracontrattuale a quella contrattuale dell'organizzatore e, così, incrementare il risarcimento spettante al turista. Un danno esistenziale potrebbe al massimo configurarsi là dove il mancato ottenimento di un obiettivo da parte del viaggiatore – consumatore generi una permanente alterazione delle abitudini dello stesso. Il danno esistenziali, quindi, va escluso nei casi in cui, come la cancellazione del volo o il ritardo nella consegna dei bagagli, in cui la lesione, pur riguardando un diritto del viaggiatore, risulti temporanea e comunque non significativa.

Le Sezioni Unite della Cassazione, al riguardo, hanno però escluso l'ammissibilità della figura del danno esistenziale, sovente invocata a sproposito dai giudici di pace²⁷³. Le Sez. Un. affermano che: *<<il danno non patrimoniale, sebbene determinato da una lesione di interessi inerenti alla persona, non connotati da rilevanza economica – come appunto il danno da vacanza rovinata – deve ritenersi regolato esclusivamente secondo una lettura costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. e, può essere risarcito, anche in assenza di reato, ove gli interessi lesi siano salvaguardati dalla costituzione e l'offesa risulti grave>>*.

Vi è poi, invece, chi definisce che il danno da vacanza rovinata debba considerarsi come un danno biologico, attinente al danno subito dalla salute dell'individuo e, cioè, che

²⁷³ Si fa riferimento alle sentenze Cass. S.U., 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975, in *Resp. Civ.*, 2009, 2, ss., con commenti di FRANZONI e ZACCARIA; con particolare riferimento ai riflessi di queste decisioni sulla problematica del danno da vacanza rovinata, v. TOMARCHIO, "Il danno patrimoniale da inadempimento", Napoli, 2009, 250 ss. E spec. 258 ss.

l'evento verificatosi durante la vacanza possa recare danni futuri al turista. E' da precisare, al riguardo, che il danno biologico non può essere oggetto di valutazione giudiziale, attesa l'esistenza di criteri medico – legali uniformi con i quali quantificare il danno psico - fisico subito.

4. La qualificazione del risarcimento del danno da vacanza rovinata.

L'opzione di massima del legislatore italiano per al qualificazione, in termini di danno morale, implica un'analisi nei criteri di valutazione del danno della vacanza, che non posso prescindere da una rigorosa indagine del caso concreto, individuando i presupposti basilari che vanno a quantificare il danno, tipologia di viaggio e motivazione sottese allo spostamento. Infatti la combinazione tra parametri soggettivi e oggettivi riguardanti il viaggiatore, trovano ancora oggi un perfetto soddisfacimento nell'art. 47 cod. tur.

E, se questo è vero, l'unico punto che ha lasciato ancora insoluto il suddetto articolo, è la quantificazione del danno da vacanza rovinata. Il margine di discrezionalità del giudice si è ridotto ma non certo eliminato, né del resto a questo margine potrebbe colmarsi con i decreti attuativi (art. 12 e 15 cod. tur.), poiché il danno in questione non è di certo di carattere patrimoniale.

In mancanza di specifici criteri di valutazione del danno, risulta pressoché inevitabile l'applicazione dell'art. 1226 c.c., nel quale si prevede che se il danno non può essere provato, sarà liquidato dal giudice con valutazione equitativa.

Il criterio, su menzionato, affida al giudice un ampio margine di discrezionalità: il che accentua, inevitabilmente, il rischio di disparità di trattamento tra i danneggiati. Per questa ragione, negli ordinamenti giuridici più evoluti in materia, quale quello tedesco, la giurisprudenza – ed in particolare il Tribunale (*Landgericht*) di Francoforte – ha elaborato una

Tabella²⁷⁴ che analiticamente riporta le singole voci di danno da vacanza rovinata con la relativa percentuale di riduzione del prezzo dei servizi turistici acquistati. La scelta di disciplinare il danno da vacanza rovinata, attraverso una Tabella, assicura una maggiore tutela del turista – consumatore, mal si adatta però alla non patrimonialità del danno da vacanza rovinata, nella corretta valutazione sui quali richiama l'interprete la formulazione dell'art. 47 cod. tur.: occasione irripetibile (viaggio di nozze). La giurisprudenza tedesca ha chiarito che queste tabelle non costituiscono un vincolo preciso, bensì è sempre necessaria una valutazione del caso concreto. Analogamente, non interferisce, con la questione in esame, la prefissata determinazione dell'indennizzo spettante al viaggiatore nel caso di disservizi (mancato imbarco, cancellazione dei voli) nel trasporto aereo da parte del Regolamento CE, 11 febbraio 2004, n. 261, in quanto l'accettazione dell'indennizzo spettante al viaggiatore, lascia comunque impregiudicato il suo diritto di agire in giudizio (nei confronti del vettore o *tour operator*) per ottenere il risarcimento dei danni subiti.

Si afferma, quindi, una netta esigenza di flessibilità in merito alla valutazione della liquidità dei danni da vacanza rovinata, che non possono prescindere da una rigorosa disamina del caso concreto, ed in particolare dal tipo di viaggio e dalle motivazioni sottese allo spostamento²⁷⁵.

²⁷⁴ Tale tabella può consultarsi, fra l'altro, in GUERINONI, "IL danno da vacanza rovinata", 435 ss.

²⁷⁵ E v. per un'analisi più specifica di questo profilo, LAZZARA, in "Dir. Turismo", 2005, 242 ss.

5. Obblighi assicurativi e tutela del viaggiatore.

La Direttiva CEE concernente i viaggi “tutto compreso” impone, con disposizione di carattere imperativo, all’organizzatore e/o venditore di viaggi di fornire prova sufficiente *<di disporre di garanzie per assicurare, in caso di insolvenza o di fallimento, il rimborso dei fondi depositati e il rimpatrio del consumatore – viaggiatore>* (art.7).

Si è sottolineato il diverso tenore che il testo della Direttiva ha assunto rispetto alla formulazione originaria: l’attuale formula, infatti, individua predeterminati strumenti di garanzia, quali l’adozione di un’obbligatoria copertura assicurativa della responsabilità civile dell’organizzatore e l’istituzione di *fondi di garanzia*²⁷⁶ per il pagamento a favore del consumatore di indennità non altrimenti ricoperte, lasciando, piuttosto, libero l’organizzatore e/o l’intermediario di viaggi di scegliere i concreti strumenti atti a garantire il consumatore.

La gestione di Fondo nazionale di garanzia per il consumatore di pacchetto turistico (come dicevamo istituito precedentemente all’art. 21 del D.lgs n. 111/1995²⁷⁷) è affidata al Dipartimento del turismo. Obiettivi principali di tale Fondo sono rivolti ad *<<assicurare al consumatore il rimborso del prezzo*²⁷⁸ *versato sia in caso di fallimento del venditore o dell’organizzatore, che in caso di accertata insolvenza degli*

²⁷⁶ A riguardo GUERINONI, “Regolamento sul fondo nazionale di garanzia per il consumatore di pacchetti turistici” in GU 12 ottobre 1999, 240.

²⁷⁷ L’art. 21 comma 5 del D. LGS n. 111/1995 prevedeva, infatti, l’adozione delle modalità di gestione del Fondo entro tre mesi dalla pubblicazione del decreto stesso. A riguardo PIERALLINI, “I pacchetti turistici”, 1998, 94; sosteneva che *<il lungo lasso di tempo trascorso per l’attuazione del fondo di garanzia prevedeva che tale attuazione potesse rimanere solo sulla carta>*.

²⁷⁸ Secondo Guerinoni, op. cit. 177, per “prezzo” si deve intendere non solo l’importo complessivo versato ma anche l’importo da versarsi all’atto della prenotazione, quindi a titolo si “caparra”.

*stessi soggetti; organizzare il rimpatrio del turista in viaggio all'estero nel caso in cui si verificano suddette circostanze, assicurare la fornitura di un'immediata disponibilità economica in caso di rientro forzato di turisti da Paesi extracomunitari in occasioni di emergenze, imputabili o meno all'organizzatore*²⁷⁹>>.

Il Fondo²⁸⁰ opera attraverso un comitato di gestione, con compiti decisionali di intervento e di controllo, formato dal capo del Dipartimento del turismo, da un rappresentante del Ministero degli Affari Esteri, da un funzionario del Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato e da un dirigente del Ministero del Tesoro e della programmazione economica.

L'adozione di un fondo di garanzia, costituisce, almeno formalmente, un forte strumento di tutela dei viaggiatori in caso di insolvenza del *tour operator*; mentre da un punto di vista sostanziale, il suo grado di tutela dovrà misurarsi in base agli effettivi interventi. Proprio per queste ragioni è auspicabile che si perseguano iniziative private ed è, questa. La soluzione che anche l'associazione di categoria degli agenti di viaggio italiani (FIAVET) sembra prendere maggiormente in considerazione.

Sempre al fine di individuare gli strumenti atti ad una maggiore tutela del consumatore – viaggiatore, qui di seguito esamineremo le azioni fondate sul contratto di viaggio e la legittimazione passiva.

²⁷⁹Decreto ministeriale, 23 luglio 1999, n. 349.

²⁸⁰ Ai sensi dell'art. 3 del decreto 249/99 <il Fondo interviene solo nei casi in cui il pacchetto turistico è stato venduto oppure offerto in vendita con contratto stipulato nel territorio nazionale dall'organizzatore o dal venditore in possesso di regolare autorizzazione>.

Fermo restando i dubbi interpretativi suscitati dalla formulazione della direttiva CEE sui viaggi “tutto compreso” che, in vista dell’esigenza di assicurare una maggiore tutela al viaggiatore, sembrerebbe ritenere responsabile pure l’intermediario per l’ipotesi di inesecuzione o difettosa esecuzione dei servizi prestati dalle imprese fornitrici, è orientamento ricorrente della giurisprudenza escludere, per gli inadempimenti dei terzi fornitori dei servizi turistici, ogni responsabilità e, di conseguenza, la legittimazione passiva dell’agenzia di viaggi che funga esclusivamente da intermediaria.

Da tutto quanto sopra, emerge una volontà di trasparenza sempre più diffusa in tutti i rapporti contrattuali e non, che coinvolgono interessi dei consumatori. Tale trasparenza riguarda anzitutto la forma, ma anche l’onere di informativa²⁸¹, sia nella fase contrattuale che in quella precontrattuale, essa consente un progressivo rafforzamento – su base normativa – della posizione di contraente propria del consumatore, non più parte debole e, finalmente, in grado di essere tutelato.

²⁸¹ CAFARO, 2003, op. cit. 86.

BIBLIOGRAFIA

A. CARUSO, D.Lgs. n. 115/1995: i nuovi obblighi di sicurezza a carico del produttore, in *Danno e resp.*, 1997, p. 428;

ARATO, “*Condizioni generali del contratto e viaggi turistici organizzati*” in *Riv. Giur. Circol. Trasp.*, 1982, 384.

ARATO, “*Le condizioni generali del contratto ed i viaggi turistici organizzati*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1982, 361;

ARATO, “*Le condizioni generali del contratto ed i viaggi turistici organizzati*” in *Riv. Dir. Comm.*, 1982, 280;

ARATO, *Condizioni generali del contratto e di viaggi turistici organizzati*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1982, 84;

C. CARRASSI, op. cit., pag. 96.

C. CARRASSI, Tutela del consumatore nell’acquisto di pacchetti turistici: finalmente una risposta adeguata del legislatore italiano?, in *Economia e diritto del terziario*, 1995, pag. 21.

C. CARRASSI, Tutela del turista nei viaggi a forfait. Finalmente una risposta adeguata del legislatore italiano?, in *Corr. Giur.*, 1995, pag. 904.

C. VACCÀ, La vacanza rovinata e la tutela dei diritti del fruitore dei servizi turistici, in *Riv. Dir. Comm.*, 1992, p. 920.

C. VACCÀ, op. cit., p. 920.

CAFARO, 2003, op. cit. 86.

CAFARO, “*Tutela dei consumatori. Disciplina comunitaria e normativa interna*”, 2002, 84;

CARRASSI, “*Commento a Cass. Civ. 24 febbraio 1987, n. 1929*”, in *Nuova Giur. Civ. comm.* 1988, 672;

CARRASSI, “*Il contratto di viaggio tra disciplina uniforme e ruoli interpretativi*” in *Econ. Dir. Terziario*, 1999, 539;

CARRASSI, “*Il contratto di viaggio*”, in *Nuova Giur Civ. Comm.*, 1988, 253;

CARRASSI, op. cit., 1988, 123;

CGCE, 30 aprile 2002, in *Dir. Tur.*, 2003, pag. 241.

CICALA “*Formazione del contratto*”, 1960, 894.

CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, “*Contratti di albergo – viaggio – tempo libero*”, 1994, 172;

CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, “*Contratti di albergo, viaggi e tempo libero*”, 1994, 170;

CIURNELLI – MONTICELLI - ZUDDAS, “*Contratti di albergo, viaggio e tempo libero*”, 1994, 146.

CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, op. cit. 156.

CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, op. cit. 178;

CIURNELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, op. cit., 152;

CIURNELLI – MONTICELLI, op. cit. 198.

CIURNELLI, “*il contratto di organizzazione e intermediazione di viaggio*” in *Riv. Circ. trasp.*, 1989, 678;

CIURNELLI, “*Il contratto di organizzazione e intermediazione di viaggio*” in *Riv. Circ. trasp.*, 1989, 702.

CIURNELLI, “*Il contratto di organizzazione e intermediazione di viaggio*”, in *Politica del Turismo*, 1987, 2, 160;

CIURNELLI, “*Il contratto di organizzazione ed intermediazione di viaggio*”, 1989, 686;

CIURNELLI, *“Il contratto organizzazione e intermediazione di viaggio”*, in *Riv. Circ. trasp.*, 1989, 684;

CLARIZIA, *“Contratti innominati”*, in *Enc. Giur. Treccani*, 1988;

COVRAELLI – MONTICELLI – ZUDDAS, *op. cit.*, 190.

CUFFARO *“Contratto turistico”*, in *Digesto civile*, vol. IV, 1989, 294;

CUFFARO, *“Contratto turistico”* in *Digesto civile*, IV, UTET, 1989, 295;

CUFFARO, *“Osservazioni in tema di contratto turistico”*, in *Giur. Di merito*, 1986, 24;

CUFFARO, voce *“Contratto Turistico”* in *discipline privatistiche*, sez. civile IV, 1989, 195;

EULA *“Attività normativa internazionale in materia turistica”*, in *Corti Brescia, Venezia e Trieste*, 1971, 252;

F. MORANDI – M.M. COMENALE PINTO – M. LA TORRE, *I contratti turistici*, Milano, 2004.

F. MORANDI, *op. cit.*, pag. 105.

F. MORANDI, *op. cit.*, pag. 84.

F. SILVA, A. CAVALIERE, *"I diritti del consumatore e l'efficienza economica"*, in *La tutela del consumatore tra...*, a cura di F. SILVA, *op. cit.*, p.16;

F. SILVA, A. CAVALIERE, *"I diritti del consumatore e l'efficienza economica"*, in *La tutela del consumatore tra...*, a cura di F. SILVA, *op. cit.*, p. 16;

F. SILVA, A. CAVALIERE, *I diritti del consumatore e l'efficienza economica*, in *"La tutela del consumatore tra mercato e regolamentazione"*, a cura di F. SILVA, Roma, 1996, p. 12;

F. SILVA, A. CAVALIERE, "I diritti del consumatore e l'efficienza economica", in *La tutela del consumatore tra...*, a cura di F. SILVA, op. cit., p.15;

FOSSATI., "*Clausola di intermediazione e responsabilità dell'agente di viaggi*", in *Giur. It.*, 1988, 185;

G. ALPA, *Il Diritto dei consumatori*, Bari, 1995, p. 12;

G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 23;

G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 24;

G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 30;

G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 34;

G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 4;

G. ALPA, *Il diritto dei consumatori*, op. cit., p. 9;

G. BENELLI, *Responsabilità dell'organizzatore per "Overbooking alberghiero e risarcimento del danno*, in *I contratti n.5*, 1998.

G. CHINÈ, *Il consumatore*, in *Diritto privato europeo*, a cura di N. LIPARI, Padova, 1996, p. 171;

G. CHINÈ, *Il consumatore*, in *Diritto privato europeo*, a cura di N. LIPARI, Padova, 1996, p. 171;

G. CLERICO, *Produzione e rischio di danni: regolamentazione pubblica versus regole di responsabilità in Econ. dir. terziario*, 1996, p. 491 ss;

G. GHIDINI, *Come batterci da consumatori*, Milano, 1991;

G. SILINGARDI – F. MORANDI, *La vendita di pacchetti turistici*, Torino, 1998, pag. 171 e ss.

G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 25; A. TURCO, *Sul rifiuto della proposta alternativa del tour operator in caso di modifiche dopo la partenza*, in *Dir., Tur.*, 2003, 3, pag. 232.

G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 125.

G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 26.

G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 46.

G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 46;

G. SILINGARDI – F. MORANDI, op. cit., pag. 52.

GIACCHERO, *“Contratto di viaggio: obblighi e responsabilità!”*, 1995, 113.

GRIGOLI, *“Il contratto di viaggio”*, in *Tratt. Dir. Priv.*, diretto da RESCIGNO, 1984, 800;

GRIGOLI, *“Il contratto di viaggio”* in *Trattato di Diritto Privato* diretto da Rescigno, 1984, 807;

GRIGOLI, *Il contratto di viaggio”*, 1984, 815;

GROSSI *“Le condizioni generali del contratto nel settore turistico”* a cura di BIANCA, 1991, 219;

GUERINONI, *“IL danno da vacanza rovinata”*, 435 ss.

GUERINONI, *“Regolamento sul fondo nazionale di garanzia per il consumatore di pacchetti turistici”* in GU 12 ottobre 1999, 240

L. PIERALLINI, in *Viaggi vacanze e circuiti tutto compreso*, commentario a cura di Roppo, Padova, 1997.

LAZZARA, in *“Dir. Turismo”*, 2005, 242 ss.

LEUCHTENBURG, Madison, University of Wisconsin press, 1985, p. 54;

M. TOMMASINI, *Interventi normativi sulla responsabilità degli operatori turistici nei contratti di viaggio tutto compreso*, in *Giust. Civ.*, 2000, II, pag. 262;

M.E. LA TORRE, *Il contratto di viaggio tutto compreso*, in *Gius. Civ.*, 1996, II, pag. 31.

M.E. LA TORRE, op. cit., pag. 34.

MARTORANO “*Le contrat touristique*” in *Rapports Nationaux Italiens au IX Congés International de droit comparé*, Tehéran, 1974;

MINERVINI “*Il contratto turistico*”, 1974, 280;

MINERVINI, “*Il contratto turistico*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1974, 277;

MINERVINI, “*Il contratto turistico*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1974, 280;

MINERVINI, “*Il contratto turistico*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1974, 279;

MOLFESE, “*IL contratto di viaggio e le agenzie turistiche*”, 1991, 75;

MONTICELLI “*Il contratto turistico*”, in *Giur. It.*, 1991, 810;

MOSCATI “*La disciplina uniforme dei contratti di viaggio e il diritto privato italiano*”, in *Legislazione economica*, a cura di VASSALLI e VICENTINI, 1979, 353;

MOSCATI, “*La legge uniforme dei contratti di viaggio e il diritto privato italiano*”, in *Legis Econ.* 1979, 359.

N. IRTI, *L’età della decodificazione*, IV ed., Milano, 1992;

NOTARSTEFANO, “*Lineamenti giuridici dei rapporti turistici*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1993, 581;

O. ZUNZ, *Why the american century?*, Chicago-London, The University of Chicago Press, 1998;

P. GIRARDI, *La disciplina giuridica dell'overbooking nel trasporto aereo di linea e gli indennizzi per il mancato imbarco*, in DE NOVA-VACCA, *I contratti di viaggio e turismo*.

P. GIRARDI, *op. cit.*

PARDOLESI, commento a Trib. Lecce, 21 settembre 1990 in Foro it., 1991, 3060;

PIERALLINI, “I pacchetti turistici”, 1998, 94

PIERFELICI “*La qualificazione giuridica del contratto turistico e la responsabilità del tour operator*” in *Rass. Dir. Civ.* 1986, 659;

PIERFELICI, “*La qualificazione giuridica del contratto turistico e la responsabilità del tour operator*”, in *Rass. Dir. Civ.*, 1986, 640.

PIERFELICI, “*La qualificazione giuridica del contratto turistico e la responsabilità del tour operator*” in *Rass. Dir. Civ.* 1986, 654;

POLLASTRELLI, “*Il problema della responsabilità nel viaggio marittimo – aeronautico turistico*”, in *Riv. Trasp.*, 1993, 196;

Pret. Ivrea, 21 settembre 1998, in *Danno e resp.*, 1999, pag. 565.

RAVAZZONI “*Il contratto turistico*”, 1962, 80.

ROMANELLI, in “*Tutela del turista*” Silingardi 1993, o P. cit. 14;

ROPPO “*Commento alla CCV*”, in *Nuove Leggi civili.*, 1978, 1757;

ROPPO “*Convenzione relativa al contratto di viaggio*”, in *Riv. Dir. Comm.*, 1978, 1777;

ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*” in *Foro it.*, 1992, 1571.

ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*”, 1982, 103.

ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*”, 1992;

ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*”, in *Foro it.*, 1993, 1572.

ROPPO, “*Contratti turistici e clausole vessatorie*”, in *Foro.it.*, 1982, 96;

ROPPO, “*Convenzione internazionale relativa ai contratti di viaggio*” in *Nuove leggi Civ. Comm.*, 1978, 1787;

ROPPO, “*Convenzione internazionale relativa al contratto di viaggio*”, in *Nuove Leggi civ. comm.*, 1978, 1783;

ROPPO, “*La Convenzione relativa al contratto di viaggio*”, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1988;

ROPPO, op. cit., 109.

ROPPO, op. cit., 1761;

ROPPO, op. ult. Cit., 102.

ROPPO., op. cit., 1783.

ROSSICARLEO, in *Riv. Dir. Impr.*, 1995, 477 e 491;

S. ZUNARELLI, La direttiva CEE n° 90/134 del 1990 concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti tutto compreso, in G. SILINGARDI – V.Z. ZENCOVICH, *La tutela del turista*, Napoli, 1993, pag. 30.

SANTINI, *Commercio e servizi*, 1988, 508, nota 76;

Si veda F. MORANDI, *I contratti di viaggio*, in F. MORANDI – M.M. COMENALE PINTO – M. LA TORRE, *I contratti turistici*, Milano, 2004, pag. 80; V. BUONOCORE, *I contratti di trasporto e di viaggio*, in *Trattato di diritto commerciale*, diretto da Buonocore, sez. II, tomo V, Torino, 2003, pag. 332.

SILIGARDI, in “*La responsabilità dell’impresa turistica: esperienze giuridiche e raffronto*”, 1989, 268;

SILINGARDI – RIGUZZI, “*Rischio di impresa dell’organizzatore di viaggi e assicurazione della responsabilità civile*” in *Riv. Dir. Civ.* 1980, 658;

SILINGARDI – ROMANELLI “*I contratti di viaggio organizzati*”, 1988, 2

SILINGARDI – ROMANELLI, “*Contratti di viaggio organizzati*”, in *Encic. Giur. Treccani*, 1993, 86.

SILINGARDI, “*Gli obblighi dell’agente di viaggio nella legislazione comunitaria*”, in *Riv. Circ. trasp.*, 1991, 589;

SILINGARDI, “*la politica comunitaria in materia di turismo e la figura dell’agente di viaggio*”, in *Trasporti*, 1993, 25;

SILINGARDI, “*La responsabilità dell’impresa turistica: esperienze giuridiche a raffronto*”, in *La tutela del consumatore turista*, 1989, 604;

SILINGARDI, “*La responsabilità dell’impresa turistica; esperienze giuridiche e raffronto*”, in “*La tutela del consumatore turista*”, 1989, 180;

SILINGARDI, “*Politica comunitaria in materia di turismo e la figura dell’agente di viaggio*”, in *Riv. Trasp.*, 1993, 34.

SILINGARDI, “*Turismo: legislazione e prassi contrattuale*”, 1993, 84.

SILINGARDI, “*Turismo: legislazione e prassi contrattuale*”, 1993,188;

SILINGARDI, “*Turismo: legislazione e prassi contrattuale*”. 1993, 8;

SILINGARDI, in “*Tutela del turista*”, con nota di ROMANELLI, 1993, 14;

STANGHELLINI “*Contratto turistico e prenotazione*” in *Giur. It.*, 1982, 259;

STANGHELLINI, “Viaggio (contratto di)”, in *Noviss. Dig. It.*, Appendice VII, 1987, 1127 ss;

STANGHELLINI; “*Contratto turistico e prenotazioni*”, in *Giur. It.*, 1982, 131;

TASSONI “*Aspetti particolari della risoluzione del contratto di viaggio*”, E.S.I., 1993, 210.

TASSONI, “Organizzatore di Viaggi nazionali ed Internazionali e doveri di protezione”;

TOMARCHIO, “*Il danno patrimoniale da inadempimento*”, Napoli, 2009, 250 ss. E spec. 258 ss.

V. FRANCESCHELLI - G. SILINGARDI, *Manuale di diritto del turismo*, Torino, 1999.

V. ROPPO, *La nuova disciplina delle clausole abusive*, *Rivista di diritto civile*, I -1994, p. 301;

V. Z. ZENCOVICH, "Consumatore (tutela del)", *Enciclopedia Giuridica Italiana*, p. 8;

VACCA’ “*Inadempimento contrattuale e risarcimento del danno non patrimoniale: vacanze da sogno e vacanze da incubo*” in *Resp. Civ. prev.*, 1992, 264.

VERDE “*Crociera turistica e mutamento di itinerario*” in *Trasporti*, 1979, 153;

W. LIPPMANN, *Drift and mastery an attempt to diagnose the current unrest*, 1914, revisione, introduzione e note di W. E;

W. MITCHELL, *The backward art of spending money*, in “*American economic review*”, 2 giugno 1912, pp. 269-281;

GIURISPRUDENZA

Sentenza della Corte di giustizia europea (Sesta sezione) 12 marzo 2002 "Direttiva 90/314/CEE - Viaggi, vacanze e circuiti tutto compreso - Risarcimento del danno morale".

Cass., 22 luglio 1960, n. 2090, in *Giust. Civ. mass.*, 1960

Pret. Roma, 31 marzo 1973, in *Nuovo dir.*, 1973, p. 601 con nota di Lamberti.

del Pretore di Roma, 31 marzo 1973, in *Nuovo Diritto*, 1973, 601

Cass. 13 maggio 1975, 948,

Cass. 28 maggio 1977, n. 2202, in *RDCo*, 354

Pret. Taranto, 3 febbraio 1984, in *Giur. It.* 1985, I, 234.

Trib. Taranto 3 febbraio 1984, in *Giur. It.*,

Trib. Napoli, 23 luglio 1984, in *Dir. Giur.* 1985, 763.

Trib. Napoli 23 luglio 1984, in *Dir. Giur.*, 1985, 763 che sancisce.; *Cass. Civ.*, sez. III, 21 dicembre 1999, n. 14397, *Dir. Trasp.* 2000, 839 nota (CORONA).

Pret. Roma 17 dicembre 1984, in *GM* 1986, 569,

Giudice Conciliatore, Roma 17 giugno 1987, *Temi Romana* 1988, 191.

Giudice di Pace di Parma, 19 marzo 2004, in *Lav. Giur.*, 2005, pag. 273, con nota critica di Scortecci.

Trib. Taranto 30 gennaio 1988, in *Resp. Civ. prev.*, 1988, 699

Trib. Roma, 23 marzo 1988, in *Giur. It.*, 1991, I, 2, 66.

Trib. Taranto, 30 marzo 1988, in *Resp. Civ. e prev.*, 1989, 699;

Trib. Roma, 6 ottobre 1989, in *Resp. Civ. Prev.*, 1991, 512.

Trib. Roma 17 gennaio 1989, in *GI*, 1991, I, 485;

Trib. Roma 6 ottobre 1989, in *Resp. Civ. prev.*, 1991, 1016,

Sent. Trib. Roma 16 ottobre 1989, in *Resp. Civ.*, 1991, 296

Pret. Torino, 5 febbraio 1990, in Riv. Giur. Circol. Trasp., 1991, 236

Trib. Lecce, 21 settembre 1990, in Foro. It. 1991,3061.

Pret. Torino 5 febbraio 1991, in Giur. Circ. trasp., 1991, 236;

Trib. Roma, 17 gennaio 1989, in Giur. It., 1991, 67.

Corte di Cassazione, 4 giugno 1991, n. 6306, in FI, 1991, I, 3060

Cass. Civ., sez. II, 6 novembre 1996, n. 9643, Dir. Maritt.

1997, 1081 nota (FRONDONI).

Trib. Torino, 28 novembre 1996, Riv. Giur. Circol. Trasp.

1998, 1005 (BENELLI)

Pret. Roma, 11 dicembre 1996, in Nuova giur. civ. comm.

1997, pag. 875.

Pretura Roma, 11 dicembre 1996, in Nuova Giur. Civ. commentata

1997, I, 875 nota (ZENO – ZENCOVICH)

Cass. Civ., sez. II, 23 aprile 1997, n.3504, in Dir. Maritt., 1998,

1094

Cass. Civ., sez. III, 24 maggio 1997, n. 4636, Giust. Civ.

Mass., 1997, 836 – Contratti (I) 1997, 477, nota (VACCA’).

Cass. Civ. sez. III, 10 giugno 1997, n.5, 177, Giust. Civ. Mass.

1997, 956, Foro.it 1997, I, 2437 – Arch. Giur. Circol. e sinistri

1997, 684.

: TRib. Palermo, 2 giugno 1998, Foro it. 1999, I, 358 nota

(PALMIERI).

TRib. Palermo, 2 giugno 1998, Foro It. 1989, I, 358 nota

(PALMIERI)

Giudice di pace Siracusa, 26 marzo 1999, in Giust. Civ. 2000, I,

1205 nota (SERRA)

Trib. Palermo, 2 giugno 1998, 358; Trib. Napoli, 25 maggio 1999, in T. 2000, 159; Trib. Genova 13 agosto 2000, in NGCC, 2001, I, 444.

Trib. Napoli, 9 aprile 2000, in RGCT, 1054.

Trib. Palermo, 11 luglio 2000, in Arch. Civ. 2000, 1375 nota (SANTARSIERE).

Trib. Firenze, 25 settembre 2001, Arch. Civ. 2002, 586.

Trib. Firenze, 25 settembre 2001, Arch. Civ., 2002, 586.

App. Firenze, 26 settembre 2001, in Dir. Tur., 4, 2003, pag. 360; G. d. P. Trieste, 10 dicembre 2002, in Dir. Tur., 1, 2004, pag. 38.

Trib. Treviso, 14 gennaio 2002, in Giur. Merito, 2002, 1196

Corte di Giustizia CE, 12 marzo 2002 (in causa C-168/00), in Giur. It, 2002, 1801, con nota critica di SESTA.

Cass. Civ. sez. III, 28 novembre 2002, n. 16868, in Giust. Civ. mass. 2002, 2071

Cassazione civile sez. III, 28 novembre 2002, n. 16868, in Giust. Civ. mass., 2002, 2071

T.A.R. Lazio, sez. I, 11 dicembre 2002, n. 12055, in Foro Amm. T.A.R. 2002, f. 12.

Trib. Mantova 4 marzo 2005, in Il caso it.; Trib. Reggio Emilia 21 febbraio 2004, in Foro It., 2004, I, pag. 2555.

Sentenza Cass. S.U., 11 novembre 2008, nn. 26972, 26973, 26974, 26975, in Resp. Civ., 2009, 2, ss