

CENNI SU ALCUNE FIGURE CONTRATTUALI ATIPICHE NEL TRASPORTO AEREO

Maria Paola La Spina *

SOMMARIO: 1. Il contratto di *dry lease* – 2. Il contratto di *wet lease* – 3. Gli accordi di *franchising*

1. Come è noto, una delle principali conseguenze della liberalizzazione del trasporto aereo è stata la diffusione di diverse forme collaborazione tra compagnie aeree. Probabilmente la forma contrattuale che ha avuto maggiore seguito è stato l'accordo di *code sharing*; ma gli operatori del settore ricorrono anche ad altre figure contrattuali non riconducibili ad alcuno schema tipico del codice della navigazione o di altro codice e per questa ragione tale forme di collaborazione sono considerate dei contratti di utilizzazione dell'aeromobile atipici.

Preme innanzitutto rilevare che nel settore aeronautico, a differenza di quanto avviene nel campo marittimo, non esistono dei formulari standard (come i *charterparties* nel marittimo) ma singoli contratti con diverse clausole. Così come si deve considerare che nel settore aeronautico, rispetto a quello marittimo, hanno maggiore rilevanza i contratti di trasporto avente ad oggetto i passeggeri e non le merci. Tutt'oggi, infatti, la stragrande maggioranza del trasporto di cose avviene per mare e solo una restante parte viene trasportata per aerea. Per queste ragioni gli studiosi si concentrano maggiormente sui contratti di trasporto aereo di passeggeri.

Tra le principali figure contrattuali atipiche si segnalano: il *dry lease*, il *wet lease* ed il *franchising*.

Il *dry lease* è il contratto a durata limitata con il quale un soggetto, proprietario dell'aeromobile (*lessor*), si obbliga verso corrispettivo a trasferirne il

* Dottore di ricerca in Diritto dell'Economia, dei Trasporti e dell'ambiente, Università degli studi di Palermo.

godimento ad un altro soggetto (*lessee*), per un periodo di tempo determinato.¹

Dalla suesposta definizione si possono notare alcune somiglianze tra il *dry lease* ed il contratto di *leasing*² ed in particolare con il *leasing* operativo. Tuttavia differisce da quest'ultimo per il fatto che nel *dry lease* manca la previsione contrattuale di poter acquistare il bene al termine del contratto.

Oggetto della prestazione principale del *lessor* è la cessione del godimento dell'aeromobile (*locatio rei*) senza equipaggio al *lessee*; oggetto dell'obbligazione non è, quindi, il *facere* una prestazione³. Per tali ragioni la dottrina domi-

¹ Sull'argomento si veda tra gli altri: R. Lobianco, *Compendio di diritto aeronautico*, Milano, 2009, 188; T. Ballarino – S. Busti, *Diritto aeronautico e spaziale*, 542; L. Tullio, *Il Contratto di noleggio, Trattato di diritto civile e commerciale*, Giuffrè, 2001, 372; Callegari – Prati, *I nuovi contratti di utilizzazione dell'aeromobile*, in *Il nuovo diritto aeronautico*, in ricordo di G. Silingardi, Milano, 2002., 541; Lefebvre D'Ovidio – G. Pescatore – L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2008, 469; A. Antonini, *Corso di diritto dei trasporti*, Milano 2008., 150; S. Zunarelli – M. Comenale Pinto, *Manuale di diritto della navigazione e dei trasporti*, Cedam, 2009, 158.

² La giurisprudenza (Cass. 13 dicembre 1999 nn. 5569, 5570, 5571, 5572, 5573 e 5574) nel corso di diverse pronunce ha stabilito che ci sono diverse tipologie di *leasing*: il *leasing* finanziario, il *leasing* operativo, ed il *sale and lease back*. Autorevole dottrina (Antonini) ha evidenziato che il contratto di *leasing* sia “l'esempio concreto e maggiormente diffuso di tipo sociale, ossia di contratto che, pur non essendo disciplinato a livello legislativo, vive nella prassi commerciale in virtù di condizioni contrattuali standardizzate, poste in formulari di costante adozione, che gli hanno impresso contenuto e caratteri costanti e ben definiti”. Per un approfondimento sul contratto di *leasing* in generale si veda: Buonocore, *Il leasing*, in *I contratti del commercio, dell'industria e del mercato finanziario*, diretto da F. Galgano, I/1995, 779 ss; Monticelli, *Il leasing*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale. Aggiornamento 1991 – 1998*, diretto da G. Alpa e M. Bessone, II /1999, 915 – 929; Bausilio, *Contratti atipici*, Padova, 2002, 109 ss; De Gioia, *Il contratto di leasing*, Forlì, 2004; Bisinella – Nessi – Traballi, *Leasing. Lease back, factoring*, Napoli, 2004. Per un approfondimento sul contratto di *leasing* di aeromobile si veda: A. Antonini, *Corso di diritto dei trasporti*, *op. cit.*, 127; Masutti, *Il diritto aeronautico, lezioni, casi e materiali* Giappichelli, 2008, 354; Callegari – Prati, *I nuovi contratti di utilizzazione dell'aeromobile*, *op. cit.*, 541; E. Spasiano, *Recensione a Maria Luisa Corbino, I contratti di utilizzazione della nave e dell'aeromobile*, Padova, 1978, in *Studi marittimi*, 1981, 107; C. Coletta, *Il leasing di aeromobile*, in *Aa. Vv., I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale XVII Trasporto*, coordinati da F. Morandi, s.l., ma Torino, s.d., ma 2004, 105 ss; P. Girardi, *Il leasing di aeromobile commerciale: profili particolari*, in *Aa. Vv., Dai tipi legali ai modelli sociali nella contrattualistica della navigazione, dei trasporti e del turismo*, Atti del Convegno di Modena 31 marzo – 1 aprile 1995, Milano, 1996, 525 ss; G. Ferrarini, *La locazione finanziaria di nave e di aeromobile*, in *Dir. Trasp.*, 1989, 37 ss.

³ In questo senso A. Lefebvre D'Ovidio – G. Pescatore L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, *op. cit.*, secondo i quali l'oggetto del contratto “non consiste in un *facere*, come negli altri contratti di utilizzazione, ma in un complesso di obbligazioni dirette a consentire il godimento del conduttore, fra le quali assume un rilievo dominante ed essenziale la consegna del-

nante⁴ qualifica il contratto di *dry lease* come contratto di locazione⁵, anche se nel Regolamento CE n. 1008/2008 il termine *dry lease* è stato tradotto in italiano “noleggjo senza equipaggio”.⁶ Ne consegue che la qualità di esercente viene assunta in capo al *lessee* che acquista il godimento dell'aeromobile. A tal proposito si evidenzia che le norme del codice della navigazione sul contratto di locazione di nave si applicano anche alla locazione di aeromobile (art. 939 cod. nav.), escluse le specifiche previsioni relative alla forma e alla pubblicità del contratto.

Per espresso riferimento normativo, infatti, il contratto di locazione deve avere una forma scritta *ad probationem*, per cui la mancanza di tale requisito non incide sulla validità del contratto ma rileva solo da un punto di vista probatorio⁷. A tal proposito preme rilevare che la Convenzione di Ginevra del 19 giugno 1948 sul riconoscimento internazionale dei diritti su aeromobile statuisce che è condizione essenziale per il riconoscimento da parte degli altri Stati contraenti del diritto di utilizzazione, l'iscrizione del contratto di locazione di aeromobile nel registro di immatricolazione.

Allo stesso modo anche l'art. 939 bis del codice della navigazione prevede che debba essere trascritto, nel registro aeronautico nazionale, il contratto di locazione di durata non inferiore a sei mesi e tale dichiarazione di pubblicità tiene luogo della stessa dichiarazione di esercizio. Inoltre, per i contratti

la *res* (nave o aeromobile) oggetto del contratto”.

⁴ A. Antonini, *Corso di diritto dei trasporti*, op. cit., 129, ss; L. Tullio, *Contratto di noleggjo*, op. cit., 372; Lobianco, *Compendio di diritto aeronautico*, op. cit., 188; A. Masutti, *Il diritto aeronautico*, op. cit., 320.

⁵ L. Tullio, *Il contratto di noleggjo*, op. cit., 372 secondo cui il *dry lease* è: “pacificamente qualificabile come una locazione, poiché è trasferita la detenzione di un aeromobile non equipaggiato e il *charterer* assume la qualità di esercente”. Sulla locazione di aeromobile si veda tra gli altri: E. Rosafio – M. Comenale Pinto, *La locazione di nave e di aeromobile*, a cura di V. Cuffaro, Torino, 2008, 371 ss; A. Lefebvre D'Ovidio, *Locazione di nave e di aeromobile*, in *Noviss. Dig.*, X, s.l., ma Torino, s.d., ma 1963, 1040 ss; F. M. Dominerò, *La locazione di nave e di aeromobile*, in *Riv. Dir. nav.*, 1965, I, 28 ss; D. Gaeta, voce “Locazione di nave e di aeromobile”, in *Enc. Dir.*, XXIV, s.l., ma Milano, s.d., ma 1974, 1022 ss; C. Medina, *Locazione di nave e di aeromobile*, in *Dig. Disc. Priv., Sez. comm.*, IX, s.l., ma Torino, s.d., ma 1993, ma Rist., 1995, 157 ss.

⁶ Sul punto M. Casanova – M. Brignardello, *Diritto dei Trasporti, Infrastrutture e accesso al mercato*, Milano, 2011, 292.

⁷ Cass. 16.11.1950 n. 2605 (secondo cui è ammissibile la prova testimoniale a chiarimento dell'atto scritto); Cass. 26.06.1963 n. 1736, in *Rivista diritto della navigazione* 1964, II, 50; Cass. 9 giugno 1975 n. 2289, in *Trasporti*, 14/1978, 157 (sui limiti della prova in caso di impiego di modulo a stampa).

di locazione di durata inferiore ai sei mesi (per i quali non è obbligatoria la pubblicità) non è neanche richiesta la forma scritta *ad probationem*⁸.

Per quanto riguarda i vantaggi riconducibili al contratto di *dry lease* si potrebbe evidenziare il fatto che il *lessee* senza ricorrere ad ingenti investimenti acquista la disponibilità di diversi aeromobili aumentando così la propria flotta solo quando ne ha particolari esigenze.

Sono evidenti, quindi, le differenze rispetto il contratto di *code sharing*, in quest'ultimo, infatti, il vettore operativo si obbliga a trasportare i passeggeri che hanno acquistato i biglietti dal vettore contrattuale condividendone i codici di designazione di volo.

2. Il *wet lease* è il contratto di utilizzazione dell'aeromobile, al quale le compagnie aeree hanno ricorso molto spesso ultimamente, in forza del quale un soggetto, esercente l'aeromobile (*lessor*), si obbliga, nei confronti di un altro vettore dietro corrispettivo a compiere uno o più viaggi per il trasferimento di persone o di merci, nel tempo previsto contrattualmente.⁹

A differenza che del *dry lease*, nel *wet lease* la qualità di esercente resta a carico del *lessor* così come anche l'equipaggio continua a restare alla sue dipendenze.

Si ritiene che la formula di *wet lease* alla quale si ricorre più frequentemente sia quella della ACMI (*Aircraft, Crew, Maintenance, Insurance*), con la quale il *lessor* si obbliga a compiere uno o più viaggi mettendo a disposizione l'aeromobile dotato dell'equipaggio, ed accollandosi i costi assicurativi relativi al rapporto ed i costi di manutenzione. Tutti gli altri costi operativi, invece, (carburante, tasse, *taxing, cargo & round handling*, assicurazione del carico) non sono compresi nel nolo e sono assunti dalla compagnia aerea lessee.

Dalla suesposta definizione del contratto di *wet lease* si evince che l'obbligazione principale assunta dal *lessor* è quella di compiere un servizio (compiere uno o più viaggi per trasportare persone, ossia i passeggeri del *lessee*) con l'aeromobile (*locatio operis*). I biglietti aerei vengono emessi dal *lessee* che quindi stipula i singoli contratti di trasporto con i passeggeri nei confronti

⁸ Sul punto: A. Masutti, *Il diritto aeronautico*, cit., 320.

⁹ Sul *wet lease* si veda: G. Callegari - S. Prati, *I nuovi contratti di utilizzazione dell'aeromobile*, in *AA. VV., Il nuovo diritto aeronautico*, Milano, 2002, 542 ss; R. Lobianco, *Compendio di diritto aeronautico, op. cit.*, 188; T. Ballarino - S. Busti, *Diritto aeronautico e spaziale*, cit., 542; A. Antonini, *Le figure contrattuali del trasporto aereo*, cit., 301; L. Tullio, *Contratto di noleggio*, cit., 372.

dei quali assume la qualifica di vettore contrattuale. Il trasporto, invece, viene eseguito dal *lessor* che nei confronti dei passeggeri assume la qualifica di vettore operativo. Secondo le norme della Convenzione di Montreal del 1999 relative al vettore di fatto, anche nell'ambito di un contratto di *wet lease*, il passeggero ha nei confronti del vettore operativo (*lessor*) gli stessi poteri e diritti che vanta nei confronti del vettore contrattuale (artt. 40 e 41 Convenzione di Montreal del 1999 e art. 941 cod. nav. che rinvia alle norme comunitarie e internazionali per quel che concerne la responsabilità del vettore).

Proprio per la natura dell'obbligazione principale del *lessor* la maggior parte della dottrina inquadra il contratto in questione nell'ambito del contratto di trasporto di persone.¹⁰ Invece un orientamento minoritario¹¹ ritiene che il *wet lease* sia inquadrabile nell'ambito del contratto di noleggio.

Circa le ragioni che hanno spinto le compagnie aeree a ricorrere sempre più frequentemente negli ultimi anni a suddetta forma contrattuale, queste sono di natura prevalentemente economica. In primo luogo, il *lessee* riesce ad aumentare la propria capacità di servizio senza però dover aumentare la flotta e allo stesso tempo riuscendo a contenere i costi (soprattutto per quanto riguarda l'equipaggio); e alternativamente, consente sempre al *lessee* di mantenere la propria capacità riducendo la flotta e beneficiando della conseguente diminuzione di costi. Per quanto riguarda, invece, i vantaggi che potrebbe trarre il *lessor* da un contratto di *wet lease* si ritiene che quest'ultimo abbia la certezza dell'utilizzazione remunerativa dei propri aeromobili, senza dover compiere attività pubblicitaria diretta alla vendita dei biglietti. In altre parole, i vantaggi per le compagnie aeree coinvolte in un *wet lease* possono essere

¹⁰ In questo senso: A. Antonini, *Corso di diritto dei trasporti*, cit., secondo il quale: "l'evenienza che l'obbligazione principale che l'obbligazione principale del *lessor* nei confronti del *lessee* sia quella di trasportare persone, ossia i passeggeri clienti di quest'ultimo, consente di qualificare il contratto in questione come trasporto di persone"; S. Ferrarini, *Il charter per il trasporto aereo di persone*, in *Riv. dir. comm.*, 1965, 13; Busti, *Contratto di trasporto aereo*, cit., 525; L. M. Bentivoglio, *Disciplina giuridica del volo charter nel quadro di una politica nazionale del trasporto aereo*, in *Trasporti*, 11/1977, 151, ss;

¹¹ L. Tullio, *Contratto di noleggio*, op. cit., secondo il quale nel trasporto di persone non possono mai configurarsi contratti di trasporto stipulati da un terzo non trasportato cioè in quanto "il vettore contraente non può stipulare un contratto di subtrasporto con un altro vettore per il semplice motivo che non può assumere la qualità di (subpasseggero)" per cui "il vettore effettivo non assume gli obblighi di trasferimento e di vigilanza verso il vettore contraente, perché costui non è oggetto di trasferimento"; oltre che a J. P. Tosi, *L'affrètement aérien*, Paris, 1977, 77 ss.

così sintetizzate: “il *lessee* fa eseguire da un altro vettore (il *lessor*) la prestazione di trasporto della propria clientela; quest'ultimo, impegnando l'aeromobile con un unico cliente (il *lessee*), viene ad operare in un mercato nel quale non è presente con una rete commerciale”.¹²

I contratti di *dry lease* e *wet lease* presentano una struttura molto simile: contengono, infatti, generalmente le indicazioni relative alle condizioni dell'aeromobile al momento della consegna, alla modalità ed ai tempi di consegna, alla durata e ai termini della locazione (*dry lease*) e del noleggio (*wet lease*); alle condizioni di utilizzo e disponibilità dell'aeromobile, agli importi dovuti per il canone di noleggio (o locazione) e alle modalità di pagamento, ad eventuali accordi sulla manutenzione dell'aeromobile e a tutte quelle informazioni sull'assicurazione, indennità etc...¹³

Il ricorso sempre più frequente ai contratti di utilizzazione di *dry lease* e *wet lease* che hanno fatto le compagnie aeree nel corso degli ultimi anni, ha indotto il legislatore comunitario a introdurre nuove disposizioni per disciplinare il fenomeno. Infatti, il Regolamento CE n. 1008/2008¹⁴ riconosce espressamente all'art. 13 la possibilità per i vettori di stipulare suddette forme contrattuali¹⁵.

In particolare all'art. 13, comma II del citato regolamento il legislatore ha previsto che entrambi i contratti in oggetto siano soggetti “ad approvazione preventiva” conformemente al diritto comunitario o nazionale applicabile in materia di sicurezza. Al successivo comma III è stata riconosciuta espressamente la possibilità per un vettore di stipulare contratti di *wet lease* con un'altra impresa per aeromobili immatricolati in un paese terzo. Anche in questo caso è richiesta l'approvazione preventiva per l'esercizio dell'aeromobile dall'autorità competente per il rilascio delle licenze. Solo che in questa seconda

¹² A. Antonini, *Le figure contrattuali del trasporto aereo*, Milano, 2008, 303.

¹³ Sul punto A. Antonini, *Le figure contrattuali del trasporto aereo*, cit., 303.

¹⁴ Sul Reg. (CE) n. 1008/2008: D. Bocchese, *La rifusione della disciplina comunitaria sulla prestazione dei servizi aerei*, in *Dir. trasp.*, 2009, 307 ss;

¹⁵ Ai sensi dell'art. 13 comma I del Regolamento CE n. 1008/2008 “[...] un vettore aereo comunitario può avere a propria disposizione uno o più aeromobili utilizzati in base ad un contratto di *dry lease* o di *wet lease*. I vettori aerei comunitari possono liberamente impiegare aeromobili immatricolati nella Comunità in base a contratti di *wet lease*, salvo quando ciò comporti rischi per la sicurezza. La Commissione deve garantire che l'attuazione di tale disposizione sia ragionevole, proporzionata e fondata su considerazioni legate alla sicurezza”.

ipotesi l'approvazione è subordinata ad alcune condizioni e presupposti.¹⁶

Comunque in ogni caso, l'Autorità competente può rifiutare di concedere l'autorizzazione in mancanza di reciprocità in materia di contratti di *wet lease* tra lo Stato membro interessato o la Comunità o lo Stato terzo in cui l'aereo oggetto del contratto è immatricolato.¹⁷ Il suddetto regolamento definisce il *dry lease* e il *wet lease rispettivamente come contratti tra imprese in virtù dei quali l'impiego dell'aeromobile avviene in accordo alle specifiche del COA del locatario nel primo caso e del locatore nel secondo* (artt. 2.24 e 2.25). Il legislatore comunitario, pur riconoscendo alle compagnie aeree la possibilità di stipulare suddette forme contrattuali atipiche, ha anche considerato l'esigenza di garantire parametri di sicurezza e ragioni di ordine sociale tanto da porre dei limiti. Infatti, l'autorizzazione alla stipulazione di un contratto di *wet lease*, riferito ad aeromobili immatricolati in un paese terzo, è subordinata al fatto che l'impiego di tali aeromobili sia limitata nel tempo e il vettore aereo deve essere in grado di dimostrare che sono state rispettate tutte le norme di sicurezza equivalenti a quelle prescritte dal diritto comunitario o nazionale; e deve, altresì, dimostrare che tale contratto è necessario per far fronte ad esigenze eccezionali oppure ad esigenze stagionali che non avrebbero essere potute soddisfatte con un contratto di utilizzazione di un aeromobile immatricolato in uno Stato membro oppure ancora per superare difficoltà operative che, anche in questo caso, non potrebbero essere ragionevolmente soddisfatte mediante

¹⁶ Ai sensi dell'art. 13 comma III del Regolamento CE n. 1008/2008 “[...]L'autorità competente può concedere l'approvazione se: a) il vettore comunitario dimostra in modo convincente all'autorità competente che sono rispettate tutte le norme di sicurezza equivalenti a quelle prescritte nel diritto comunitario o nazionale; e

b) una delle seguenti condizioni è soddisfatta:

i) il vettore aereo comunitario giustifica tale contratto di utilizzazione con esigenze eccezionali, nel qual caso può essere concessa un'approvazione per un periodo massimo di sette mesi che può essere prorogata una volta per un ulteriore periodo fino ad un massimo di sette mesi;

ii) il vettore aereo comunitario dimostra che il contratto di utilizzazione è necessario per soddisfare esigenze di capacità stagionali, che non possono essere ragionevolmente soddisfatte attraverso un contratto di utilizzazione di un aeromobile immatricolato nella Comunità, nel qual caso l'approvazione può essere prorogata;

iii) il vettore aereo comunitario dimostra che il contratto di utilizzazione è necessario per superare difficoltà operative e non è possibile o ragionevole un contratto di utilizzazione di un aeromobile immatricolato nella Comunità, nel qual caso l'approvazione è limitata alla durata strettamente necessaria per il superamento delle difficoltà.”

¹⁷ Per un approfondimento A. Masutti, *Il diritto aeronautico*, cit., 320 ss.

l'impiego di un aeromobile comunitario (art. 13.3 Reg. (CE) n. 261/04).

Rispetto all'accordo di *code sharing* anche nel *wet lease* il passeggero acquista il biglietto da un vettore contrattuale ed il trasporto può essere effettuato da un vettore operativo differente, ma nel contratto di *wet lease* manca proprio la caratteristica proprio dell'accordo di *code sharing*, ossia la condivisione dei codici di volo dei due vettori coinvolti. Come più volte sottolineato, infatti, l'elemento caratterizzante il *code sharing* non è tanto la commercializzazione dei biglietti di un altro volo, che come si è visto è cosa piuttosto frequente, quanto la commercializzazione degli stessi condividendone i codici di designazione.

3. Un altro contratto di utilizzazione dell'aeromobile che ha trovato particolare riscontro negli ultimi anni è il contratto di franchising. Esso è un contratto che trova già da tempo larga diffusione tra le imprese commerciali e al quale ricorrono anche ultimamente le imprese di trasporto aereo.

Il franchising¹⁸ è il contratto con il quale un soggetto (*franchisor* o affiliante o concedente) inserisce un altro soggetto (*franchisee* o affiliato o aggregato) nella propria catena distributiva, concedendogli il diritto (*franchise*) di utilizzare il proprio marchio e di vendere i propri prodotti o prestare i servizi della propria impresa, verso il pagamento periodico di un corrispettivo.¹⁹

¹⁸ Sul *franchising* di aeromobile: A. Antonini, *Le figure contrattuali del trasporto aereo*, cit. 304; A. Masutti, *Il Diritto aeronautico*, cit., 316; R. Lobianco, *Compendio di diritto aeronautico*, cit. 190; Callegari – Prati, *I nuovi contratti di utilizzazione dell'aeromobile*, cit. 547; A. Antonini, *Corso di diritto dei trasporti*, cit., 154.

¹⁹ Storicamente il contratto di franchising si ritiene che sia nato negli Stati Uniti d'America durante la guerra di secessione e precisamente si ritiene che la *Singer* decise di affrancare il diritto di vendere le proprie macchine da cucire ad una serie di piccoli distributori locali. In tal modo riuscì ad aggirare il blocco presente tra gli Stati dell'Unione e quelli della Confederazione e quindi a diffondere il proprio articolo. In Italia il contratto di *franchising* si diffuse negli anni 70 ma nel nostro ordinamento è stato regolamentato solo con la legge del 06 maggio 2004 recante norme per la disciplina dell'affiliazione commerciale. L'associazione italiana del *franchising* definisce il contratto in oggetto nel testo del 23 marzo 1978 come “forma di collaborazione continuativa per la distribuzione di beni o servizi fra un imprenditore (affiliante) e uno o più imprenditori (affiliati) giuridicamente ed economicamente indipendenti l'uno dall'altro, che stipulano un apposito contratto con il quale a) l'affiliante concede all'affiliato l'utilizzazione della propria forma commerciale, comprensiva del diritto di sfruttare il *Know how* ed i propri segni distintivi, unitamente ad altre prestazioni e forme di assistenza atte a consentire all'affiliato la gestione della propria attività con la medesima immagine dell'impresa affiliante; e b) l'affiliato si impegna a far proprie politiche commerciali ed immagine dell'affiliante nel-

Nel nostro ordinamento il contratto di franchising è stato disciplinato con la legge del 06 maggio 2004 n. 129 e dal regolamento adottato con decreto ministeriale 02 settembre 2005 n. 204. La legge in questione lo definisce come “*il contratto, comunque denominato, fra due soggetti giuridici, economicamente e giuridicamente indipendenti, in base al quale una parte concede la disponibilità all'altra, verso corrispettivo, di un insieme di diritti di proprietà industriale o intellettuale relativi a marchi, denominazioni commerciali, insegne, modelli di utilità, disegni, diritti d'autore, know how, brevetti, assistenza o consulenza tecnica e commerciale, inserendo l'affiliato in un sistema costituito da una pluralità di affiliati distribuiti sul territorio, allo scopo di commercializzare determinati beni o servizi*”.

La legge richiede la forma scritta *ad substantiam*. Così come per il *leasing* anche il *franchising* non è più considerato una figura contrattuale unitaria. Anche la giurisprudenza pronunciata sul punto, infatti, distingue il *franchising* di servizi, il *franchising* di produzione e il *franchising* di distribuzione.²⁰

Per quanto concerne il settore aeronautico, il *franchising* aeronautico può essere definito come un accordo commerciale fra due o più compagnie aeree con il quale si assegna al franchisee il diritto di operare con i segni distintivi del *franchisor* e di avvalersi avvalendosi della clientela del medesimo e al *franchisor* il diritto al corrispettivo che generalmente è costituito da una percentuale del volume di affari. In altre parole il *franchising* di aeromobile consiste nell'obbligo di un vettore di mettere a disposizione di un'altra compagnia un determinato numero di posti nel proprio aeromobile e nell'obbligo reciproco della compagnia che li ha acquistati di assumere il rischio di vendita. Come già detto, il *franchising* di aeromobile ha trovato larga diffusione, sia nel trasporto di persone sia nel trasporto di merci, in gran parte per le stesse ragioni per le quali ha trovato larga diffusione il contratto di *wet lease*: infatti, consente a entrambi i vettori di ridurre i costi ma allo stesso tempo di incrementare i collegamenti.

In particolare, il vettore più piccolo (*franchisee*) con il *franchising* si obbliga

l'interesse reciproco delle parti medesime e del consumatore finale, nonché del rispetto delle condizioni contrattuali liberamente pattuite”.

²⁰ La Corte di Giustizia delle Comunità Europee con la sentenza n. 28 gennaio 1986 n. 161/84 ha definito il *franchising* di servizi il *franchising* dove il *franchisee* offre un servizio sotto i segni distintivi del *franchisor*; il *franchising* di produzione quello in cui il *franchisee* produce direttamente i prodotti che rivende sotto il marchio del *franchisor* ed infine il *franchising* di distribuzione quello in cui il *franchisee* vende determinati prodotti in locali recanti l'insegna del *franchisor*.

ad effettuare direttamente i servizi di trasporto, avvalendosi del vettore maggiore. In questo modo riesce ad aumentare il proprio reddito e di rimanere sul mercato affermando la propria immagine.

Dall'altra parte il vettore di maggiori dimensioni, grazie ai contratti di franchising, riesce ad essere presente su rotte (di piccoli volumi d'affari) che non si concilierebbero con la sua struttura organizzativa e con il suo *business*.

Il *franchisee* utilizza il marchio e gli standard qualitativi ed operativi del *franchisor*, serve rotte proprie del *franchisor*, avvalendosi della clientela di quest'ultimo; emette i biglietti a nome e per conto del medesimo. Per quel che riguarda il codice di volo, generalmente è quello del *franchisor* (anche se a volte si possono trovare entrambi).²¹

Da quanto finora detto, sembrano esserci molti punti di contatto tra gli accordi di *code sharing* e gli accordi di *franchising*. Se, infatti, sono intuitive e di semplice individuazione le differenze tra il *code sharing* i contratti di *dry lease* e *wet lease*, un po' più complesso è individuare le differenze tra il *code sharing* ed il *franchising* tanto che alcuni autori hanno considerato quest'ultima forma contrattuale come una vera e propria forma di *code sharing*.

Per comprendere meglio, quindi, il *franchising* di aeromobile, sembra opportuno richiamare una pronuncia²² dell'Autorità Antitrust con la quale si è espressa su un accordo commerciale di *franchising* stipulato il 16 settembre 1998 tra l'allora compagnia di bandiera Alitalia e la compagnia Minerva, dove il vettore Minerva era il *franchisee* ed il vettore Alitalia era *franchisor*. In tale pronuncia l'Autorità ha evidenziato le caratteristiche del *franchising* secondo la quale: "L'accordo presenta le caratteristiche tipiche della forma del *franchising* come utilizzato nel trasporto aereo. I punti salienti dell'accordo notificato sono:

a) il *franchisee* (Minerva) assume il ruolo di vettore operativo che effettua le rotte con aeromobili recanti i segni distintivi del *franchisor* (Alitalia), mantenendo la titolarità degli slot relativamente alla rete aggregata;

b) il *franchisor* concede alla controparte contrattuale l'utilizzo solamente del proprio marchio, imponendo nel contempo l'osservanza dei propri standard di qualità e sicurezza e comunicando il proprio *know – how* tecnico e commerciale, ma senza assumere alcun rischio commerciale in relazione ai voli eseguiti e gestiti unicamente dal *franchisee* sulla c.d. rete aggregata (l'insieme dei collegamenti inclusi nell'accordo);

²¹A. Antonini, *Le figure contrattuali nel trasporto aereo*, cit., 307.

²²Provvedimento del 13 gennaio 1999, n. 6794.

c) il franchisor percepisce un diritto fisso, indipendente dal numero di passeggeri trasportati;

d) i voli compresi nell'accordo sono commercializzati e pubblicizzati dal vettore operativo (Minerva), con la sigla di Alitalia, ma con la specificazione dell'impiego di equipaggi e aeromobili del vettore operativo;

e) i passeggeri che viaggiano sui voli operati dal franchisee possono accumulare punteggio per il programma frequent flyer del franchisor;

f) i voli di Minerva, che ha accesso al software "ARCO" di proprietà di Alitalia per la gestione delle prenotazioni, sono inseriti da Alitalia all'interno del proprio Computer Reservation System (CRS).

Da quanto appena detto si può cogliere già una differenza rispetto il *code sharing*. Infatti, con quest'ultima forma di collaborazione non è possibile per i passeggeri partecipare, ad esempio, a programmi di *frequent flyer* riservati ai passeggeri di un vettore dell'accordo, cosa possibile invece negli accordi di *franchising*, consentendo così ai passeggeri di acquistare punteggi anche su voli minori.

A seguito della stipulazione di un accordo di *franchising*, dal punto di vista del passeggero, il vettore contrattuale è il *franchisor*, mentre il vettore operativo è il *franchisee*. Valgano, pertanto, le stesse considerazioni già fatte per l'accordo di *code sharing*, per quel che concerne il regime di responsabilità: entrambi i vettori, infatti, sono responsabili ai sensi e per gli effetti della Convenzione di Montreal del 1999, salvo il diritto di rivalsa.

Entrambi i vettori coinvolti in un accordo di *franchising* sono, inoltre, tenuti al rispetto delle norme sulla concorrenza e delle norme sul dovere d'informazione sull'effettiva identità del vettore operativo, ai sensi dell'art. 748 del codice della navigazione.

Per quanto riguarda il rispetto delle regole sulla concorrenza di cui alla legge n. 287/90 si deve sottolineare che la valutazione, trattandosi di accordo tra compagnie aeree, deve avvenire tenendo conto delle caratteristiche proprie del mercato e della conseguente concorrenza tra i due vettori e non si dovranno, invece, seguire solo i criteri generali adottati per la categoria degli accordi di *franchising* tra un produttore e un distributore in campo commerciale.

Proprio sulla base di queste considerazioni, l'Autorità Garante ha ritenuto contrario alle regole della concorrenza, sancite dall'art. 2 Legge n.

287/90, l'accordo di *franchising* stipulato tra Alitalia e Minerva. Ha, infatti, osservato nel provvedimento del 13 gennaio 1999, n. 6794 che: “*Per la natura stessa delle formula del franchising, per l'ampiezza dell'accordo... (Omissis) ...e per l'integrazione della struttura tariffaria di Minerva con quella di Alitalia, l'intesa notificata determina il pieno coordinamento delle operazioni di Minerva con quelle di Alitalia. Ciò può affermarsi in ragione delle caratteristiche sopra descritte degli accordi di franchising nel settore aereo, riscontrabili interamente anche nell'intesa notificata, e anche in assenza di quelle clausole che codifichino un maggiore grado di coordinamento tra le parti. Non risulta infatti plausibile che, dato un accordo così esteso, Minerva possa intraprendere iniziative di concorrenza nei confronti di Alitalia, pur in assenza di un'esplicita clausola di esclusiva. A conferma della limitata autonomia dei comportamenti di Minerva stanno sia la sua affermazione circa l'impraticabilità di accordi con altri vettori, sia la circostanza per cui, successivamente alla stipula dell'accordo di franchising, l'ampliamento dell'operativo di Minerva (da 18 a 27 rotte) è sempre e comunque rientrato nella rete aggregata inclusa nell'intesa.*

Se pertanto l'intesa in esame non sembra determinare restrizioni significative della concorrenza effettiva, la stessa intesa risulta invece assumere natura restrittiva con riguardo alla concorrenza potenziale. Minerva infatti deve ritenersi uno dei pochi vettori nazionali in grado di svolgere un'attiva concorrenza ad Alitalia sui collegamenti point to point di medio volume di traffico, atteso che un altro vettore analogo per struttura e dimensioni (Azzurra Air) risulta anch'esso legato ad Alitalia da un accordo di franchising... (Omissis).

L'intesa in esame, perciò, comporterebbe il totale coordinamento dei comportamenti di Minerva e Alitalia, concorrenti potenziali sui collegamenti point to point. Tale effetto restrittivo della concorrenza risulta rafforzato dalla durata illimitata dell'accordo e dal fatto che esso coinvolge tutte le risorse attualmente a disposizione di Minerva.

Il coordinamento concorrenziale che l'accordo di franchising determina fra Alitalia e Minerva si inserisce in un contesto caratterizzato dalla presenza di barriere all'entrata sulle singole rotte nazionali. Le risultanze istruttorie hanno infatti evidenziato che una ridotta disponibilità di slot e soprattutto, la necessità di assicurare sin dall'inizio una consistente rete di collegamenti nazionali possano consentire al più delle sporadiche entrate di vettori minori, ma senz'altro scoraggiano l'entrata di vettori di maggiori dimensioni, più attrezzati tecnicamente e finanziariamente a svolgere un'attiva concorrenza nei confronti del vettore dominante. Questa situazione fa sì che l'eliminazione della concorrenza potenziale fra Alitalia e Minerva sia idonea a ridurre significativamente, finanche a eliminar-

la, la pressione concorrenziale sui singoli mercati interessati”.

Da quanto sopra evidenziato, si evince chiaramente che l'Autorità ha ritenuto lesivo delle regole della concorrenza l'accordo di franchising stipulato tra Alitalia e Minerva in quanto, da detto accordo sono derivate talmente tante di forme di collaborazione tra le due compagnie aeree da non garantire eventuali iniziative di concorrenza di Minerva nei confronti di Alitalia.²³

Alla luce di tutte le suesposte considerazioni sul *franchising* di aeromobile si evince che quest'ultimo si allontana in parte dalla definizione di *franchising* di cui alla legge n. 129/2004. Infatti, nel *franchising* aeronautico il *franchisor* esercente non si avvale di una rete di affiliati, come sistema ordinario di commercializzazione (cosa che invece avviene nel *franchising* ordinario) ma gestisce direttamente la maggior parte delle rotte e affida solo marginalmente qualche rotta al *franchisee* per la singola gestione delle stesse.²⁴

Per quel che riguarda le differenze tra gli accordi di *franchising* e gli accordi di *code sharing*, ritengo che, nonostante le affinità esistenti tra le due figure, le stesse debbano essere rinvenute nell'oggetto dell'accordo. Infatti, mentre il *code sharing* ha ad oggetto la commercializzazione di un volo e la condivisione dei codici identificativi senza in alcun modo coinvolgere cessione di marchi e di altri diritti di proprietà industriale (fermo restando, come più volte detto, che il *code sharing* si può inserire in forme di collaborazione più ampie), con l'accordo di *franchising* il *franchisee* utilizza il marchio e gli standard qualitativi del concedente; anche gli stessi aeromobili utilizzati dal *franchisee* hanno l'assetto esteriore e i colori propri degli aeromobili del concedente. Ed inoltre, l'utilizzatore potrebbe usare il codice di volo del concedente o talvolta potrebbero essere presenti entrambi.

Dal punto di vista del passeggero, invece, anche nel *franchising* così come nel *code sharing* o nel *dry lease* o *wet lease*, vi è la distinzione tra vettore contrattuale e del vettore di fatto; nell'accordo di *franchising*, infatti, il passeggero acquista il biglietto aereo dal concedente (*franchisor*) che è il vettore contrattuale anche se poi il trasporto sarà eseguito dall'utilizzatore (*franchisee*) con aeromobili che hanno tutte le caratteristiche proprie degli aeromobili del concedente. Valgono, pertanto, le stesse considerazioni già fatte, circa il regime di responsabilità solidale tra i vettori coinvolti.

²³A. Masutti, *Il diritto aeronautico*, cit., 318.

²⁴In questo senso anche: A. Antonini, *Le figure contrattuali del trasporto aereo*, op. cit., 305; R. Lobianco, *Compendio di diritto aeronautico*, cit., 190.