



Dipartimento di Giurisprudenza

Cattedra di Diritto dell'Unione Europea

**Le dinamiche tariffarie nel mercato europeo del
trasporto aereo: profili *antitrust* della controversia
sul “caro voli”**

Chiar.mo Prof.
Daniele Gallo
RELATORE

Chiar.mo Prof.
Giacomo Biagioni
CORRELATORE

Letizia Sartori
Matr. 157053
CANDIDATA

Anno Accademico 2022/2023

Sommario

Introduzione1

Capitolo I. Il mercato europeo del trasporto aereo6

1.1 L'evoluzione del mercato europeo del trasporto aereo7

1.1.1 Il processo di liberalizzazione: dagli accordi internazionali alla disciplina comunitaria .. 9

1.1.2 Il processo di liberalizzazione: la disciplina europea..... 13

1.2 La competenza attuale dell'UE in materia di trasporto aereo: i Trattati.....18

1.3 Il Regolamento 1008/2008.....27

1.3.1 La disciplina del Regolamento 1008/2008 28

1.3.2 Capo IV: la regolamentazione tariffaria 32

1.4 L'interazione con la disciplina *antitrust*: il focus sugli aiuti di stato.....37

1.4.1 Gli aiuti di stato nel settore del trasporto aereo 38

1.4.2 Gli Oneri di Servizio Pubblico 43

Capitolo II. L'evoluzione tecnologica nella tariffazione aerea: i principali

profili di tutela della concorrenza nell'Unione51

2.1 L'adeguatezza del diritto europeo della concorrenza a far fronte all'evoluzione

tecnologica dei sistemi di determinazione delle tariffe aeree53

2.2 La fase di determinazione delle tariffe aeree56

2.2.1 La tariffazione dinamica..... 58

2.2.2 <i>L'interazione con il diritto della concorrenza</i>	61
2.3 La fase di distribuzione dei biglietti aerei.....	64
2.3.1 <i>Il Codice di Condotta relativo ai sistemi di distribuzione dei biglietti aerei</i>	66
2.3.2 <i>I nuovi sistemi di prenotazione online e l'intervento della giurisprudenza europea in materia: i casi Sabre e Amadeus</i>	72
Capitolo III. L'influenza della legislazione europea sulla disciplina nazionale	77
3.1 La disciplina <i>antitrust</i> nazionale applicata al settore del trasporto aereo	80
3.2 Il Decreto Asset	86
3.2.1 <i>Origine e motivazioni: il caro voli</i>	87
3.2.2 <i>La disciplina</i>	93
3.2.3 <i>Gli aiuti di stato nel settore: gli OSP nazionali nella previsione del Decreto</i>	96
3.3 La legge di conversione	103
3.4 Le novità introdotte dalla norma in relazione all'Autorità Antitrust	109
Capitolo IV. Le possibili conseguenze dell'attuale crisi del settore del trasporto aereo: evidenze recenti dalla giurisprudenza europea	115
4.1 Il prezzo iniquo e l'abuso di posizione dominante: la "limitata" giurisprudenza della CGUE può aver influito sulle decisioni del governo italiano?	116
4.2 Il caso <i>Airfreight</i> : il cartello internazionale per la fissazione dei prezzi	118

4.3 Le prospettive di un cambiamento permanente o l'effetto prolungato della crisi da Covid 19?	121
4.3.1 <i>La recente decisione del Tribunale nel caso Ryanair v. Commission</i>	122
4.3.2 <i>Le possibili sfide future che le autorità antitrust dovranno affrontare nel settore del trasporto aereo</i>	125
Conclusioni	127
BIBLIOGRAFIA	131

Elenco delle abbreviazioni

AA	<i>American Airlines</i>
ADA	<i>Airline Deregulation Act</i>
AGCM	Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
ART	Autorità di Regolazione dei Trasporti
Art.	Articolo
Artt.	Articoli
c.c.	Codice civile
CGUE	Corte di Giustizia dell'Unione europea
COA	Certificato di Operatore Aereo
GDS	Global Distribution System
Cost.	Costituzione della Repubblica italiana
CRS	<i>Computer Reservation System</i>
d.l.	Decreto-Legge
d.lgs.	Decreto Legislativo
IA	Intelligenza Artificiale
IATA	<i>International Air Transport Association</i>
l.	Legge
MIDT	<i>Marketing Information Data Tape</i>
MIT	Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti
O&D	<i>Point of origin/point of destination</i>
OSP	Oneri di Servizio Pubblico
SIEG	Servizi di interesse economico generale
TFUE	Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea
TUE	Trattato sull'Unione Europea
UE	Unione Europea
USA	United States of America

Introduzione

L'obiettivo primario del quadro giuridico dell'Unione Europea ('UE') consiste nello stabilire e mantenere un mercato interno aperto e concorrenziale, limitando le ipotesi di distorsione dello stesso. La regolamentazione del mercato, dunque, si concentra su prevenzione e proibizione delle pratiche anticoncorrenziali da parte delle imprese e degli Stati membri, e su norme mirate all'armonizzazione delle normative dei diversi Stati membri.¹ Il prezzo costituisce una, se non la, dimensione fondamentale della concorrenza, che, per sua stessa natura, è determinata da prezzi e tariffe.² La Corte di Giustizia dell'Unione europea ('CGUE') ha, dunque, ritenuto che *“una misura che impone di offrire un prodotto o un servizio sul mercato a un prezzo determinato influenza necessariamente la libertà delle imprese interessate di agire sul mercato in oggetto e, pertanto, il processo concorrenziale che ha luogo su detto mercato. Una tale misura è, per sua stessa natura, contraria all'obiettivo di realizzazione di un mercato aperto e concorrenziale”*.³

Ciononostante, regole di controllo dei prezzi, pur se riconosciute come forme invasive di intervento nel mercato, rappresentano, talvolta, una deroga necessaria per tutelare altri interessi e principi dell'UE.⁴

Queste valutazioni sono emerse nel corso dell'ultima metà di secolo in relazione al settore del trasporto aereo. Il settore si caratterizza in UE per la sua ampia liberalizzazione, da un punto di vista sia sostanziale sia regolamentare: la globalizzazione e la modernizzazione dei sistemi informatici e dell'industria dell'aviazione hanno condotto a notevoli cambiamenti del mercato dell'aviazione civile.⁵ Da ultimo, gli sconvolgimenti portati dalla pandemia da Covid-19 hanno riaperto il dibattito su diversi aspetti di questo mercato, tra cui quelli relativi agli aiuti

¹ N. DUNNE, *Regulating prices in the European Union* (2018) in Yearbook of European Law, Vol. 37, pp. 344-345.

² Così viene definite, ad esempio, in Commissione europea, Decisione del 9 novembre 2010, *Aifreight*, Causa AT.39258, para.900: *‘Price being the main instrument of competition [...]’*.

³ CGUE, Sentenza del 7 settembre 2016, *Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE) v Premier ministre and Others*, Causa C-121/15, para. 30.

⁴ N. DUNNE, *Regulating prices in the European Union*, op. cit., pp. 344-345.

⁵ U. ARRIGO, *Alitalia e il mercato europeo del trasporto aereo* (2005) in Mercato Concorrenza Regole, pp. 298-299.

di stato al settore, alla sostenibilità e, infine, alle dinamiche tariffarie.⁶ Nei primi mesi dell'epidemia in Europa, gli aeroporti che abitualmente gestiscono centinaia di voli e decine di migliaia di passeggeri ogni giorno sono stati ridotti a pochissimi voli; migliaia di aeromobili sono stati messi fuori servizio e decine di migliaia di dipendenti sono stati licenziati. In questo contesto, non sorprende come si siano aperte numerose riflessioni sulla capacità del sistema di far fronte a situazioni di crisi, ma soprattutto ai cambiamenti che avverranno su questo settore nei prossimi decenni.⁷

In particolare, la crisi pandemica ha impattato in maniera rilevante sulle dinamiche tariffarie delle compagnie aeree. La ripresa del traffico aereo a seguito della pandemia e del conflitto Russo-Ucraino ha portato con sé alcune conseguenze, tra cui l'aumento generalizzato delle tariffe dei biglietti aerei, e sollevato perplessità per quanto riguarda la compatibilità di tali manovre delle compagnie aeree con la normativa *antitrust* europea.⁸ Non solo, le circostanze hanno anche portato ad una riapertura del dibattito relativamente ai sistemi telematici di prenotazione, additati come "colpevoli" di accordi anticoncorrenziali finalizzati alla fissazione di prezzi eccessivi ed iniqui.⁹

Alla luce di ciò, il presente studio si propone l'obiettivo di condurre una valutazione critica delle problematiche attuali e degli sviluppi futuri relativamente alla tariffazione nel mercato europeo del trasporto aereo. Il *focus* verrà posto sullo sviluppo della (de)regolamentazione del settore a livello europeo, del suo impatto sulla normativa nazionale e, viceversa, sul cambio di prospettiva attuale di alcuni Stati membri che sembrano richiedere una disciplina più rigida. Il *fil rouge* del lavoro sarà rappresentato da un'analisi incrociata su due aspetti: il primo riferito allo studio dell'evoluzione tecnologica del mercato e dei servizi di trasporto aereo, in particolare dal punto di vista tariffario, e sull'impatto di tali dinamiche sul mercato; il secondo connesso ad un'analisi critica dell'influenza delle trasformazioni avvenute all'interno del settore sia sulla disciplina comunitaria sia su quella nazionale.

⁶ G. STIRLING, *COVID-19 Related State Aid for the Airline Sector: EU Courts Not Hesitant to Remove the Commission's Stamp of Approval* (2022) in *Air & Space Law*, Vol. 47, pp. 145-147

⁷ *Ibidem*.

⁸ ENAC, *Relazione concernente il rincaro dei prezzi dei biglietti aerei* (2023), p. 11.

⁹ S. MILLWOOD, *Big Airlines with Big Data: The European Competition Law Issues Associated with Price-Setting in the Airline Industry Using Big Data Analytics and Machine-Learning and the Case for 'Competition-by-Design'* (2018) in *Air & Space Law*, p. 287-288.

A tal fine, sono stati individuati tre aspetti principali, analizzati nei diversi capitoli. Nel primo capitolo verranno poste le basi per la successiva esposizione. Verrà, dunque, introdotta la disciplina europea del trasporto aereo, a partire dalla sua evoluzione storica. Per comprendere le motivazioni che hanno condotto alla liberalizzazione del mercato dell'aviazione civile, risulta fondamentale, infatti, ripercorrere le tappe di questo processo, avviato tramite plurimi interventi prima nella Comunità europea, poi nell'Unione. La liberalizzazione del settore, facente seguito a quella realizzata negli Stati Uniti alla fine degli anni Settanta, ha consentito la modifica del precedente regime, basato su accordi bilaterali tra Stati e su riserve di favore per le compagnie di bandiera nei mercati interni ai singoli stati di appartenenza.¹⁰

L'importanza di questo sviluppo non è da sottovalutare, dal momento che sono stati proprio gli interventi legislativi comunitari, la connessa prassi della Commissione e la relativa giurisprudenza di Corte e Tribunale a plasmare il mercato del trasporto aereo come si conosce attualmente. Sarà, poi, l'esposizione della disciplina attualmente vigente e, in particolare, l'analisi del Regolamento n. 1008/2008¹¹, a consentire di individuare gli elementi di criticità emersi nel corso del tempo di applicazione della normativa. L'attenzione sarà posta, nello specifico, sulle questioni sollevate dall'intersezione tra la normativa *antitrust* comunitaria e la disciplina dell'aviazione civile in materia di tariffazione e aiuti di stato, attraverso un'attenta analisi degli articoli rilevanti del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea ('TFUE').¹²

In virtù di questa analisi, sarà possibile procedere allo studio delle problematiche giuridiche derivanti dall'evoluzione tecnologica dei sistemi di tariffazione e distribuzione impiegati dalle compagnie aeree. A seguito dell'identificazione delle caratteristiche tecniche del sistema, seguirà l'individuazione della normativa applicabile in materia, tra cui, in particolare, il Regolamento n. 80/2009.¹³ Il presente lavoro affronterà, poi, alcuni casi in cui la Commissione ha valutato se alcuni vettori aerei stessero sfruttando le strategie automatizzate di determinazione dei prezzi e i

¹⁰ U. ARRIGO, *Alitalia e il mercato europeo del trasporto aereo*, op. cit., pp. 299-300.

¹¹ Regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio recante norme comuni per la prestazione di servizi aerei nella Comunità (2008).

¹² Nello specifico, si fa riferimento agli artt. 101, 102 e 107 TFUE.

¹³ Regolamento (CE) n. 80/2009 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 gennaio 2009 relativo a un codice di comportamento in materia di sistemi telematici di prenotazione e che abroga il regolamento (CEE) n. 2299/89 del Consiglio, L 35/47

sistemi telematici di prenotazione dei biglietti aerei con finalità anticoncorrenziali.¹⁴ Pur non negando gli effetti positivi di *welfare* derivanti dall'uso del *dynamic pricing*, dall'analisi emergeranno, tuttavia, talune criticità ancora esistenti nel mercato sia nazionale sia europeo.

In termini speculari rispetto all'esposizione iniziale, verrà presentata anche parte della normativa *antitrust* italiana, in relazione all'intersezione tra la disciplina *antitrust* europea, negli aspetti rilevanti ai fini di questa ricerca, e la sua trasposizione nazionale. Questo consentirà al lettore una più chiara comprensione delle questioni emergenti come cause ed effetti dell'introduzione del recentissimo "Decreto Asset".¹⁵ Il punto di vista dell'analisi verrà capovolto, prevedendo come spunto di avvio non più la struttura del mercato, così come plasmata dalla normativa: al contrario, si considereranno i cambiamenti sociali ed economici avvenuti nel mercato come ragione e non più come effetto della crisi della legislazione in materia di aviazione civile. Saranno poste in rilievo altresì alcune considerazioni sulla legittimità, rispetto al diritto dell'Unione, di tali interventi nazionali, alla luce del contesto di riferimento.

Infine, nel quarto e ultimo capitolo, verranno effettuate delle valutazioni finali di più ampio respiro. Partendo da un caso rilevante¹⁶ e dalla giurisprudenza della CGUE in materia di *excessive pricing*, sarà possibile osservare come la normativa di settore venga applicata dalla Commissione e dalla CGUE in ipotesi concrete. Ad esito di tale analisi, sarà possibile ampliare lo sguardo con alcune riflessioni sui recenti sviluppi correlati alla crisi del settore, causata, in particolar modo, dai provvedimenti di contrasto alla pandemia da Covid-19.

Lo studio mira, dunque, ad analizzare in maniera critica l'adeguatezza del sistema attuale a garantire il *level playing field* tra gli Stati membri ed a tutelare i consumatori in un mercato così deregolamentato. La recente normativa introdotta in Italia costituirà il *case study* principale per evidenziare l'esistente margine di miglioramento nella legislazione decentrata, ponendo l'attenzione, in particolare, sulla regolamentazione

¹⁴ Commissione, *Airline ticket distribution (Amadeus) e (Sabre)*.

¹⁵ Decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104 - Disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici (Decreto Asset).

¹⁶ Commissione europea, Decisione del 9 novembre 2010, *Airfreight*, AT.39258.

tariffaria e sulle dinamiche che riguardano questo aspetto del settore del trasporto aereo. Si cercherà, a riguardo, di dimostrare come le diverse scelte degli operatori del sistema impattino in maniera rilevante su diversi livelli, nazionale ed europeo, e come sussistano margini di miglioramento a lungo termine all'interno del settore.

Capitolo I. Il mercato europeo del trasporto aereo

Fin dalla nascita della Comunità Europea, si istituì rapidamente una politica chiave sui trasporti, definendo così un settore fondamentale per l'intervento e la collaborazione tra gli Stati membri. L'obiettivo preminente è stato sin da principio la creazione di un mercato dei trasporti comune agli Stati membri volto a favorire la libera prestazione dei servizi e la libera circolazione di merci e persone. Con il tempo, si è dimostrato fondamentale promuovere adeguate condizioni di concorrenza per tutte le diverse modalità di trasporto mediante interventi di armonizzazione.¹⁷ Tali interventi si sono focalizzati non solo su leggi e politiche nazionali in materia di trasporto, ma anche sulle adiacenti aree tecnologica, sociale e fiscale legate alla fornitura dei servizi di trasporto.¹⁸

In particolare, per quanto riguarda il trasporto aereo, la liberalizzazione del mercato ha favorito un'ampia libertà di accesso al mercato, che ha comportato l'aumento del volume di merci e di passeggeri trasportati, l'evoluzione tecnologica e la riduzione generale dei prezzi. Questi cambiamenti hanno consentito una maggiore autonomia delle compagnie aeree, portando ad una condizione di "dinamismo competitivo".¹⁹ Tuttavia, l'intensa regolamentazione a cui è stato sottoposto il sistema ha portato anche degli svantaggi, tra cui l'incremento delle ipotesi di distorsione della concorrenza e di abusi ad opera delle compagnie aeree operanti nel settore.²⁰

Per queste ragioni, risulta essenziale ripercorrere, in primo luogo, l'evoluzione storica della disciplina del trasporto aereo nel mercato europeo, dati i cambiamenti radicali avvenuti negli ultimi trent'anni. In secondo luogo, poi, verrà esposta la disciplina attualmente vigente attraverso un'analisi del Regolamento UE 1008/2008, soffermandosi in particolare sulle norme relative a concorrenza, tariffazione e regolamentazione degli Oneri di Servizio Pubblico ('OSP'). Questa illustrazione ha

¹⁷ Si è qui riportata la sintesi prevista sul sito web del Parlamento Europeo, *Politica comune dei trasporti: in breve* (2023) <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/123/politica-comune-dei-trasporti-in-breve> accesso 6 dicembre 2023.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ M. DEIANA, *Problematiche giuridiche del trasporto aereo low cost* (2010) in *Diritto dei Trasporti*, pp. 671-672.

²⁰ L. SOLIMENE E M. TRABUCCHI, *Concorrenza e strategie anticompetitive nei settori del trasporto aereo e dei servizi aeroportuali* (2015) in *Rivista di economia e politica dei trasporti*, pp. 2-3.

l'obiettivo di fornire uno sguardo d'insieme sulle norme che, ad oggi, disciplinano il mercato del trasporto aereo in UE.

1.1 L'evoluzione del mercato europeo del trasporto aereo

Quanto alle condizioni attuali del mercato europeo di trasporto, si consideri qui quanto pone in rilievo la Commissione europea con specifico riguardo proprio al trasporto aereo.

Con oltre 100 compagnie aeree di linea, una rete di oltre 400 aeroporti e 60 fornitori di servizi di navigazione aerea, il trasporto aereo costituisce un elemento fondamentale dell'economia europea e del mercato interno. Infatti, il mercato del trasporto aereo risulta indispensabile per l'integrazione e la competitività dell'Europa e per le sue interazioni con il mondo. Ciò è dovuto in gran parte alla creazione di un mercato unico dell'aviazione civile, nato proprio negli anni '90.²¹

Il passaggio al mercato interno ha eliminato gran parte delle restrizioni commerciali per le compagnie aeree che volano all'interno dell'UE, come le limitazioni sulle rotte, sul numero di voli o sulla definizione delle tariffe. Tutte le compagnie aeree comunitarie possono operare i loro servizi su qualsiasi rotta all'interno dell'UE. Inoltre, sono comparsi nuovi business, in particolare si fa riferimento alle compagnie *low cost*, e i prezzi sono diminuiti drasticamente. L'influenza dalla politica europea nel settore del trasporto aereo ha reso possibile il miglioramento del sistema concorrenziale e ha garantito il massimo livello di sicurezza e di qualità del servizio.²²

Ciononostante, il mercato del trasporto aereo è stato per lungo tempo quasi del tutto ignorato dal punto di vista regolamentare, sia a livello europeo sia a livello internazionale.²³

Nonostante già con la creazione della Comunità Europea e con la stipula del Trattato CEE si fosse attribuito al legislatore comunitario il potere di definire una politica comune nel settore dei trasporti, il settore del trasporto aereo venne tenuto separato dalle previsioni in materia. Gli artt. 70-80 TCE, infatti, definiscono la disciplina e le

²¹ Si è qui riportata la sintesi prevista sul sito web della Commissione Europea, *Internal Market* https://transport.ec.europa.eu/transport-modes/air/internal-market_en accesso 6 dicembre 2023.

²² Ibidem.

²³ G. BURGHOUWT, *EU Air Transport Liberalisation Process, Impacts and Future Considerations – Discussion Paper* (2015) 4 OECD/ITF, p. 5.

competenze della Comunità europea con la finalità di creare una politica comune dei trasporti.²⁴

Tuttavia, come previsto dall'art. 80 TCE:

1. Le disposizioni del presente titolo si applicano ai trasporti ferroviari, su strada e per vie navigabili.

*2. Il Consiglio, con deliberazione unanime, potrà decidere se, in quale misura e con quale procedura, potranno essere prese opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea.*²⁵

Di conseguenza, in origine, l'intero sistema dell'aviazione era gestito dalle compagnie di bandiera nazionali, mentre, a livello internazionale, erano gli accordi bilaterali tra Stati a governare il settore. Tuttavia, nel tempo crebbero i malumori legati al mancato rispetto dei principi della concorrenza, su cui si basava e si basa tuttora il mercato interno, elemento fondamentale dell'UE.²⁶ Per questo motivo, e anche a seguito dell'operazione di *deregulation* americana²⁷, si è provveduto a regolamentare a livello europeo il mercato del trasporto aereo.

Uno degli sviluppi più significativi, che ha rivoluzionato il settore dell'aviazione, è stata proprio la liberalizzazione di questo mercato. Iniziata negli anni '90, questa politica ha consentito l'implementazione di una serie di misure destinate a migliorare la concorrenza, e dunque l'efficienza, del mercato dell'aviazione in UE. A seguito dell'abbandono dei tradizionali accordi bilaterali tra gli Stati e della concessione alle compagnie aeree di operare liberamente in qualsiasi Stato membro dell'UE, si è favorita la creazione di un ambiente più competitivo. La diretta conseguenza di questo è stato un aumento nel numero di rotte disponibili e una riduzione delle tariffe per i clienti.²⁸

Nel complesso, dunque, nonostante siano emerse numerose problematiche legate principalmente a questioni di sicurezza e alle condizioni di lavoro, la liberalizzazione

²⁴ Artt. originariamente 74-84 del Trattato di Roma, poi trasfusi negli artt. 70-80 TCE con le modifiche intervenute a mezzo del Trattato di Amsterdam.

²⁵ Art. 80 TCE.

²⁶ F. ROSSI DAL POZZO, *Servizi di trasporto aereo e diritti dei singoli nella disciplina comunitaria*, Milano, 2008, p. 11.

²⁷ Per approfondimenti sul concetto di "deregulation", S. CREAGER, *Airline Deregulation and Airport Regulation* (1983) *The Yale Law Journal*; A. KAHN, *Surprises of Airline Deregulation* (1988) in *The American Economic Review*.

²⁸ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, Torino, Giappichelli, 2023, pp. 90-94.

del mercato del trasporto aereo ha permesso la progressione del sistema e il miglioramento delle condizioni per i viaggiatori.

1.1.1 Il processo di liberalizzazione: dagli accordi internazionali alla disciplina comunitaria

A livello internazionale, il principale strumento di *governance* del trasporto aereo internazionale è costituito dalla Convenzione di Chicago, firmata il 7 dicembre 1944 e detta anche “la Costituzione dell’aviazione civile internazionale”. La Convenzione si pone come obiettivi principali l’efficienza e l’economicità del trasporto aereo, la prevenzione dello spreco economico dovuto alla concorrenza superflua e la garanzia delle giuste opportunità per le compagnie aeree internazionali.²⁹

Tuttavia, la Convenzione, che regola l’intero sistema del trasporto aereo internazionale, si basa fundamentalmente sul riconoscimento del principio di sovranità degli Stati. L’art. 1, infatti, recita “*the contracting States recognize that every State has complete and exclusive sovereignty over the airspace above its territory.*”³⁰ L’intero sistema dell’aviazione civile, infatti, si basava sul controllo monopolistico dei singoli Stati dal momento che l’interesse fondamentale degli stessi era la tutela della sovranità territoriale e delle proprie compagnie di bandiera. L’obiettivo del guadagno economico si poneva di pari passo con la necessità di tutelare la propria immagine, anche ai fini della riorganizzazione interna conseguente alla distruzione portata dalla Seconda Guerra Mondiale.³¹ Per questo, le compagnie di bandiera erano considerate simbolo dello Stato, da cui erano finanziate e amministrare. Le condizioni di servizio e tariffarie erano definite dagli Stati, in quanto portatori di diritti sovrani.³² Infatti, al momento della stesura della Convenzione, parità di opportunità e concorrenza leale si riferivano al diritto degli Stati sovrani di fornire servizi aerei su base paritaria con gli altri Stati. Dunque, si attribuiva allo Stato il potere di regolamentare il mercato aereo, assoggettando i servizi aerei ad autorizzazioni o condizioni speciali.³³

²⁹ International Civil Aviation Organization (ICAO), Convention on Civil Aviation (1944) 15 U.N.T.S. 295 (“Chicago Convention”).

³⁰ Art 1 Chicago Convention.

³¹ S. SERAFINI, *Le operazioni di concentrazione nel settore del trasporto aereo e la prassi valutativa della Commissione europea* (2002) in *Contratto e Impresa/Europa*, pp. 1031-1040.

³² M. DEIANA, *Problematiche giuridiche del trasporto aereo low cost*, op. cit., pp. 671-672.

³³ S. PEDRABISSI, *Il trasporto aereo, il mercato concorrenziale e gli aiuti di Stato. Riflessioni a margine del caso Alitalia* (2017) in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*, pp. 739-740.

Come conseguenza di questa visione del mercato del trasporto aereo, ciò che è assente all'interno della Convenzione è anche una disciplina uniforme in tema di riconoscimento dei diritti commerciali e delle libertà tecniche in capo ai servizi di linea. Questo aveva condotto gli Stati a concludere tra loro accordi bilaterali soprattutto in termini di diritti di traffico e tariffe, strumenti validi solo tra le parti dell'accordo.³⁴

L'esistenza di questi accordi non permise inizialmente la creazione di un sistema multilaterale di scambio nei diritti di traffico. Infatti, in questo clima, lo strumento più efficace per controllare l'accesso al mercato di nuovi vettori era la negoziazione bilaterale. In questo modo, si manteneva un numero limitato di rotte e diritti di traffico per le diverse compagnie (si parla generalmente di compagnie di bandiera). Questo controllo, estremamente rigido, su entrata e capacità dell'offerta, garantiva agli Stati di esercitare un potere molto forte sull'unico vettore a cui veniva concessa l'autorizzazione di realizzare i collegamenti tra le due nazioni coinvolte nell'accordo.³⁵ Inoltre, le tariffe erano stabilite fra le compagnie aeree attraverso le procedure stabilite dall'*International Air Transport Association* ('IATA') e, successivamente, approvate dai governi stessi. I prezzi, che non tenevano in considerazione le esigenze degli utenti finali, venivano fissate ad un livello molto elevato, per sopperire ai costi operativi presenti all'interno dell'area europea. Questo aspetto, nonostante la differente regolamentazione odierna del sistema, ancora persiste nella determinazione delle tariffe.³⁶

L'affermazione di questa politica protezionistica e la diffusione degli accordi bilaterali fra Stati, come precedentemente evidenziato, si rivelò ben presto una modalità di gestione del traffico aereo non adeguata all'aumento dei traffici e all'evoluzione delle politiche di concorrenza, a livello sia europeo sia internazionale.³⁷ La Comunità

³⁴ S. SERAFINI, *Le operazioni di concentrazione nel settore del trasporto aereo e la prassi valutativa della Commissione europea*, op. cit., pp. 1031-1035.

³⁵ S. PEDRABISSI, *Il trasporto aereo, il mercato concorrenziale e gli aiuti di Stato*, op. cit., pp. 739-740.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ L. SOLIMENE E M. TRABUCCHI, *Concorrenza e strategie anticompetitive nei settori del trasporto aereo e dei servizi aeroportuali*, op. cit., p. 6.

europea procedette dunque ad emanare diverse normative che delinearono un'importante apertura ad un sistema maggiormente concorrenziale.

A livello comunitario, un caso emblematico risale al 2002, contesto in cui la Corte di Giustizia stimolò il settore aereo attraverso la pronuncia delle celebri sentenze “*Open Skies*”. Gli accordi che generarono queste sentenze, detti appunto *Open Skies*, conclusi tra paesi comunitari e gli USA, prevedevano una libertà assoluta di accesso a tutte le rotte e un sistema di fissazione delle tariffe attraverso il sistema della doppia disapprovazione.³⁸ Inoltre, secondo la clausola “della proprietà e del controllo”, solo i vettori effettivamente controllati dagli Stati contraenti o da persone di nazionalità degli stessi potevano effettuare il servizio. La Commissione europea, però, evidenziò come questi accordi contrastassero in diversi modi con la normativa comunitaria in tema di concorrenza e di capacità della Comunità di concludere accordi internazionali.³⁹ Al fine di ostacolare la diffusione degli accordi *Open Skies*, la Commissione aprì diverse procedure di infrazione, che portarono nel 2002 ad una pronuncia della Corte di Giustizia. La Corte confermò i timori della Commissione, dichiarando gli accordi incompatibili con il trattato CE nel momento in cui viene utilizzata una “clausola di nazionalità”, che ha come effetto quello di limitare i diritti internazionali di traffico ai vettori di un solo Stato. Inoltre, la Corte ribadì l'effetto discriminatorio di queste clausole verso le compagnie aeree comunitarie, dal momento che si basano sulla nazionalità dei titolari delle stesse.⁴⁰

Questa discriminazione, tuttavia, ha avuto l'effetto di limitare lo sviluppo dei vettori aerei comunitari operanti su rotte internazionali, anche in seguito alla liberalizzazione del mercato del trasporto aereo. Pertanto, questa pronuncia dimostra di essere espressione di un'esigenza sostanziale di tutela da parte della Comunità europea (e poi dell'UE) della competenza comunitaria sul piano internazionale.⁴¹

³⁸ Per approfondimenti ENAC, *Inquadramento nel sistema normativo comunitario e nazionale* (2010) pp. 12-13.

³⁹ CGCE, Sentenza 5 novembre 2002, *Commissione delle Comunità Europee contro Repubblica d'Austria*, Causa C-475/98.

⁴⁰ *Open sky agreements: Commission welcomes European Court of Justice ruling* (2002) IP/02/1609 https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_02_1609 accesso 5 dicembre 2023.

⁴¹ *Ibidem*.

Negli anni successivi, a causa dell'aumento esponenziale del traffico aereo e, più nello specifico, dell'incremento del numero delle compagnie *low cost*, si intervenne, sempre a livello comunitario, con la creazione del "Cielo Unico Europeo". Il Regolamento (CE) n. 549/2004 stabilì una serie di misure finalizzate alla soddisfazione di alcuni bisogni primari principalmente in riferimento al settore dell'aviazione civile.⁴² In particolare, si mirava alla creazione di un sistema capace di garantire un trasporto aereo efficiente, sicuro e sostenibile dal punto di vista ambientale. La riorganizzazione dello spazio europeo si è basata su un Regolamento Quadro, consolidato da tre diversi Regolamenti, riguardanti "la fornitura di servizi", "lo spazio aereo" e "l'interoperabilità" della rete europea.⁴³

Questo modello propone una nuova organizzazione del controllo del traffico aereo, basata sull'utilizzo di blocchi funzionali (i cosiddetti FAB), invece che sui confini nazionali. I FAB permetterebbero, infatti, maggiore flessibilità nella gestione dello spazio aereo e una maggiore cooperazione tra utenti, autorità civili e autorità militari.⁴⁴

La concezione innovativa di creare un sistema unico, con principi e criteri generali validi per tutti gli Stati, tuttavia, non ha dato i risultati sperati. Diverse problematiche sono state riscontrate ed espresse dalla Commissione nel 2008 nella relazione di valutazione dell'impatto sul sistema del trasporto aereo. In primo luogo, l'utilizzo dei FAB aveva incontrato diverse problematiche di natura soprattutto politica. In secondo luogo, spesso era stato confuso il controllo del traffico aereo con l'applicazione di una sorta di sovranità nazionale degli Stati sul proprio spazio aereo. Infine, i provvedimenti statali necessari a migliorare l'economicità non erano stati assunti o erano stati applicati solo in parte, causando la mancanza di progressi nell'efficienza globale e nell'utilizzo della rete aerea europea.⁴⁵

A causa anche della richiesta di un approccio meno prescrittivo da parte degli Stati e dei principali stakeholder, nel 2009 è stato emanato un nuovo pacchetto, noto come

⁴² Regolamento (CE) n. 549/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i principi generali per l'istituzione del Cielo Unico Europeo (2004).

⁴³ Regolamento (CE) n. 550/2004 sulla fornitura di servizi; Regolamento (CE) sullo spazio aereo; Regolamento (CE) n. 552/2004 sull'interoperabilità.

⁴⁴ Regolamento (CE) n. 549/2004, op. cit.

⁴⁵ Comunicazione della Commissione europea al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 25 giugno 2008: su *Cielo Unico Europeo II: verso un trasporto aereo più sostenibile ed efficiente* (2008) COM(2008) 389.

“Cielo Unico II”. Gli effetti principali sono stati la semplificazione del quadro normativo comunitario e l’integrazione della normativa in materia di sicurezza aerea, gestione del traffico e operazioni aeroportuali. Inoltre, la Commissione ha adottato delle norme di attuazione del Regolamento 1070/2009, che hanno portato, tra le altre cose, ad un sistema comune di tariffazione per quanto riguarda i servizi aerei.⁴⁶

A partire dal 2003, inoltre, la Commissione procedette anche ad adottare una serie di misure mirate a stabilire una base regolamentare per tutte le relazioni bilaterali nel settore del trasporto aereo tra la Comunità Europea e il resto del mondo. Il duplice obiettivo era quello di garantire una maggiore cooperazione e un livello più elevato di concorrenza per favorire la sicurezza e la fattibilità per i passeggeri. Attualmente, la normativa copre praticamente tutti i settori del trasporto aereo e, dunque, gli Stati membri che vogliono concludere accordi con Paesi terzi devono necessariamente rispettare gli obblighi imposti dal diritto comunitario.⁴⁷

1.1.2 Il processo di liberalizzazione: la disciplina europea

A livello europeo, la regolamentazione della concorrenza nel mercato dell’aviazione civile rimase pressoché immobilizzata fino agli anni ’70. Il processo di liberalizzazione promosso in Europa fece seguito alla *deregulation* avvenuta negli USA ad opera del Presidente Carter nel 1978.⁴⁸

Il primo grande intervento di affievolimento dell’intervento governativo nel settore negli Stati Uniti è avvenuto attraverso l’introduzione dell’*Airline Deregulation Act* (‘ADA’), nel 1978. La liberalizzazione del mercato aereo statunitense, operata tramite la riduzione del potere statale di determinare le tariffe e la facilitazione dell’ingresso nel mercato di nuove compagnie aeree, ha permesso il passaggio ad un’economia di mercato nel settore dell’aviazione civile.⁴⁹ A seguito dell’operazione di *deregulation*, i grandi vettori nazionali trasformarono le loro reti nazionali incrociate in reti radiali di *hub* e *spoke* ed iniziarono ad utilizzare gli hub nazionali come piattaforme di lancio

⁴⁶ Si veda la scheda del Parlamento Europeo, *Trasporto aereo: il cielo unico europeo* (2023) p. 2.

⁴⁷ ENAC, *Inquadramento nel sistema normativo comunitario e nazionale*, op. cit., pp. 12-13.

⁴⁸ A. LYKOTRAFITI, *What does Europe do about Fair Competition in International Air Transport?, A Critique of Recent Actions*” (2020) in *Common Market Law Review*, Vol. 57, 831–860, pp. 831-832.

⁴⁹ M. DEIANA, *Problematiche giuridiche del trasporto aereo low cost*, op. cit., p. 672.

per le operazioni internazionali, diventando i nuovi vettori di bandiera nei mercati internazionali. Invece, i due precedenti vettori di bandiera fallirono, non potendo competere con le nuove compagnie aeree internazionali.⁵⁰

In parte in conseguenza di questi cambiamenti verificatisi negli Stati Uniti, negli anni successivi l'Europa ha iniziato a muoversi verso la graduale liberalizzazione del mercato interno dell'aviazione. Tuttavia, sarà solo a partire dal 1986, con la stipula dell'Atto Unico Europeo e, poi, grazie alla sentenza *Nouvelles Frontières* della Corte di Giustizia, che il trasporto aereo entrerà a far parte a tutti gli effetti nel mercato interno comunitario.⁵¹

Prima di procedere all'illustrazione di questo processo a livello europeo, però, sembra rilevante introdurre il significato del termine "liberalizzazione", così da fornire un contesto più adeguato.

In maniere simili, la *deregulation* e la *liberalisation* si pongono come espressione di una politica che mira a garantire l'apertura alla concorrenza e a ridurre l'intervento pubblico in un settore.⁵² Si può affermare che un'attività risulta liberalizzata quando è assoggettata unicamente a regolamenti di standardizzazione tecnica e a regole necessarie per tutelare la concorrenza a vantaggio dell'utente. Dunque, sono le leggi del mercato che governano questa attività.⁵³

Il significato di "liberalizzazione" si riferisce all'operazione che permette il passaggio "da un'organizzazione economica ad iniziativa pubblica ad un'organizzazione economica ad iniziativa privata".⁵⁴ Con il cambiamento delle condizioni di mercato che avevano portato all'assunzione di misure economiche o normative da parte dello Stato, si è resa, quindi, necessaria una modifica della struttura stessa del sistema.⁵⁵ La liberalizzazione si intende, quindi, in senso negativo, come strumento che permette di rimuovere le limitazioni imposte a livello statale e di garantire l'ingresso nel mercato di nuovi operatori.⁵⁶ Una spinta importante verso questa direzione è stata data anche

⁵⁰ G. BURGHOUWT, *EU Air Transport Liberalisation Process*, op. cit., p. 5.

⁵¹ S. PEDRABISSI, *Il trasporto aereo, il mercato concorrenziale e gli aiuti di Stato*, op. cit., pp. 739-741.

⁵² F. GASPARI, *Il diritto della concorrenza nel trasporto aereo*, Torino, Giappichelli, 2015, p. 8.

⁵³ S. PEDRABISSI, *Il trasporto aereo, il mercato concorrenziale e gli aiuti di Stato*, op. cit., p. 732.

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ S. CASSESE, *La nuova Costituzione economica*, Roma, Laterza, 2012, p. 138.

⁵⁶ S. PEDRABISSI, *Il trasporto aereo, il mercato concorrenziale e gli aiuti di Stato*, op. cit., p. 733.

dal nuovo interesse verso la tutela dell'utente finale del trasporto aereo, che si realizza attraverso l'eliminazione delle inefficienze legate ad un regime di monopolio legale.⁵⁷

Nel caso del mercato del trasporto aereo, il miglioramento del tenore di vita e l'aumento della domanda di servizi evidenziarono come il cambiamento della situazione reale fosse ormai in contrasto insanabile con l'assenza di concorrenza. Per questo motivo, negli anni Ottanta si mossero i primi passi verso l'applicabilità delle regole di concorrenza a questo settore.⁵⁸

Fu la Corte di Giustizia della CEE, nel 1986, a sancire per la prima volta la diretta applicabilità delle regole in materia di concorrenza al settore del trasporto aereo, anche in assenza di un regolamento.⁵⁹ La decisione nel caso *Nouvelles Frontières*, nonostante non fosse incentrata una problematica relativa al mercato del trasporto aereo, è rilevante proprio per essere stata l'origine dell'attività di armonizzazione delle norme sull'aviazione civile nella Comunità. Infatti, in tale circostanza, la Corte ha dichiarato come il sistema dei trasporti sia sottoposto alle regole di concorrenza previste dal Trattato CE. Questa interpretazione della Corte può essere applicata anche in riferimento al trasporto aereo. Infatti, nel ragionamento della Corte, in mancanza di espressa deroga di un settore dalla disciplina *antitrust*, questo si considera inclusa nella normativa.⁶⁰

A partire da questo momento, dunque, l'UE si pose come obiettivo la definizione di un mercato comune del trasporto aereo, attraverso una serie di riforme, da applicare in maniera graduale, in modo da evitare pesanti contraccolpi all'economia e alla sicurezza dei singoli Stati. Per questo motivo, gli interventi vennero realizzati in un arco temporale particolarmente lungo e in maniera frammentata, attraverso tre fasi principali, che coincidono con tre pacchetti di norme comunitarie.⁶¹

Il primo pacchetto

⁵⁷ S. CASSESE, *La nuova Costituzione economica*, op. cit., pp. 140-141.

⁵⁸ F. ROSSI DAL POZZO, *Servizi di trasporto aereo e diritti dei singoli nella disciplina comunitaria*, op. cit., p. 20.

⁵⁹ A MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., p. 122.

⁶⁰ Si veda la scheda del Parlamento Europeo, *Trasporto Aereo: Regole di Mercato* (2023) pp. 1-2.

⁶¹ A MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., pp. 122-123.

Il primo pacchetto di misure, emanato nel 1987⁶², era destinato a rendere più efficiente il mercato dell'aviazione civile attraverso delle disposizioni mirate al riconoscimento di una minima libertà tariffaria da raggiungere con la semplificazione del processo diretto all'approvazione delle tariffe (silenzio assenso).⁶³ Il pacchetto introdusse anche un elenco di accordi che, a condizione di avere come oggetto il miglioramento delle strutture dal punto di vista tecnico, non venivano fatti rientrare nel divieto ex art. 85 del Trattato CE. In aggiunta, il Regolamento era anche stato progettato per rendere più efficiente l'industria dell'aviazione civile, allo scopo di migliorare la flessibilità e la competitività del sistema e di favorire la crescita delle imprese operanti nel settore.⁶⁴

Il secondo pacchetto

Il secondo pacchetto⁶⁵ era, invece, mirato alla riorganizzazione del settore, al fine di implementare i servizi relativi soprattutto alle infrastrutture aeroportuali. I tre Regolamenti facenti parte di questa fase introdussero delle norme finalizzate ad eliminare le restrizioni alla competitività del mercato e ad evitare effetti pregiudizievoli per gli utenti. Inoltre, si tentò anche di garantire maggiore libertà tariffaria e di armonizzare l'intera struttura del trasporto aereo, riconoscendo ai vettori la capacità di stabilire i prezzi all'interno di un ventaglio autorizzato dagli Stati. A questo fine, vennero introdotte nuove misure, come ad esempio l'eliminazione della riserva di cabotaggio e l'obbligo per gli Stati di autorizzare l'ingresso nel mercato di nuove compagnie aeree che rispettino gli standard tecnici ed economici richiesti.⁶⁶

Il terzo pacchetto

Infine, il terzo pacchetto, entrato in vigore nel 1992⁶⁷ e poi confluito nel Regolamento 1008/2008, ha rappresentato l'atto finale del processo. Con questa tappa, si è creato un mercato unico dell'aviazione in Europa, attraverso la soppressione di tutte le restrizioni commerciali rimaste in relazione alle compagnie aeree europee operanti in UE.⁶⁸ Con l'introduzione del principio di libera prestazione dei servizi, e la sua piena applicazione

⁶² La disciplina era formata da: Regolamento (CEE) n. 3975/87; Regolamento (CEE) 3976/87; Direttiva 87/601/CE.

⁶³ AGCM, *24 dinamiche tariffarie del trasporto aereo passeggeri*, p. 70.

⁶⁴ G. PRUNEDDU, *Problematiche giuridiche delle compagnie aeree low cost*, Roma, 2017, p. 36.

⁶⁵ La disciplina era formata da: Regolamenti CEE 2342/90; 2343/90; 2344/90.

⁶⁶ G. PRUNEDDU, *Problematiche giuridiche delle compagnie aeree low cost*, op. cit., p. 40.

⁶⁷ La disciplina era formata da: Regolamenti CE 2407/92; 2408/92; 2410/92; 2411/92.

⁶⁸ L. SOLIMENE E M. TRABUCCHI, *Concorrenza e strategie anticompetitive nei settori del trasporto aereo e dei servizi aeroportuali*, op. cit. p. 7.

a partire dal 1997, si sono ammesse tutte le imprese di questo settore ad offrire i propri servizi all'interno dell'UE senza limitazioni da parte degli Stati. Permettere il rapido sviluppo delle imprese operanti nel mercato del trasporto aereo e, dunque, aumentarne la competitività a livello internazionale, era, infatti, una delle finalità principali delle misure introdotte.⁶⁹

A partire da questo momento, di conseguenza, vengono quasi totalmente eliminate le distinzioni tra il mercato del trasporto aereo internazionale e quello comunitario. Inoltre, vengono ridotte le protezioni garantite alle compagnie di bandiera e si stabilisce una disciplina restrittiva in tema di aiuti di stato. Già con il secondo pacchetto, ma da questo momento in misura ancora maggiore, vengono pienamente riconosciute ai vettori muniti di licenza comunitaria le sei libertà legate al trasporto aereo, vengono privati gli Stati del potere di determinare le tariffe aeree e si elimina il sistema della doppia approvazione.⁷⁰

I vettori aerei comunitari devono, però, soddisfare determinate condizioni stabilite dal terzo pacchetto. In primo luogo, devono essere di proprietà o, quantomeno, sotto il controllo di uno Stato membro o di cittadini di uno Stato membro. Inoltre, il loro centro principale di attività dev'essere in UE. In secondo luogo, dal punto di vista economico e tecnico, la loro situazione finanziaria deve risultare stabile e devono essere protetti da assicurazione in caso di incidenti. Infine, le capacità organizzative e professionali devono essere tali da garantire che le operazioni vengano condotte in modo sicuro e conforme alle norme del settore, in base alle previsioni introdotte tramite il "certificato di operatore aereo".⁷¹

Il mercato unico dell'aviazione, così costituito e poi implementato nel 2008, è stato esteso, grazie all'Accordo sullo Spazio Aereo Comune Europeo, ai paesi del vicinato, non precludendo a questi la possibilità di accedervi, purché vengano rispettate le condizioni previste.⁷²

Come emerge chiaramente, dunque, gli effetti di questo processo, soprattutto a seguito dell'introduzione del terzo pacchetto, risultano essere notevoli. Si è consentita la

⁶⁹ A MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., p. 123.

⁷⁰ AGCM, *24 dinamiche tariffarie del trasporto aereo passeggeri*, op. cit., pp. 71-72.

⁷¹ PE, *Trasporto Aereo: Regole di Mercato*, op. cit., p. 2.

⁷² *Ibidem*.

soppressione del principio di sovranità nel mercato interno europeo del trasporto aereo e, di conseguenza, il venir meno della pratica degli accordi bilaterali. Alcuni dei principi della Convenzione di Chicago sono decaduti, sia nei rapporti interni all'UE, sia in relazione a paesi terzi. Tuttavia, lo sviluppo dei traffici aerei negli anni 2000 e l'evoluzione della struttura dell'UE hanno portato ulteriori importanti cambiamenti nel mercato dell'aviazione civile, come verrà esposto in seguito.

1.2 La competenza attuale dell'UE in materia di trasporto aereo: i Trattati

La base giuridica relativa alla competenza dell'UE in tema di trasporti si rinviene all'art. 4, paragrafo 2, lettera g), TFUE, che prevede che *“L'Unione ha una competenza concorrente con quella degli Stati membri nei principali seguenti settori: [...] g) trasporti”*.⁷³

In termini di trasporto aereo, nello specifico, l'art. 100 TFUE prevede che:

1. Le disposizioni del presente titolo si applicano ai trasporti ferroviari, su strada e per vie navigabili.

*2. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono stabilire le opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea. Essi deliberano previa consultazione del Comitato economico e sociale e del Comitato delle regioni.*⁷⁴

Rimane, dunque, evidente la distinzione prevista per il sistema di navigazione marittima e aerea, già previsto nel Trattato CEE. Tuttavia, dal 2008, la materia della prestazione dei servizi aerei è stata regolata dal Regolamento 1008/2008, che verrà affrontato nello specifico nel corso della trattazione.

Per quanto concerne la competenza dell'Unione prevista dai Trattati per l'applicazione della politica di concorrenza al settore dei trasporti, e in particolare al settore del trasporto aereo, il sistema dei trasporti era destinato a rientrare nella disciplina *antitrust* prevista già dal Trattato CEE e, in particolare, negli artt. 81 e 82 dello stesso, nella sua versione consolidata.⁷⁵ Infatti, nonostante l'esclusione della navigazione aerea dalla diretta applicabilità del Trattato, la Corte di Giustizia, nella sentenza *Nouvelles*

⁷³ Art. 4 TFUE.

⁷⁴ Art. 100 TFUE.

⁷⁵ Ad oggi gli artt. 81 e 82 sono confluiti negli articoli 101 e 102 TFUE.

Frontières, aveva dichiarato l'applicabilità alla materia delle norme sulla concorrenza, come visto in precedenza.

A seguito della pronuncia della Corte, la disciplina è stata modificata, anche con l'introduzione di due regolamenti⁷⁶, fino all'emanazione del regolamento 1/2003.⁷⁷ Il cd. "Regolamento *Antitrust*" prevede che, in caso di abusi di posizione dominante o altre pratiche che possano falsare la concorrenza tra gli Stati membri, le autorità nazionali applichino il diritto comunitario in materia di antitrust.⁷⁸ Dunque, viene presentata una stringente regolamentazione relativa all'applicazione del diritto della concorrenza comunitario da parte di giudici e autorità nazionali. Importante, però, è ricordare la previsione dell'art. 11 del Regolamento. Infatti, oltre a ribadire le regole di collaborazione tra le Autorità Nazionali della Concorrenza ('ANC') e la Commissione, il testo della disposizione ricorda l'importanza del principio di *ne bis in idem*. La norma impedisce, infatti, agli Stati membri di applicare gli articoli del TFUE qualora la Commissione abbia già avviato un procedimento destinato all'adozione di una decisione sulla stessa questione.⁷⁹

Tuttavia, rimaneva presente nel Regolamento *Antitrust* la problematica relativa all'esclusione dell'applicabilità del regolamento "ai trasporti aerei fra aeroporti della Comunità e paesi terzi".⁸⁰ È stato nell'anno successivo, con il Regolamento 411/2004, che anche questo limite è decaduto.⁸¹

Al trasporto aereo si applica, dunque, l'interna normativa in materia di concorrenza. Di conseguenza, il settore è sottoposto anche agli artt. da 101 a 109 TFUE, tra cui sono ricompresi anche gli articoli sui servizi di interesse economico generale ('SIEG') e sugli aiuti di stato (artt. 107 e 108 TFUE).

⁷⁶ Regolamenti 3975/87 e 3976/87, relativi alle modalità di applicazione delle regole della concorrenza alle imprese di trasporto aereo e all'applicazione dell'articolo 81 comma 3 del Trattato CEE ad alcune pratiche dello stesso settore.

⁷⁷ Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002 concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato.

⁷⁸ Art. 1 Regolamento (CE) n. 1/2003.

⁷⁹ Art. 11 Regolamento (CE) n. 1/2003; allo stesso modo la seconda parte dell'art. 11, comma 6, prevede che: "*Qualora un'autorità garante della concorrenza di uno Stato membro stia già svolgendo un procedimento, la Commissione avvia il procedimento unicamente previa consultazione di quest'ultima.*"

⁸⁰ Art. 32 c) Regolamento (CE) n. 1/2003.

⁸¹ Regolamento (CE) n. 411/2004 del Consiglio del 26 febbraio 2004 che abroga il regolamento 3975/87 e modifica il regolamento 3976/87, nonché il regolamento 1/2003 per quel che concerne i trasporti aerei tra la Comunità e gli Stati terzi.

L'art. 101 TFUE, in particolare, prevede che

1. Sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi tra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune ed in particolare quelli consistenti nel:

a) fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni di transazione,

[...]

d) applicare, nei rapporti commerciali con gli altri contraenti, condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, così da determinare per questi ultimi uno svantaggio nella concorrenza,

[...]

3. Tuttavia, le disposizioni del paragrafo 1 possono essere dichiarate inapplicabili [...] in ipotesi espressamente indicate.

Emergono dalla lettura di questo articolo alcuni elementi caratterizzanti l'applicazione della disciplina antitrust. In primo luogo, si evidenzia come sia tenuta in considerazione sia l'alterazione reale sia quella eventuale sul piano della concorrenza: non è necessario, infatti, che ci sia una distorsione del *level playing field* affinché si applichi la disciplina *antitrust*, mentre è sufficiente che si tenga conto dell'astratta capacità dei comportamenti specifici di determinare un'alterazione in questo caso del mercato del trasporto aereo. Al contrario, quando le circostanze del mercato rendono impossibile per le imprese interessate attuare comportamenti lesivi della concorrenza, un accordo che obblighi le imprese a farlo non viola la normativa antitrust, in quanto tale accordo non avrebbe né in astratto né in concreto effetti lesivi per il mercato.⁸²

In secondo luogo, risulta sufficiente che il comportamento tenuto in essere dall'impresa distorca o possa, secondo un giudizio prognostico, andare a distorcere la concorrenza e che questo risultato fosse, a monte, prevedibile. Non è necessario, infatti, che ci sia la consapevolezza o la volontà che ciò avvenga da parte dell'attore.⁸³

⁸² E. CANNIZZARO E L. PACE, *Le politiche di concorrenza in Diritto dell'Unione Europea*, seconda edizione, Torino, Giappichelli, 2015, pp. 233-234.

⁸³ *Ibidem*, pp. 234-235.

A tale riguardo, la prassi delle Istituzioni è tale da fare rientrare nella definizione dell'articolo tutti i comportamenti che siano suscettibili di distorcere la concorrenza; dunque, non sussistono definiti requisiti di forma. Per questo motivo, anche pratiche concordate non basate su un'espressione di consenso delle parti possono violare l'articolo in base agli effetti da queste prodotte. Ci si basa, in questo caso, su elementi obiettivi, come ad esempio comunicazioni preventive tra imprese che mettano in atto una serie di comportamenti con effetti distorsivi nel mercato interno.⁸⁴

Oltre all'elenco previsto al comma 1 dell'art. 101 TFUE, altri accordi possono essere definiti come distorsivi della concorrenza. Ai fini di questa valutazione, risulta rilevante distinguere tra accordi orizzontali e accordi verticali. I primi hanno come obiettivo la fissazione di prezzi o la divisione di mercati tra aziende ad uno stesso livello concorrenziale. I secondi sono, invece, accordi tra imprese ad un livello diverso del ciclo economico e che cooperano per realizzare le attività produttive. In questo caso, gli accordi avvengono ad esempio tra un'impresa produttrice e una distributrice del prodotto finale. È stato chiarito dalla Corte di Giustizia nel 1966 che “la concorrenza può essere alterata ai sensi dell'art. 101, paragrafo 1, non solo da accordi che la limitano fra le parti, ma anche da accordi che impediscono o restringono la concorrenza che potrebbe aver luogo fra una di esse e i terzi. [...] Se la concorrenza fra produttori è generalmente più appariscente di quella fra distributori della stessa marca, ciò non significa che un accordo diretto a restringere quest'ultima sia sottratto al divieto di cui all'art. 101, paragrafo 1, per il solo fatto che esso potrebbe incrementare la prima”.⁸⁵

Al secondo paragrafo dell'articolo, poi, è stabilita l'insanabilità della nullità degli accordi, che agisce in automatico e può essere rilevata da qualsiasi giudice, anche d'ufficio. Nell'interpretazione civilistica della norma, è concesso che la nullità colpisca solo specifiche clausole separabili dell'accordo. Infine, il terzo paragrafo esenta alcuni tipi di accordi dall'applicazione della norma nel caso in cui abbiano l'effetto di migliorare il processo di produzione o il progresso economico o tecnico.⁸⁶

⁸⁴ Ibidem.

⁸⁵ CGCE, Sentenza del 13 luglio 1966, *Gründig-Consten*, Cause 56 e 58-64, p. 520.

⁸⁶ E. CANNIZZARO E L. PACE, *Le politiche di concorrenza in Diritto dell'Unione Europea*, op. cit., p. 234-238.

Ai fini di questo studio, tuttavia, risulta rilevante anche l'analisi dell'art. 102 TFUE. Questo articolo, infatti, risulta focalizzato sull'abuso di posizione dominante.

1. È incompatibile con il mercato comune e vietato, nella misura in cui possa essere pregiudizievole al commercio tra Stati membri, lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di questo.

L'articolo vieta lo sfruttamento abusivo di una posizione dominante che un'impresa ricopra sul mercato interno o su parte significativa di questo, presentando, poi, al secondo comma, un elenco non esaustivo di ipotesi. Il comportamento abusivo è stato definito dalla Corte di Giustizia nel 1979, in *Hoffmann-La Roche et Co. Ag contro Commissione delle Comunità Europee*, come un concetto oggettivo che riguarda il comportamento di un'impresa che si trovi in una posizione dominante tale da poter influenzare, con la propria attività, la struttura del mercato in cui agisce. Questa, proprio a causa della propria influenza dominante, ha il potere di diminuire il grado di concorrenza del mercato stesso, conseguentemente ostacolando il mantenimento del grado di concorrenza ancora esistente nel mercato o le possibilità di crescita dei livelli di concorrenza.⁸⁷

La normativa antitrust prevede, però, che l'esistenza stessa di una posizione dominante non costituisca in sé una pratica abusiva illecita, ma che vada valutato l'eventuale sfruttamento della posizione per realizzare degli scopi che pregiudichino la concorrenza. Il possesso della posizione dominante, altrimenti, implica unicamente una responsabilità particolare dell'impresa a non alterare la concorrenza.⁸⁸

Per verificare dunque l'esistenza di un abuso sono necessarie due condizioni: la sussistenza di un'impresa in posizione dominante e lo sfruttamento abusivo di questa circostanza da parte della stessa. Analizzando nello specifico il primo elemento, emerge come questo sia un concetto economico, caratterizzato dal notevole grado di libertà e indipendenza di un'azienda di agire strategicamente sul mercato senza un grado elevato di concorrenza.⁸⁹ Non è stata fornita una definizione precisa della

⁸⁷ CGCE, Sentenza del 13 febbraio 1979 *Hoffmann-La Roche et Co. Ag contro Commissione delle Comunità Europee*, Causa 85/76, para. 154-155.

⁸⁸ A. ADDESSI, *Concorrenza nel settore del trasporto aereo e dei servizi aeroportuali* (2012) p. 14.

⁸⁹ E. CANNIZZARO E L. PACE, *Le politiche di concorrenza in Diritto dell'Unione Europea*, op. cit., p. 244.

fattispecie in questione. Piuttosto, i giudici europei hanno deciso caso per caso le ipotesi di posizione dominante, e il suo abuso, sulla base delle specifiche circostanze fattuali.⁹⁰ Secondo gli Orientamenti della Commissione Europea, i parametri che normalmente vengono utilizzati per determinare l'esistenza di una posizione dominante sono gli stessi che, dal punto di vista economico, consentono di determinare l'esistenza di un certo potere di mercato. In particolare, si è ritenuto necessario svolgere due fasi di verifica per individuare l'esistenza di una posizione dominante. La prima fase riguarda l'individuazione del mercato rilevante dal punto di vista del prodotto e dell'elemento geografico; la seconda fa riferimento alla valutazione del potere che l'impresa esercita sul mercato rilevante.⁹¹

Dal punto di vista del prodotto, l'operazione iniziale consiste dunque nell'individuare la cerchia dei concorrenti e, di conseguenza, il mercato di riferimento, al fine di analizzare l'impatto del comportamento di un'impresa e la sua posizione nel mercato stesso.

L'analisi dell'elemento geografico per l'individuazione del mercato rilevante utilizza un sistema basato sul punto di partenza/punto di destinazione ('O&D'). In questi termini, il mercato rilevante coincide con tutte le possibili rotte che collegano due destinazioni, in considerazione anche di altri fattori come la durata dei voli, la distanza tra gli aeroporti considerati e la frequenza dei voli sulla rotta di riferimento.⁹²

Definire il mercato rilevante, nel caso del trasporto aereo, consiste nel determinare i servizi per i quali opterebbero i clienti se le tariffe delle compagnie aeree dovessero aumentare. Data la complessità del tema, la Commissione ha individuato delle caratteristiche che permettono di semplificare il processo, distinguendo, innanzitutto, tra passeggeri *time sensitive* e passeggeri *price sensitive*.⁹³ Mentre i primi viaggiano per motivi di lavoro e sono interessati alla qualità e puntualità del servizio, i secondi utilizzano i servizi aerei e aeroportuali al di fuori dell'ambito lavorativo e, di

⁹⁰ Si veda come esempio CGCE, Sentenza del 14 febbraio 1978 nel caso *United Brands Company e United Brands Continentaal BV contro Commissione delle Comunità europee*, Causa 27/76.

⁹¹ Commissione, *Orientamenti sulle priorità della Commissione nell'applicazione dell'articolo 82 del trattato CE al comportamento abusivo delle imprese dominanti volto all'esclusione dei concorrenti* (2009) COM 45/02.

⁹² V. IAIA, *La tutela della concorrenza nell'ambito del trasporto aereo: il caso Ryanair c. Lastminute* (2020) in *Cammino Diritto*, p. 14.

⁹³ AGCM, *24 dinamiche tariffarie del trasporto aereo passeggeri*, op. cit., pp. 16-17.

conseguenza, l'elemento determinante all'acquisto per questa seconda categoria di viaggiatori è costituito dal prezzo.

I primi si affidano a formule di biglietti flessibili e, generalmente acquistano i biglietti a ridosso della partenza, mentre i secondi non sono interessati a modificare il biglietto e procedono all'acquisto con largo anticipo.⁹⁴ Il complesso sistema che regola le tariffe delle compagnie aeree tiene conto di questa significativa differenza. Questa differenza, inoltre, rientra nei parametri utilizzati dai sistemi automatici di prenotazione, per calibrare aumento e diminuzione dei prezzi, in particolare a ridosso della partenza. Un'altra distinzione rilevante riguarda i voli charter e i voli di linea. La distinzione riguarda il fatto che i primi vengono utilizzati principalmente dai tour operator, che li utilizzano per offrire servizi di vacanza.⁹⁵

Tuttavia, queste caratterizzazioni sono in parte venute meno a causa della crisi economica e della diffusione delle compagnie *low cost*. Molte aziende hanno iniziato a fornire ai propri dipendenti biglietti di vettori *low cost* per ridurre le spese di viaggio, riducendo la distinzione tra passeggeri *time and price sensitive*. Nel caso *Ryanair/Aer Lingus*, la Commissione ha anche affermato che la distinzione tra *passeggeri time sensitive* e *price sensitive* è meno evidente rispetto al passato, a causa dell'incremento del gruppo di passeggeri *corporate* sensibili al fattore prezzo.⁹⁶ Tuttavia, tale distinzione rimane ancora un valido elemento di valutazione.

Un'ulteriore diversificazione da tenere in considerazione riguarda l'infrastruttura aeroportuale. In Europa, essendoci un'elevata concentrazione di aeroporti, si è cominciato a fare riferimento, ai fini della sostituibilità, alla *catchment area*, definibile come il bacino di utenza dell'aeroporto. La delimitazione geografica del mercato rilevante di attività di un aeroporto è stabilita a circa 100 km o a circa 60 minuti di automobile, treno o autobus. Di conseguenza, due aeroporti che si trovano ad una distanza inferiore sono considerati insistenti sullo stesso bacino d'utenza.⁹⁷

⁹⁴ Ibidem.

⁹⁵ L. ORTIZ BLANCO E B. VAN HOUTTE, *EU Competition Law and Regulation in the Transport Sector*, 2 ed, Oxford University Press, 2017, pp. 355-356.

⁹⁶ AGCM, *24 dinamiche tariffarie del trasporto aereo passeggeri*, op. cit., para. 198-200.

⁹⁷ Sentenza del Tribunale di primo grado (Seconda Sezione) del 4 luglio 2006 nel caso *EasyJet Airline Co. Ltd c. Commissione*, Causa T-177/04.

Infine, in numerose occasioni è stata presa in considerazione l'idea di sostituire i servizi intermodali, in particolare i treni ad alta velocità, con il trasporto aereo. I treni ad alta velocità possono effettivamente sostituire i voli per i passeggeri *price sensitive*, a causa del breve tempo di viaggio aggiuntivo. Ma per i passeggeri *time sensitive*, l'impiego di maggior tempo per raggiungere la destinazione e la minore varietà di orari possono essere un problema. Dal punto di vista del trasporto marittimo, poi, la Commissione ha escluso che si possano considerare i servizi marittimi come un'effettiva valida alternativa al trasporto aereo.⁹⁸

In origine si consideravano i voli di linea, i voli *charter* e il trasporto ferroviario come segmenti distinti di mercato. Più di recente, però, anche a causa della diffusione delle compagnie *low cost* sul mercato e della creazione di nuove linee ferroviarie ad alta velocità, si è ampliata l'idea di mercato del trasporto aereo. Si è, dunque, espanso il concetto di "sostituibilità" fino ad includere tutte le possibili opzioni di trasporto con le caratteristiche della intercambiabilità e della sostituibilità nel mercato di riferimento.⁹⁹

Di conseguenza, per individuare il mercato rilevante e un'eventuale posizione dominante di un'impresa nello stesso, sarà necessario esaminare la quota di mercato posseduta dall'operatore economico. Tuttavia, bisognerà anche valutare le caratteristiche strutturali dell'impresa stessa, per individuare se sussiste una capacità, anche solo astratta, di imporre delle regole di mercato. Tre sono gli aspetti da considerare:

1. La situazione del mercato in cui opera l'impresa e dei suoi concorrenti;
2. La crescita dell'impresa nel mercato e la pressione subita dalla stessa in vista di un eventuale ingresso nel mercato di concorrenti;
3. Il potere contrattuale dell'acquirente, dato dalla forza negoziale dei clienti dell'azienda.¹⁰⁰

A seguito dell'individuazione dell'esistenza di una posizione dominante nel mercato di riferimento, la successiva valutazione si incentra sui comportamenti dell'impresa e

⁹⁸ L. ORTIZ BLANCO E B. VAN HOUTTE, *EU Competition Law and Regulation in the Transport Sector*, op. cit., pp. 355-356.

⁹⁹ *Ibidem*.

¹⁰⁰ Commissione, *Linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3 (2004) COM 101/08*, para. 2.

sulla loro capacità di distorcere la concorrenza. Tra l'elenco esemplificativo dell'art. 102 TFUE, due tipologie di abuso tra quelle individuabili risultano più utilizzate dalla Commissione nelle sue decisioni: gli abusi di sfruttamento e gli abusi escludenti.¹⁰¹ Con il termine “abusi di sfruttamento”, ci si riferisce a quelle ipotesi in cui l'impresa in posizione dominante imponga dei prezzi discriminatori (applicati ai clienti diversamente a prescindere dal fatto che le prestazioni siano equivalenti), eccessivamente bassi rispetto ai costi di produzione (così da eliminare la concorrenza nel lungo termine) o eccessivamente onerosi. La pratica dell'“abuso escludente”, riguarda l'ipotesi in cui l'impresa ponga in essere comportamenti come, ad esempio, le pratiche di limitazione della produzione e degli sbocchi commerciali o le pratiche discriminatorie nei confronti dei concorrenti. In questi casi l'abuso si rivolge direttamente ai concorrenti, definendosi come abuso orizzontale.¹⁰²

Nella definizione dell'art. 102 TFUE, viene generalmente inclusa anche l'ipotesi di posizione dominante collettiva. Questo perché, se si definisce il mercato del trasporto aereo come un sistema di oligopolio ristretto, la naturale conseguenza è una propensione da parte delle poche imprese presenti a raggiungere una posizione dominante collettiva. A questo fine, la fattispecie si avvicina a quella caratterizzata dalla presenza di un accordo anticoncorrenziale e, nello specifico, ad un'intesa. Peraltro, come espresso anche dal Tribunale di prima istanza nel 2002, un legame che avvince più imprese in una posizione dominante può essere trovato non solo in un accordo collusivo, ma anche nei vincoli economici esistenti tra le imprese. Dunque, la posizione dominante può sussistere anche, ad esempio, in virtù di un comune vantaggio tecnologico delle imprese.¹⁰³

La competenza europea in materia di trasporto aereo, come definita negli articoli del TFUE esaminati in questo paragrafo, trova attuazione attraverso le norme del Regolamento 1008/2008, che regola in dettaglio gli aspetti fondamentali del settore.

¹⁰¹ Art. 102 TFUE.

¹⁰² E. CANNIZZARO E L. PACE, *Le politiche di concorrenza in Diritto dell'Unione Europea*, op. cit., p. 248.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 246.

1.3 Il Regolamento 1008/2008

Si è calcolato che tra il 1992 e il 2006 il numero di rotte con più di 2 concorrenti sia aumentato del 300%, con conseguente netta diminuzione dei prezzi dei servizi. Questo processo, dovuto alla liberalizzazione avvenuta con i tre pacchetti, ha portato a due principali evoluzioni nel settore. In primo luogo, sono emerse nuove compagnie aeree *low cost* a dimensione comunitaria, che offrono tariffe molto attraenti ai passeggeri. In secondo luogo, gli aeroporti sono stati posti al centro di un processo di attrazione di passeggeri e, di conseguenza, sono diventati oggetto di ingenti aiuti di stato.¹⁰⁴

A causa e come effetto dell'entrata nel mercato dei vettori *low cost*, nuovi modelli di business hanno conquistato la scena e hanno modificato la struttura competitiva del settore. Nel 1992, infatti, i vettori *low cost* costituivano l'1% della capacità di posti a sedere, nel 2006 il dato aveva raggiunto il 28%.¹⁰⁵

Nel 2008, dunque, si è resa necessaria una revisione della disciplina in materia, con l'introduzione del Regolamento 1008/2008. L'introduzione del regolamento ha fatto seguito alla proposta di Regolamento del Parlamento e del Consiglio recante norme comuni per la prestazione di servizi di trasporto aereo nella Comunità presentata dalla Commissione il 18 luglio 2006. La finalità della proposta era costituita dalla "revisione e unificazione dei tre regolamenti (CE) n. 2407/92, 2408/92 e 2409/92 in un unico testo."¹⁰⁶ La rilevanza di questo obiettivo nasceva dal fatto che, nel corso del tempo, alcune misure del terzo pacchetto erano state mal applicate o erano diventate ormai obsolete. Il cambiamento portato dal processo di liberalizzazione, anche se non immediato come nel caso degli Stati Uniti, aveva comunque modificato il trasporto aereo europeo, rendendo i servizi più efficienti ed economici.¹⁰⁷

Ed infatti, nel secondo Considerando il Regolamento 1008/2008 riconosce che "per garantire un'applicazione più efficiente e uniforme della normativa comunitaria per il mercato interno dell'aviazione è necessario apportare una serie di adeguamenti all'attuale quadro normativo".¹⁰⁸ Inoltre, ai fini di questo studio, il Regolamento

¹⁰⁴ ENAC, *Inquadramento nel sistema normativo comunitario e nazionale*, op. cit., pp. 10-11.

¹⁰⁵ *Ibidem*, p. 12.

¹⁰⁶ Commissione, *Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio recante norme comuni per la prestazione di servizi di trasporto aereo nella Comunità (rifusione)* COM(2006) 396 definitivo, para. 130.

¹⁰⁷ *Ibidem*, para. 110.

¹⁰⁸ Considerando 2 Regolamento 1008/2008.

modifica anche le disposizioni tariffarie in vista di alcuni obiettivi, in particolare considerando che “i clienti dovrebbero poter ottenere tutte le tariffe aeree per il trasporto di passeggeri e merci indipendentemente dal luogo di residenza all’interno della Comunità o dalla loro nazionalità e indipendentemente dal luogo di stabilimento delle agenzie di viaggio all’interno della Comunità”.¹⁰⁹

Migliorare la sicurezza e l’efficienza del servizio aereo e proteggere gli interessi dei consumatori sono, dunque, gli obiettivi principali del Regolamento. Sono, poi, stabiliti alcuni obiettivi più specifici, correlati ai principali.¹¹⁰ La disciplina precedente non viene mutata in misura consistente, ma si permette una sua applicazione armonizzata e più efficace. Considerando, quindi, come la qualità e la sicurezza dei servizi siano strettamente legati alla salute finanziaria del settore, sono state introdotte delle misure che permettono di valutare la solidità finanziaria delle compagnie aeree.¹¹¹

1.3.1 La disciplina del Regolamento 1008/2008

Dal punto di vista della disciplina prevista per raggiungere questi obiettivi, il Regolamento sui servizi aerei stabilisce degli standard comuni per il trasporto aereo nell’UE. In particolare, contiene previsioni che riguardano le licenze in concessione ai vettori aerei con licenza europea, il rilascio delle stesse e il legame tra le licenze e la sorveglianza della sicurezza dei vettori.¹¹²

Inoltre, è prevista la disciplina relativa alla fornitura dei servizi aerei e alla limitazione delle libertà dei vettori di operare in tutta l’UE al fine di tutelare i destinatari del servizio e la concorrenza nel mercato. È poi prevista la responsabilità di servizio pubblico dei vettori, le precauzioni ambientali e di emergenza e la gestione dei flussi di traffico tra aeroporti. Il Regolamento consente, poi, alle compagnie di fissare liberamente i prezzi dei servizi, purché rispettino alcune norme fondamentali relative alla trasparenza delle tariffe.¹¹³ Sono previste anche disposizioni su *code-sharing* sulle rotte verso Paesi terzi, mirate a rimuovere le limitazioni precedentemente imposte.

¹⁰⁹ Considerando 15 Regolamento n. 1008/2008.

¹¹⁰ Per approfondimento, Commission staff working document, *Evaluation of the Regulation (EC) No 1008/2008 on common rules for the operation of air services in the Community* (2019) SWD(2019) 296, p. 4.

¹¹¹ Considerando 3, Regolamento n. 1008/2008.

¹¹² Commission staff working document, *Evaluation of the Regulation (EC) No 1008/2008*, op. cit.

¹¹³ *Ibidem*, pp. 4 ss.

Sono state introdotte delle misure con le quali si impone ai vettori di indicare il prezzo finale complessivo dei servizi, così da consentire ai passeggeri di essere a conoscenza delle varie voci e di confrontare le offerte. Infatti, nel corso degli anni si erano moltiplicate le voci delle tariffe, con l'ingresso di supplementi di prezzo causati dall'incremento del costo del carburante e dai costi relativi alla sicurezza. Tuttavia, ciò aveva causato una diminuzione della trasparenza tariffaria tale da portare all'inserimento di una nuova disciplina a ciò indirizzata. Infine, sono stati previsti nuovi poteri d'intervento della Commissione in materia di oneri di servizio pubblico, con una specifica normativa a riguardo.¹¹⁴

Risulta rilevante, dunque presentare la disciplina contenuta nel Regolamento nelle varie aree di riferimento.

La licenza d'esercizio

Un principio fondamentale previsto dalla disciplina è la libertà di fornire servizi all'interno dell'UE. L'obiettivo principale del Regolamento sui Servizi Aerei è quello di garantire condizioni di parità per tutti gli operatori del mercato, garantendo il *level playing field*. La finalità è dunque quella di impedire che i vettori aerei dell'UE siano discriminati e che avvengano distorsioni della concorrenza. Pertanto, si mira a garantire la parità di condizioni per garantire l'efficienza del mercato e soddisfare gli interessi dei consumatori.¹¹⁵

Il capo II del Regolamento rafforza i requisiti per il rilascio e la revoca di una licenza d'esercizio. Questa può essere definita come l'autorizzazione concessa dall'autorità competente che consente all'impresa di fornire servizi aerei. Per ottenere la licenza d'esercizio, il vettore deve possedere un Certificato di Operatore Aereo ('COA'), in base all'articolo 4 lettera c, che sia valido e che certifichi che il vettore garantisca il rispetto delle norme di sicurezza.¹¹⁶ Il COA ha la finalità di attestare la capacità professionale del vettore e il rispetto di tutte le condizioni previste.¹¹⁷ Inoltre, il vettore deve avere la sede principale di attività (PPoB) nello Stato membro che rilascia la

¹¹⁴ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., p. 125.

¹¹⁵ Commission staff working document, *Evaluation of the Regulation (EC) No 1008/2008*, op. cit., pp. 4 ss.

¹¹⁶ *Ibidem*.

¹¹⁷ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., p. 126.

licenza, essere posseduto a maggioranza da azionisti comunitari e rispettare le condizioni finanziarie.

Gli artt. dal 3 al 10 prevedono l'obbligo per gli Stati membri di rafforzare la supervisione delle licenze di esercizio e di sospenderle o revocarle quando non soddisfino più i requisiti del regolamento. La licenza, infatti, non può essere rilasciata nel caso in cui la compagnia non rispetti le norme di natura assicurativa, la disciplina relativa a proprietà e controllo e le condizioni previste dagli articoli del Regolamento.¹¹⁸

Infine, la principale attività dell'impresa deve consistere “nella prestazione di servizi aerei, oppure in combinazione con qualsiasi altro impiego commerciale di aeromobili, o la riparazione e manutenzione di aeromobili”.¹¹⁹

Il Regolamento prevede che le autorità competenti per il rilascio delle licenze degli Stati membri ricevano migliori informazioni finanziarie e che verifichino regolarmente che i vettori aerei soddisfino i requisiti della legislazione UE, in modo da ridurre i tassi di fallimento dei nuovi vettori aerei.¹²⁰

Il leasing

In base alla previsione dell'art. 15 del Regolamento 1008, un'impresa a cui sia stata rilasciata una licenza di esercizio da uno Stato membro è considerata un vettore aereo comunitario e ha, dunque, il diritto di fornire servizi aerei all'interno e tra tutti gli Stati membri dell'Unione europea. In aggiunta, il Regolamento prevede anche delle misure per assicurarsi che venga garantita ai vettori aerei il massimo grado di flessibilità operativa e che le decisioni commerciali vengano prese senza che le autorità pubbliche influenzino indebitamente la gestione interna della compagnia. Allo stesso tempo, il Regolamento mira a garantire il massimo livello possibile di sicurezza, tutela ambientale e protezione dei passeggeri. In particolare, il Regolamento stabilisce una disciplina più approfondita dell'utilizzo di aeromobili in *leasing*.¹²¹

¹¹⁸ Ibidem.

¹¹⁹ Art 4 lett. d. Regolamento n. 1008/2008.

¹²⁰ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., p. 127.

¹²¹ Commission staff working document, *Evaluation of the Regulation (EC) No 1008/2008*, op. cit., pp. 5-6.

Il *leasing* è spesso utilizzato dai vettori aerei per acquistare nuove attrezzature di volo o aumentare la capacità della loro flotta. Un aeromobile in *leasing* è utilizzato da un vettore aereo (il "locatario") e il proprietario dell'aeromobile (il "locatore"). Una distinzione importante da rilevare all'interno del Regolamento è quella tra *wet leasing* e *dry leasing*. La differenza consiste nel fatto che nel primo caso il leasing comprende l'equipaggio dell'aeromobile, mentre ciò non avviene nel secondo. Inoltre, mentre un aeromobile in *wet-lease* rimane registrato nel COA del locatore, un aeromobile in *dry-lease* viene incluso nel COA del locatario. Quindi, se il locatore e il locatario non appartengono allo stesso Stato membro, lo Stato è responsabile della sicurezza e della supervisione operativa dell'aeromobile.¹²²

La disciplina del *leasing* sancisce, quindi, il divieto di concludere contratti di *wet leasing* con aeromobili immatricolati in uno Stato terzo, se non a determinate condizioni. Questo concetto fa riferimento al noleggio con equipaggio, che potrebbe, in specifici casi, andare a violare le norme di sicurezza.¹²³ Un'altra pratica rilevante a tal fine è il *damp lease*. Questo tipo di contratto prevede che il locatore fornisca l'aeromobile e l'equipaggio di volo, mentre il locatario fornisce l'equipaggio di cabina.¹²⁴

Le disposizioni in materia di *leasing* aiutano a garantire la stabilità delle operazioni di servizi aerei fornendo ai vettori aerei la flessibilità operativa necessaria per soddisfare esigenze finanziarie, stagionali o operative.

L'art. 13 del regolamento impone, infine, requisiti più severi per il *leasing* di aeromobili per ridurre al minimo le conseguenze sociali negative e migliorare la sicurezza. Di conseguenza, sono limitate le operazioni di *leasing*, poiché in entrambi i casi è richiesta un'approvazione preventiva.¹²⁵

Le regole di distribuzione del traffico aereo

¹²² Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market Report on the suitability of economic regulation of the European air transport market and of selected ancillary services* (2013) SWD(2013) 208, pp. 38-39.

¹²³ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., p. 124.

¹²⁴ Commission staff working document, *Evaluation of the Regulation (EC) No 1008/2008*, op. cit., p. 6.

¹²⁵ *Ibidem*.

Le regole di distribuzione del traffico, che consentono agli Stati membri di controllare come si divide il traffico aereo tra aeroporti sufficientemente vicini, sono un'altra eccezione alla libertà di operare. L'autorizzazione agli Stati membri a gestire le tensioni sulla capacità aeroportuale è controbilanciata dall'obiettivo di ridurre al minimo le distorsioni della concorrenza e le discriminazioni tra vettori aerei. Pertanto, le regole di distribuzione del traffico devono essere trasparenti, proporzionali e non discriminatorie. Questo supporta l'obiettivo di efficienza del mercato.¹²⁶ L'obiettivo del Regolamento sui servizi aerei per la distribuzione del traffico tra gli aeroporti era chiarire e semplificare le norme applicabili. L'art. 19 del Regolamento stabilisce che gli Stati membri possono distribuire il traffico tra gli aeroporti che servono una stessa città o agglomerato urbano, a condizione che gli aeroporti siano collegati e raggiungibili in massimo 90 minuti, previa consultazione con le parti interessate e nel rispetto dei principi di proporzionalità e trasparenza.¹²⁷ La Commissione deve prima approvare le regole di distribuzione del traffico.

La materia relativa alla regolamentazione tariffaria e agli OSP sarà analizzata più nello specifico di seguito.

1.3.2 Capo IV: la regolamentazione tariffaria

La materia tariffaria in questo ambito è stata diverse volte oggetto di modifiche, data la sua importanza e le diverse azioni di liberalizzazione avvenute negli anni. Già con il Regolamento 2409/1992 si è introdotta una libera fissazione delle tariffe secondo il sistema del *free pricing*. Gli effetti di questa disposizione hanno portato ad una riduzione del prezzo dei biglietti, anche grazie ad offerte promozionali. Si pensi, ad esempio, che sui voli di linea il prezzo ridotto è passato dal 60,5% nel 1985 al 70,9% nel 1995. Anche la forte riduzione dell'entrata per passeggero, pari a quasi il 20%, conferma questa tendenza. Al contrario, però, si era visto anche un aumento costante delle tariffe più flessibili e dei costi su alcune rotte.¹²⁸ Per questo ed altri motivi, tra cui l'ingresso sempre crescente delle compagnie aeree *low cost* nel mercato del

¹²⁶ Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market Report*, op. cit., p. 40.

¹²⁷ Art 19 Regolamento n. 1008/2008.

¹²⁸ Commissione, *L'impatto del terzo pacchetto di misure di liberalizzazione dei trasporti aerei* (1996) COM (96)514.

trasporto aereo, si è resa necessaria una modifica della disposizione tariffaria prevista nel 1992.

Prima di procedere all'analisi della disciplina tariffaria contenuta nel Regolamento 1008/2008, è necessario, dunque, presentare brevemente la struttura delle compagnie *low cost*, che hanno cambiato il sistema di *revenue management* delle compagnie aeree.

Le compagnie *low cost* posseggono alcune caratteristiche specifiche e ben riconoscibili. Innanzitutto, volano su aeroporti meno congestionati, unicamente su rotte selezionate. Inoltre, riducono notevolmente i costi operativi e le tariffe in essi contenute, grazie alla filosofia del “*no frills*”, che elimina tutti i servizi considerati “rinunciabili” da una percentuale notevole di passeggeri, come ad esempio il catering a bordo dell'aeromobile. Infine, rinunciano alla struttura *hub and spoke*¹²⁹ e, dunque, si concentrano su rotte ad alto potenziale dal punto di vista del traffico di passeggeri ma, dal momento che volano su aeroporti minori, riducono i costi per gli slot.¹³⁰

Queste compagnie si sono dimostrate potenzialmente molto pericolose per la concorrenza nel mercato del trasporto aereo, dato che, anche grazie alla loro standardizzazione, attraggono un notevole numero di passeggeri, specialmente *price-sensitive*. La standardizzazione si traduce quindi nell'uso di una sola tipologia di aereo per voli di breve durata e nel rapporto diretto con la clientela tramite il proprio sito internet, anche per la vendita dei biglietti, e rimuovendo l'utilizzo dei sistemi di *Computer Reservation Systems* (‘CRS’).¹³¹ Con elevati *load factor* e poche ore di inattività, la gestione efficiente degli aeromobili è posta alla base del servizio. La rinuncia ai servizi ancillari è presentata come un punto di forza, veicolando l'idea che ogni rinuncia ai servizi ridurrà il prezzo del biglietto, rendendo il biglietto più attraente per i clienti.¹³²

La caratteristica distintiva del modello tariffario delle compagnie low-cost, però, è l'assenza di classi di prenotazione e la fornitura di un solo tipo di servizio con limitata flessibilità. Considerando che la clientela è principalmente *price-sensitive*, le

¹²⁹ Per un approfondimento sulla struttura e sugli effetti del sistema “*hub and spoke*”, OUM T. E. TRETHERA M., *Airline Hub and Spoke System* (1990) in *Journal of the Transportation Research Forum*.

¹³⁰ AGCM, *24 dinamiche tariffarie del trasporto aereo passeggeri*, op. cit., para 122-139.

¹³¹ La disciplina di dettaglio sul tema verrà esposta in seguito.

¹³² AGCM, *24 dinamiche tariffarie del trasporto aereo passeggeri*, op. cit., p. 10.

modifiche o i cambi di passeggeri sono soggetti a severe penalizzazioni. Anche in assenza di classi di prenotazione, sussiste una discriminazione basata sull'elemento temporale: più è importante la distanza tra la prenotazione e volo, più sarà ridotta la tariffa. Per questo motivo, i più avvantaggiati dalla situazione risultano essere i consumatori *price-sensitive*, mentre i passeggeri *time-sensitive* opereranno per l'acquisto del biglietto in un momento più ravvicinato alla partenza, tale per cui il prezzo sarà maggiore.¹³³

La tariffa iniziale delle compagnie *low cost* risulta essere molto bassa, tanto da attirare anche soggetti esclusi da vettori tradizionali. Tuttavia, le tariffe aumentano nel tempo, aumentando in maniera esponenziale più la partenza è vicina. Nonostante ciò, anche grazie alla cancellazione di tutte le condizioni di fruizione del servizio previste dalle compagnie aeree tradizionali, il prezzo previsto dalle compagnie *low cost* generalmente non raggiunge le tariffe massime previste dalle prime. Per un vettore *low cost*, dunque, il *revenue management* risulta focalizzato sulla massimizzazione del ricavo medio per passeggero. Dal punto di vista della tariffazione, infine, le compagnie *low cost* si differenziano dai vettori tradizionali, che utilizzano sistemi complessi, perché sfruttano unicamente la crescente disponibilità a pagare a ridosso della partenza, invece di utilizzare le regole complesse delle compagnie tradizionali.¹³⁴

Risulta ora più lineare la comprensione delle previsioni normative in materia tariffaria contenute nel Capo IV del Regolamento 1008/2008.

Il Considerando 15 del Regolamento ha come obiettivo la garanzia che i clienti possano accedere a tutte le tariffe aeree, indipendentemente dal luogo di residenza all'interno dell'UE o dalla loro nazionalità, nonché dal luogo di stabilimento delle agenzie di viaggio all'interno dell'UE.¹³⁵ Inoltre, “i clienti dovrebbero poter confrontare efficacemente i prezzi per i servizi aerei delle diverse linee aeree. È opportuno, pertanto, che il prezzo finale che il cliente dovrà pagare per i servizi aerei

¹³³ Ibidem, pp. 54 ss.

¹³⁴ Ibidem, pp. 48 ss.

¹³⁵ Il Considerando 15 prevede che” *I clienti dovrebbero poter ottenere tutte le tariffe aeree per il trasporto di passeggeri e merci indipendentemente dal luogo di residenza all'interno della Comunità o dalla loro nazionalità e indipendentemente dal luogo di stabilimento delle agenzie di viaggio all'interno della Comunità.*”

in partenza dalla Comunità sia sempre indicato, comprensivo di tutte le tasse, i diritti ed i supplementi.”¹³⁶

Queste finalità predisposte dai considerando, sono espresse negli artt. del Capo IV, denominato “Disposizioni in materia di tariffe”. In particolare, l’art. 22 prevede che

1. I vettori aerei comunitari e, per reciprocità, i vettori aerei dei paesi terzi fissano liberamente le tariffe aeree passeggeri e merci per i servizi aerei intracomunitari, fatto salvo quanto disposto all’articolo 16, paragrafo 1.

2. Fatto salvo quanto disposto dagli accordi bilaterali tra Stati membri, gli Stati membri non possono operare discriminazioni in base alla nazionalità o all’identità dei vettori aerei consentendo ai vettori aerei comunitari di fissare tariffe aeree passeggeri e merci per i servizi aerei tra il proprio territorio e un paese terzo. Con il presente regolamento sono abrogate tutte le restanti limitazioni in materia di fissazione delle tariffe, comprese quelle relative alle rotte verso paesi terzi, derivanti da accordi bilaterali tra gli Stati membri.

Al primo comma si garantisce la libertà tariffaria, come stabilito già in precedenza. Si vieta, invece, al secondo comma, la discriminazione nei prezzi e si abrogano le limitazioni in quest’ambito. Si sottolinea come il prezzo di un prodotto identico, in questo caso stesso servizio su una stessa rotta e aeroporto, non può variare in base agli elementi indicati. La previsione è consolidata dall’art. 23 del Regolamento. Al suo interno sono indicate delle regole di base per garantire la non-discriminazione e l’informazione dei clienti al momento dell’acquisto dei servizi offerti. Importante è ricordare come all’inizio di ogni processo di prenotazione, i supplementi di prezzo opzionali devono essere comunicati in modo chiaro, trasparente e inequivocabile, e il cliente deve accettarli su base “*opt-in*”.¹³⁷

I soggetti interessati da queste disposizioni rientrano principalmente in due categorie: i vettori aerei e i consumatori. Alla libertà di fissazione dei prezzi e di libera concorrenza che sussiste in capo ai primi corrisponde il diritto dei secondi di ottenere

¹³⁶ Considerando 16 Regolamento n. 1008/2008.

¹³⁷ Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market Report*, op. cit.

l'accesso alle informazioni trasparenti su tutte le voci di prezzo. La tariffa va suddivisa in tariffe aeree, tasse e oneri aeroportuali, altri oneri e canoni e tutti gli altri elementi.¹³⁸

L'art. 24, poi, richiede agli Stati membri di garantire l'osservanza delle norme e di stabilire sanzioni efficaci e proporzionate.¹³⁹

Le disposizioni contribuiscono all'obiettivo specifico di tariffe aeree competitive, che si inserisce negli obiettivi generali dell'efficienza del mercato e degli interessi dei consumatori.¹⁴⁰

In quest'ambito, la CGUE è intervenuta più volte, anche in ipotesi di contrasto con le autorità nazionali. Di recente, la CGUE ha esaminato il caso *Ryanair Ltd. c. AGCM*, relativo alle politiche tariffarie del trasporto aereo e alla tutela degli utenti.¹⁴¹ Questa circostanza ha interessato, in particolare, l'applicazione dell'art. 23 del Regolamento 1008/2008. L'autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ('AGCM') aveva, infatti, sanzionato Ryanair per l'adozione dell'onere di *web check-in* e per l'introduzione di una tariffa amministrativa che i clienti avrebbero automaticamente pagato nel caso di utilizzo di una carta di credito non fidelizzata dalla compagnia. La decisione era, poi, stata in parte confermata dal Tribunale Amministrativo Regionale ('TAR') del Lazio.¹⁴²

Il Consiglio di Stato, successivamente coinvolto, aveva, poi, adito la CGUE, richiedendo un'interpretazione dei supplementi di prezzo di cui all'art. 23 del Regolamento comunitario. Nonostante la concessione agli operatori di ampia discrezionalità nella fissazione delle tariffe, la disposizione definisce delle prescrizioni specifiche per alcuni elementi imprescindibili: tariffa aerea, tasse, diritti aeroportuali e supplementi correlati alla sicurezza aerea o ai carburanti.¹⁴³

La CGUE, nella sua decisione, ha sottolineato che ogni vettore deve mantenere la discrezionalità nella decisione relativa all'offerta dei propri servizi, a titolo sia oneroso

¹³⁸ Art. 23 Regolamento n. 1008/2008.

¹³⁹ Art. 24 Regolamento n. 1008/2008.

¹⁴⁰ Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market Report*, op. cit., p. 40.

¹⁴¹ CGUE, Sentenza del 23 aprile 2020, *Ryanair Ltd. c. AGCM*, Causa C-28/19.

¹⁴² TAR del Lazio, sentenza del 12 aprile 2012, n. 3318, *Ryanair Ltd. c. AGCM*.

¹⁴³ A. RAMPANELLI, *Diritti dei passeggeri nel mercato aereo tra libera concorrenza e trasparenza tariffaria: brevi note a margine del caso Ryanair c. AGCM* (2020) in *European Papers*, Vol. 5, No 1, p. 698.

sia gratuito.¹⁴⁴ L'inevitabilità di un costo va invece valutata caso per caso, così come il pregiudizio subito dall'utente che si trova nell'impossibilità di evitarlo. Il supplemento di prezzo andrà, dunque, indicato in maniera trasparente sin dalla prima visualizzazione dell'offerta nel caso in cui risulti, appunto, inevitabile.¹⁴⁵ I supplementi opzionali, invece, essendo legati a servizi accessori devono sempre essere comunicati fin dall'inizio del processo di prenotazione in modo chiaro e trasparente.¹⁴⁶ Dalla decisione della CGUE, dunque, emerge l'essenzialità degli obblighi informativi previsti dal Regolamento 1008/2008 per garantire la comparabilità delle tariffe, il *level playing field* tra gli Stati membri ai fini di politica tariffaria e la tutela dei consumatori. I criteri di trasparenza tariffaria ridurranno, poi, lo squilibrio informativo tra il consumatore e le compagnie aeree, soprattutto le *low cost*.¹⁴⁷

1.4 L'interazione con la disciplina *antitrust*: il focus sugli aiuti di stato

Una delle sfumature peculiari del settore del trasporto aereo è rappresentata dall'interazione con la disciplina *antitrust* e, in particolare, con la normativa relativa agli aiuti di stato. Da un lato, a seguito del processo di liberalizzazione, il trasporto aereo costituisce parte integrante del mercato e, di conseguenza, è sottoposto alle regole di concorrenza. Ciononostante, l'intervento dello Stato è ancora notevole sia per le compagnie aeree sia per i gestori aeroportuali.¹⁴⁸ L'obiettivo della normativa europea, infatti, non è stato solo quello di promuovere la competitività nel mercato, ma anche quello di mantenere i valori di un'economia sociale. Per questo, le regole ordinarie relative agli aiuti di stato sono talvolta investite da deroghe specificamente riferite al trasporto aereo. Le deroghe al divieto di aiuti previste per il mercato dell'aviazione civile, dunque, a causa di questa peculiarità, non sono applicabili per analogia ad altri settori.¹⁴⁹

¹⁴⁴ *Ibidem*.

¹⁴⁵ Art. 23 Regolamento n. 1008/2008.

¹⁴⁶ *Ryanair Ltd. c. AGCM*, para. 31.

¹⁴⁷ A. RAMPANELLI, *Diritti dei passeggeri nel mercato aereo*, op. cit., pp. 699-700.

¹⁴⁸ N. DELUCA, *Gli aiuti di stato nel trasporto aereo*, Roma, 2000, pp. 47-48.

¹⁴⁹ Un esempio emerge nella precisazione della Commissione, secondo la quale la regola "de minimis", che esclude il divieto di aiuto di stato quando l'importo non supera i 50.000 ECU, non può essere applicata nei settori ai quali si applicano disposizioni comunitarie speciali, tra cui il trasporto aereo; N. DELUCA, *Gli aiuti di stato nel trasporto aereo*, op. cit., pp. 47-49.

Per analizzare il funzionamento delle deroghe agli aiuti di stato per le compagnie aeree risulta, quindi, necessario analizzare le regole dei Trattati e di alcuni Regolamenti del Consiglio, che disciplinano specificamente alcune deroghe, tra cui in particolare quelle relative alla normativa sugli OSP.

1.4.1 Gli aiuti di stato nel settore del trasporto aereo

L'assistenza fornita da parte dello Stato ad aeroporti e compagnie aeree sottoforma di aiuto di stato è disciplinata dalle norme del Regolamento 1008/2008, da applicare conformemente agli Orientamenti emanati dalla Commissione e alla normativa derivante dal TFUE. Inoltre, l'intervento statale nel settore del trasporto aereo è sottoposto agli altri orientamenti unionali in materia. La corretta applicazione di tali norme e linee guida risulta, infatti, funzionale ai fini della garanzia di conformità della normativa interna agli obblighi comunitari.

A tal fine, occorre sinteticamente richiamare la disciplina europea in materia di aiuti di stato, riprendendo gli artt. 107-109 TFUE, per poi procedere all'analisi delle previsioni del Regolamento specificamente riferite agli OSP per il trasporto aereo. Queste ultime, infatti, sono influenzate dalla normativa del TFUE e possono essere meglio comprese alla luce di quest'ultima.

La normativa in materia di aiuti di stato si evince principalmente dall'art. 107 TFUE e prevede che:

1. Salvo deroghe contemplate dai trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza.

Viene previsto da questo primo comma un divieto quasi assoluto di concedere aiuti da parte dello Stato o attraverso fondi statali a imprese. Gli altri due commi prevedono, poi, alcune ipotesi di compatibilità degli aiuti con il mercato interno e la disciplina comunitaria in base a delle condizioni specifiche o alle finalità dell'aiuto.¹⁵⁰

¹⁵⁰ Ibidem, pp. 25-26.

Secondo l'interpretazione della Commissione, di un intervento statale va valutata la compatibilità con il mercato interno se tale contributo soddisfa cumulativamente quattro criteri:

1. Risulta vantaggioso per l'impresa coinvolta;
2. Viene fornito dallo Stato o comunque vengono utilizzate delle risorse statali;
3. Avvantaggia solo alcune specifiche imprese o produzioni;
4. Ha un impatto sulla concorrenza e gli scambi tra Stati membri.¹⁵¹

Le previsioni sopra riferite si applicano solo se il beneficiario della misura è un'impresa, definibile come un soggetto che esercita un'attività economica. La natura economica dell'attività dipende dall'offerta di beni e servizi in un dato mercato. Di conseguenza, una compagnia aerea rientra in questa definizione nel momento in cui possiede una licenza valida rilasciata dall'autorità competente di uno Stato membro.¹⁵² Tuttavia, in origine, alcuni orientamenti riflettevano l'idea che la costruzione di infrastrutture non potesse essere sottoposta al controllo della Commissione in materia di aiuti di stato e che, dunque, un intervento effettuato dallo Stato verso un aeroporto non costituisse aiuto. Ciononostante, la Corte di Giustizia, nel 2002, ha chiarito la natura economica dell'attività di gestione di un aeroporto nelle celebri sentenze *Aéroports de Paris* e *Aeroporto di Lipsia-Halle*.¹⁵³ La sentenza definisce gli aeroporti come soggetti che forniscono servizi aeroportuali alle compagnie aeree, tra cui l'assistenza agli aeromobili, e che riscuotono diritti aeroportuali. La gestione di queste attività rientra nel novero delle attività economiche e, di conseguenza, è sottoposto alla disciplina sugli aiuti.¹⁵⁴

Affinché una misura rientri nell'ambito di questo comma, il risultato della stessa deve essere la concessione di un beneficio al suo destinatario. Quindi, un provvedimento che conferisca un vantaggio economico ad un'impresa può essere sempre, in astratto, considerato un aiuto di stato. Non sempre però la sussistenza di un vantaggio è facilmente individuabile. In alcuni casi, quando viene concessa una sovvenzione o un

¹⁵¹ Ibidem.

¹⁵² Commissione, *Orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree*, COM (99) 03, para. 25(3).

¹⁵³ Ibidem, para. 26-33.

¹⁵⁴ CGCE, Sentenza della Corte (Sesta Sezione) del 24 ottobre 2002 nel caso *Aéroports de Paris contro Commissione delle Comunità europee* (2002), Causa C-82/01.

prestito ad un tasso agevolato, il beneficio è evidente; tuttavia, nei casi in cui lo Stato agisca con interventi come l'acquisto di partecipazioni azionarie, la situazione diventa più complessa. Ad esempio, è stato notato come anche gli aiuti apparentemente destinati a imprese ausiliarie nel settore, come i *duty-free shops*, possono costituire un beneficio indiretto a favore delle compagnie aeree.¹⁵⁵ Si applica in questi casi il principio “dell'investitore privato”, per determinare se un apporto di capitale costituisca un aiuto di Stato o meno. Il principio prevede che si presuma l'assenza di un aiuto nel momento in cui l'ente pubblico che compie l'intervento agisca come investitore privato.¹⁵⁶

Pur non esistendo una precisa definizione di “vantaggio” ai fini della norma in questione, la Corte di Giustizia ha fornito un'interpretazione rilevante ai fini della chiarificazione del significato della norma. La celebre sentenza relativa al caso *Altmark*¹⁵⁷ fa riferimento alla natura giuridica dei finanziamenti forniti dallo Stato come compensazione per i servizi forniti sulla base di oneri di servizio pubblico.¹⁵⁸ La Corte segue una tesi intermedia tra lo “*state aid approach*” e il “*compensation approach*”¹⁵⁹, stabilendo che il compenso per l'adempimento di obblighi di servizio pubblico non debba essere considerato un vantaggio ai fini della disciplina sugli aiuti di stato se sussistono cumulativamente quattro condizioni.¹⁶⁰

Nelle parole della Corte: “Nei limiti in cui un intervento statale deve essere considerato come una compensazione diretta a rappresentare la contropartita delle prestazioni effettuate dalle imprese beneficiarie per assolvere obblighi di servizio pubblico, cosicché tali imprese non traggono, in realtà, un vantaggio finanziario e il suddetto intervento non ha quindi l'effetto di collocarle in una posizione concorrenziale più favorevole rispetto a quelle che fanno loro concorrenza, tale intervento non ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 92, n. 1, del Trattato. Tuttavia, affinché, in un caso

¹⁵⁵ N. DE LUCA, *Gli aiuti di stato nel trasporto aereo*, op. cit., pp. 29-31.

¹⁵⁶ G. PRUNEDDU, *Problematiche giuridiche delle compagnie aeree low cost*, op. cit., p. 55.

¹⁵⁷ CGCE, Sentenza del 24 luglio 2003 nel caso *Altmark Trans GmbH Regierungspräsidium e Magdeburg c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (Altmark)*, Causa C-280/00.

¹⁵⁸ D. GALLO, *Finanziamento dei servizi di interesse economico generale e aiuti di Stato nel Diritto Comunitario* (2007) in *Rivista italiana di diritto pubblico*, p. 893.

¹⁵⁹ Per approfondimenti sui due approcci, si veda CGCE, Sentenza del 27 febbraio 1997 nel caso *FFSA*, Causa T-106/95; CGCE, Sentenza del 22 novembre 2001 nel caso *Ferring SA c. Agence centrale des organismes de sécurité sociale*, Causa C-53/00.

¹⁶⁰ G. PRUNEDDU, *Problematiche giuridiche delle compagnie aeree low cost*, op. cit., p. 56.

concreto, una siffatta compensazione possa sottrarsi alla qualificazione di aiuto di Stato, devono ricorrere taluni presupposti.”¹⁶¹

In primo luogo, l’OSP deve essere chiaramente definito e l’impresa effettivamente incaricata dell’adempimento dello stesso. L’OSP, purché provenga da un’autorità pubblica, può derivare da diverse tipologie di atti (legislativi, amministrativi o negoziali). Spetterà, poi, all’autorità concedente o al beneficiario del finanziamento dimostrare l’esistenza dell’atto costitutivo dell’obbligo in caso di controversia.¹⁶²

In secondo luogo, “i parametri sulla base dei quali viene calcolata la compensazione devono essere previamente definiti in modo obiettivo e trasparente”.¹⁶³ La condizione mira a garantire la trasparenza della remunerazione del servizio e permette di beneficiare sia l’impresa sia lo Stato, grazie alla determinazione preventiva degli strumenti di finanziamento e dei criteri di calcolo, da definire in modo obiettivo e non forfettario.¹⁶⁴

In terzo luogo, affinché la compensazione non costituisca un vantaggio, questa deve risultare pari o inferiore all’importo necessario alla copertura dei costi derivanti dall’adempimento dell’OSP, al fine di evitare sovracompensazioni e conseguenti distorsioni della concorrenza.¹⁶⁵ Tuttavia, risulterà necessario anche tenere in considerazione i ricavi ottenuti dallo svolgimento degli obblighi, nonché un margine di “utile ragionevole”.¹⁶⁶

In quarto luogo, se la selezione dell’impresa non avviene attraverso una procedura d’appalto pubblico, l’ammontare del compenso si basa sull’analisi di costi e benefici che un’impresa media, gestita in modo efficiente ed adeguatamente fornita, avrebbe avuto.¹⁶⁷

Per contro, “l’intervento statale che non soddisfa una o più delle suddette condizioni dovrà essere ritenuto un aiuto di Stato ai sensi di tale disposizione.”¹⁶⁸

¹⁶¹ CGCE, *Altmark*, cit., para. 87-88.

¹⁶² D. GALLO, *Servizi generali di interesse pubblico. Stato, mercato e welfare nel diritto dell’Unione Europea*, Milano, Giuffrè, 2010, p. 686.

¹⁶³ CGCE, *Altmark*, cit., para. 90.

¹⁶⁴ D. GALLO, *Servizi generali di interesse pubblico*, op. cit., p. 687.

¹⁶⁵ D. GALLO, *Servizi generali di interesse pubblico*, op. cit., p. 688.

¹⁶⁶ CGCE, *Altmark*, cit., para. 92.

¹⁶⁷ *Ibidem*, para. 93.

¹⁶⁸ *Ibidem*, para. 94.

Emerge, poi, dal primo comma dell'art. 107 TFUE, l'importanza dell'imputabilità allo Stato delle risorse utilizzate. La Commissione europea e la CGUE hanno incluso nell'elenco sovvenzioni, garanzie di prestiti, cessioni di edifici, fornitura di beni o servizi a condizioni preferenziali, copertura di perdite, bonifico di interessi, esenzione da imposte e tasse e altre misure di effetto equivalente. Per semplificare la valutazione, sono state individuate dalla Commissione tre categorie generali costituenti "atti comportanti aiuto", cioè il finanziamento alle imprese a condizioni diverse da quelle di mercato, gli apporti di capitale a condizioni non corrispettive e gli sgravi sul bilancio.¹⁶⁹

L'impiego di queste risorse statali può avvenire a livello nazionale, regionale o locale. Inoltre, possono essere utilizzati a questo fine anche fondi dell'Unione, se utilizzati discrezionalmente dallo Stato. È emersa anche la possibilità che una misura adottata da un'impresa pubblica risulti imputabile allo Stato, che direttamente o indirettamente ne detiene il controllo. Essendo, poi, le risorse degli aeroporti pubblici risorse pubbliche, anche un aeroporto è legittimato ad accordare un aiuto ad una compagnia aerea che lo utilizza nel momento in cui la decisione di concedere la misura è imputabile allo Stato.¹⁷⁰

Infine, l'articolo richiede che la misura distorca o possa produrre distorsioni della concorrenza. Secondo i giudici comunitari, tuttavia, la capacità di influenzare gli scambi tra Stati membri è direttamente collegata alla capacità di distorcere la concorrenza. Dunque, non è così diretta l'esclusione dell'aiuto di stato solo perché non si configura una distorsione del mercato di riferimento. Dal momento che il sostegno finanziario distorce la concorrenza se favorisce all'interno del mercato un'impresa rispetto alle altre, se uno Stato rafforza la posizione di un'impresa che opera nel mercato unionale, si presume che questo influenzi gli scambi tra gli Stati membri.¹⁷¹ La valutazione, poi, della rilevanza dell'aiuto dipende dal fatto che l'impresa operi o meno in un regime di concorrenza. L'analisi si basa, dunque, sulla presenza o assenza di concorrenza nel settore.¹⁷²

¹⁶⁹ Commissione, *Orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree*, op. cit., para. 38-42.

¹⁷⁰ *Ibidem*.

¹⁷¹ *Ibidem*.

¹⁷² N. DELUCA, *Gli aiuti di stato nel trasporto aereo*, op. cit., p. 29-30.

Come evidenziato in precedenza, la disciplina riguardante la concorrenza si applica anche al settore del trasporto aereo. Ciò permette di concludere che anche la disciplina riguardante gli aiuti di stato può essere applicata al settore. Tuttavia, si può anche dedurre che il processo di liberalizzazione del mercato non abbia portato all'eliminazione dell'intervento delle autorità pubbliche nel settore aereo, ma che abbia generalmente modificato la modalità con cui questo intervento avviene. Infatti, la regolamentazione dell'azione dell'autorità pubblica ha portato a relegare l'attività statale, in questo settore, alla tutela e al perseguimento di finalità di interesse sociale. Il fine ultimo, infatti, è la tutela del principio fondamentale di libera circolazione.¹⁷³

1.4.2 Gli Oneri di Servizio Pubblico

Gli OSP costituiscono specifiche prestazioni imposte ad una o più imprese attraverso una regolamentazione pubblica e vengono istituite attraverso una sottrazione di specifiche rotte alla disciplina della concorrenza quando, per determinate condizioni e per una finalità sociale, questa restrizione è uno strumento legittimo per assicurare il diritto alla mobilità.¹⁷⁴ L'obiettivo è quello del bilanciamento tra la libertà dei vettori aerei comunitari di decidere liberamente le condizioni dei servizi da loro forniti su rotte intercomunitarie e il diritto dei passeggeri a viaggiare su zone periferiche o non redditizie per le compagnie aeree.¹⁷⁵

Sulla scia dell'approccio della Commissione in riferimento alle misure adottate sui SIEG,¹⁷⁶ infatti, al servizio universale vengono affiancati gli OSP, comuni alle diverse tipologie di attività di interesse generale.

¹⁷³ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., pp. 132-133.

¹⁷⁴ V. CERULLI IRELLI, *Impresa pubblica, fini sociali, servizi di interesse generale* (2006) in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, pp. 774-755.

¹⁷⁵ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., pp. 132-133.

¹⁷⁶ Nonostante la Commissione abbia chiarito le difficoltà legate alla formulazione di una singola definizione europea in relazione ai SIEG, è tuttavia possibile individuare alcuni elementi comuni che possono permettere di delineare un concetto unitario, utile ai fini dell'applicazione della disciplina. Rappresentando questi elementi "valori ed obiettivi della Comunità", è possibile individuare degli obblighi di servizio pubblico comuni a tutti i SIEG. In particolare, il Libro Verde della Commissione contiene una sintesi dei diversi obblighi riconosciuti nella legislazione settoriale e secondaria e nella giurisprudenza UE in relazione all'art. 106, comma 2, TFUE. L'evidenza di questi obblighi è costituita dal concetto di servizio universale, che rappresenta il contenuto minimo dei SIEG liberalizzati. Tuttavia, al servizio universale vanno affiancati tutta una serie di ulteriori obblighi di servizio pubblico comuni a tutte le attività di interesse generale. Per approfondimenti sull'intersezione tra i SIEG e la disciplina

Gli OSP in questione devono possedere alcuni requisiti fondamentali. In primo luogo, la fornitura del servizio dev'essere continuativa e senza interruzioni, in secondo luogo, gli standard di qualità imposti devono essere rispettati, soprattutto nei settori armonizzati in cui sono definiti direttamente dall'UE. Inoltre, i servizi devono essere accessibili dal punto di vista dei prezzi, soprattutto in ambiti quali i servizi postali, il gas e l'elettricità.¹⁷⁷ Infine, è prevista l'istituzione di un sistema di regolamentazione e controllo per il monitoraggio dello sviluppo del mercato e per garantire la copertura e l'accesso ai servizi a tutti gli utenti nelle ipotesi di fallimento del mercato.¹⁷⁸

La legittimità degli OSP viene stabilita già nell'art. 107, comma 3, lettera c) TFUE, che prevede che

“3. Possono considerarsi compatibili con il mercato interno:

c) gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse.”

Il finanziamento pubblico per aeroporti e compagnie aeree può essere considerato compatibile con il mercato interno ai sensi della lettera c) dell'articolo. Generalmente, la Commissione valuta se una misura di intervento pubblico ha una finalità di conseguimento di un obiettivo di interesse comune. Nelle ipotesi in cui i vantaggi connessi al raggiungimento di questo obiettivo superano gli effetti negativi sulla concorrenza e sugli scambi, la misura è ritenuta compatibile con il diritto comunitario.¹⁷⁹

Ai sensi dell'art. 107, paragrafo 3, lettera a), *“gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione, nonché quello delle regioni di cui all'articolo 349, tenuto conto della loro situazione strutturale, economica e sociale”*.¹⁸⁰

Dunque, una misura di aiuto è considerata compatibile con il mercato interno a condizione che soddisfi cumulativamente alcuni requisiti:

sulla concorrenza a livello europeo, consultare D. GALLO, *Public Services and EU Competition Law: The Social Market Economy in Action*, Torino, Giappichelli, 2021.

¹⁷⁷ D. GALLO, *Public Services and EU Competition Law*, op. cit., pp. 75-80.

¹⁷⁸ *Ibidem*.

¹⁷⁹ Commissione, *Orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree*, op. cit., para. 77-78.

¹⁸⁰ Art. 107 TFUE.

- i. L'obiettivo di interesse comune dell'aiuto di stato deve essere preciso e ben definito;
- ii. L'intervento deve risultare necessario al fine di migliorare una situazione concreta che non potrebbe migliorare attraverso modalità alternative;
- iii. La misura di intervento deve essere adeguata e valida per raggiungere l'obiettivo di interesse comune;
- iv. L'aiuto deve risultare incentivante per le imprese ad operare e fornire servizi che altrimenti non avrebbero fornito, perché non economicamente vantaggiosi;
- v. L'azione dello Stato deve essere proporzionata all'effettiva necessità e limitata al minimo necessario per raggiungere la finalità;
- vi. Gli effetti positivi dell'intervento statale devono superare le conseguenze negative sulla concorrenza;
- vii. Tutte le informazioni e gli atti relativi devono essere disponibili alla consultazione, per garantire il principio di trasparenza.¹⁸¹

Con il terzo pacchetto, nello specifico, il legislatore comunitario ha introdotto per il trasporto aereo una disciplina specifica per l'intervento pubblico che già esisteva per altri settori relativamente agli OSP.

Con l'introduzione del Regolamento 1008/2008, dunque, la disciplina degli OSP è stata ampliata e consolidata. Gli artt. da 16 a 18 del Regolamento stabiliscono condizioni, requisiti ed effetti degli OSP. All'art. 16 sono previsti i principi generali della disciplina, tra cui i requisiti di continuità, le condizioni per imporre un OSP, le norme per l'avvio delle operazioni nelle rotte e le procedure da seguire. L'art. 17 definisce la struttura della gara pubblica d'appalto e contiene istruzioni sulla gara da tenersi. Infine, l'art. 18 stabilisce le regole per l'esame e la revisione delle scelte fatte ai sensi degli articoli precedenti. Gli articoli riconoscono che gli OSP sono strumenti legittimi per garantire la coesione territoriale e lo sviluppo economico e sociale nelle regioni remote o insulari e possono costituire restrizioni giustificabili dell'accesso al mercato in determinate condizioni.¹⁸²

¹⁸¹ Commissione, *Orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree*, op. cit., para. 79.

¹⁸² Commissione, *Orientamenti interpretativi relativi al regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio - Oneri di servizio pubblico (OSP)* (2017) COM 194/01, para. 15.

In particolare, l'art. 16 del Regolamento prevede che:

1. Previa consultazione con gli altri Stati membri interessati e dopo aver informato la Commissione, gli aeroporti interessati e i vettori aerei operanti sulla rotta, uno Stato membro può imporre oneri di servizio pubblico riguardo ai servizi aerei di linea effettuati tra un aeroporto comunitario e un aeroporto che serve una regione periferica o in via di sviluppo all'interno del suo territorio o una rotta a bassa densità di traffico verso un qualsiasi aeroporto nel suo territorio, qualora tale rotta sia considerata essenziale per lo sviluppo economico e sociale della regione servita dall'aeroporto stesso. [...]

Il primo comma dell'articolo permette di comprendere le nozioni fondamentali della disciplina degli OSP.

Innanzitutto, gli OSP limitano la libertà di fornire servizi aerei intra-UE. L'istituto mira a contemperare due interessi contrapposti: la libertà dei vettori aerei comunitari di fornire i servizi su rotte intracomunitarie tenendo conto unicamente dei propri interessi e la necessità di garantire il diritto alla circolazione anche in quei territori periferici o non economicamente convenienti per le compagnie stesse.¹⁸³ Quindi, l'obiettivo di garantire la connettività alle aree remote è bilanciato da un altro obiettivo di ridurre al minimo le distorsioni della concorrenza. Ciò è fatto per assicurarsi che la concorrenza reale non sia distorta dal protezionismo sul mercato, in linea con gli obiettivi generali di efficienza del mercato e di soddisfazione degli interessi dei consumatori.¹⁸⁴

Per questo, gli OSP possono essere imposti solo su rotte considerate essenziali per lo sviluppo economico e sociale della regione servita dagli aeroporti. Il carattere essenziale della rotta deve essere valutato sulla base di fattori oggettivi, legati ad esigenze di connettività. Tuttavia, gli OSP non possono essere utilizzati per promuovere un determinato aeroporto o vettore aereo, ma solo per rimuovere gli ostacoli allo sviluppo di una determinata area territoriale.¹⁸⁵

¹⁸³ M. FINGER, *Future Policy Options for the Review of the EU Air Services Regulation* (2020) in *European Transport Regulation Observer*, Vol. 25.

¹⁸⁴ *Ibidem*.

¹⁸⁵ Commissione, *Orientamenti interpretativi relativi a Oneri di servizio pubblico (OSP)*, op. cit., para. 25-27.

Dal momento che gli OSP costituiscono un'eccezione al principio della libera prestazione dei servizi, questi sono soggetti a vincoli stringenti. In particolare, è richiesto che siano trasparenti, non discriminatori e proporzionali.¹⁸⁶ Per questo, l'articolo prevede che *“tale onere è imposto esclusivamente nella misura necessaria a garantire che su tale rotta siano prestati servizi aerei di linea minimi rispondenti a determinati criteri di continuità, regolarità, tariffazione o capacità minima, cui i vettori aerei non si atterrebbero se tenessero conto unicamente del loro interesse commerciale.”*¹⁸⁷

Sono imposti degli obblighi di raggiungimento di certi obiettivi relativi a continuità, regolarità, tariffazione e capacità minima. Gli obblighi di regolarità e capacità includono la definizione di capacità minime che possono variare in base alla stagione, all'orario, al giorno. Queste capacità fanno riferimento a posti offerti, frequenze e altri criteri di base. Inoltre, possono essere imposti requisiti oggettivi e giustificati in relazione all'aeromobile¹⁸⁸, sempre assicurando, però, l'accesso ai vettori. Per quanto riguarda, poi, la tariffazione, si possono imporre obblighi in applicazione di griglie tariffarie o prezzi massimi per i servizi offerti. Le griglie possono anche stabilire prezzi speciali per categorie di passeggeri, ma sempre nel rispetto dei principi di proporzionalità e adeguatezza.¹⁸⁹

Inoltre, gli OSP possono essere imposti su due tipologie di rotte:

- a. rotte verso un aeroporto che serve una regione periferica o in via di sviluppo: si tratta di regioni in zone isolate o difficilmente raggiungibili a causa dell'isolamento sia dal punto di vista del territorio sia dei centri amministrativi e sociali di riferimento;
- b. rotte a bassa densità di traffico verso un qualsiasi aeroporto: si può considerare una rotta a bassa densità quella con un volume di traffico annuale inferiore a 100.000 passeggeri.¹⁹⁰

¹⁸⁶ Ibidem, para. 16-18.

¹⁸⁷ Art 16 Regolamento n. 1008/2008.

¹⁸⁸ Per esempio, si possono prevedere numeri massimi o minimi di posti a sedere, solo se giustificati da restrizioni operative specifiche in uno degli aeroporti della rotta.

¹⁸⁹ Commissione, *Orientamenti interpretativi relativi a Oneri di servizio pubblico (OSP)*, op. cit., para. 43-50.

¹⁹⁰ Ibidem, para. 20.

Infine, le rotte devono fare riferimento unicamente ad un aeroporto e non a città o regioni. In linea di massima, gli OSP non possono riguardare aeroporti che incidono sullo stesso bacino di utenza (la *catchment area* descritta prima), ma è possibile che, nel caso in cui più aeroporti soddisfino le esigenze di una regione periferica, si possano imporre OSP da un aeroporto nella regione a diversi aeroporti di destinazione.¹⁹¹

Per garantire la trasparenza e la non discriminazione tra i vettori aerei dell'UE, la disposizione dell'art. 16 prevede un processo per stabilire le rotte degli OSP:

*“2. Qualora altre modalità di trasporto non possano garantire servizi ininterrotti con almeno due frequenze giornaliere, gli Stati membri interessati hanno la facoltà di prescrivere, nell’ambito degli oneri di servizio pubblico, che i vettori aerei comunitari che intendono operare sulla rotta garantiscano tale prestazione per un periodo da precisare, conformemente alle altre condizioni degli oneri di servizio pubblico.”*¹⁹²

Come si vede, in primo luogo, possono essere imposti OSP solo a seguito di un accertamento che valuti l'assenza di linee di collegamento adeguate in un determinato territorio, anche attraverso il criterio della sostituibilità.

Nel valutare l'imposizione di un OSP, lo Stato dovrà tenere conto di alcuni parametri come “l'equilibrio tra l'onere previsto e le esigenze in materia di sviluppo economico della regione interessata”, “la possibilità di ricorrere ad altre modalità di trasporto”, “le tariffe aeree e le condizioni proposte agli utenti” e “l'effetto combinato di tutti i vettori che operano o intendono operare sulla rotta di cui trattasi”.¹⁹³

Dopo la procedura di selezione attraverso bando pubblico, il vettore aereo risultato vincitore ha il diritto esclusivo di operare sulla rotta interessata per un periodo di quattro anni (esteso a cinque se l'OSP è per una regione ultraperiferica). Se è chiaramente previsto nei documenti di gara, il contratto può essere prorogato. Tuttavia, la proroga non può superare i termini massimi indicati, per rispondere ai requisiti di proporzionalità e necessità. Il regolamento prevede anche la possibilità di una procedura di emergenza per designare una compagnia aerea alternativa in caso di fallimento della compagnia aerea che serve la rotta OSP.¹⁹⁴

¹⁹¹ Ibidem, para. 22-24.

¹⁹² Art 16 comma 2 Regolamento n. 1008/2008.

¹⁹³ Art 16 comma 3 Regolamento n. 1008/2008.

¹⁹⁴ Commissione, *Orientamenti interpretativi relativi a Oneri di servizio pubblico (OSP)*, op. cit., para. 78-83.

La Commissione considera che il compenso stabilito per gli OSP possa violare l'art. 107 TFUE nelle ipotesi in cui la selezione dei vettori non rispetti i principi di trasparenza e non discriminazione. Si ritiene, quindi, prioritario ai fini della corretta applicazione degli OSP che si evitino le sovracompensazioni, attraverso il contenimento delle spese di esercizio sulla specifica rotta. In particolare, la Commissione ha ricordato come il procedimento attualmente previsto, se applicato correttamente, escluda che il rimborso per la fornitura di servizi sottoposti ad OSP costituisca aiuto di stato incompatibile con la normativa del Trattamento.¹⁹⁵

In termini di applicazione della disciplina, gli OSP si possono intendere come alternativa alla strategia di sconti tariffari diretti a semplificare gli spostamenti dei residenti dei vari Stati verso le isole e le altre regioni più difficilmente raggiungibili. Ad esempio, la Spagna ha adottato una politica di sconti di almeno il 50% per i residenti delle Isole Canarie e Baleari nell'acquisto di biglietti aerei. In Scozia, in maniera simile, è stato introdotto uno schema di sconti per i residenti delle Highlands e delle isole per gli spostamenti interni alla Scozia. In questi casi, i non residenti dovranno pagare il servizio nel suo prezzo pieno.¹⁹⁶

Molti Stati membri, nel corso degli anni, hanno però istituito gli OSP su alcune rotte specifiche, molto spesso in aggiunta agli sconti già previsti per i residenti. Tuttavia, è emerso da diversi studi come l'efficienza degli OSP non risulti sempre assicurata, soprattutto per quanto riguarda il prezzo dei biglietti e il volume dei passeggeri. In generale, gli OSP in UE sono stati causa di ipotesi di distorsione del mercato, con conseguenze sulla regolamentazione dei prezzi e sulla competitività. Per arginare il problema, è stata avanzata una proposta, secondo la quale sarebbe possibile incrementare la concorrenza sulle rotte, pur mantenendo i livelli di tutela, aumentando gli sconti destinati ai passeggeri, e rendendo, di conseguenza, le rotte più attraenti dal punto di vista commerciale.¹⁹⁷

¹⁹⁵ A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, op. cit., pp. 139-142.

¹⁹⁶ J. CALZADA, X. FAGEDA, *Competition and public service obligations in European aviation markets* (2014) in *Transportation Research Part A: Policy and Practice*, 104-411, p. 107.

¹⁹⁷ E.P. PARASCHI, *A Critical Assessment of The Public Service Obligations (PSO) in European Air Routes* (2022) in *Journal of Aviation*, 404-410, p. 408

Ciò che emerge da alcune analisi approfondite sull'efficacia dell'OSP è soprattutto l'eterogeneità geografica dei risultati. In linea di massima, le politiche destinate a migliorare le aree remote raggiungono i risultati previsti in percentuali più elevate rispetto alle politiche commerciali. Dal momento che l'obiettivo principale degli OSP è quello di garantire una frequenza minima giornaliera sulle rotte su cui incidono, questi sono spesso regolamentati da tetti di prezzo o di riferimento. Per quanto riguarda la determinazione tariffaria, sono state individuate tariffe simili in Francia, Portogallo, Svezia e Gran Bretagna. Al contrario, in Grecia le tariffe risultano essere superiori.¹⁹⁸

In conseguenza di questa analisi della disciplina europea applicabile al settore del trasporto aereo, si potrà ora approcciare più nel dettaglio l'aspetto riguardante le dinamiche tariffarie che interessano il sistema. La ricognizione della normativa che è appena stata eseguita, a partire dal Regolamento 1008/2008, fornisce la base teorica per comprendere le problematiche derivanti dall'evoluzione tecnologica adottata nel settore, soprattutto per quanto riguarda la tariffazione aerea.

¹⁹⁸ Ibidem.

Capitolo II. L'evoluzione tecnologica nella tariffazione aerea: i principali profili di tutela della concorrenza nell'Unione

Mentre in precedenza sono state esposte le previsioni normative in materia tariffaria contenute nel Regolamento 1008/2008, ora, invece, l'analisi si sposterà sulla fase di determinazione delle tariffe attraverso l'utilizzo degli algoritmi di tariffazione dinamica e sulla fase di distribuzione dei biglietti da parte delle compagnie aeree, con l'utilizzo di intermediari o direttamente tramite il sito web dei vettori.

La capacità dei nuovi sistemi informatici di assumere automaticamente delle decisioni, sulla base di parametri predefiniti, sta lentamente rivoluzionando i diversi mercati, tra cui anche quello del trasporto aereo. Gli effetti sul diritto della concorrenza sono molteplici, dal momento che la determinazione dei prezzi tramite algoritmi intelligenti può, in alcuni casi, portare a una fissazione parallela dei prezzi e, dunque, a intese collusive tra i vettori aerei.¹⁹⁹ L'obiettivo della massimizzazione dei prezzi viene realizzato attraverso l'accesso ad un enorme quantità di dati, i *Big Data*, al fine di determinare il prezzo ottimale che le differenti classi di clienti saranno disposti a pagare.²⁰⁰

La fase di distribuzione dei biglietti aerei si è dimostrata essere una delle più redditizie all'interno del sistema del trasporto aereo. Per questo motivo, a seguito della liberalizzazione del settore e della crescente diffusione di Internet, a partire dalla fine degli anni Novanta le compagnie aeree hanno aumentato gli investimenti in nuove tecnologie sempre più basate sull'Intelligenza Artificiale ('IA').²⁰¹

Di conseguenza, e in particolare a seguito dell'ingresso nel mercato delle compagnie *low cost*, la tutela della concorrenza in quest'area del trasporto aereo è risultata sempre più complessa.²⁰² Tuttavia, la diffusione di nuovi sistemi di tariffazione e prenotazione, come i CRS, ha permesso anche importanti sviluppi, tra cui la riduzione dei prezzi e il miglioramento delle strategie commerciali e di marketing, attraverso una revisione dei

¹⁹⁹ S. MILLWOOD, *Big Airlines with Big Data*, op. cit., p. 287-288.

²⁰⁰ *Ibidem*.

²⁰¹ L. ANCIS, *La tariffazione dinamica nel trasporto aereo di persone* (2012) in *Rivista italiana di Diritto del turismo*, p. 13.

²⁰² M. DEIANA, *Problematiche giuridiche del trasporto aereo low cost*, op. cit., pp. 690-694.

sistemi di *revenue management*. Questo nuovo approccio ha permesso di ridefinire le tariffe del servizio aereo sulla base della propensione dei consumatori a spendere per un particolare volo, ottenendo un sistema alternativo che anticipa le fluttuazioni cicliche di domanda e offerta attraverso l'analisi dell'ampia mole di dati sui passeggeri ottenuti dalle piattaforme telematiche delle compagnie aeree.²⁰³

È proprio in questo contesto che sono stati sviluppati gli algoritmi di tariffazione dinamica (*dynamic pricing*), che permettono una discriminazione mirata nella determinazione dei prezzi, consentendo alle compagnie aeree di massimizzare i profitti. Affermatasi sempre di più negli ultimi anni, l'analisi di questi sistemi risulta cruciale, data la rilevanza delle conseguenze in tema di abuso di posizione dominante e difformità informativa che potrebbe sfociare nella lesione dei diritti dei consumatori.

Le problematiche giuridiche emergenti nella fase tariffaria e distributiva di questo processo hanno rilevanza a livello nazionale, europeo, e internazionale.²⁰⁴ Ai fini di questa analisi, la ricognizione degli effetti transnazionali dello sfruttamento del progresso tecnologico del settore a fini distorsivi della concorrenza risulterà fondamentale, dunque, per valutare l'adeguatezza della normativa comunitaria a far fronte ad un mercato così complesso e in continua evoluzione. In virtù di ciò, verranno illustrate le finalità e le problematiche giuridiche sollevate, innanzitutto, dalle diverse strategie di prezzo utilizzate dalle compagnie aeree operanti nel settore.

Di seguito verrà, poi, esposta la disciplina europea e nazionale rilevante per la fase di determinazione delle tariffe aeree e per la fase di distribuzione dei biglietti. L'analisi tecnica dei meccanismi di *dynamic pricing* e delle conseguenze del loro utilizzo sul mercato, prima, e lo studio della normativa e del funzionamento dei CRS, poi, permetterà di ottenere un quadro più definito delle problematiche riguardanti il sistema del trasporto aereo.²⁰⁵

²⁰³ L. ANCIS, *La tariffazione dinamica nel trasporto aereo di persone*, op. cit., pp. 20-22

²⁰⁴ K. R. WILLIAMS, *The welfare effects of dynamic pricing: evidence from Airline markets* (2022) in *Econometrica*, Vol. 90, No. 2.

²⁰⁵ S. MILLWOOD, *Big Airlines with Big Data*, op. cit., pp. 293.

2.1 L'adeguatezza del diritto europeo della concorrenza a far fronte all'evoluzione tecnologica dei sistemi di determinazione delle tariffe aeree

La questione relativa all'utilizzo dei sistemi automatici di prenotazione e di tariffazione dinamica, pur essendosi sviluppata notevolmente negli ultimi anni, ha avuto, però, i suoi primi sviluppi in UE già alla fine degli anni '90. Ciò emerge in maniera evidente nel caso concernente l'agenzia di viaggi Opodo.²⁰⁶

In questa circostanza, la preoccupazione della Commissione ha riguardato la violazione degli artt. 81 e 82 del Trattato CE attraverso la creazione, da parte di nove compagnie aeree, dell'agenzia di viaggi Opodo come *joint venture*. Le maggiori problematiche erano state sollevate a causa della possibilità per l'agenzia di "discriminare le compagnie aeree non azioniste (restringendo potenzialmente la concorrenza sui mercati dei trasporti)".²⁰⁷ Inoltre, sarebbe stato plausibile che le diverse compagnie partecipanti utilizzassero Opodo come una piattaforma di scambio di informazioni dei clienti e sulle compagnie aeree non controllanti, con effetti sui prezzi di mercato.²⁰⁸

La Commissione, tuttavia, non ha individuato rischi effettivi per la concorrenza, accettando gli impegni proposti da Opodo ai fini della tutela del mercato. In particolare, la Commissione ha dichiarato di non poter riconoscere una violazione degli artt. 81 e 82 né dal punto di vista di una discriminazione nei confronti di altre compagnie aeree non partecipanti all'accordo, né in tema di accordi tariffari che incidano sul mercato concorrenziale transnazionale.²⁰⁹

Emergeva già evidentemente nei primi anni 2000 la necessità di introdurre una nuova normativa che andasse a regolamentare la condotta di gestori dei sistemi di prenotazione e delle compagnie aeree. La regolamentazione, come si vedrà in seguito, è stata introdotta solo nel 2009 per quanto riguarda i CRS, ma notevoli sono le problematiche a cui è difficile dare una risposta, in particolare in relazione al futuro dell'applicazione al settore degli artt. 101 e 102 TFUE.

²⁰⁶ Commissione europea, *Comunicazione ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 3, del regolamento n. 17 del Consiglio, Online Travel Portal*, Caso COMP/38.006 (2001).

²⁰⁷ *Online Travel Portal*, para. 11.

²⁰⁸ *Ibidem*, para. 12-14.

²⁰⁹ Commissione europea, Decisione del 9 dicembre 2002, *TQ3 Travel Solutions GmbH / Opodo Limited*, COMP/A.38321/D2.

Le complessità erano sorte già a livello internazionale negli Stati Uniti, quando l'American Airlines ('AA') ha introdotto il sistema cd. *sell and report*. Attraverso questo meccanismo, gli agenti di viaggio erano tenuti a verificare la disponibilità dei posti sull'aeromobile solo dopo aver superato la soglia di biglietti venduti pari al 75% della capacità dello stesso. AA ha riconosciuto il potenziale del meccanismo in termini tariffari, di ottimizzazione del rendimento e di catalogazione di informazioni sugli utenti.²¹⁰ Con la creazione di Sabre, un sistema automatizzato di ricerca e catalogazione, AA iniziò a sfruttare questo potere per ottenere la priorità sulla vendita dei propri biglietti, danneggiando la concorrenza. Fu proprio questo utilizzo improprio di Sabre a spingere la *Civil Aeronautics Board* degli USA a vietare, per la prima volta, lo *screen bias*.²¹¹

Attraverso quelle che vengono definite le “*God View technologies*”²¹², le minacce competitive nel mercato vengono affrontate diversamente dalle diverse compagnie aeree. Queste tecnologie, basate su algoritmi di prezzo, dominano il settore oligopolistico dei CRS per le compagnie aeree. La conseguenza, tuttavia, è un elevato rischio di situazioni anticoncorrenziali, come il caso delle reti *hub-and-spoke*.²¹³ In queste ipotesi, un determinato algoritmo viene fornito dal servizio centrale (l'*hub*) anche alle compagnie aeree concorrenti, rischiando dunque una collusione implicita tra i vari vettori. La determinazione dei prezzi da parte di uno stesso algoritmo per le diverse compagnie operanti nel settore potrebbe, dunque, scontrarsi con il divieto di pratiche concordate distorsive della concorrenza.²¹⁴

Dal momento che l'art. 101 TFUE vieta le pratiche collusive nella fissazione diretta e indiretta dei prezzi, la questione cruciale riguarda il corretto modo di intendere l'uso degli algoritmi di prezzo per la fissazione dei prezzi come un accordo o una pratica concertata. Nel caso *Bayer*, la Corte ha riconosciuto che un accordo è caratterizzato dalla presenza di una concordanza di volontà tra almeno due parti.²¹⁵ La pratica

²¹⁰ S. MILLWOOD, *Big Airlines with Big Data*, op. cit., pp. 289-290.

²¹¹ *Ibidem*.

²¹² Sistemi che permettono di avere una visione complessiva del mercato in uno specifico momento temporale; A. EZRACHEM. STUCKE, *Virtual Competition – The Promise and Perils of the Algorithm-Driven Economy*, Cambridge Massachussets, Harvard University Press, 2016, p. 72.

²¹³ S. MILLWOOD, *Big Airlines with Big Data*, op. cit., pp. 292-294

²¹⁴ *Ibidem*.

²¹⁵ Tribunale (Quinta Sezione ampliata), sentenza del 26 ottobre 2000, *Bayer/Commissione*, causa T-41/96, para. 69.

concordata, invece, non richiede un'espressione esplicita di volontà, ma implica un coordinamento pratico tra le parti.²¹⁶

Tuttavia, la complessità delle interazioni e dei processi decisori degli algoritmi rendono complessa l'individuazione di una violazione della disciplina anticoncorrenziale. Infatti, la collusione algoritmica si può realizzare a prescindere dall'intento delle imprese. Gli algoritmi, progettati per massimizzare i profitti, agiscono attraverso il monitoraggio delle condizioni di mercato e la raccolta di dati in relazione al comportamento dei concorrenti e dei consumatori. Questo processo aumenta il rischio di collusione tacita.²¹⁷ Ciononostante, dal momento che le norme sulla concorrenza sono applicabili anche senza un previo accertamento di un'avvenuta violazione delle stesse, è possibile per l'autorità *antitrust* negoziare con le imprese degli strumenti preventivi a monte.²¹⁸

La problematica emerge nel momento in cui, nonostante la giurisprudenza europea supporti la capacità delle imprese ad adattarsi alle condizioni dei concorrenti, proprio queste ultime potrebbero utilizzare gli algoritmi stessi sia come strumenti di collusione sia come giustificazioni del comportamento stesso. La mancanza di un accordo collusivo formale non implica l'assenza di collusione tacita, ma può, anzi, costituire uno stratagemma per celare l'attività collusiva stessa attraverso l'uso improprio degli algoritmi di prezzo. In queste ipotesi, reperire una prova dell'attività distorsiva della concorrenza risulta estremamente complesso per l'autorità *antitrust*.²¹⁹

Ad oggi, stiamo anche assistendo a nuovi sforzi per ampliare l'ambito di applicazione dell'art. 102 TFUE al fine di ricomprendere diverse ipotesi rientranti nella finalità della norma ma escluse dalla lettera dell'articolo. L'intersezione tra diverse normative, tra cui quella sulla protezione dei dati personali, apre la strada ad una regolamentazione più approfondita anche della discriminazione di prezzo operata nel settore del trasporto aereo, che solleva già molti dubbi in tema di rapporti tra concorrenza e tutela del

²¹⁶ CGUE, Sentenza del 16 dicembre 1975, *Coöperatieve Vereniging Suiker Unie u.a. ed altri contro Commissione delle Comunità Europee - cause riunite 40 a 48, 50, 54 a 56, 111, 113 e 114/73*, para. 26 e 174.

²¹⁷ L. CALZOLARI, *The Misleading Consequences of Comparing Algorithmic and Tacit Collusion: Tackling Algorithmic Concerted Practices Under Art. 101 TFEU* (2021) in *European Papers*, Vol. 6, No. 2, pp. 1193-1194.

²¹⁸ *Ibidem*.

²¹⁹ S. MILLWOOD, *Big Airlines with Big Data*, op. cit., pp. 296-297.

consumatore. In Germania, ad esempio, il *Bundeskartellamt*, l'autorità della concorrenza, ha rilevato che l'imposizione di condizioni di privacy ingiuste verso gli utenti da parte di Facebook, con l'annessa raccolta da parte del sistema, costituisca un abuso di posizione dominante.²²⁰ La decisione è rilevante dal momento che è la prima volta che viene riconosciuta la violazione del diritto *antitrust* conseguente ad una violazione di diverse leggi, come quelle relative alla protezione dei dati personali. L'ampliamento del concetto di abuso di posizione dominante potrebbe, dunque, semplificare il lavoro delle autorità di fronte a questioni derivanti dall'utilizzo dei sistemi di *dynamic pricing* in scenari di collusione tacita.²²¹

La questione relativa all'adeguatezza della normativa europea a far fronte all'evoluzione tecnologica nel settore aereo si pone, nell'ambito della tariffazione, in relazione alla fase di determinazione dei prezzi e alla successiva fase di distribuzione dei biglietti aerei ai consumatori.

2.2 La fase di determinazione delle tariffe aeree

Alla base dello sviluppo delle dinamiche tariffarie nel settore del trasporto aereo a seguito della deregolamentazione si trovano i meccanismi di discriminazione dei prezzi. Queste pratiche consistono nell'adozione di tariffe diverse su beni e servizi offerti per acquirenti diversi, con decisioni non basate unicamente sui costi del servizio ma anche sulle opzioni di guadagno. Tuttavia, il termine "discriminazione", in questo caso, non è soggetto ad una connotazione negativa, sempre che l'attività non sfoci in comportamenti anti-etici o contrari alla concorrenza.²²²

Discostandosi dalla regola "un percorso - un prezzo", strategia adottata tradizionalmente dai vettori nazionali, questo sistema permette di far dipendere solo parzialmente il costo del servizio dai costi di produzione. Infatti, vengono previsti aggiornamenti periodici dei prezzi sulla base delle informazioni disponibili alla

²²⁰ German Bundeskartellamt, *Preliminary Assessment in Facebook proceeding: Facebook's collection and use of data from third-party sources is abusive* (2017).

²²¹ S. MILLWOOD, *Big Airlines with Big Data*, op. cit., pp. 298-299.

²²² K. ISLER E E. D'SOUZA, *GDS capabilities, OD control and dynamic pricing* (2009) in *Journal of Revenue and Pricing Management*, 255-266, pp. 255-256.

compagnia aerea, permettendo una riduzione del prezzo stesso.²²³ Questa strategia di vendita si è sviluppata in settori come quello dei servizi turistici e dell'ospitalità alberghiera. La ragione risiede nel fatto che questi settori, come il mercato del trasporto aereo, riguardano beni godibili in un determinato momento e prevedono delle offerte difficilmente incrementabili senza un notevole aumento dei costi. Data, dunque, la variabilità dell'interesse dei consumatori e delle differenti possibilità di acquisto, le fluttuazioni di prezzo sono di gran lunga più significative di altri settori.²²⁴

A causa anche della continua evoluzione dei modelli e della riservatezza delle informazioni mantenute dai diversi vettori, risulta difficile stabilire dei principi generali del sistema. Si è rivelato, tuttavia, possibile individuare alcune fasi del processo nel mercato del trasporto aereo.²²⁵

In primo luogo, si può individuare la fase della raccolta dei dati, nel momento in cui vengono raccolte, catalogate e conservate le informazioni sugli utenti del servizio relativamente alle richieste di acquisto dei biglietti e anche alle ipotesi di scelta di rinuncia all'acquisto. Successivamente, gli algoritmi di calcolo utilizzati dalle compagnie aeree proseguono all'analisi dei dati acquisiti e identificano dei modelli di comportamento dei consumatori. In questo modo, la comparazione e valutazione di questi schemi di comportamento consente l'identificazione degli elementi di influenza delle decisioni degli utenti. Il quarto step consiste nella creazione di un modello predittivo che permette di prevedere le condizioni più propizie per l'acquisto del biglietto.²²⁶ Il risultato finale consiste nell'operazione di tariffazione dinamica. Attraverso i modelli predittivi analizzati in precedenza, vengono generate diverse opzioni tariffarie basate sulle strategie di vendita più efficaci per i diversi utenti del servizio.²²⁷

Nell'industria aerea questo sistema ha avuto particolarmente successo per tre motivi principali. Il primo fa riferimento alla conoscibilità da parte del venditore delle diverse propensioni e disponibilità dei consumatori a pagare: la raccolta e l'analisi delle

²²³ L. ANCIS, *La tariffazione dinamica nel trasporto aereo di persone*, op. cit., p. 19.

²²⁴ M. HELMOD, *Pricing in the Aviation Industry in Total Revenue Management (TRM)*, Berlino, Springer, 2000, p. 131.

²²⁵ L. ANCIS, *La tariffazione dinamica nel trasporto aereo di persone*, op. cit., pp. 20-21.

²²⁶ *Ibidem*.

²²⁷ P. TULLIO, *Dynamic pricing e tutela della concorrenza* (2020) in *Corporate Governance*, pp. 416-418.

informazioni ottenute da parte del vettore costituisce un elemento necessario per formulare il preventivo della vendita. Il secondo, invece, riguarda la limitatezza dell'arbitraggio, garantita dalla natura personale dei biglietti. Non è possibile, infatti, per il cliente rivendere il biglietto ad un terzo ad un prezzo inferiore. Infine, la maggior parte dei costi per il vettore è fissa; dunque, il trasporto di un passeggero aggiuntivo non aumenta il costo marginale che deve sopportare il vettore.²²⁸

Cruciale per implementare la discriminazione dei prezzi è la capacità tecnica sviluppata dalle compagnie aeree. In particolare, tra i nuovi strumenti di gestione dei ricavi, la tariffazione dinamica costituisce la pratica più diffusa.²²⁹

2.2.1 La tariffazione dinamica

Nonostante l'ampia diffusione di questo sistema di *revenue management* delle compagnie aeree, ad oggi non esiste ancora una definizione unitaria di cosa implichi la tariffazione dinamica, mentre è più semplice individuare il significato e il funzionamento degli algoritmi di prezzo.²³⁰

È importante notare, inoltre, come non esista attualmente una specifica legislazione europea sulla concorrenza in riferimento al *dynamic pricing*. Sebbene l'art. 102 TFUE si applichi a diversi abusi di prezzo, tra cui l'imposizione di un prezzo eccessivamente elevato da parte di un'impresa, le circostanze dell'applicazione dell'articolo a questa fattispecie andranno valutato caso per caso. Infatti, nelle parole del Commissario Reynders, "*imposing remedial measures on the basis of Article 102 TFEU would require the finding of an infringement and there are, at this stage, no Commission proceedings opened in this regard.*"²³¹ Dunque, ad oggi la Commissione si riserva di continuare a monitorare le pratiche di tariffazione per determinare se e in quali aree sarà necessario introdurre nuove misure.²³²

²²⁸ K. ISLER E E. D'SOUZA, *GDS capabilities, OD control and dynamic pricing*, op. cit., 255–256, p. 257.

²²⁹ L. ANCIS, *La tariffazione dinamica nel trasporto aereo di persone*, op. cit., pp. 39-40.

²³⁰ M. WITTMAN E P. BELOBABA, *Dynamic pricing mechanisms for the airline industry: a definitional framework* (2019) in *Journal of Revenue Pricing and Management*, 100-106, pp. 101-102.

²³¹ Parliamentary Question E-002400/2023(ASW) - Answer given by Mr. Reynders on behalf of the European Commission (2023) https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2023-002400-ASW_EN.html accessed 8 January 2024.

²³² *Ibidem*.

La tariffazione dinamica o *dynamic pricing* è, come definito in precedenza, una forma di discriminazione dei prezzi in base a diversi fattori. Sebbene sia considerato legale, la tariffazione dinamica è spesso percepita come ingiusta dai consumatori e soprattutto spesso contrasta con la disciplina comunitaria in tema di concorrenza.²³³

Gli algoritmi di prezzo, i mezzi che permettono l'esistenza stessa del *dynamic pricing* e, talvolta, delle fattispecie collusive, sono raffigurabili come strumenti di conversione di input digitali in output digitali. La qualità del risultato emesso da questi software decisionali dipende dalle informazioni inserite nel sistema e dalla capacità di questi sistemi di elaborarle.²³⁴ Infatti, gli algoritmi di prezzo variano da sistemi semplici, che mirano alla riduzione del prezzo, a modelli complessi di apprendimento automatico capaci di predire le fluttuazioni del mercato sulla base di immense quantità di dati raccolti (*Big Data*).²³⁵ In termini di sviluppo di questi algoritmi, l'origine può essere interna all'impresa oppure questi possono essere forniti da terzi, con conseguente tendenza all'omogeneità dei prezzi tra più aziende che utilizzano lo stesso algoritmo. Infine, quanto a finalità oltre alla determinazione dei prezzi, questi sistemi permettono anche la personalizzazione dei prezzi, sollevando la questione della discriminazione dei consumatori.²³⁶

Come si è visto, questa varietà nell'origine, funzionamento e finalità degli algoritmi di prezzo non consente l'identificazione di una disciplina unitaria del *dynamic pricing*. Piuttosto, visto come un insieme di strategie di prezzo destinate ad aumentare i profitti o come un'evoluzione delle pratiche di tariffazione originariamente definite, si può definire il *dynamic pricing* come un involucro di diversi meccanismi. Infatti, l'ottimizzazione dell'assorbimento, l'adeguamento dinamico dei prezzi e il *pricing* continuo sono tre diversi sistemi di tariffazione dinamica che possono rientrare nella definizione stessa, rendendo complessa un'identificazione unitaria.²³⁷ Ognuno di questi sistemi è adatto per ottenere il massimo profitto in base alle fluttuazioni del

²³³ V. ŠKARE E D. GOSPIĆ, *Dynamic pricing and customers' perceptions of price fairness in the airline industry* (2015) in *Tourism Review*, p. 516.

²³⁴ *Algorithms and Collusion - Note from the European Union* (2017) DAF/COMP/WD(2017)12, para. 1-7

²³⁵ L. A. CALOIARO, *Il prezzo personalizzato*, Torino, Giappichelli, 2023, p. 25.

²³⁶ P. TULLIO, *Dynamic pricing e tutela della concorrenza*, op. cit., p. 423.

²³⁷ M. WITTMAN E P. BELOBABA, *Dynamic pricing mechanisms for the airline industry: a definitional framework*, op. cit., p. 101.

prezzo dei biglietti nel mercato del trasporto aereo e la scelta tra questi meccanismi dipenderà unicamente dalla strategia commerciale e dalle disponibilità finanziarie del singolo vettore.²³⁸

Nel settore dell'aviazione civile, le caratteristiche di specificità e determinatezza del prodotto e la prevedibilità dell'offerta, non modificabile se non con costi elevati, aprono la strada a cospicue oscillazioni nel costo-opportunità della vendita. La previsione di questo valore rappresenta la tariffazione dinamica. L'aumento delle tariffe a ridosso della data di partenza o in base ad alcune categorie di consumatori, generalmente coloro che vengono definiti *time sensitive*, permette ai vettori di ottenere il maggior guadagno attraverso una discriminazione dinamica del prezzo.²³⁹ Il *dynamic pricing* è, dunque, una strategia estremamente diffusa di discriminazione dei prezzi nel settore del trasporto aereo, ma anche molto efficace. Si è calcolato che, in un anno, AA abbia aumentato i propri guadagni di 500 milioni di USD grazie all'uso della tariffazione dinamica. Allo stesso modo, Lufthansa ha affermato come questi sistemi abbiano aumentato il fatturato della compagnia di oltre 700 milioni di EUR all'anno.²⁴⁰

Questa strategia implica, infatti, l'utilizzo di algoritmi in risposta alle dinamiche di mercato, consentendo una riduzione dei costi aziendali e un incremento della competitività dell'impresa sul mercato. Di conseguenza, la mancata adozione di queste tecnologie legate all'Intelligenza Artificiale, può comportare per la compagnia aerea una significativa riduzione delle vendite e, dunque, dei profitti.²⁴¹

Allo stesso modo, l'utilizzo degli algoritmi di prezzo può andare a costituire una barriera all'ingresso nel mercato per i vettori che non utilizzano questi sistemi, non potendo andare a competere con i livelli di rapidità ed efficienza richiesti dal mercato stesso.²⁴²

²³⁸ Ibidem, p. 102

²³⁹ F. ROSSI DAL POZZO, *EU Legal Framework for Safeguarding Air Passenger Rights*, Milano, Giuffrè, 2008, pp. 130-131.

²⁴⁰ Dati risalenti all'anno 2006; V. ŠKARE E D. GOSPIĆ, *Dynamic pricing*, op. cit., p. 517.

²⁴¹ P. TULLIO, *Dynamic pricing e tutela della concorrenza*, op. cit., pp. 417-418.

²⁴² Ibidem.

2.2.2 L'interazione con il diritto della concorrenza

La tariffazione dinamica ha effetti positivi e negativi sul mercato concorrenziale. Evidenti sono i risultati favorevoli relativi alla riduzione dei costi, all'incremento dei profitti per le compagnie aeree e al miglioramento dell'efficienza del mercato. La gestione delle fluttuazioni di domanda e offerta e l'aggiustamento preventivo dei prezzi permette, inoltre, di evitare eccessi e di garantire un equilibrio costante nel mercato.²⁴³ Ciononostante, gli effetti negativi dell'utilizzo di algoritmi nel sistema di *dynamic pricing* sollevano notevoli preoccupazioni per quanto riguarda la tutela della concorrenza, come si vedrà meglio nello specifico in relazione alla compatibilità delle previsioni della nuova normativa italiana in tema di tariffe aeree.

Innanzitutto, è importante sottolineare come le problematiche sul piano concorrenziale siano incrementate a seguito dell'ingresso nel mercato delle compagnie aeree *low cost*. L'evoluzione determinata dall'espansione della presenza delle compagnie *low cost* ha avuto diversi effetti: la riduzione delle tariffe, l'aumento della domanda, il cambiamento delle strategie di prezzo. Alcune delle strategie di prezzo che sono state introdotte possono essere, però, considerate come forme di concorrenza sleale o come attività che costituiscono un abuso di posizione dominante sul mercato.²⁴⁴

In linea generale, due principi generali regolano l'applicazione del diritto europeo della concorrenza all'ambito del *dynamic pricing*. Il primo riguarda l'illegalità delle pratiche di *pricing*. Infatti, se le pratiche tenute in essere risultano illegali *offline*, allo stesso modo vengono considerate non conformi alla normativa se realizzate *online*. Il secondo fa riferimento alla responsabilità della compagnia aerea per l'operato dell'algoritmo, considerato alla stregua di un dipendente sotto la direzione e il controllo dell'azienda.²⁴⁵

Le questioni che emergono riguardano più frequentemente forme orizzontali di cooperazione distorsiva del mercato rispetto a condotte unilaterali. Le compagnie

²⁴³ OCSE, *Algorithms and Collusion: Competition Policy in the Digital Age* (2017) p. 3.

²⁴⁴ F. SCIAUDONE, *The Impact of Unfair Commercial Practices on Competition in the EU Passenger Transport Sector, in particular Air Transport* - Study for the Committee on Economic and Monetary Affairs (2020), pp. 39-40.

²⁴⁵ *Algorithms and Collusion - Note from the European Union*, op. cit., para. 35-38

aeree, tuttavia, possono adottare diverse pratiche contrarie al diritto *antitrust* e dannose per i consumatori, sottoforma di strategie di prezzo e vendita escludenti o di restrizioni di accesso per i concorrenti.²⁴⁶

Nel contesto verticale, gli algoritmi possono essere utilizzati per esercitare delle pressioni sul rivenditore, scoraggiandolo a discostarsi dai prezzi raccomandati. La capacità degli algoritmi di individuare tempestivamente variazioni nei prezzi agevola, infatti, quello che viene definito *resale price maintenance*, cioè l'impiego di prezzi fissi o minimi di rivendita.²⁴⁷ L'utilizzo di questi algoritmi di monitoraggio dei prezzi di distribuzione, dunque, potrebbe comportare la fissazione di prezzi più elevati per i venditori che utilizzano questo sistema, dal momento che anche coloro che non partecipano all'intesa sarebbero influenzati ad uniformare i prezzi a quelli dei concorrenti.²⁴⁸ Questo meccanismo, nel momento in cui agisce in maniera distorsiva per il mercato sia dalla parte dei fornitori sia da quella dei distributori, provoca l'applicazione delle normative sulle intese restrittive della concorrenza. La regolamentazione si applica anche ai prezzi massimi di vendita, dal momento che lo sfruttamento degli algoritmi di monitoraggio potrebbe portare i distributori ad uniformarsi al prezzo raccomandato. In questo modo, il prezzo diventerebbe fisso, con la conseguente applicazione della normativa.²⁴⁹

Nonostante l'utilizzo degli algoritmi di prezzo non costituisca di per sé una fattispecie illecita, alcune tipologie di discriminazione di prezzo basate soprattutto sull'utilizzo di questi sistemi, come le riduzioni selettive di prezzi superiori a determinate soglie di costo, possono entrare nel mirino delle autorità *antitrust* a causa degli effetti che, con il tempo, possono provocare sul mercato.²⁵⁰

Un esempio di ciò è la pratica dei prezzi predatori. Alcune compagnie aeree possono decidere di utilizzare gli algoritmi di tariffazione non solo per massimizzare i profitti, ma anche, in determinati periodi, per imporre prezzi estremamente bassi, in modo tale

²⁴⁶ Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee, *Airline competition* (2014) DAF/COMP(2014)14, pp. 39-40.

²⁴⁷ P. TULLIO, *Dynamic pricing e tutela della concorrenza*, op. cit., pp. 425-426.

²⁴⁸ *Algorithms and Collusion - Note from the European Union*, op. cit., para. 12-14.

²⁴⁹ P. TULLIO, *Dynamic pricing e tutela della concorrenza*, op. cit., p. 424.

²⁵⁰ F. SCIAUDONE, *The Impact of Unfair Commercial Practices on Competition in the EU Passenger Transport Sector*, op. cit., p. 40.

da indebolire o escludere la concorrenza. Pur sembrando all'apparenza un sistema di competizione efficace, nel lungo periodo questa pratica ha effetti negativi sul mercato e sulla tutela dei consumatori. L'impresa in posizione dominante ottiene, dunque, il potere di escludere i vettori concorrenti e di imporre successivamente dei prezzi di gran lunga superiori.²⁵¹

Nonostante la normativa europea proibisca chiaramente la pratica dei prezzi predatori, in quanto espressione di abuso di posizione dominante ai fini dell'art. 102 TFUE, ci sono stati pochi e disparati casi di effettivo riconoscimento di violazione del diritto UE sulla base di questa motivazione.²⁵² La ragione di ciò sta nel fatto che l'utilizzo di prezzi predatori può essere ritenuto una ragione di violazione delle norme *antitrust* solo quest'attività viene realizzata da imprese in posizione dominante. Ciò implica che, se la pratica non viene messa in atto da un'impresa in una posizione di dominio sul mercato, sarà molto difficile provare la violazione del diritto europeo.²⁵³

Tuttavia, sussistono alcuni precedenti a livello nazionale in cui la sussistenza di una violazione è stata individuata. Ad esempio, nel 2002, fu irrorata da parte del *Bundeskartellamt* tedesco una sanzione nei confronti della compagnia aerea Lufthansa. La condotta di imposizione di prezzi particolarmente ridotti sulla rotta Francoforte-Berlino, finalizzata a penalizzare il concorrente principale di Lufthansa, ha spinto il tribunale a dichiarare la violazione dell'art. 102 TFUE.²⁵⁴ L'attività di perdita deliberata nella vendita dei biglietti da parte del vettore principale è stata, infatti, considerata dai giudici come forma di abuso di posizione dominante.²⁵⁵

²⁵¹ Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee, *Airline competition*, op. cit., pp. 40-42.

²⁵² *Ibidem*.

²⁵³ *Ibidem*.

²⁵⁴ La questione era sorta nel momento in cui, nel 2001, la compagnia aerea Germania aveva iniziato a sfidare l'offerta di Lufthansa sulla tratta Francoforte-Berlino introducendo tariffe di 99€, invece del 240€ di Lufthansa. Lufthansa allora, dopo alcune battute, era arrivata ad abbassare il costo del biglietto a 105€, pur mantenendo gli stessi servizi aggiuntivi offerti in precedenza. La problematica individuata dall'autorità riguardava il fatto che, al fine della copertura del costo totale per ogni cliente pagante, con questa tariffa Lufthansa non sarebbe riuscita ad ottenere un guadagno sulla rotta. Questo ha portato l'autorità a concludere che il prezzo del biglietto di Lufthansa non potesse essere inferiore ad almeno 35€ in più di quello di Germania, per evitare distorsioni del mercato; *Bundeskartellamt prohibits Lufthansa from hindering its rival Germania* (2002) https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2002/19_02_2002_Lufthansa_Germania_eng.html accesso 4 febbraio 2024.

²⁵⁵ *Ibidem*.

Nella concorrenza orizzontale, diversi possono essere le finalità anticoncorrenziali dell'utilizzo degli algoritmi: il monitoraggio e la stabilizzazione di accordi collusivi preesistenti; la conclusione di nuove collusioni esplicite o di nuovi cartelli di prezzo; lo scambio di informazioni che portano a collusioni esplicite (come le tipologie “*hub and spoke*”) o implicite.²⁵⁶ In queste ipotesi, in caso di violazione degli accordi la reazione sarà immediata. La conseguenza è la disincentivazione delle imprese alla violazione degli accordi.²⁵⁷

La quantità di informazioni raccolte, in quanto richieste dagli algoritmi per essere efficaci, tanto più se si fa riferimento agli algoritmi con capacità autonome di apprendimento, ha notevoli implicazioni sulla formazione e la manutenzione di intese anticoncorrenziali sui prezzi. L'accumulo e lo scambio di questi dati tra concorrenti, oltre ad alimentare la personalizzazione dell'offerta e del prezzo della stessa sulla base dell'utente, si configura anche come pratica concordata vietata.²⁵⁸ Allo stesso modo, anche in assenza di contatto diretto tra i concorrenti, lo scambio di informazioni può avvenire ugualmente, come nel caso di più vettori che utilizzino lo stesso algoritmo. Infatti, con lo sviluppo dell'IA, l'intenzionalità della collusione potrebbe non dipendere più dall'essere umano, ma gli algoritmi stessi potrebbero assumere questo tipo di decisioni.²⁵⁹

2.3 La fase di distribuzione dei biglietti aerei

L'evoluzione della gestione dei ricavi avviene in risposta diretta alla discriminazione dei prezzi, dal momento che le strategie di massimizzazione dei profitti dipendono dalla tariffazione e dai sistemi di distribuzione dei biglietti aerei. Infatti, la domanda delle compagnie aeree è stagionale, dunque, risulta sempre possibile che in alcune giornate la domanda non sia completamente soddisfatta o che l'offerta sia troppo elevata.²⁶⁰ Le possibilità di discriminazione dei prezzi e quindi i ricavi dipendono in gran parte dalla capacità tecnica della compagnia aerea, soprattutto in termini di potenza degli algoritmi utilizzati e di sistemi di distribuzione. Per questo, il sistema di

²⁵⁶ *Algorithms and Collusion - Note from the European Union*, op. cit., para. 26.

²⁵⁷ P. TULLIO, *Dynamic pricing e tutela della concorrenza*, op. cit., pp. 427-428.

²⁵⁸ *Algorithms and Collusion - Note from the European Union*, op. cit., para. 7-10

²⁵⁹ P. TULLIO, *Dynamic pricing e tutela della concorrenza*, op. cit., p. 421.

²⁶⁰ K. ISLER E E. D'SOUZA, *GDS capabilities, OD control and dynamic pricing*, op. cit., pp. 255-257.

tariffazione dinamica è strettamente legato ai sistemi di prenotazione utilizzati dai vettori.²⁶¹

In questo ambito, nello specifico riferito alla fase di distribuzione dei biglietti, rientrano tutte le attività legate alle informazioni sui collegamenti aerei, tra cui i prezzi dei vari servizi, gli orari e le connessioni. Inoltre, sono compresi i dati legati ad acquisto ed emissione di biglietti aerei o titoli di viaggio.

Questo sistema si basa sul *network* dei collegamenti disponibili e sulle reti di prenotazione e vendita dei biglietti. In relazione al primo aspetto, si fa riferimento alle scelte che le compagnie aeree intraprendono in relazione al “prodotto”, cioè strettamente correlate alle decisioni relative ai collegamenti *point-to-point* da compiere.

Le determinazioni concernenti le reti di prenotazione e vendita, invece, costituiscono il nocciolo della fase distributiva, che può essere approcciata attraverso la separazione verticale o l'integrazione verticale.²⁶² Queste due alternative, non mutuamente esclusive, costituiscono l'espressione della politica distributiva delle compagnie aeree attualmente attive nel mercato. La prima vede l'attribuzione della gestione della distribuzione dei biglietti ad entità indipendenti rispetto alle compagnie aeree. La seconda prevede la diretta gestione di acquisto ed emissione dei titoli di viaggio da parte delle compagnie aeree tramite i propri siti internet.²⁶³

Il sistema più diffuso di distribuzione dei biglietti aerei avviene attraverso l'utilizzo dei CRS. Già nel 1989 era stata introdotta a livello comunitario una normativa mirata ad assicurare l'equità nell'accesso a queste reti e a prevenire distorsioni della concorrenza e minacce ai diritti dei consumatori. La disciplina in materia è stata poi sostituita dal Regolamento 80/2009, che ha previsto che i CRS siano tenuti a garantire il principio di non discriminazione nella visualizzazione dei servizi delle diverse compagnie aeree negli schermi dei computer delle agenzie di viaggio.²⁶⁴

Ad oggi, nonostante l'importanza che ancora ricoprono i modelli CRS, la loro importanza sta diminuendo per cedere il passo a nuovi meccanismi di distribuzione,

²⁶¹ Ibidem.

²⁶² G. MARTINI E D. SCOTTI, *Potere di mercato e distribuzione dei profitti nella filiera del trasporto aereo* (2010) in Mercato concorrenza regole, p. 150.

²⁶³ Ibidem.

²⁶⁴ Regolamento (CE) n. 80/2009 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 14 gennaio 2009 relativo a un codice di comportamento in materia di sistemi telematici di prenotazione e che abroga il regolamento (CEE) n. 2299/89 del Consiglio, L 35/47.

direttamente implementati sui siti web delle diverse compagnie aeree. Per questo motivo, anche a causa dei rischi che entrambe le modalità possono causare in relazione all'abuso di posizione dominante e ai cartelli, sono previste delle revisioni al regolamento.²⁶⁵

2.3.1 Il Codice di Condotta relativo ai sistemi di distribuzione dei biglietti aerei

Concepiti originariamente intorno agli anni '50 per un uso strettamente interno alle compagnie aeree, i CRS si sono sviluppati nel tempo grazie alle nuove tecnologie e alla diffusione di Internet. Questi siti web, inaugurati per la prima volta dalle compagnie aeree a basso costo, costituiscono oggi il canale di comunicazione cruciale tra l'azienda e il viaggiatore.²⁶⁶

Questa rete, inizialmente riservata alle compagnie aeree, negli anni si è aperta ad un utilizzo concesso anche alle agenzie di viaggio, fino a far diventare i CRS delle attività autonome e non più dei sistemi operativi aziendali.²⁶⁷ Da meccanismi di semplice prenotazione, i CRS si sono trasformati in strumenti di *yield management*, divenendo fattori di rilevante importanza nei mercati liberalizzati, in cui la concorrenza si basa in misura particolare sui prezzi. Per questo motivo, la tappa successiva del processo di sviluppo dei CRS è stata il *dehosting*, cioè il processo che ha come obiettivo quello di sganciare il CRS dall'utilizzo interno ad una compagnia aerea e aprendo il loro servizio anche a servizi diversi da quello del trasporto aereo.²⁶⁸

Lentamente, i CRS sono stati sostituiti dai *Global Distribution Systems* ('GDS'), come sistemi informatici di prenotazione telematica. Creati da alcune compagnie aeree americane intorno agli anni '90, si sono poi diffusi in tutto il mondo consentendo agli utenti di visualizzare le offerte e i prezzi dei diversi vettori in tempo reale. L'obiettivo è quello di facilitare la raccolta di informazioni e prenotazioni e di fornire un servizio immediato senza l'intermediazione del vettore, attraverso il collegamento di una rete

²⁶⁵ G. MARTINI E D. SCOTTI, *Potere di mercato e distribuzione dei profitti nella filiera del trasporto aereo*, op. cit., pp. 150-151.

²⁶⁶ *Ibidem*.

²⁶⁷ Si veda il documento di lavoro del Parlamento Europeo, *I diritti del passeggero nel trasporto aereo* (1998) TRAN105IT, pp. 37-38.

²⁶⁸ *Ibidem*.

di vendita, che risulta essere estremamente estesa, ad una sede centrale.²⁶⁹ Tuttavia, questa rete di informazioni rimane ancora privata, riservata agli uffici di prenotazione e agli agenti di viaggio. I GDS consentono, infatti, l'accesso a dati riservati sui clienti e a dettagli su orari, disponibilità, tariffe e altri elementi relativi ai vettori.²⁷⁰

Dal funzionamento stesso dei GDS derivano diverse problematiche in riferimento al sistema concorrenziale del mercato. La fuoriuscita progressiva delle compagnie aeree dall'azionariato dei CRS e l'aumento della loro redditività hanno dato impulso a processi che conducono verso il passaggio ad una struttura oligopolistica, in cui sussiste un rischio elevato di abusi di posizione dominante a livello locale.²⁷¹ Inoltre, un ulteriore problema sorge in relazione ai legami che si creano tra i GDS e le compagnie aeree associate, con il rischio di collusioni distorsive per la concorrenza. Ad esempio, gli operatori principali di CRS (come Amadeus, Travelport e Sabre) erano inizialmente joint venture di grandi compagnie aeree.²⁷² Già a partire dalla formazione e dalla diffusione di questi *carrier* principali, dunque, si ritenne necessario intervenire a livello legislativo, con il Regolamento (CEE) n. 2299/1989 (il Codice di Condotta). Il Codice di Condotta per i CRS era riferito al loro utilizzo per distribuzione e commercializzazione di prodotti relativi al trasporto aereo in ogni Stato membro, indipendentemente da ogni altro elemento, tra cui la nazionalità del fornitore o la collocazione geografica dei servizi forniti. La finalità era quella di garantire la tutela dei consumatori e la trasparenza nelle informazioni, prevenendo così pratiche collusive tra imprese.²⁷³

Tuttavia, il Codice del 1989 ha avuto alcune conseguenze fallimentari. In primo luogo, il Codice ha previsto delle clausole di non discriminazione, limitando la libertà di utilizzo degli stessi CRS nella determinazione tariffaria. Ciò ha causato una riduzione della concorrenza, elevando i costi di prenotazione e aprendo la porta allo sviluppo dei

²⁶⁹ G. MARTINI E D. SCOTTI, *Potere di mercato e distribuzione dei profitti nella filiera del trasporto aereo*, op. cit., pp. 151-152.

²⁷⁰ F. ROSSI DAL POZZO, *EU Legal Framework for Safeguarding Air Passenger Rights*, op. cit., pp. 127-128.

²⁷¹ *Ibidem*.

²⁷² Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market - Report on the suitability of economic regulation of the European air transport market and of selected ancillary services*, SWD(2013) 208 final, p. 42.

²⁷³ F. ROSSI DAL POZZO, *EU Legal Framework for Safeguarding Air Passenger Rights*, op. cit., p. 128.

siti web delle singole compagnie aeree, su cui i vettori hanno iniziato a trasferire una parte sempre maggiore di biglietti da distribuire. In secondo luogo, il Codice si è dimostrato inadeguato ad affrontare le mutazioni di mercato, ponendo delle salvaguardie troppo restrittive e impedendo la progressione libera del sistema.²⁷⁴

Come soluzione, è stato introdotto il Regolamento 80/2009 come nuovo Codice di Condotta. Nonostante il mantenimento di numerose salvaguardie per prevenire effetti distorsivi sulla concorrenza e per tutelare i consumatori, le novità del Codice sono state molteplici. Prima fra tutte, la maggiore flessibilità garantita a compagnie aeree e CRS nella determinazione delle tariffe, al fine di garantire l'adattabilità della legislazione alle evoluzioni tecnologiche e di sistema.²⁷⁵

Nel Regolamento vengono individuati i destinatari della normativa, tra cui, in primo luogo, i venditori del sistema, definiti come *“l'impresa e le relative affiliate che provvedono alla gestione e alla commercializzazione di un CRS”*.²⁷⁶ Il venditore del sistema è titolare di tutte le relazioni giuridiche riguardanti il CRS e, dunque, deve essere da lui garantita l'imparzialità e l'equità nell'offerta del servizio alle compagnie interessate.²⁷⁷

Viene poi individuato il concetto di vettore aderente, come *“vettore aereo o operatore ferroviario che ha concluso un accordo con il venditore di sistemi per la distribuzione di servizi di trasporto tramite un CRS”*.²⁷⁸ Infine, l'abbonato è *“una persona o un'impresa, diversa da un vettore aderente, che utilizza un CRS in virtù di un contratto concluso con un venditore di sistemi allo scopo di effettuare prenotazioni di servizi di trasporto aereo o servizi connessi per conto di un cliente”*.²⁷⁹

Questa precisazione è importante dal momento che la normativa del Regolamento si divide principalmente in due direzioni: le norme di comportamento per i venditori di sistemi e norme di comportamento per i fornitori di servizi di trasporto.

²⁷⁴ Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market – Report*, op. cit., pp. 42-43.

²⁷⁵ Commission Staff Working Document, *Evaluation of the Regulation 80/2009 of the European Parliament and the Council of 14 January 2009 on a Code of Conduct for computerised reservation systems* SWD(2020) 11 final, p. 8.

²⁷⁶ Art. 1 Regolamento 80/2009.

²⁷⁷ F. ROSSI DAL POZZO, *EU Legal Framework for Safeguarding Air Passenger Rights*, op. cit., p. 128.

²⁷⁸ Art. 1 Regolamento 80/2009.

²⁷⁹ *Ibidem*.

In termini di finalità, l'obiettivo principale del nuovo Codice di Condotta dei CRS è, infatti, quello di assicurare il *level playing field* per tutti i vettori e di garantire l'accesso equo ai servizi di CRS. A tal fine, sono state previste regole specifiche per l'utilizzo dei CRS in tutta l'UE, sia dal punto di vista della prevenzione di un utilizzo di questi che risulti distorsivo della concorrenza, sia in termini di protezione dei consumatori. Le norme mirano, quindi, a garantire un trattamento equo nel mercato dei *Marketing Information Data Tape* ('MIDT'), ad aumentare la trasparenza sulle opzioni di viaggio e a promuovere il trasporto ferroviario e intermodale.²⁸⁰

Nel nuovo Codice, per conseguire queste finalità, sono state revocate le limitazioni tariffarie e di accesso alle strutture di distribuzione precedentemente imposte. È stata innalzata la libertà negoziale degli attori del mercato, aumentando la competitività dei CRS e riducendo, di conseguenza, le commissioni di prenotazione.²⁸¹

A tal fine, sono stati regolati poteri e doveri per le compagnie aeree che posseggano diritti di proprietà o di controllo su un fornitore di sistema e per i fornitori di sistema. Le prime sono tenute a rispettare vincoli di pubblicità, tempestività e accuratezza nell'analisi dei dati, non discriminazione e trasparenza. I secondi devono garantire un accesso imparziale ed equo ai loro CRS a tutte le compagnie interessate.²⁸²

Inoltre, il fornitore ha l'onere di consentire il controllo dei CRS da parte di organi indipendenti, sia dal punto di vista tecnico sia per evitare abusi della posizione di vantaggio. Avendo, infatti, il fornitore di CRS accesso ai mezzi di raccolta di informazioni sui consumatori, è necessario che venga realizzato un monitoraggio periodico anche sul rapporto tra il fornitore stesso e i vettori principali cui viene fornito il sistema.²⁸³ In aggiunta, l'art. 4 prevede che *“il venditore del sistema non riserva a uno o più vettori aderenti, inclusi i suoi vettori associati, nessuna specifica procedura di inserimento e/o di elaborazione, nessun'altra funzione di distribuzione, né eventuali modifiche delle stesse. Il venditore del sistema comunica a tutti i vettori aderenti*

²⁸⁰ Commission Staff Working Document, *Evaluation of the Regulation 80/2009 of the European Parliament and the Council*, op. cit., pp. 8-12.

²⁸¹ Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market – Report*, op. cit., pp. 43-44.

²⁸² F. ROSSI DAL POZZO, *EU Legal Framework for Safeguarding Air Passenger Rights*, op. cit., pp. 128-129.

²⁸³ *Ibidem*.

qualsiasi modifica delle sue funzioni di distribuzione e delle sue procedure di inserimento/elaborazione.”²⁸⁴

L’art. 5 e 6 prevedono l’obbligo di non discriminazione anche nei confronti degli agenti di viaggio e dei consumatori, in virtù della garanzia di visualizzazione neutrale. Lo scopo è quello di evitare ogni tendenza che possa favorire alcune compagnie aeree rispetto ad altre. Pertanto, in linea con il Regolamento 1008/2008, i prezzi devono includere tutte le spese, le tasse e i sovrapprezzi imponibili; l’agente di viaggio può catalogare le opzioni in base alle tariffe o alle opzioni di viaggio non-stop in relazione all’ora di partenza o al tempo di percorrenza; per gli accordi di *code-share*, ogni vettore coinvolto può avere una visualizzazione distinta, ma non più di due.²⁸⁵ Il vincolo di non discriminazione è anche ribadito all’art. 10, in relazione ai vettori associati. Il vettore associato è tenuto a non discriminare tra i CRS concorrenti sia rifiutandosi di fornire le informazioni su orari, tariffe e disponibilità dei posti sia rifiutandosi di accettare o confermare le prenotazioni “*fatte per loro tramite per uno qualsiasi dei suoi servizi di trasporto distribuiti tramite il proprio CRS*”.²⁸⁶ Il CRS concorrente, però, non può rifiutarsi di conservare alle stesse condizioni del vettore associato, le informazioni relative ad orari, tariffe e posti disponibili.

Infine, i commi 4 e 5 stabiliscono che:

“4. Il vettore associato non opera né direttamente né indirettamente discriminazioni a favore del proprio CRS subordinando l’uso di un determinato CRS da parte di un abbonato alla riscossione di una commissione o ad altro incentivo o disincentivo per la vendita dei suoi servizi di trasporto

5. Il vettore associato non opera né direttamente né indirettamente discriminazioni a favore del proprio CRS imponendo a un abbonato l’uso di un determinato CRS per la vendita o l’emissione di biglietti relativi a servizi di trasporto da esso stesso direttamente o indirettamente forniti.”²⁸⁷

²⁸⁴ Art. 4 comma 1 Regolamento 80/2009.

²⁸⁵ Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market - Report*.

²⁸⁶ Art. 10 Regolamento n. 80/2009.

²⁸⁷ *Ibidem*.

Sono, poi, stabilite delle regole in tema di dati di marketing, che devono essere resi disponibili in modo non discriminatorio e tempestivo a tutti i vettori partecipanti, e sul trattamento dei dati personali, la cui elaborazione sarà concessa solo nei casi di necessità. In ogni caso, non potranno essere rese disponibili informazioni su persone fisiche o organizzazioni o aziende per cui agiscono.²⁸⁸

Infine, per quanto riguarda le violazioni del Regolamento, l'art. 13 prevede la possibilità per la Commissione di constatare l'infrazione del regolamento e di chiederne la cessazione. *“Le indagini riguardanti possibili infrazioni del presente regolamento tengono pienamente conto dei risultati di un'eventuale inchiesta a norma degli articoli 81 e 82 del trattato.”*²⁸⁹

A seguito della procedura d'indagine, la Commissione può anche irrogare sanzioni a seguito dell'assunzione di una decisione sull'infrazione avvenuta. Similmente alle previsioni del Regolamento (CE) n. 1/2003 sull'applicazione degli artt. 101 e 102 del TFUE:

“1. La Commissione può, mediante decisione, infliggere alle imprese e alle associazioni di imprese ammende non superiori al 10 % del fatturato totale dell'esercizio sociale precedente, quando esse, intenzionalmente o per negligenza, commettono infrazioni al presente regolamento.

*2. La Commissione può, mediante decisione, infliggere alle imprese e alle associazioni di imprese ammende non superiori all'1 % del fatturato totale dell'esercizio sociale precedente, quando, intenzionalmente o per negligenza, forniscano informazioni inesatte o incomplete o non forniscano informazioni entro il termine prescritto in risposta a una richiesta effettuata mediante una decisione adottata ai sensi dell'articolo 14.”*²⁹⁰

²⁸⁸ F. ROSSI DAL POZZO, *EU Legal Framework for Safeguarding Air Passenger Rights*, op. cit., p. 129.

²⁸⁹ Art. 13 Regolamento 80/2009.

²⁹⁰ Art. 15 Regolamento 80/2009.

2.3.2 I nuovi sistemi di prenotazione online e l'intervento della giurisprudenza europea in materia: i casi *Sabre* e *Amadeus*

Come esposto in precedenza, la prenotazione e la vendita dei biglietti aerei rientrano nella fase distributiva. In questa fase si realizzano gli effetti della determinazione del prezzo che, tuttavia, incideranno sui ricavi in base alla tecnologia dei sistemi di distribuzione. La discriminazione di prezzo, infatti, nel mercato del trasporto aereo è strettamente legata ai CDS e ai nuovi sistemi che le compagnie aeree utilizzano attraverso le proprie pagine Internet.²⁹¹ Dunque, la scelta tra le opzioni dell'integrazione e della separazione verticale, in ambito distributivo, risulta cruciale per la gestione dei ricavi dell'azienda.

Nel caso della separazione verticale, i biglietti vengono distribuiti attraverso le agenzie di viaggio, i *tour organizer*, i GDS, i consolidatori, i *tour operator* e le agenzie di viaggio online. I consolidatori, in particolare, agiscono come intermediari, consentendo la vendita dei biglietti che, a pochi giorni dal decollo, sono rimasti invenduti (le cd. tariffe *last minute*). Mentre, poi, i *tour operator* sono aziende che organizzano viaggi per il pubblico tramite agenzie, i *tour organizer* stipulano dei contratti direttamente con le compagnie aeree. Questi contratti prevedono la prenotazione di un determinato numero di posti, che vengono successivamente rivenduti ai clienti dei *tour organizer* con propri servizi aggiuntivi.²⁹²

Nel sistema di integrazione verticale, la vendita dei biglietti aerei si realizza tramite le biglietterie delle compagnie aeree, i *call-center*, la distribuzione online e le *smart card*. In particolare, negli ultimi anni si stanno diffondendo i sistemi di distribuzione online. L'avvento di Internet, infatti, ha aperto un nuovo canale di distribuzione, utilizzato principalmente dalle compagnie *low cost*.²⁹³ I costi di utilizzo dei GDS hanno spinto queste compagnie a ricercare dei canali alternativi di distribuzione, tramite i propri siti web. In queste pagine, il cliente compila direttamente un modulo attraverso il quale permette al *server web* di analizzare la sua richiesta e di presentare un'offerta il più possibile attinente alle necessità e alle caratteristiche del consumatore.²⁹⁴

²⁹¹ G. MARTINI E D. SCOTTI, *Potere di mercato e distribuzione dei profitti nella filiera del trasporto aereo*, op. cit., p. 150.

²⁹² Ibidem, pp. 151-152

²⁹³ K. ISLER E E. D'SOUZA, *GDS capabilities, OD control and dynamic pricing* op. cit., p. 259.

²⁹⁴ Ibidem.

Il passaggio a questi schemi di distribuzione, almeno per una percentuale dei loro biglietti, da parte di quasi tutte le compagnie aeree attualmente operanti sul mercato, dipende da alcuni caratteri fallimentari dei GDS stessi. In particolare, le caratteristiche dei GDS, creati per motivi di semplificazione delle transazioni, sono ormai inefficienti. Spesso, le lacune nei loro meccanismi vengono utilizzate dagli agenti per diffondere informazioni inesatte, producendo errori nelle operazioni di tariffazione dinamica prodotte dagli algoritmi delle diverse compagnie. Sussiste, inoltre, il rischio che informazioni cruciali vengano diffuse e utilizzate per scopi di abuso del sistema di *pricing* e della posizione del fornitore stesso sul mercato.²⁹⁵

Per questo motivo, anche le compagnie aeree che utilizzano proprie piattaforme web per la distribuzione dei biglietti, sono collegate ad un canale GDS. In un mercato ad alta competitività, infatti, anche per i consumatori è importante poter confrontare prezzi e orari di più compagnie aeree dalla stessa piattaforma, vantaggio che solo l'utilizzo di GDS può offrire.

Tuttavia, questo settore è stato negli ultimi anni al centro dell'attenzione dell'autorità *antitrust* nel settore dei trasporti.²⁹⁶ Nel 2011, la Commissione aveva aperto un'indagine nei confronti di Brussels Airlines e TAP Air Portugal e di Lufthansa e Turkish Airlines a causa di alcune preoccupazioni sorte in relazione ai due accordi di *codesharing*²⁹⁷ conclusi tra le diverse compagnie.²⁹⁸ Dalle conclusioni preliminari della Commissione emerge come la conclusione degli accordi tra Brussels Airlines e TAP Air Portugal, avvenuta già nel 2009, avesse, tra le altre cose, limitato la

²⁹⁵ Ibidem, pp. 260-261.

²⁹⁶ I. RABINOVICI, *The Application of EU Competition Rules in the Transport Sector* (2019) in *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 10, No. 3, pp. 187-188.

²⁹⁷ Gli accordi consentono alle compagnie interessate di vendere quante più posti desiderano sui voli del partner (*free-flow*), finché ci sono posti disponibili, su rotte che collegano i loro *hub*. Questo è diverso da un'altra forma comune di *codeshare*, in cui una compagnia vende posti sui voli del partner su rotte che non opera direttamente, al fine di estendere la portata dei servizi e ampliare la scelta per i clienti; Commissione Europea, *Antitrust: Commission probes certain co-operation agreements between Lufthansa and Turkish Airlines and between Brussels Airlines and TAP Air Portugal* – Press release – (2011) IP/11/147 https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_11_147 accesso 5 febbraio 2024.

²⁹⁸ Ibidem.

concorrenza sui prezzi sulla rotta Bruxelles-Lisbona.²⁹⁹ A causa della riduzione della capacità (numero dei posti) e di un allineamento della politica dei prezzi sulla rotta interessata, la Commissione ha preliminarmente ritenuto che sussistesse una violazione dell'art 101 TFUE.³⁰⁰

Nel 2018, tuttavia, la Commissione ha concluso l'indagine, dichiarando l'insufficienza delle prove a conferma della violazione del TFUE. Ciononostante, questa decisione non esclude che accordi di tipologie simili, attuati principalmente attraverso i sistemi di prenotazione telematica, possano in futuro sollevare preoccupazioni simili.³⁰¹

Ed infatti, la stessa Commissione ha deciso di avviare due procedimenti nei confronti di Amadeus e Sabre, i principali sistemi di distribuzione dei biglietti aerei in Europa.³⁰²

Nel 2018, la Commissione ha aperto un'indagine sugli accordi tra Amadeus e Sabre, compagnie aeree e agenzie di viaggio. La finalità della Commissione era quella di verificare la possibilità che gli accordi conclusi tra i soggetti dell'indagine potessero danneggiare la concorrenza nel mercato della distribuzione dei biglietti aerei.³⁰³

Amadeus, con sede in Spagna, e Sabre, con sede negli Stati Uniti, sono entrambe aziende che forniscono prodotti di tecnologia dell'informazione all'industria del viaggio a livello mondiale. Ciò include sistemi di prenotazione che consentono alle agenzie di viaggio di prenotare voli e altri servizi di viaggio, nonché software che gestisce le prenotazioni e l'inventario delle compagnie aeree. Amadeus e Sabre sono i principali fornitori mondiali di sistemi di GDS, che aggregano informazioni su orari dei voli, disponibilità dei posti e prezzi dei biglietti da diverse compagnie aeree.³⁰⁴

I due casi, *Airline ticket distribution (Amadeus)* e *(Sabre)* hanno avuto origine dalla dubbia compatibilità con il diritto *antitrust* delle clausole presenti negli accordi di Amadeus e Sabre con le compagnie aeree e le agenzie di viaggio. La possibilità era che queste clausole andassero a limitare la capacità delle compagnie aeree e delle

²⁹⁹ Commissione europea, *Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Brussels Airlines and TAP Portugal on code-sharing on Brussels-Lisbon route* – Press release – (2016) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_16_3563 accesso 5 febbraio 2024.

³⁰⁰ Ibidem.

³⁰¹ I. RABINOVICI, *The Application of EU Competition Rules in the Transport Sector*, op. cit., p. 188.

³⁰² Ibidem.

³⁰³ Commissione europea, *Antitrust: Commission opens investigation into airline ticket distribution services* (2018) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_18_6538 accesso 5 febbraio 2024.

³⁰⁴ Ibidem.

agenzie di viaggio di utilizzare fornitori alternativi di servizi di distribuzione dei biglietti. La Commissione ha indagato su presunte violazioni ai sensi dell'art. 101 del TFUE e dell'articolo 53 dell'Accordo SEE derivanti da queste clausole negli accordi di Amadeus con le compagnie aeree e le agenzie di viaggio.³⁰⁵

Nelle parole della Commissaria Vestager, “*the liberalisation of the EU aviation market more than 25 years ago has brought significant benefits to EU citizens, including more choice and lower ticket prices. Our investigation into Amadeus and Sabre focuses on possible restrictions in competition in the market for airline ticket distribution services. We are concerned that such restrictions could create barriers to innovation and raise ticket distribution costs, ultimately raising ticket prices for travellers.*”³⁰⁶

Nel caso specifico, la Commissione ha esaminato le clausole degli accordi di Amadeus e Sabre, al fine di valutarne la compatibilità con il diritto della concorrenza. Pur sussistendo le norme del Codice di Condotta, l'indagine riguarda circostanze non coperte da questo e, dunque, viene applicato pienamente il diritto *antitrust* comunitario. La valutazione della Commissione riguarda la limitazione della capacità di compagnie aeree e agenzie di viaggio di utilizzare fornitori di sistemi di distribuzione alternativi ad Amadeus e Sabre. Questo condizionamento, infatti, potrebbe rendere complesso per nuovi fornitori l'accesso al mercato, causando un aumento dei costi di distribuzione e, di conseguenza, un incremento del prezzo dei biglietti aerei per gli utenti.³⁰⁷

L'avvio dei procedimenti, ai sensi dell'art. 11 comma 6 del Regolamento 1/2003, si basava, dunque, su una presunta violazione dell'art. 101 TFUE. Anche in queste due ipotesi, però, la Commissione ha dovuto concludere l'insufficienza delle prove per giustificare il proseguimento dell'indagine. Tuttavia, la Commissione ha dichiarato che continuerà a monitorare gli sviluppi del settore, anche attraverso una revisione del Regolamento 80/2009.³⁰⁸

³⁰⁵ Commissione, *Airline ticket distribution (Amadeus) e (Sabre)*, chiusura del procedimento (2021).

³⁰⁶ Commissione europea, *Antitrust: Commission opens investigation into airline ticket distribution service*, op. cit.

³⁰⁷ I. RABINOVICI, *The Application of EU Competition Rules in the Transport Sector*, op. cit., pp. 188-189.

³⁰⁸ Si veda il sito della Commissione europea, *Daily News* del 19/07/2021, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/mex_21_3785 accesso 5 febbraio 2024.

L'analisi condotta sulle dinamiche tariffarie riguardanti il settore del trasporto aereo e sulla giurisprudenza europea sul tema consente di avere un quadro più completo delle aree sulle quali insistono i maggiori cambiamenti degli ultimi anni. Porre il *focus* sulle problematiche giuridiche che emergono nella fase della tariffazione e distribuzione dei biglietti aerei permette di non soffermarsi solo sulle questioni più evidenti, come quelle emergenti a livello di aiuti di stato alle compagnie aeree durante la pandemia. Lo scopo è, infatti, quello di analizzare anche l'impatto dell'evoluzione tecnologica su un'area del settore spesso studiata solo dal punto di vista della tutela del passeggero e non dal punto di vista delle dinamiche concorrenziali in essa esistenti.

Sarà ora possibile valutare l'influenza di questi sviluppi nel mercato nazionale, analizzando in via esemplificativa la risposta italiana agli aspetti problematici del settore dell'aviazione civile.

Capitolo III. L'influenza della legislazione europea sulla disciplina nazionale

Le implicazioni fortemente transazionali delle ipotesi di condotte distorsive della concorrenza hanno rafforzato nel tempo la spinta verso un rapporto di maggiore equilibrio tra il ruolo delle istituzioni dell'UE e le ANC nella prevenzione e sanzione di queste condotte. Di conseguenza, negli anni si è definita una relazione di interdipendenza tra le autorità di settore e le istituzioni europee, tra cui, *in primis*, la Commissione europea.³⁰⁹ A tal fine si è auspicato sempre di più un maggiore decentramento dell'attività di *enforcement*, anche a causa dell'aumento delle ipotesi di violazione del diritto *antitrust*. Il passo significativo verso questa direzione, compiutosi attraverso l'emanazione del Regolamento 1/2003, ha portato ad una distribuzione multilivello dei poteri in materia.³¹⁰ La previsione secondo cui le autorità nazionali, nel caso italiano l'AGCM, hanno autorità nell'applicazione degli artt. 101 e 102 TFUE ha aperto la porta ad un ampliamento significativo delle funzioni di queste nel campo della tutela della concorrenza a livello transnazionale.³¹¹ La convergenza sostanziale e procedurale tra gli Stati membri e con la Commissione ha reso possibile anche maggiori garanzie di un controllo diffuso e di una collaborazione fra le diverse autorità dei paesi coinvolti nella singola circostanza di distorsione del mercato, pur mantenendo la Commissione la competenza centrale in materia.³¹²

La tutela della concorrenza e la salvaguardia dei consumatori rimane la priorità anche nella disciplina nazionale *antitrust* relativa all'aviazione civile. Infatti, in base al principio del primato del diritto dell'UE sulle norme interne degli Stati membri, posto

³⁰⁹ A. DAVOLA, *L'AGCM e i rapporti di interdipendenza con la Commissione Europea: riflessioni sul ruolo delle Autorità Nazionali della Concorrenza a partire dalle evoluzioni normative e giurisprudenziali nel mercato digitale* (2022) in *Diritto costituzionale*, pp. 185-186.

³¹⁰ Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato.

³¹¹ Art. 3 comma 1 Regolamento 1/2003: "Quando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri o le giurisdizioni nazionali applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza ad accordi, decisioni di associazioni di imprese o pratiche concordate ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, del trattato che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri ai sensi di detta disposizione, esse applicano anche l'articolo 81 del trattato a siffatti accordi, decisioni o pratiche concordate. Quando le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri o le giurisdizioni nazionali applicano la legislazione nazionale in materia di concorrenza agli sfruttamenti abusivi vietati dall'articolo 82 del trattato, esse applicano anche l'articolo 82 del trattato."

³¹² A. DAVOLA, *L'AGCM e i rapporti di interdipendenza con la Commissione Europea*, op. cit., pp. 186.

a cardine dell'intero sistema, la regolamentazione adottata internamente dovrà necessariamente rispettare gli standard e le norme europee.³¹³ Dunque, anche nel settore del trasporto aereo, particolarmente complesso a causa delle particolarità che lo riguardano, sarà dunque l'AGCM a godere dei poteri adeguati a sorvegliare e sanzionare le violazioni della disciplina anticoncorrenziale, applicando gli artt. 101 e 102 TFUE. Anche in quest'ambito, la sperimentalità che ha contraddistinto l'azione dell'Autorità *antitrust* italiana dovrà, però, sempre confrontarsi con le logiche operative e di armonizzazione di stampo europeo.³¹⁴ Ai fini dello studio delle problematiche e delle complessità del mercato in analisi, verrà analizzata la nuova disciplina italiana introdotta nel 2023.³¹⁵

Per questo, la prima parte del capitolo sarà incentrata sulla descrizione dell'attuale disciplina nazionale in materia di aviazione civile e di diritto della concorrenza, in maniera speculare alla normativa europea prima esposta, così da rendere più agevole un eventuale confronto tra i caratteri delle due discipline.

Il focus permetterà di analizzare le funzioni e le ipotesi di intese anticoncorrenziali e di abuso di posizione dominante. Risulta, infatti, di cruciale importanza lo studio dell'intersezione tra le norme sull'aviazione civile e la regolamentazione in materia di concorrenza. Mantenere un adeguato *level playing field* anche a livello nazionale consente di rispettare gli standard europei e di evitare le pratiche anticoncorrenziali che potrebbero compromettere l'intero sistema. L'obiettivo è evitare che si distorca la concorrenza attraverso intese restrittive o abusi di posizione dominante, andando a ledere anche i diritti dei consumatori.

La ragione di questo *excursus* sulla legislazione nazionale in materia, speculare alla disciplina comunitaria precedentemente esposta, emergerà chiaramente nel momento finale dell'analisi del d.l. 104/2023 (il cd Decreto Asset) e della recente legge di conversione dello stesso (l. 136/2023)³¹⁶. Ciononostante, l'intervento del decreto risulta senza precedenti nel campo del trasporto aereo. Soprattutto nella sua prima

³¹³ Principio del primato

³¹⁴ *Ibidem*, p. 197-198.

³¹⁵ L. 9 ottobre 2023, n. 136 - Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104, recante disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici.

³¹⁶ *Ibidem*.

formulazione, la limitazione tariffaria imposta alle compagnie aeree in particolari circostanze (il cd. *price cap*), ha scatenato reazioni contrastanti in seno all'UE. Per questo motivo, verranno esposte le motivazioni, la finalità e le basi della normativa introdotta, e, successivamente, verrà affrontata la questione della compatibilità di questa nuova legge con il diritto comunitario in materia di concorrenza e aiuti di stato relativamente al mercato del trasporto aereo.

La spinta del governo italiano verso una forma di “*re-regulation*”³¹⁷ (anche se solo parziale) del settore non risulta essere un caso isolato. Indicazioni in questo senso provengono anche da altri Stati membri, anche se spesso procedono in una direzione diametralmente opposta a quella intrapresa dal governo italiano. La Francia, ad esempio, sta incoraggiando diversi Stati a richiedere all'UE l'introduzione di un tetto minimo ai prezzi dei biglietti aerei. L'obiettivo è quello di maggiori garanzie e fondi per la tutela ambientale, come si vedrà in seguito. Il Ministro dei Trasporti francese, Clement Beaune, ha annunciato l'intenzione della Francia di cercare il sostegno degli altri paesi dell'Unione Europea per introdurre un prezzo minimo sui voli in Europa, al fine di ridurre l'impatto ambientale dell'aviazione. La proposta, mirata a contrastare tariffe estremamente basse, potrebbe però affrontare resistenze da parte di paesi dipendenti dai voli e da settori turistici supportati da tariffe economiche.³¹⁸ L'obiettivo è avviare un dibattito sul giusto prezzo sociale e ambientale dei biglietti aerei, senza limitare l'accesso a questo mezzo di trasporto. Paesi come i Paesi Bassi e il Belgio sembrano sostenere l'idea, ma ottenere un consenso più ampio potrebbe essere complesso, considerando gli attuali stalli e disaccordi esistenti tra i paesi dell'UE su questioni simili, come, ad esempio, sul tema delle tasse sul carburante per l'aviazione. Un prezzo minimo dei biglietti potrebbe impattare specialmente sui vettori *low cost*, come Ryanair, e scatenare una loro rivolta. Tuttavia, alcune organizzazioni industriali sostengono che questa imposizione potrebbe anche consistere in una violazione della

³¹⁷ F. MUNARI, *Lifting the Veil: COVID-19 and the Need to Re-consider Airline Regulation* (2020) in *European Papers*, Vol. 5, No 1, pp. 533-559, p. 556.

³¹⁸ G. CAMBA, *€10 tickets aren't possible anymore': France seeks support from EU on scrapping low-cost flights* (2023) in Euronews <https://www.euronews.com/green/2023/09/20/that-doesnt-reflect-the-price-for-the-planet-france-wants-to-put-a-stop-to-mega-low-airfar> accesso 8 febbraio 2023.

legge dell'UE che garantisce alle compagnie aeree la libertà di determinare i propri prezzi e le proprie tariffe.³¹⁹

3.1 La disciplina *antitrust* nazionale applicata al settore del trasporto aereo

Affinché il mercato interno funzioni in maniera efficace, è necessario che le regole di concorrenza vengano applicate uniformemente dai vari Stati membri. Tuttavia, è necessario confrontarsi anche con le specifiche caratteristiche dei diversi Stati e delle diverse autorità *antitrust* nazionali.³²⁰ Nella disciplina italiana, è possibile individuare il principio fondamentale della disciplina antimonopolistica europea, trasposto anche nella legislazione italiana, nella previsione secondo la quale la libera competizione tra imprese non può, e non deve, tradursi in comportamenti pregiudizievoli per la struttura concorrenziale del mercato.³²¹

L'obiettivo è quello di preservare il *level playing field* e di impedire distorsioni della concorrenza attraverso intese anticoncorrenziali, abuso di posizione dominante e concentrazioni, che compromettano il funzionamento del sistema di mercato.³²² Allo stesso modo, la disciplina italiana ricalca in gran parte la normativa europea all'interno della l. 287/1990, posta alla base del sistema.³²³

In particolare, all'art. 1 comma 4, la legge prevede che “*l'interpretazione delle norme contenute nel presente titolo è effettuata in base ai principi dell'ordinamento delle Comunità europee in materia di disciplina della concorrenza.*”³²⁴ Chiaramente, emerge il richiamo all'interpretazione della legge stessa tenendo in considerazione la disciplina *antitrust* comunitaria. In questo modo, la normativa italiana risulta complementare a quella europea, agendo sulle pratiche che insistono sul territorio nazionale. Tuttavia, è importante ricordare la residualità della disciplina italiana

³¹⁹ K. ABNETT, *France to seek minimum price for flights in Europe* (settembre 2023) in Reuters <https://www.reuters.com/business/aerospace-defense/france-seek-minimum-price-flights-europe-2023-09-19/> accesso 8 febbraio 2023.

³²⁰ F. DONATI, *La tutela della concorrenza tra Costituzione e diritto dell'Unione europea* (2020) in *Rivista della Regolazione dei mercati*, p. 13.

³²¹ G.F. CAMPOBASSO, *La disciplina della concorrenza* in *Diritto Commerciale 1*, Torino, Utet giuridica, 2019, p. 221.

³²² *Ibidem*.

³²³ Legge 10 ottobre 1990, n. 287 - Norme per la tutela della concorrenza e del mercato (Legge Antitrust).

³²⁴ Art. 1 comma 4 Legge Antitrust.

rispetto alla normativa europea. Da quest'ultima, infatti, sono regolate tutte le attività che hanno potenzialmente effetti nel mercato comunitario.³²⁵

In virtù del Regolamento 1/2003, il ruolo delle autorità nazionali nella tutela della concorrenza può essere assimilato a quello che ha la Commissione a livello europeo. Ciononostante, la seconda ha un potere di coordinamento e indirizzo delle ANC, al fine di garantire il rispetto degli artt. 101 e 102 TFUE. Tuttavia, sono le stesse autorità nazionali che hanno il potere di applicare direttamente gli artt. 101 e 102 TFUE sulla base del sistema delle "competenze parallele".³²⁶

La premessa risulta fondamentale ai fini della successiva valutazione dell'approccio nazionale alle problematiche tariffarie sorte nel campo dell'aviazione civile. Solo attraverso una breve introduzione della disciplina nazionale, si potrà poi effettuare una corretta valutazione della stessa in relazione alle oscillazioni del mercato e, dunque, comprendere le basi legali sottostanti alle novità introdotte dal governo italiano. Numerose sono, infatti, le particolarità del sistema. L'AGCM, ad esempio, talvolta esercita le proprie funzioni effettuando scelte di natura amministrativa di tipo discrezionale, attraverso il bilanciamento di interessi pubblici e privati. Nell'assunzione di decisioni il giudice terrà conto del quadro normativo di riferimento, comprese le specificità normative esistenti. Per questo risulta rilevante analizzare la struttura della disciplina nazionale in materia, ai fini di questa ricerca.³²⁷

A livello costituzionale, l'Art. 41 Cost. prevede che

"L'iniziativa economica privata è libera.

Non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana.

La legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali."

Questo articolo si pone alla base della legislazione antimonopolistica italiana, riconoscendo l'importanza fondamentale della competizione tra imprese. La Costituzione dichiara l'impegno dello Stato a predisporre una disciplina a carattere

³²⁵ G.F. CAMPOBASSO, *La disciplina della concorrenza*, op. cit., p. 224.

³²⁶ F. MUNARI, *L'applicazione decentrata delle norme antitrust dell'UE – Primi bilanci, problemi irrisolti e parziali soluzioni* (2010) in *Mercato Concorrenza Regole*, pp. 150-152.

³²⁷ F. DONATI, *La tutela della concorrenza tra Costituzione e diritto dell'Unione europea*, op. cit., pp. 14-15.

residuale che imponga divieti e obblighi a tutela del sistema, al fine di prevenire eventuali distorsioni del mercato o di imporre sanzioni nell'ipotesi in cui risulti necessario. Tuttavia, rispetto alla normativa europea, l'impostazione costituzionale italiana dà ancora origine ad alcune ambiguità, lasciando aperte interpretazioni parzialmente differenti della formula utilizzata.³²⁸

Una tappa fondamentale nel processo di definizione della normativa *antitrust* italiana è stata l'introduzione, nel 1990, della l. 287/1990 che, oltre a prevedere una specifica disciplina in materia, ha anche istituito un apposito organo indipendente come garante del sistema, l'AGCM. Per garantire l'uniformità con il diritto dell'UE, inoltre, è stato introdotto un meccanismo di cooperazione tra la Commissione e le ANC che garantisca il rispetto delle *best practices* e delle linee guida europee in ambito nazionale.³²⁹ A tal fine, è stata introdotta la Direttiva 1/2019, che conferisce alle diverse ANC, tra cui l'AGCM, alcuni poteri ai fini dell'applicazione uniforme del diritto UE.³³⁰

Per quanto riguarda il campo di applicazione, la legge non si occupa delle fattispecie che rientrano nella competenza del diritto europeo. Inoltre, ex art. 8

“1. Le disposizioni contenute nei precedenti articoli si applicano sia alle imprese private che a quelle pubbliche o a prevalente partecipazione statale.

2. Le disposizioni di cui ai precedenti articoli non si applicano alle imprese che, per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per tutto quanto strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati.”³³¹

La legge 287/1990 si articola in sei titoli e, in maniera speculare alla normativa europea, individua tre tipologie di comportamenti anticoncorrenziali, per cui le disposizioni si applicano *“alle intese, agli abusi di posizione dominante e alle concentrazioni di imprese.”³³²* Mentre il primo titolo si occupa di queste tre ipotesi, il

³²⁸ Q. CAMERLENGO, *Costituzione, economia, società*, Bari, 2017, p. 81-83.

³²⁹ Comunicazione della Commissione sulla cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza (2004/C 101/03).

³³⁰ F. DONATI, *La tutela della concorrenza tra Costituzione e diritto dell'Unione europea*, op. cit., p. 18.

³³¹ Art. 8 Legge Antitrust.

³³² Art. 1 Legge Antitrust.

secondo e il terzo titolo disciplinano i poteri dell'AGCM. Tutte le norme dovranno essere interpretate in base ai principi dell'ordinamento europeo in materia di concorrenza.³³³ Ai fini dell'analisi attuale, solo i primi tre titoli verranno presi in considerazione.

L'art. 2 della l. 287/1990 considera intese restrittive della libertà di concorrenza:

- a. gli accordi tra imprese;
- b. le deliberazioni di consorzi, associazioni di imprese e organismi similari (anche in caso di adozione legata a disposizioni di statuti o regolamenti);
- c. le pratiche concordate tra imprese (o parallelismi consapevoli).

L'ultima ipotesi include specifici comportamenti adottati tramite contratti da parte delle imprese, attraverso i quali queste tengono una stessa condotta, agendo verso una medesima direzione all'interno del mercato.³³⁴ Al fine di tutelare la concorrenza, non tutte le intese sono vietate, ma l'art. 2 pone un divieto unicamente sulle intese (sia verticali sia orizzontali) tra imprese *“che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare in maniera consistente il gioco della concorrenza all'interno del mercato nazionale o in una sua parte rilevante”*.³³⁵

Al contrario, sono considerate lecite le intese minori. Queste sono definite tali dal momento che, per diverse ragioni quali le caratteristiche delle imprese operanti sul mercato e gli effetti sull'andamento dell'offerta, non hanno rilevanti effetti distorsivi sulla concorrenza.³³⁶

Dal punto di vista pratico, la legge fornisce esempi non esaustivi delle attività che possono configurare intese vietate. L'art. 2, infatti, vieta le attività che consistono nel

- 1) *fissare direttamente o indirettamente i prezzi d'acquisto o di vendita ovvero altre condizioni contrattuali;*
- 2) *impedire o limitare la produzione, gli sbocchi o gli accessi al mercato, gli investimenti, lo sviluppo tecnico o il progresso tecnologico;*
- 3) *ripartire i mercati o le fonti di approvvigionamento;*

³³³ Art. 1 comma 4 Legge Antitrust.

³³⁴ Art. 2 comma 1 Legge Antitrust.

³³⁵ Ibidem.

³³⁶ G.F. CAMPOBASSO, *La disciplina della concorrenza*, op. cit., p. 226.

- 4) *applicare, nei rapporti commerciali con altri contraenti, condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti, così da determinare per essi ingiustificati svantaggi nella concorrenza;*
- 5) *subordinare la conclusione di contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura o secondo gli usi commerciali, non abbiano alcun rapporto con l'oggetto dei contratti stessi.*³³⁷

Per l'accertamento dell'esistenza di una di queste pratiche, generalmente l'AGCM si basa su una presunzione. L'avvio dell'accertamento consente, poi, di valutare l'esistenza del comportamento illecito, che può avvenire in qualsiasi forma tramite uno scambio diretto o indiretto di informazioni sensibili o strategie commerciali. La prova dell'assenza di una finalità anticoncorrenziale spetta alle imprese oggetto di indagine. Data la difficoltà che si riscontra nel fornire gli elementi necessari per considerare lo scambio lecito, questa prova viene fatta rientrare nelle forme di *probatio diabolica*.³³⁸ Ex art. 2 comma 3, *“le intese vietate sono nulle ad ogni effetto.”*³³⁹ Tuttavia, l'art. 4 prevede un'eccezione al divieto nella possibilità per l'AGCM di autorizzare degli accordi fra imprese che sarebbero altrimenti nulli. La deroga deriva dagli effetti di queste intese sull'offerta di mercato, come l'aumento della produzione, il progresso tecnologico. Questo a vantaggio dei consumatori.³⁴⁰ Anche la possibilità di concedere deroghe è limitata dalla necessità di mantenere il *level playing field*. Per questo, *“l'autorizzazione non può comunque consentire restrizioni non strettamente necessarie al raggiungimento delle finalità di cui al presente comma né può consentire che risulti eliminata la concorrenza da una parte sostanziale del mercato.”*³⁴¹

L'art 3 della l. 287/1990, disciplina, invece, l'abuso di posizione dominante. La normativa ricalca in gran parte le disposizioni contenute nel TFUE. Anche in questo caso, ad essere vietata non è l'esistenza stessa della posizione di dominio sul mercato, ma il suo sfruttamento abusivo. In particolare, ex art. 3, è vietato in via esemplificativa: *“a) imporre direttamente o indirettamente prezzi di acquisto, di vendita o altre condizioni contrattuali ingiustificatamente gravose;*

³³⁷ Art. 2 comma 2 Legge Antitrust.

³³⁸ *La legge antitrust. Il divieto delle intese, l'abuso di posizione dominante e le concentrazioni, l'AGCM* p. 4.

³³⁹ Art. 2 comma 3 Legge Antitrust.

³⁴⁰ Art. 4 Legge Antitrust.

³⁴¹ *Ibidem.*

b) impedire o limitare la produzione, gli sbocchi o gli accessi al mercato, lo sviluppo tecnico o il progresso tecnologico, a danno dei consumatori;

c) applicare nei rapporti commerciali con altri contraenti condizioni oggettivamente diverse per prestazioni equivalenti, così da determinare per essi ingiustificati svantaggi nella concorrenza;

d) subordinare la conclusione dei contratti all'accettazione da parte degli altri contraenti di prestazioni supplementari che, per loro natura e secondo gli usi commerciali, non abbiano alcuna connessione con l'oggetto dei contratti stessi."³⁴²

Alcuni esempi di sfruttamento della posizione dominante sono costituiti da: i prezzi predatori, che consistono nella predisposizione di prezzi di vendita molto bassi, così da mettere in difficoltà la concorrenza; le vendite abbinate, attraverso cui si vendono contestualmente il prodotto dell'impresa leader e un altro prodotto di un'altra azienda; gli obblighi di esclusività, cioè l'obbligo di approvvigionamento solo presso l'impresa dominante.³⁴³

Anche nella disciplina italiana, così come in quella europea, la limitazione della concorrenza deve essere valutata in modo specifico, in riferimento al mercato su cui si verifica la distorsione. Bisogna, quindi, determinare il mercato rilevante in base all'elemento geografico e merceologico.³⁴⁴ In ogni caso, tuttavia, non sono ammesse eccezioni al divieto. Non è possibile per l'AGCM concedere una deroga e, accertata l'infrazione, l'Autorità procederà ad infliggere le dovute sanzioni.³⁴⁵

A seguito di numerosi interventi, soprattutto a livello giurisprudenziale, mirati a ridurre la divergenza tra il diritto della concorrenza nazionale e la normativa europea, emerge come ad oggi il modello costituzionale nazionale non impedisca la convergenza tra la giurisprudenza nazionale e quella europea, quantomeno nell'ambito *antitrust*. In particolare, il dialogo è mantenuto attraverso il rinvio pregiudiziale ex art. 267 TFUE, anche al fine di prevenire potenziali conflitti.³⁴⁶ Tuttavia, bisogna ricordare

³⁴² Art. 3 Legge Antitrust.

³⁴³ Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee, *Airline competition*, op. cit., pp. 40-42.

³⁴⁴ G.F. CAMPOBASSO, *La disciplina della concorrenza*, op. cit., p. 229.

³⁴⁵ *Ibidem*.

³⁴⁶ F. DONATI, *La tutela della concorrenza tra Costituzione e diritto dell'Unione europea*, op. cit., pp. 26-27.

come la fruttuosità del dialogo tra le corti nazionali e quelle europee dipenda non solo da una normativa efficiente, ma anche dalla volontà di collaborazione di ambedue le parti e dall'applicazione del giudizio del giudice *ad quem* da parte del giudice *a quo*.³⁴⁷

3.2 Il Decreto Asset

L'analisi precedentemente esposta si è resa necessaria al fine di consentire la comprensione della normativa del d.l. 104/2023 (il cd Decreto Asset o *Omnibus bis*) e della successiva Legge di conversione 136/2023. La l. 136/2023 è diventata effettiva il 10 ottobre 2023, convertendo in legge con modifiche il Decreto Asset entrato in vigore l'11 agosto 2023. Le modifiche effettuate hanno tenuto in considerazione il dibattito parlamentare e delle varie organizzazioni della società civile sorto a seguito dell'entrata in vigore del Decreto Asset. In ogni modo, l'obiettivo è rimasto quello di affrontare questioni urgenti e necessarie per settori strategici nazionali, come il trasporto aereo e terrestre.³⁴⁸

Mentre ora verranno presentate in maniera dettagliata le origini della nuova normativa e la disciplina introdotta in relazione al trasporto aereo, nei paragrafi successivi si analizzeranno le problematiche sorte in relazione alla compatibilità degli artt. 1 e 2 della suddetta legge con il diritto comunitario.

Le ragioni che hanno portato all'adozione del decreto, dal punto di vista dell'aviazione civile, interessano in maniera particolare due aspetti. Mentre il primo fa riferimento all'incremento tariffario dei biglietti aerei avvenuto nell'ultimo anno, il secondo riguarda il sostanziale dominio delle compagnie *low cost* nel mercato del trasporto aereo italiano.

³⁴⁷ G. TESAURO, *Sui vincoli (talvolta ignorati) del giudice nazionale prima e dopo il rinvio pregiudiziale: una riflessione sul caso Avastin/Lucentis e non solo* (2020) in *Federalismi*, p. 189.

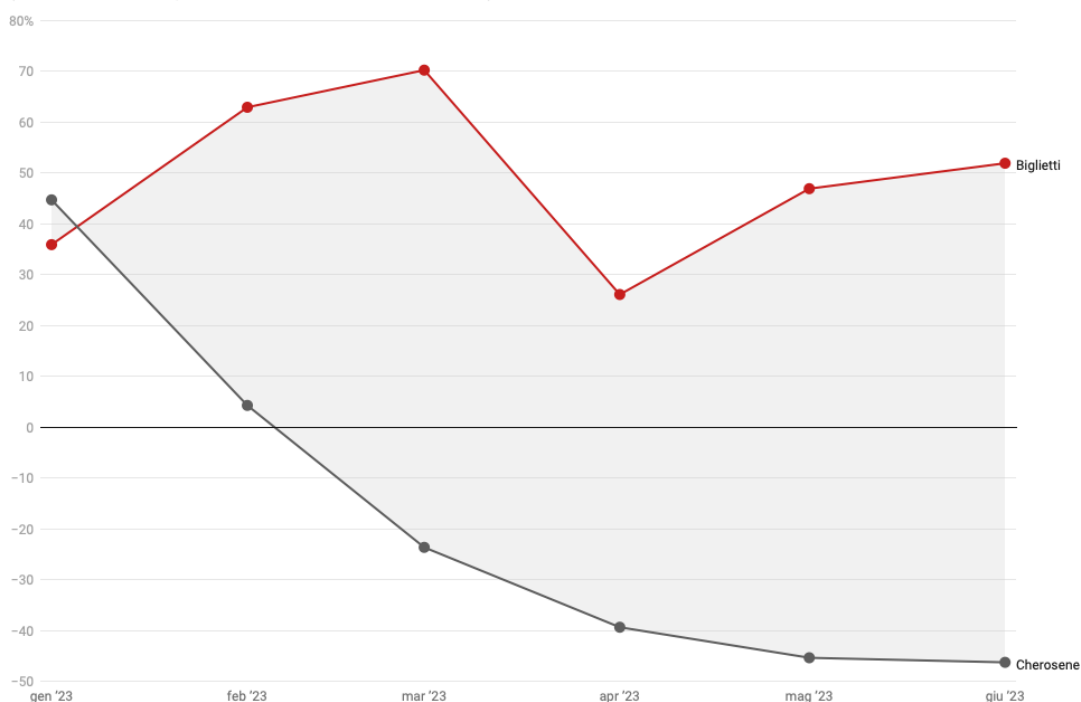
³⁴⁸ Presidenza del Consiglio dei Ministri, *Focus sul decreto-legge n. 104/2023 coordinato con la legge di conversione n. 136/2023* (2023).

3.2.1 Origine e motivazioni: il caro voli

A seguito della pandemia da Covid-19 e del conflitto Russo-Ucraino, la ripresa del traffico aereo ha portato con sé alcune conseguenze, tra cui l'aumento generalizzato delle tariffe dei biglietti aerei. Come si può vedere nel grafico che segue, gli aumenti incidono in maniera preponderante e notevole su alcuni periodi dell'anno, coincidenti con la stagione estiva e con le festività natalizie.³⁴⁹ Nei primi mesi del 2023, gli incrementi delle tariffe si sono registrati intorno ad una media del 50%, con picchi fino al 70% per alcune rotte insulari, rispetto ai prezzi dell'anno precedente. A partire da luglio, tuttavia, si è registrato un ulteriore aumento del 50%, così come ad agosto.³⁵⁰ Considerando il fatto che già a maggio 2022 i biglietti aerei avevano subito un rincaro del 103% rispetto all'anno precedente, la problematicità emerge subito chiaramente.³⁵¹

Landamento del costo del cherosene e dei biglietti aerei

(confronto con un anno prima, voli dall'Italia nazionali e internazionali)



Fonte: analisi di Leonard Berberi su dati Iata, Platts, piattaforme specializzate - Creato con Datawrapper

352

³⁴⁹ ENAC, *Relazione concernente il rincaro dei prezzi dei biglietti aerei*, op. cit., pp. 1-2.

³⁵⁰ L. BERBERI, *Caro voli, il governo mette dei limiti ai prezzi degli algoritmi: cosa cambia* (agosto 2023) in *Il Sole 24 Ore* https://www.corriere.it/economia/consumi/23_agosto_04/carovoli-arriva-stretta-governo-algoritmi-che-decidono-tariffe-ecco-cosa-cambia-c9ff5ca2-32e2-11ee-992a-f12abc3cf425.shtml accesso 2 gennaio 2024.

³⁵¹ *I prezzi al dettaglio volano a maggio. Rincari record per i biglietti aerei* (giugno 2022) in *Il Sole 24 Ore* <https://www.ilsole24ore.com/art/i-prezzi-dettaglio-volano-maggio-rincari-record-i-biglietti-aerei-di-AEc2mBdB> accesso 8 gennaio 2024.

³⁵² L. BERBERI, *Caro voli, il governo mette dei limiti ai prezzi degli algoritmi: cosa cambia*, op. cit.

A causa delle preoccupazioni sollevate dalla situazione corrente, Olivier Jankovec, direttore generale di *Airports Council International Europe*, ha suggerito un monitoraggio dei sistemi di determinazione delle tariffe dei biglietti aerei e del comportamento dei vettori. Infatti, si registrano dati preoccupanti, per cui le tariffe aeree risultano essere sei volte superiori al tasso di inflazione. L'obiettivo del monitoraggio è valutare l'introduzione di interventi regolatori al fine di garantire tariffe eque per i consumatori.³⁵³

La concorrenza nel settore continua ad assumere un ruolo fondamentale nel mantenimento delle tariffe ad un livello adeguato, ma l'imposizione di nuove regole tariffarie consentirebbe una maggiore tutela dell'interesse pubblico.³⁵⁴ Anche il presidente dell'ENAC, Pierluigi di Palma, è intervenuto sul tema, proponendo di ridurre il range tariffario ammesso, attraverso la limitazione della tariffa massima e all'incremento della minima. Contemporaneamente, ha sollecitato l'avvio di un'indagine sul sospetto di collusione tra le compagnie aeree.³⁵⁵ In risposta alle diverse critiche, le compagnie aeree hanno indicato come principale causa dell'incremento tariffario l'aumento del costo del carburante, in gran parte dovuto al sopracitato conflitto e acquistato l'anno precedente, dunque prima della sua riduzione. Infatti, studi dimostrano che il costo del cherosene è sensibilmente diminuito nel periodo indicato.³⁵⁶

³⁵³ P. GEORGIADIS, *European airport boss calls for scrutiny of rising airfares* (giugno 2023) in *Financial Times* <https://www.ft.com/content/d311bea0-67ff-487f-aa63-48a05ffb6175> accesso 9 gennaio 2024.

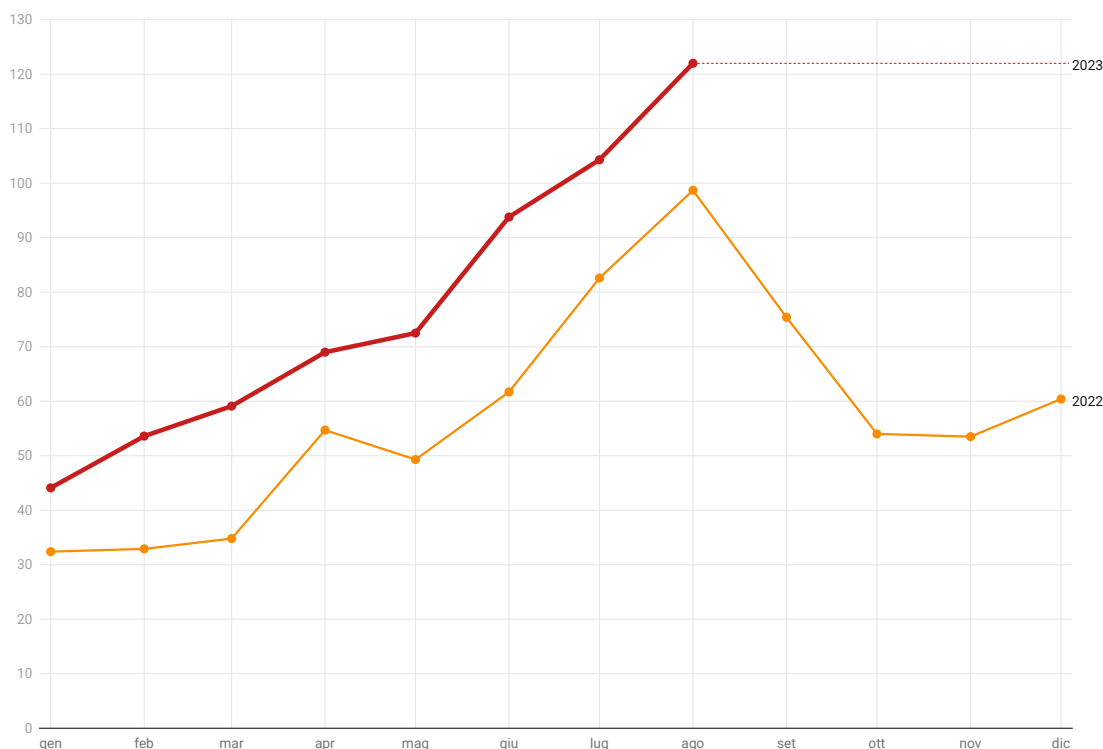
³⁵⁴ *Ibidem*.

³⁵⁵ *Ibidem*.

³⁵⁶ ENAC, *Relazione concernente il rincaro dei prezzi dei biglietti aerei*, op. cit., p. 2.

Le tariffe medie dei voli dall'Italia

(in euro, a tratta - collegamenti nazionali e internazionali)



Fonte: analisi di Leonard Berberi su dati piattaforme specializzate - Creato con [Datawrapper](#)

357

Nonostante le preoccupazioni sollevate e le critiche mosse, la problematica rimane. Con l'avvicinarsi delle festività natalizie, infatti, tra novembre e dicembre 2023 i prezzi sono tornati a salire come l'anno precedente, se non in maniera maggiore. Per fare alcuni esempi, partendo il 22 dicembre 2023 per andare a Catania, un biglietto di sola andata costava:

- 206 euro da Milano;
- 231 euro da Bologna;
- 239 euro da Torino;
- 242 euro da Firenze.

Allo stesso modo, per raggiungere Cagliari si poteva arrivare a spendere almeno 127 euro, sempre partendo il 22 dicembre.³⁵⁸

³⁵⁷ L. BERBERI, *Caro voli, il governo mette dei limiti ai prezzi degli algoritmi: cosa cambia*, op. cit.

³⁵⁸ *Torna il caro voli a Natale, Sicilia e Sardegna al top. La Ue: le compagnie spiegano* (novembre 2023) in *Il Sole 24 Ore* <https://www.ilsole24ore.com/art/torna-caro-voli-natale-sicilia-e-sardegna-top-AFcSPaWB> accesso 8 gennaio 2024.

Se si considera un viaggio di andata e ritorno in economy, per volare in Sicilia partendo il 23 dicembre 2023 e tornando il 7 gennaio 2024 si è potuto arrivare a spendere anche più di 500 euro. Da Milano a Palermo, nelle stesse date, il biglietto poteva costare fino a 700 euro, in base ai bagagli, all'orario e alla compagnia scelta. Allo stesso modo, anche per la Sardegna le tariffe sono aumentate drasticamente, per cui per un biglietto nelle stesse date il costo minimo è stato intorno ai 400 euro.³⁵⁹

Nonostante la Regione Sicilia abbia stanziato dei fondi per coprire parte del costo del biglietto a favore dei residenti, le preoccupazioni non diminuiscono.³⁶⁰ Numerose sono state, poi, le denunce della situazione alle autorità competenti. La segnalazione è giunta all'AGCM sia da parte del Codacons Sicilia sia dalla Regione stessa.³⁶¹ In entrambi i casi, è stata posta l'attenzione sul fatto che gli aumenti di prezzo non coincidano solo con periodi di vacanza, ma anche in situazioni di calamità e incidenti, dove non risulta possibile utilizzare forme alternative di trasporto. Nell'ipotesi, ad esempio, dell'alluvione in Emilia-Romagna, l'impossibilità di utilizzo della rete autostradale e ferroviaria ha portato ad un aumento della domanda di trasporto aereo e, di conseguenza, della tariffa dei biglietti fino a 1000 euro in alcune rotte.³⁶²

Un'ulteriore ragione che ha portato all'approvazione degli artt. 1 e 2 del Decreto Asset e, poi, della legge di conversione, riguarda il fondamentale predominio delle compagnie aeree *low cost* nel mercato aereo europeo e italiano.

In particolare, il vettore che registra maggior presenza risulta essere Ryanair, che ha conquistato una quota del 61% degli aeroporti italiani, più che in tutti gli altri Stati membri.³⁶³ Il controllo operato da Ryanair naturalmente solleva dubbi di costituzionalità in relazione al diritto alla mobilità, soprattutto a causa delle pressioni che il vettore impone sulle tariffe e sulle decisioni legislative. Le difficoltà nell'assicurare i collegamenti con le isole e le decisioni unilaterali prese dal vettore, come la sospensione unilaterale dei voli avvenuta in determinate ipotesi,

³⁵⁹ *Caro Voli: per Sicilia e Sardegna a Natale prezzi alle stelle. Bologna-Palermo il biglietto più costoso* (dicembre 2023) in Il Sole 24 Ore <https://www.ilsole24ore.com/art/a-natale-torna-caro-voli-le-isole-anche-500-euro-bologna-palermo-biglietto-piu-costoso-AFyplGuB> accesso 30 dicembre 2023.

³⁶⁰ Ibidem.

³⁶¹ *Caro voli: il presidente della Sicilia Schifani prepara denuncia all'Antitrust* (dicembre 2022) in Il Sole 24 Ore <https://www.ilsole24ore.com/art/carovoli-presidente-sicilia-schifani-prepara-denuncia-all-antitrust-AEInseNC> accesso 30 dicembre 2023.

³⁶² ENAC, *Relazione concernente il rincaro dei prezzi dei biglietti aerei*, op. cit., pp. 5-6.

³⁶³ Federazione Turismo Organizzato, *Dossier sul trasporto aereo in Italia* (2023) pp. 2-3.

contribuiscono alla creazione di un quadro preoccupante, che naturalmente ha effetti sui prezzi dei biglietti.³⁶⁴

Il potere della compagnia Ryanair è risultato evidente anche nella sua adozione della decisione controversa di bloccare l'accesso da parte delle agenzie di viaggio agli account Ryanair per completare la prenotazione dei biglietti aerei. In questo modo, alle agenzie viene negata la possibilità di accedere alle prenotazioni ed eseguire varie operazioni, tra cui quelle di check-in online per i propri clienti. Il fine è quello di spingere i passeggeri verso l'acquisto dei biglietti direttamente tramite il sito della compagnia aerea, così da proporre servizi aggiuntivi, tra cui hotel, noleggi auto e collegamenti aeroportuali direttamente al consumatore.³⁶⁵

Questa mossa non ha lasciato indifferenti le agenzie di viaggio, che hanno intentato un'azione legale collettiva di concorrenza sleale ex art. 2601 c.c. contro Ryanair, depositata presso il Tribunale di Milano ad inizio luglio 2023.³⁶⁶ Nel comunicato stampa rilasciato dall'associazione Fiavet, promotrice dell'azione, si legge “in alcune destinazioni il volo diretto è operato esclusivamente da Ryanair, e per chi lavora nel turismo organizzato è diventato impossibile soddisfare un cliente che sceglie alcune mete turistiche dove opera in modo monopolistico la compagnia, che ha un macchinoso sistema di verifica di identità del passeggero. Sul proprio sito, il vettore esplicitamente afferma che le prenotazioni effettuate tramite gli agenti di viaggio “possono essere bloccate”, motivando l'affermazione con il fatto che non ha alcun accordo commerciale con le agenzie, dimenticandosi che queste operano come mandatarie della propria clientela.”³⁶⁷

Il focus della disputa riguarda infatti proprio le restrizioni imposte da Ryanair alle procedure di check-in, tra cui la richiesta di riconoscimento facciale di ogni

³⁶⁴ Ibidem.

³⁶⁵ Ibidem, p. 4.

³⁶⁶ F. FORMICA, *Biglietti aerei: le agenzie di viaggio fanno causa a Ryanair per concorrenza sleale* (luglio 2023) in Repubblica https://www.repubblica.it/economia/diritti-e-consumi/diritti-consumatori/2023/07/23/news/biglietti_aerei_le_agenzie_di_viaggio_fanno_causa_a_ryanair_per_concorrenza_sleale-408701115/ accesso 4 gennaio 2024.

³⁶⁷ Federazione italiana associazioni imprese viaggi e turismo, *Comunicato stampa Fiavet - Confcommercio cita in giudizio Ryanair davanti al tribunale di Milano* (luglio 2023) https://www.fiavet.it/page_detail.php?id_articolo=3261 accesso 7 gennaio 2024.

viaggiatore, operazione che complica il lavoro delle agenzie di viaggio che operano con numeri elevati di partecipanti.³⁶⁸

Questa situazione mette a rischio sia i diritti dei passeggeri alla libera circolazione e alla mobilità sia il lavoro delle agenzie di viaggio. Inoltre, emerge chiaramente l'irregolarità della condotta delle compagnie *low cost*, Ryanair *in primis*, nei confronti delle agenzie di viaggio. La conservazione del principio di libera concorrenza e la necessità di tutela dei consumatori hanno, dunque, spinto il governo italiano ad intervenire.³⁶⁹

Già nel 2022, l'AGCM ha utilizzato i propri poteri di tutela della concorrenza nell'ambito del trasporto aereo con il provvedimento n. 30408. In tale ipotesi, era stata avviata da parte dell'AGCM un'istruttoria "nei confronti di Ryanair DAC, Wizz Air Hungary Ltd, EasyJet Airline Company Limited, Italia Trasporto Aereo S.p.A., per accertare l'esistenza di violazioni dell'art. 101 TFUE".³⁷⁰ L'Autorità aveva effettuato una comparazione dei prezzi dei biglietti aerei su alcune tratte, dopo aver ricevuto la segnalazione relativa al notevole incremento subito in prossimità delle festività natalizie dai prezzi dei biglietti aerei relativi a voli di collegamento tra le principali città italiana e la Sicilia. Da quest'analisi, era emerso che, durante il periodo in questione, si era susseguito un generale innalzamento dei prezzi dei biglietti. Ad esempio, il prezzo medio del volo Milano-Catania o Milano-Palermo risultava essere di 201€, oltre il 700% del prezzo che si registra generalmente dopo le feste (circa 28€).³⁷¹

L'operazione dell'AGCM, dunque, è stata quella di individuare il mercato rilevante e di definire se potesse sussistere un pregiudizio al mercato del trasporto aereo, prima di avviare un procedimento formale. Per quanto riguarda il mercato rilevante ai fini della valutazione, la sua definizione è "direttamente correlata al contesto in cui si inserisce il presunto comportamento collusivo posto in essere dalle imprese coinvolte".³⁷² In questo caso, si fa riferimento al mercato aereo dei passeggeri di linea, in relazione alla

³⁶⁸ F. FORMICA, *Biglietti aerei: le agenzie di viaggio fanno causa a Ryanair per concorrenza sleale*, op. cit.

³⁶⁹ Federazione Turismo Organizzato, *Dossier sul trasporto aereo in Italia*, op. cit., pp. 4-6.

³⁷⁰ AGCM, *Prezzo biglietti aerei da e per la Sicilia nel periodo natalizio - Provvedimento n. 30408 (2022)*.

³⁷¹ *Ibidem*, para. 6-14.

³⁷² *Ibidem*, para. 15.

classe *economy*, relativamente alle rotte di riferimento. In termini di condotta dei vettori, pur riconoscendo la necessaria variazione dei prezzi dovuta al *revenue management* delle compagnie aeree, l'AGCM aveva considerato la possibilità che l'incremento dei prezzi e il loro anomalo allineamento tra le diverse compagnie potesse essere effetto di una attività di collusione, eventualmente facilitata dall'utilizzo di algoritmi di prezzo. In considerazione di ciò, l'AGCM aveva ritenuto necessario avviare un'istruttoria per indagare la vicenda.³⁷³

Tuttavia, il procedimento è stato chiuso il 19 dicembre 2023, con il provvedimento n. 31014, con il quale non sono stati formulati addebiti nei confronti delle compagnie indagate.³⁷⁴ L'AGCM ha riconosciuto che la capacità di ottimizzare i guadagni attraverso gli aggiornamenti dinamici dei prezzi dipende da diversi fattori, tra cui “il bilanciamento tra la massimizzazione del ricavo medio e l'esigenza di riempimento del volo per coprire i costi”.³⁷⁵ In questo caso, nonostante i picchi di prezzo, le classi tariffarie sono state aggiornate sulla base dell'andamento della domanda e su altri parametri, determinando la flessibilità del livello e dell'entità di questi aggiustamenti tariffari. Dunque, non sono stati individuati elementi sufficienti per accertare l'esistenza di una condotta collusiva in violazione dell'art. 101 TFUE.³⁷⁶

3.2.2 La disciplina

Il Decreto-legge in esame prevede “disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici”. La sua adozione segue ad una dichiarazione di straordinaria urgenza e necessità in diversi settori ritenuti strategici per lo Stato, e, proprio per questo, viene anche chiamato “Decreto Omnibus bis”.³⁷⁷

³⁷³ Ibidem, para. 16-22.

³⁷⁴ N. AMADORE, *Caro voli, l'Antitrust “assolve” le compagnie ma avvia indagine conoscitiva* (2023) in *Il Sole 24 Ore* <https://www.ilsole24ore.com/art/car0-voli-l-antitrust-assolve-compagnie-ma-avvia-indagine-conoscitiva-AFezkeBC> accesso 30 dicembre 2023.

³⁷⁵ AGCM, *Prezzo biglietti aerei da e per la Sicilia nel periodo natalizio*, op. cit., para. 26.

³⁷⁶ L. BERBERI, *Caro voli, «nessuna prova di una collusione tra compagnie»: così l'Antitrust ha chiuso l'indagine* (2023) in *Corriere della Sera* https://www.corriere.it/economia/consumi/23_dicembre_27/car0-voli-nessuna-prova-una-collusione-compagnie-così-l-antitrust-ha-chiuso-l-indagine-0b55d02e-a4c0-11ee-820c-1d7c219a9420.shtml accesso 30 dicembre 2023.

³⁷⁷ Decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104 - Disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici.

Nel trasporto aereo, in particolare, l'intervento riguarda la tutela degli utenti e della libertà di concorrenza, entrambi lesi dall'aumento esponenziale delle tariffe da parte di alcune compagnie, che causano una limitazione alla possibilità di usufruire delle rotte di continuità territoriale. È riconosciuta, infine, l'urgenza dell'intervento a favore delle Regioni Sicilia e Sardegna.³⁷⁸

La disciplina rilevante ai fini del trasporto aereo introdotta con il d.l. 104/2023 è contenuta negli artt. 1 e 2.

L'art. 1 introduce una disciplina relativa alle pratiche commerciali scorrette attinenti ai prezzi praticati su voli nazionali e si compone di cinque commi, con disposizioni specifiche in materia.

1. La fissazione dinamica delle tariffe da parte delle compagnie aeree, modulata in relazione al tempo della prenotazione, è vietata se ricorrono congiuntamente le seguenti condizioni:

a) è applicata su rotte nazionali di collegamento con le isole;

b) avviene durante un periodo di picco di domanda legata alla stagionalità o in concomitanza di uno stato di emergenza nazionale;

c) conduce ad un prezzo di vendita del biglietto o dei servizi accessori, del 200 per cento superiore alla tariffa media del volo.

È importante, a tal riguardo, ricordare la peculiarità delle Isole e la rilevanza della promozione di misure adeguate per ridurre gli svantaggi da esse sofferti, come previsto dal comma 2 dell'art 119 Cost., introdotto nel 2022.³⁷⁹

2. L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, d'ufficio o su istanza di ogni soggetto o organizzazione che ne abbia interesse, accerta, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, le violazioni di cui al comma 1. In materia di accertamento e sanzione delle violazioni si applica l'articolo 27, commi da 1-bis a 15 del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206."

³⁷⁸ Ibidem.

³⁷⁹ Art. 119 Cost.

Il secondo comma individua, dunque, l'AGCM come organo competente ad accertare le violazioni previste al comma precedente. Per lo svolgimento dell'attività di accertamento e sanzione andranno applicate le norme del Codice del Consumo.³⁸⁰

3. Per le rotte e nei casi di cui al comma 1, lettere a) e b), è considerata pratica commerciale scorretta l'utilizzo di procedure automatizzate di determinazione delle tariffe basate su attività di profilazione web dell'utente o sulla tipologia dei dispositivi elettronici utilizzati per le prenotazioni, quando esso comporti un pregiudizio al comportamento economico dell'utente. Si applicano gli articoli da 18 a 27 del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206.

Gli articoli del Codice del Consumo individuati riguardano l'individuazione dell'ambito di applicazione delle disposizioni (art. 19), regolano le pratiche commerciali ingannevoli e aggressive (artt. 21-26) e prevedono forme di tutela amministrativa e giurisdizionale (art. 27).³⁸¹ Dunque, la violazione del primo comma ha come effetto l'applicazione dell'art. 27 comma 15 bis che, come esposto in precedenza, provoca l'attivazione dei poteri dell'AGCM, ma anche l'imposizione di rimedi contrattuali e del risarcimento del danno previsti.³⁸²

4. Le disposizioni di cui al comma 3 si applicano altresì ai collegamenti nazionali diversi da quelli di cui al comma 1, lettera a), in presenza di uno stato di emergenza nazionale ovvero qualora gli spostamenti stradali o ferroviari lungo il territorio nazionale siano, in tutto o in parte, impediti da eventi eccezionali dichiarati da pubbliche autorità.”

Questo comma introduce un riferimento ad eventi emergenziali o forti impedimenti, come avvenuto nel caso dell'Emilia-Romagna.

5. All'articolo 47, comma 1, lettera m), del decreto legislativo n. 206 del 2005, dopo le parole: «fatti salvi» sono aggiunte le seguenti: l'articolo 49, comma, 1 lettera e-bis), quando il processo decisionale automatizzato è basato sulla profilazione web dell'utente, o sulla tipologia dei dispositivi elettronici utilizzati per le prenotazioni.

³⁸⁰ Servizio Studi del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici* (2023) D.L. n. 104/2023 - A.S. n. 854.

³⁸¹ *Ibidem*, p. 8.

³⁸² Art. 27 comma 15 bis Codice del Consumo.

L'ultimo comma individua le fattispecie contrattuali per cui è esclusa l'applicazione delle disposizioni contenute nelle Sezioni da I a IV del Capo I del Titolo III del Codice del Consumo.³⁸³ L'art. 47, al comma 1, lett. *m*, prevedeva che

“1. Le disposizioni delle Sezioni da I a IV del presente Capo non si applicano ai contratti:

[...]

m) di servizio di trasporto passeggeri, fatti salvi l'articolo 51, comma 2, e gli articoli 62, 64 e 65”

Con la modifica introdotta dal d.l. 104/2023, la lettera *m* dell'articolo è diventata:

“m) i servizi di trasporto passeggeri, fatti salvi l'articolo 49, comma 1, lett. e-bis), quando il processo decisionale automatizzato è basato sulla profilazione web dell'utente, o sulla tipologia dei dispositivi elettronici utilizzati per le prenotazioni, l'articolo 51, comma 2, e gli articoli 62, 64 e 65”.

Dunque, la novella disposizione impone che si estenda l'applicazione degli obblighi informativi e dei diritti del consumatore ai casi di profilazione web e di discriminazione di prezzo in base al dispositivo di cui si serve il consumatore.³⁸⁴

3.2.3 Gli aiuti di stato nel settore: gli OSP nazionali nella previsione del Decreto

Nel Decreto, al secondo comma, viene anche affrontata la disciplina degli OSP nazionali, con l'introduzione di alcune novità in materia. Il tema delle regole relative al divieto di aiuti e la normativa degli OSP a livello europeo è stata analizzata in precedenza. Ora, dunque, verrà esposta l'interazione delle regole europee con i provvedimenti nazionali nel campo della concorrenza.

L'art. 2 del Decreto si compone di un solo comma e prescrive nuove regole sugli oneri di servizio pubblico e sulle tariffe applicabili.

1. Nel caso in cui siano imposti oneri di servizio pubblico ai sensi dell'articolo 16 del regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 settembre 2008, l'amministrazione competente, nel valutare le misure esigibili, fissa in ogni caso i livelli massimi tariffari praticabili dalle compagnie aeree ove emerga il

³⁸³ Servizio Studi di Senato e Camera, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti*, op. cit., p. 9

³⁸⁴ *Ibidem*.

rischio che le dinamiche tariffarie possano condurre ad un sensibile rialzo legato alla stagionalità o ad eventi straordinari, nazionali o locali. Se l'amministrazione si avvale della facoltà di cui all'articolo 16, paragrafo 9, del predetto regolamento (CE) n. 1008/2008, il livello massimo tariffario è altresì indicato nel bando di gara quale requisito oggettivo dell'offerta.

La disciplina richiama direttamente l'art. 16 del Regolamento 1008/2008, prescrivendo la possibilità per l'amministrazione pubblica di impostare dei massimi tariffari per gli OSP esistenti, nel caso di rischio elevato di un sensibile rialzo dei prezzi. Il secondo periodo fa riferimento alle situazioni di eccezionalità rispetto al normale regime concorrenziale previsto dall'art. 16, paragrafo 9, del Regolamento 1008/2008.

Il concetto di continuità territoriale possiede, dunque, una duplice dimensione, europea e nazionale. A livello europeo, l'ambito di riferimento è quello dell'uguaglianza sostanziale e della coesione economica e sociale. Il principio fondamentale della libera circolazione si realizza, infatti, attraverso diverse ramificazioni, tra cui questa, che ha implicazioni in ambito economico e sostanziale.³⁸⁵ A livello nazionale, è l'art. 16 Cost. che esprime l'importanza del diritto alla mobilità, stabilendo che:

“Ogni cittadino può circolare e soggiornare liberamente in qualsiasi parte del territorio nazionale, salvo le limitazioni che la legge stabilisce in via generale per motivi di sanità o di sicurezza. Nessuna restrizione può essere determinata da ragioni politiche.”³⁸⁶

Garantire la mobilità a tutti i residenti, anche verso e da territori insulari o meno favorevoli per il turismo, è considerato un servizio di interesse generale, da fornire a tutti i cittadini per assicurare pari opportunità. A tal fine, date soprattutto le particolarità della penisola italiana e, conseguentemente, della peculiarità del sistema dei trasporti, l'UE ha legittimato delle azioni di supporto al sistema. Nel 2005, è stata attuata una riforma del codice della navigazione³⁸⁷ tramite il d.lgs. 96/2005. La modifica ha riguardato l'art. 782 del Codice della navigazione in materia di OSP,

³⁸⁵ Camera dei deputati, *La continuità territoriale*
http://leg15.camera.it/cartellecomuni/leg14/RapportoAttivitaCommissioni/testi/09/09_cap16.htm#_ftn2 accesso 7 gennaio 2024.

³⁸⁶ Art. 16 Cost.

³⁸⁷ Regio decreto 30 marzo 1942, n. 327 (Codice della Navigazione).

operando una semplificazione dell'attuazione della disciplina attraverso un rinvio diretto alla disciplina comunitaria.³⁸⁸ Per questo, l'art 782 del Codice della navigazione prevede che:

“L'imposizione di oneri di servizio pubblico è effettuata secondo le vigenti disposizioni comunitarie.

*I servizi pubblici di trasporto aereo di interesse esclusivamente regionale o locale sono disciplinati dalle Regioni interessate.”*³⁸⁹

Dunque, in casi prestabiliti, come nel caso degli OSP, gli interventi nazionali non sono considerati aiuti di stato ai sensi della disciplina della concorrenza, ma sono sottoposti ad una disciplina particolare *ad hoc*.³⁹⁰

Il quadro normativo è stato istituito per la prima volta con la legge 44/1999, il cui art. 36 aveva previsto l'allocazione di fondi per i voli da e per la Sardegna e le isole minori della Sicilia. L'articolo stabiliva anche che, in caso di mancanza di accettazione degli oneri previsti dall'OSP da parte delle compagnie aeree, l'assegnazione delle rotte avvenisse attraverso una gara d'appalto europea.³⁹¹

Successivamente, il sistema si è espanso in varie tappe, a partire dal 2001, quando la l. 388/2001 ha esteso la disciplina agli scali aeroportuali della Sicilia, stanziando nuovi fondi. Nel 2004 e 2005 sono stati, poi, stanziati nuovi contributi sia per coprire nuove rotte sia per rafforzare quelle già previste. Inoltre, è stata introdotta una nuova disciplina degli OSP, che ha consolidato i poteri del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ('MIT') nell'imposizione di nuovi OSP, attraverso anche una semplificazione delle modalità di applicazione della normativa.³⁹²

Nel corso degli anni sono stati introdotti nuovi OSP, con un aumento delle rotte tutelate ai fini della continuità territoriale. Ciononostante, l'Italia risulta, ad oggi, il paese europeo con il minor numero di investimenti negli OSP, anche se, per le caratteristiche geografiche del Paese, sarebbe necessario destinare al sistema di continuità territoriale un ammontare elevato per garantire la connessione di tutte le regioni. Passi avanti sono

³⁸⁸ Art. 782 Codice della Navigazione.

³⁸⁹ Ibidem.

³⁹⁰ Camera dei deputati, *La continuità territoriale*, op. cit.

³⁹¹ Si veda la Circolare ENAC, *Oneri di Servizio Pubblico* (2012) EAL-20, pp. 5-6.

³⁹² Ibidem.

stati fatti nel 2010, con l'assegnazione in capo alla Regione Autonoma della Sardegna delle funzioni relative alla continuità territoriale.³⁹³ Negli anni successivi sono, poi, state abrogate le disposizioni che limitavano il cofinanziamento regionale, spostando sullo Stato l'onere del finanziamento delle misure. Inoltre, tra le altre norme, sono state introdotte modifiche che hanno permesso di escludere le preclusioni prima esistenti per un ricorso maggiore alla continuità territoriale, in particolar modo da parte della Regione Sicilia.³⁹⁴

Oltre ad un'espansione dal punto di vista dell'imposizione di nuovi OSP, nel corso dell'ultimo decennio è stata anche sviluppata la disciplina, specialmente in relazione alla costituzione degli OSP e alla compensazione ad essi relativa. La restante parte della normativa viene ripresa dal Regolamento 1008/2008, prima esposto.

La selezione del vettore operante nell'ambito della rete OSP deve rispondere a dei criteri di trasparenza. Dopo la designazione dei servizi aerei di linea in cui instaurare un OSP attraverso un decreto ministeriale e sulla base dei requisiti richiesti dalla normativa europea, lo Stato può attivare il processo di assegnazione delle rotte. L'imposizione avviene previa Conferenza dei servizi indetta dal MIT o dal Presidente di Regione, previa delega del Ministro dei Trasporti.³⁹⁵

La normativa prevede, in primo luogo, la pubblicazione della costituzione dell'OSP che uno o più vettori possono accettare secondo le condizioni imposte. In caso di mancata accettazione, verrà avviata la seconda fase, consistente nell'avvio di una procedura pubblica, nel rispetto del principio di libera concorrenza.³⁹⁶ La gara d'appalto permette l'assegnazione della rotta ad un vettore aereo in via esclusiva tramite la conclusione di un contratto che preveda la regolamentazione dell'OSP stesso, incluse le tariffe agevolate massime e minime. Viene, inoltre, inclusa nel contratto la definizione della compensazione finanziaria per il servizio. Questa dovrà

³⁹³ Camera dei deputati, *La continuità territoriale*, op. cit.

³⁹⁴ G. ARMAO, *Condizioni di insularità ed oneri di servizio pubblico aereo* (2020) in *Rivista di diritto dell'economia, dei trasporti e dell'ambiente*, p. 55.

³⁹⁵ Si veda la relazione ENAC, *Relazione concernente il rincaro dei prezzi dei biglietti aerei*, op. cit., p. 11.

³⁹⁶ ENAC, *Continuità territoriale - oneri di servizio pubblico* (2008) <https://www.enac.gov.it/trasporto-aereo/diritto-alla-mobilita/continuita-territoriale-oneri-di-servizio-pubblico#:~:text=Imporre%20oneri%20di%20servizio%20pubblico,conto%20del%20proprio%20interesse%20commerciale> accesso 6 gennaio 2024.

rispettare i requisiti previsti e non superare la somma totale dei costi sostenuti per l'operatività del servizio con un margine di profitto ragionevole.³⁹⁷

Per compensare lo svantaggio dell'imposizione della fornitura di un servizio su tratta non remunerativa, il sistema giuridico italiano ha introdotto una forma di compensazione per il disavanzo economico sostenuto dall'impresa nell'erogazione del servizio. Questa forma di compensazione viene concessa sulla base dei criteri stabiliti nel contratto di servizio pubblico sottoscritto dall'impresa e non costituisce aiuto di stato nel limite del rispetto dei criteri esposti nella sentenza *Altmark*, esposta in precedenza.³⁹⁸ Dunque, nella decisione della CGUE, la compensazione deve essere definita chiaramente, in base a dei parametri obiettivi e trasparenti. Inoltre, non può superare l'importo necessario per coprire i costi derivanti dall'adempimento degli obblighi (dunque il disavanzo economico sopportato dall'impresa).³⁹⁹

L'art. 16 comma 8 del Regolamento 1008/2008 stabilisce, infatti, che

*“8. Lo Stato membro interessato può compensare un vettore aereo selezionato a norma del paragrafo 7 che soddisfi i requisiti di onere di servizio pubblico prescritti a norma dell'articolo 16; tale compensazione non può superare l'importo necessario per coprire i costi netti sostenuti per la prestazione dell'onere di servizio pubblico, tenendo conto dei conseguenti ricavi ottenuti dal vettore aereo e di un margine di profitto ragionevole”.*⁴⁰⁰

Nella determinazione della compensazione per la compagnia aerea, vanno inoltre rispettate le previsioni del “Pacchetto Monti”⁴⁰¹ e del “Pacchetto Almunia”⁴⁰². È

³⁹⁷ Ibidem.

³⁹⁸ Riferimento a nota 157.

³⁹⁹ Ibidem.

⁴⁰⁰ Art. 16 comma 8 Regolamento 1008/2008.

⁴⁰¹ Commissione, Decisione del 28 novembre 2005 riguardante l'applicazione dell'art. 86, para. 2, del Trattato CE agli aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico concessi a determinate imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale C(2005) 2673; Comunicazione della Commissione, *Disciplina comunitaria relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico* (2005) C 297/04; Direttiva del 28 novembre 2005 della Commissione che modifica la direttiva 80/723/CEE relativa alla trasparenza delle relazioni finanziarie tra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche nonché fra determinate imprese.

⁴⁰² Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'UE in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale (2012) C 8/02; Commissione, Decisione del 20 dicembre 2011 riguardante l'applicazione dell'art. 106, para. 2, del TFUE agli aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico, concessi a determinate imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale (2012/21/UE); Comunicazione della Commissione su *Disciplina dell'Unione europea relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico* (2011) 2012/C 8/03.

cruciale tenere in considerazione la disciplina UE del 2012, che ha delineato alcuni concetti chiave per quanto riguarda l'applicazione della disciplina degli aiuti di stato alla compensazione per gli OSP. In particolare, nel testo della Comunicazione della Commissione 2012/C 8/03, si sottolineano i concetti e le norme fondamentali in relazione alla compatibilità delle compensazioni per gli OSP alla normativa comunitaria.⁴⁰³

Occorre, inoltre, tenere in considerazione il rapporto tra l'art. 106 TFUE e gli artt. 101 e 102 TFUE, così come applicati e interpretati dalla CJUE. Nel caso *Commission v. France*, la CJUE ha, per la prima volta, reinterpretato l'art. 106, comma 1, TFUE alla luce dell'art. 102 TFUE, sfumando il principio della legittimità dei monopoli statali.⁴⁰⁴ Sono state, quindi, ricomprese nella violazione dell'articolo a capo della normativa *antitrust* una serie di situazioni tra cui l'estensione di una posizione dominante da un settore riservato a un mercato adiacente, l'ineguaglianza di opportunità, gli abusi di prezzo e discriminazione, il rifiuto di fornire servizi detenuti da diritti esclusivi, e gli abusi automatici dovuti a una posizione dominante eccessiva.⁴⁰⁵

Nella giurisprudenza dell'UE, non si riscontrano decisioni in cui i tribunali abbiano applicato congiuntamente gli artt. 101 e 106(2) del TFUE a situazioni in cui lo Stato, attraverso "cartelli obbligatori", avesse indotto imprese pubbliche o titolari di diritti speciali o esclusivi a limitare la concorrenza.⁴⁰⁶

Nonostante la disciplina nello specifico non sia cambiata sensibilmente nel corso degli anni, alcune gravi crisi hanno costretto l'UE e l'Italia ad utilizzare gli OSP per far fronte alla situazione emergenziale ed evitare un crollo del sistema. Ciò è avvenuto, ad esempio, durante e a seguito della pandemia dovuta al Covid 19.

Il settore del trasporto aereo ha subito gravi conseguenze a causa della pandemia, con una riduzione dei voli in Europa dell'80% rispetto all'anno precedente la pandemia e un calo del traffico passeggeri dell'85% in Italia.⁴⁰⁷ La Commissione, dunque, ha emesso alcuni orientamenti con delle misure emergenziali in tema di slot aeroportuali

⁴⁰³ *Ibidem*, paras. 42-43.

⁴⁰⁴ CGUE, decisione del 23 ottobre 1997, *Commission of the European Communities v. France Republic*, Case C-159/94, paras. 65-66.

⁴⁰⁵ D. GALLO, *Public Services and EU Competition Law*, op. cit., pp. 82-83.

⁴⁰⁶ *Ibidem*, p. 84.

⁴⁰⁷ A. MASUTTI, *Oneri di servizio pubblico e finanziamenti ai tempi del COVID-19 (2020)* in Rivista italiana di diritto del turismo, pp. 129-130.

e di aiuti di stato per le rotte più colpite. Allo stesso modo, il governo italiano ha dichiarato la pandemia calamità naturale, potendo dunque concedere aiuti in conformità all'art. 107 TFUE. Anche gli OSP sono stati considerati strumenti fondamentali per garantire la connettività territoriale, soprattutto durante il *lockdown*. A tal fine, diverse iniziative sono state introdotte per garantire il sostegno finanziario ad OSP già esistenti, per supportare i vettori nella funzione di assicurare la connettività.⁴⁰⁸

Nei casi in cui ciò non è stato possibile, è stata attivata la procedura speciale prevista dal Regolamento 1008/2008 all'art. 16 comma 12:

“In caso di improvvisa interruzione del servizio da parte del vettore aereo comunitario selezionato a norma dell'articolo 17, lo Stato membro interessato può, in caso di emergenza, selezionare di comune accordo un vettore aereo comunitario differente che si assuma l'onere di servizio pubblico per un periodo massimo di sette mesi, non rinnovabile, alle seguenti condizioni:

- a) ogni eventuale compenso versato dallo Stato membro deve essere conforme all'articolo 17, paragrafo 8;*
- b) la selezione deve avvenire tra i vettori aerei comunitari in base ai principi di trasparenza e non discriminazione;*
- c) si deve pubblicare un nuovo bando di gara d'appalto.”⁴⁰⁹*

Questa nuova assegnazione ha fatto però sorgere la problematica della modifica del contratto pubblico esistente. La possibilità non è esclusa, ma è sottoposta a rigide condizioni, tra cui la limitazione temporale al periodo di crisi, il rispetto dei principi di proporzionalità e necessità nelle modifiche, che non devono alterare la struttura di base del contratto, e, infine, il tetto alla compensazione finanziaria. In caso di violazione di questi criteri nell'operazione di modifica del contratto esistente per l'OSP, sarebbe necessario procedere con una nuova assegnazione e, dunque, alla sottoscrizione di un nuovo contratto di appalto.⁴¹⁰

⁴⁰⁸ Ibidem, p. 130.

⁴⁰⁹ Art. 16 comma 12 Regolamento 1008/2008.

⁴¹⁰ Commission working document, *Overview of the State aid rules and public service obligations rules applicable to the air transport sector during the COVID-19 outbreak* (2021) p. 6.

Nell'ipotesi in cui, invece, il vettore potesse continuare ad offrire il servizio ma ciò non fosse più necessario a causa della domanda estremamente bassa e della crisi, anche economica, alle autorità pubbliche sono state concesse diverse possibilità. In queste ipotesi, infatti, è possibile: modificare il contratto di OSP entro i limiti imposti; concludere anticipatamente il contratto; sospendere il contratto in vigore, lasciando la rotta scoperta per il tempo necessario. Tuttavia, in ogni caso è necessario rispettare il criterio della pubblica utilità nella decisione delle autorità.⁴¹¹

3.3 La legge di conversione

Dal momento il cui è stato emanato il d.l. 104/2023, numerose sono state le critiche provenienti naturalmente per la maggior parte dalle compagnie aeree. Le compagnie hanno dichiarato l'impossibilità di attuare il divieto di cui al comma 1, perché la normativa comunitaria non permette l'imposizione di limitazioni tariffarie, a meno che non si tratti di norme sottoposte al regime di continuità territoriale e, per questo, hanno anche richiesto l'intervento della Commissione europea. Inoltre, le compagnie hanno lamentato la mancanza di informazioni rilevanti, come la definizione di "prezzo di vendita del biglietto" o di quali periodi siano considerati "di picco" della domanda.⁴¹² Le compagnie dell'associazione *Airlines for Europe* (A4E) hanno espresso la loro preoccupazione per il precedente che questa decisione del governo italiano potrebbe creare, con la conseguenza di un effetto domino negli altri Stati. Ourania Georgoutsakou, direttore generale di A4E, ha scritto "siamo fortemente preoccupati che, se questa legge viene adottata, potrebbe creare un precedente e portare a un effetto domino con l'adozione di regolamenti simili in altri Stati membri dell'UE".⁴¹³

Ciononostante, ci sono state anche delle espressioni di pareri positivi alla proposta, come nel caso dell'audizione del Presidente dell'AGCM, Roberto Rustichelli. A riguardo della presunta violazione dell'art 22 del Regolamento 1008/2008, l'AGCM

⁴¹¹ Ibidem, p. 7.

⁴¹² L. BERBERI, *Voli e rincari, le novità del decreto Omnibus: vietato sfruttare i picchi della domanda* (agosto 2023) in Corriere della Sera https://www.corriere.it/economia/consumi/23_agosto_08/voli-rincari-novita-decreto-omnibus-vietato-sfruttare-picchi-domanda-76d6d704-35c0-11ee-a98c-9069f0a7c314.shtml accesso 7 gennaio 2024.

⁴¹³ P. GEORGIADIS, *Europe's airlines clash with Italian premier over planned fare cap* (agosto 2023) in Financial Times <https://www.ft.com/content/198b898a-f50f-4fb1-8e94-aa278a3fa4a1> accesso 4 gennaio 2024.

ritiene le critiche non pertinenti dato che le misure del decreto non sarebbero destinate ad incidere sulla capacità dei vettori di stabilire autonomamente le strategie di prezzo da adottare. Invece, l'intervento legislativo risulta perseguire il fine di natura perequativa di evitare l'abuso del potere di mercato a scapito dei consumatori.⁴¹⁴ In questo settore, in particolare, è legittimo utilizzare i sistemi di *revenue management* per massimizzare i profitti attraverso la tariffazione dinamica. Tuttavia, non è consentito sfruttare la situazione di impossibilità dei clienti di raggiungere la destinazione attraverso vie alternative e, per questo, disposti a pagare tariffe particolarmente alte, trasformandoli in vittime di pratiche ingiustificate.⁴¹⁵

Il Presidente, inoltre, ha fatto riferimento al principio di armonizzazione completa, di cui all'art. 4 della Direttiva 2005/29/CE, contenente la previsione per cui “*gli Stati membri non limitano la libertà di prestazione dei servizi né la libera circolazione delle merci per ragioni afferenti al settore armonizzato dalla presente direttiva.*”⁴¹⁶ In base a questo principio, il terzo comma dell'art. 1 è ritenuto in linea con la normativa europea. Al contrario, il comma 5 è sospettato di essere in contrasto con la disciplina comunitaria appena esposta. Questo perché la disciplina nazionale in materia di pratiche commerciali scorrette prevede che le omissioni informative siano considerate ingannevoli solo qualora idonee a ciò, in base ad una valutazione compiuta caso per caso tranne nel *numerus clausus* delle pratiche commerciali illecite definite tali dal legislatore europeo.⁴¹⁷

Infine, l'AGCM nella persona del suo Presidente ha suggerito l'eliminazione del sesto comma, in quanto si considera conseguibile l'obiettivo della norma già alla luce degli artt. 20 e 21 del Codice del consumo.⁴¹⁸

Al termine dei diversi dibattiti parlamentari sostenuti, tenendo in considerazione anche le opinioni delle organizzazioni di categoria, la legge di conversione del decreto è stata introdotta apportando numerose modifiche alle disposizioni originarie. In particolare,

⁴¹⁴ Si veda il documento relativo all'Audizione del Presidente dell'AGCM, Roberto Rustichelli, in merito all'A.S. 854 'Conversione in legge del decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104, recante disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici' (settembre 2023) pp. 1-2.

⁴¹⁵ Ibidem.

⁴¹⁶ Direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno (2005), art. 4.

⁴¹⁷ Audizione del Presidente dell'AGCM, Roberto Rustichelli, op. cit., pp. 3-4.

⁴¹⁸ Ibidem.

gli emendamenti hanno riguardato l'art. 1, mentre l'art. 2, riguardante gli oneri di servizio pubblico, è rimasto invariato.

Il primo comma e il secondo comma dell'art. 1 sono stati completamente rivisti.

1. Gli articoli 2 e 3 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, si applicano anche nel caso in cui l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, su istanza di ogni soggetto o organizzazione che ne abbia interesse, o anche d'ufficio, accerti che il coordinamento algoritmico delle tariffe praticate dalle compagnie nel settore aereo faciliti, attui o comunque monitori un'intesa restrittiva della concorrenza, anche preesistente, ovvero accerti che il livello dei prezzi fissati attraverso un sistema di gestione dei ricavi costituisce abuso di posizione dominante.

Nel tempo sono stati attribuiti all'AGCM nuovi poteri in relazione al controllo sul funzionamento degli algoritmi di prezzo e dei sistemi di gestione dei ricavi a livello delle compagnie aeree. L'obiettivo è quello di individuare l'esistenza di intese restrittive o di abusi di posizione dominante esistenti nel settore, facilitati, attuati o monitorati dai sistemi di *dynamic pricing*. Questo viene realizzato attraverso l'assegnazione all'AGCM del compito di attivare il procedimento istruttorio e sanzionatorio, potendo tenere in considerazione alcuni elementi elencati al secondo comma.⁴¹⁹

2. Ai fini dell'avvio del procedimento, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato può tener conto della circostanza che le condotte di cui al comma 1:

- a) sono praticate su rotte nazionali di collegamento con le isole;*
- b) sono praticate durante un periodo di picco di domanda legata alla stagionalità o in concomitanza con uno stato di emergenza nazionale;*
- c) conducono a un prezzo di vendita del biglietto o dei servizi accessori, nell'ultima settimana antecedente il volo, superiore alla tariffa media del volo di oltre il 200 per cento.*

Con il primo comma è stato modificato interamente anche il secondo, che prevede ora un'elencazione non esaustiva delle circostanze in presenza delle quali l'AGCM può attivarsi per avviare il procedimento di cui al comma 1. Cade, dunque, il tetto del 200% alle tariffe, ma rimane un elemento che l'AGCM può tenere in considerazione.⁴²⁰

⁴¹⁹ Servizio Studi di Senato e Camera, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti*, op. cit., pp. 10

⁴²⁰ Servizio Studi di Senato e Camera, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti*, op. cit., p. 21.

Il comma 3 e il comma 4 sono rimasti pressoché invariati.

5. Se in esito a un'indagine conoscitiva condotta ai sensi dell'articolo 12, comma 2, della legge 10 ottobre 1990, n. 287, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato riscontra problemi concorrenziali che ostacolano o distorcono il corretto funzionamento del mercato con conseguente pregiudizio per i consumatori, essa può imporre alle imprese interessate, nel rispetto dei principi dell'ordinamento dell'Unione europea e previa consultazione del mercato, ogni misura strutturale o comportamentale necessaria e proporzionata, al fine di eliminare le distorsioni della concorrenza. A tal fine, sui mercati del trasporto aereo di passeggeri, l'Autorità può considerare, tra l'altro, i seguenti elementi:

a) la struttura del mercato;

b) le modalità di definizione dei prezzi, anche attraverso l'utilizzo di sistemi di gestione dei ricavi e algoritmi;

c) i rischi per il processo concorrenziale e per i consumatori derivanti dall'utilizzo di algoritmi fondati sull'intelligenza artificiale o sulla profilazione degli utenti;

d) le dinamiche concorrenziali e di prezzo connesse alla stagionalità della domanda;

e) le esigenze di territori difficilmente raggiungibili tramite mezzi di trasporto diversi dall'aereo;

f) l'esigenza di tutela di classi particolarmente vulnerabili di consumatori.

Nel corso dell'indagine conoscitiva, le imprese interessate possono presentare impegni tali da far venir meno i problemi concorrenziali e il conseguente pregiudizio per i consumatori. In tal caso, l'Autorità, valutata l'idoneità degli impegni e previa consultazione del mercato, può renderli obbligatori per le imprese con il provvedimento che chiude l'indagine conoscitiva. [...]

Il primo periodo del quinto comma integra l'art. 12, comma 2, della legge 287/1990. Infatti, la disciplina dell'art prevede che l'Autorità sia autorizzata ad avviare indagini conoscitive nei settori economici in cui è presumibile che avvengano limitazioni o distorsioni della concorrenza a causa di svariate ragioni, tra cui l'evoluzione degli scambi, del comportamento dei prezzi.⁴²¹ L'avvio dell'indagine conoscitiva può essere

⁴²¹ Art. 12 comma 2 Legge Antitrust.

condotto d'ufficio o anche su richiesta del MIT. Dunque, si integra questa disposizione con un nuovo potere di tutela dei consumatori, più forte di quanto stabilito in precedenza in questo settore, con poteri di istruttoria, diffida e sanzione.⁴²²

Il secondo periodo individua, invece, una griglia specifica di caratteristiche, appartenenti al settore del trasporto aereo di passeggeri, da tenere in considerazione nell'avviare un'indagine conoscitiva. Questa elencazione è stata predisposta al fine di agevolare l'AGCM nella redazione della motivazione dei provvedimenti da assumere nel settore, facendo riferimento ad interessi costituzionalmente rilevanti.⁴²³ Tra questi, la libertà di concorrenza, il diritto alla mobilità, la tutela di consumatori e utenti e, infine, la dignità della persona in tema di acquisizione e gestione dei dati personali.⁴²⁴

6. In caso di inottemperanza alle misure di cui al comma 5, si applicano le sanzioni e le penalità di mora di cui all'articolo 15, commi 1-bis e 2-bis, della legge 10 ottobre 1990, n. 287. In esito all'indagine conoscitiva, l'Autorità può altresì raccomandare le iniziative legislative o regolamentari opportune, al fine di migliorare il funzionamento dei mercati interessati.

Vengono, dunque, previste le sanzioni in caso di inottemperanza alle misure adottate in base ai commi precedenti, sempre in riferimento alla legge 287/1990. Infine, si ribadisce la possibilità dell'AGCM di rivolgere raccomandazioni legislative o regolamentari a Parlamento o Governo.

Il comma 7 ha novellato il comma 14 e 15 dell'art. 13 del d.l. 23 dicembre 2013, n. 145, convertito con modifiche dalla l. 21 febbraio 2014, n. 9, al fine di garantire più trasparenza ed accessibilità ai meccanismi di incentivazione in termine di pubblicità attuata dai gestori aeroportuali.

Il comma 15 dell'art. 13, appartenente al d.l. 145/2013, è stato novellato così:

“5. I gestori aeroportuali comunicano annualmente all'Autorità di regolazione dei trasporti e all'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile l'esito delle procedure previste dal comma 14, ai fini della verifica del rispetto delle condizioni di trasparenza e competitività, nonché ai fini dell'attività di monitoraggio nell'ambito delle proprie

⁴²² Servizio Studi di Senato e Camera, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti*, op. cit., p. 23

⁴²³ Servizio Studi di Senato e Camera, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti*, op. cit., p. 24

⁴²⁴ Artt. 2, 16, 41 Cost.

competenze. Qualora le Autorità di cui al primo periodo ravvisino nell'ambito delle proprie attività di verifica elementi distorsivi del rispetto delle condizioni di trasparenza e competitività, ne danno comunicazione al Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti e al Ministro delle imprese e del Made in Italy."

Di conseguenza, all'introduzione di maggiore competitività tra i gestori aeroportuali nell'assegnazione di maggiori incentivi alle compagnie aeree, fa capo un accrescimento della responsabilità di ART ed ENAC in tema di vigilanza sulla trasparenza ed accessibilità delle procedure di concessione stesse.⁴²⁵

8. All'articolo 3, comma 1, del decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, con modificazioni, dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, dopo le parole: "sono vietati le offerte e i messaggi pubblicitari di voli aerei recanti l'indicazione del prezzo al netto di spese, tasse e altri oneri aggiuntivi," sono inserite le seguenti: "inevitabili e prevedibili al momento della pubblicazione dell'offerta".

Le modifiche sono dirette a vietare la forma di pubblicità ingannevole di indicare il prezzo del biglietto al netto di tasse, spese e altri oneri.

9. L'Autorità garante della concorrenza e del mercato pubblica nel proprio sito internet istituzionale un documento, costantemente aggiornato anche alla luce del diritto vigente, sui diritti degli utenti in relazione alla trasparenza delle condizioni di prezzo praticabili dalle compagnie aeree. Nei siti internet delle compagnie aeree è contenuto, nella pagina web visualizzata al momento della prenotazione, un rinvio ipertestuale a tale documento.

10. Al fine di assicurare l'efficace esercizio delle competenze e dei poteri di cui ai commi da 1 a 6, la pianta organica dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato è aumentata in misura di otto unità di ruolo della carriera direttiva e di due unità di ruolo della carriera operativa. [...]

Oltre alla previsione del potenziamento dell'organico dell'AGCM, sono, poi, previste indicazioni sugli oneri relativi alle assunzioni, a cui corrisponde un aumento anche del contributo a carico delle società di capitali.

⁴²⁵ Servizio Studi di Senato e Camera, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti*, op. cit., p. 24.

3.4 Le novità introdotte dalla norma in relazione all'Autorità Antitrust

Le principali novità della norma in tema di antitrust risultano strettamente connesse al ruolo dell'AGCM e alle diverse responsabilità dell'Autorità in materia di concorrenza e salvaguardia dei consumatori. L'AGCM svolge, infatti, una funzione imprescindibile nella tutela della concorrenza nei diversi mercati nazionali e, per questo, il suo impegno risponde alle esigenze di vigilanza anche sul mercato dell'aviazione.

L'indipendenza dell'AGCM è controbilanciata dal dovere di presentare una relazione annuale sull'operato svolto al Presidente del Consiglio. Anche lo svolgimento dei diversi poteri attribuiti dalla legge è sottoposto al controllo giudiziario.⁴²⁶ Questi si distinguono in base alle questioni da affrontare e si dividono principalmente in tre categorie:

1. Il primo compito dell'AGCM riguarda la salvaguardia della concorrenza e, dunque, la vigilanza e l'indagine sui comportamenti delle imprese operanti sui vari mercati e sulla prevenzione dei comportamenti anticoncorrenziali;
2. La seconda funzione è la protezione dei consumatori, per cui l'AGCM indaga e sanziona eventuali pratiche commerciali scorrette, pubblicità ingannevoli e altre pratiche che danneggiano il consumatore;
3. La terza responsabilità riguarda il rilascio del rating di legalità, cioè del giudizio etico che può essere richiesto dalle imprese e che, se ottenuto, consente di avere maggiori possibilità di ricevere finanziamenti.⁴²⁷

Al fine di comprendere più chiaramente la portata della nuova normativa, verranno ora analizzate le due funzioni principali dell'AGCM in ragione delle novità introdotte dalla legge di conversione.

In ambito di tutela della concorrenza, la l. 287/1990 stabilisce i poteri e i compiti dell'AGCM. L'organo rientra nella categoria delle Autorità Amministrative Indipendenti, con il compito di tutela della concorrenza nel mercato. L'art 10, comma 2, della legge prevede che *“l'Autorità opera in piena autonomia e con indipendenza di*

⁴²⁶ AGCM, *La politica della concorrenza in Italia e il ruolo dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato* pp. 16-17.

⁴²⁷ R. DE ROSA, *La legge antitrust. Il divieto delle intese, l'abuso di posizione dominante e le concentrazioni*, l'AGCM p. 3.

*giudizio e di valutazione ed è organo collegiale costituito dal presidente e da quattro membri”.*⁴²⁸

Oltre al potere decisorio e sanzionatorio nei casi in cui venga individuata una violazione delle regole di concorrenza, l'AGCM esercita anche importanti poteri di segnalazione e di consultazione. Questi poteri rivestono un ruolo importante nella prospettiva di tutela della concorrenza in senso generale, in riferimento a tutte quelle distorsioni che possono essere causate da vincoli amministrativi e normativi. In questo modo, attraverso soprattutto i poteri consultivi, l'Autorità può emettere pareri su questioni di portata generale, sfruttando le competenze acquisite.⁴²⁹

È l'esercizio del potere istruttorio, però, ad essere fondamentale nel processo di valutazione dell'esistenza di una distorsione del mercato, eventualmente sanzionabile al termine dello svolgimento della procedura: *“l'Autorità, nei casi di presunta infrazione degli articoli 101 o 102 del TFUE ovvero degli articoli 2 o 3 della presente legge, svolge l'istruttoria in tempi ragionevoli e ne notifica l'apertura alle imprese e agli enti interessati. I titolari o legali rappresentanti delle imprese ed enti hanno diritto di essere sentiti, personalmente o a mezzo di procuratore speciale, nel termine fissato contestualmente alla notifica ed hanno facoltà di presentare deduzioni e pareri in ogni stadio dell'istruttoria, nonché di essere nuovamente sentiti prima della chiusura della stessa.”*⁴³⁰

Con l'entrata in vigore della nuova normativa, emerge chiaramente l'intento di ampliare i poteri dell'AGCM nel contesto dell'accertamento di intese anticoncorrenziali presenti nel mercato del trasporto aereo di passeggeri. Con la caduta del criterio tariffario del 200%, prima previsto nel Decreto, non si impongono più limiti alla libertà tariffaria, contrari alle previsioni del Regolamento 1008/2008. Invece, l'AGCM “può” agire per accertare l'esistenza di intese e cartelli contrari alla disciplina della concorrenza prevista sia nell'art. 102 TFUE sia nell'art. 3 della l. 287/1990.

⁴²⁸ Art. 10 comma 2 Legge Antitrust.

⁴²⁹ AGCM, *La politica della concorrenza in Italia e il ruolo dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato* p. 16.

⁴³⁰ Art. 14 comma 1 Legge Antitrust.

L'esercizio dei poteri di indagine e sanzionatori dell'AGCM è, dunque, strettamente connesso all'utilizzo del coordinamento algoritmico all'interno dei sistemi di tariffazione dinamica e al suo sfruttamento finalizzato alla realizzazione dell'attività collusiva. A tal fine, la decisione dell'Autorità di procedere all'apertura di un'istruttoria destinata ad approfondire l'esistenza di una violazione della normativa *antitrust* potrà avvenire sulla base delle circostanze elencate non tassativamente nel secondo comma dell'art. 1 della legge.⁴³¹ In ogni caso, all'Autorità è lasciata la facoltà di esaminare liberamente le circostanze e le ipotesi del caso concreto, per poi decidere in merito all'istruttoria.

La seconda importante funzione dell'AGCM è la tutela del consumatore. La competenza in questo ambito è definita dal Codice del Consumo, in particolare negli artt. da 18 a 27, 37 bis e da 45 a 67.

L'autorità è incaricata di tutelare:

- a) i consumatori e le microimprese dalle pratiche commerciali scorrette poste in essere dai professionisti ai loro danni. Inoltre, tale tutela si estende ai diritti dei consumatori sanciti dal d.lgs. n. 21/2014, in recepimento della direttiva europea;
- b) i professionisti dalla pubblicità ingannevole e comparativa illecita posta in essere dai concorrenti;
- c) i consumatori contro le clausole vessatorie.⁴³²

Mentre l'art. 19 definisce l'ambito di applicazione, gli artt. da 20 a 26 definiscono nello specifico le pratiche commerciali ingannevoli e aggressive.

È, in particolare, l'art. 27, commi 1-14 a definire i poteri dell'AGCM, di tipo istruttorio, investigativo, esecutivo, ordinatorio e sanzionatorio.⁴³³

L'AGCM ha la competenza di intervenire attraverso poteri investigativi ed esecutivi per inibire la continuazione delle pratiche commerciali scorrette, eliminandone gli effetti.⁴³⁴ Inoltre, l'Autorità *“può disporre, con provvedimento motivato, la sospensione provvisoria delle pratiche commerciali scorrette, laddove sussiste particolare urgenza. [...] L'Autorità può, altresì, richiedere a imprese, enti o persone*

⁴³¹ Le circostanze sono esposte in precedenza.

⁴³² Decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 106 (Codice del Consumo).

⁴³³ Art. 27 commi 1-14 Codice del Consumo.

⁴³⁴ Art. 27 comma 2 Codice del Consumo.

*che ne siano in possesso le informazioni ed i documenti rilevanti al fine dell'accertamento dell'infrazione. Si applicano le disposizioni previste dall'articolo 14, commi 2, 3 e 4, della legge 10 ottobre 1990, n. 287.*⁴³⁵

L'AGCM regola la procedura istruttoria e può anche imporre misure cautelari e sanzioni amministrative pecuniarie in caso di inottemperanza, tenendo conto dei criteri non esaustivi indicati al comma 9-ter, tra cui la natura, la gravità e l'entità della violazione ed altri fattori aggravanti o attenuanti relativi alle circostanze del caso.⁴³⁶

Infine, i commi 15 e 15-bis accolgono la giurisdizione del giudice ordinario in materia di atti di concorrenza sleale, ex art. 2589 c.c. e di atti compiuti in violazione della disciplina sul diritto d'autore e dei marchi d'impresa. I consumatori lesi possono altresì adire il giudice ordinario per ottenere rimedi proporzionati ed effettivi.⁴³⁷

Per le rotte e nei casi di cui al comma 1, lettere a) e b), è considerata pratica commerciale scorretta l'utilizzo di procedure automatizzate di determinazione delle tariffe basate su attività di profilazione web dell'utente o sulla tipologia dei dispositivi elettronici utilizzati per le prenotazioni, quando esso comporti un pregiudizio al comportamento economico dell'utente. Si applicano gli articoli da 18 a 27 del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206

I commi 3 e 4 dell'art. 1 del Decreto Asset, rimasti invariati nella legge di conversione, sembrano ammettere una nuova categoria di pratiche commerciali scorrette su cui l'AGCM avrebbe competenza istruttoria e repressiva. La questione si pone relativamente ai sistemi di profilazione dell'utente utilizzati nei meccanismi di *dynamic pricing*, quando il loro utilizzo sia idoneo a sviare il comportamento economico dei consumatori stessi. Da un lato, può essere individuato un contrasto tra la norma e la Direttiva 2005/29/CE, specialmente in relazione al Considerando 17 che precisa il divieto di introdurre nuove pratiche commerciali da considerare in via presuntiva sleali rispetto a quelle predisposte nell'Allegato I della Direttiva stessa, e poi recepite negli artt. 23 e 26 del Codice del Consumo.⁴³⁸

⁴³⁵ Art. 27 comma 3 Codice del Consumo.

⁴³⁶ Art. 27 commi da 9 a 9-ter Codice del Consumo.

⁴³⁷ Art. 27 commi 15 e 15-bis Codice del Consumo.

⁴³⁸ Considerando 17 Direttiva 2005/29/CE: *“È auspicabile che le pratiche commerciali che sono in ogni caso sleali siano individuate per garantire una maggiore certezza del diritto. L'allegato I riporta pertanto l'elenco completo di tali pratiche. Si tratta delle uniche pratiche commerciali che si possono*

Dall'altro, si può adottare un'interpretazione teleologica della norma, dato il rimando al Codice del Consumo. In questa seconda ipotesi, la condotta in questione andrebbe valutata caso per caso dall'Autorità antitrust nell'esercizio dei suoi poteri diretti alla tutela del consumatore. L'esercizio dei poteri repressivi dell'AGCM andrebbe attivato solo nelle ipotesi in cui la condotta risulti idonea a falsare il comportamento economico dell'utente medio e a creare un pregiudizio al suo comportamento economico.⁴³⁹

Inoltre, in virtù del rimando del Codice del Consumo al diritto comunitario, la formulazione testuale della norma richiederebbe un'interpretazione conforme al diritto comunitario; dunque, il divieto introdotto non risulterebbe assoluto e i poteri dell'AGCM sarebbero sottoposti a specifici requisiti rilevanti a livello europeo.

Sulla base di questa nuova disciplina, l'AGCM ha di recente avviato un'istruttoria nei confronti di Ryanair, ritenendo che i comportamenti tenuti in essere dalla compagnia aerea possano configurare una violazione dell'art. 3 della l. 287/1990 e dell'art. 102 TFUE. Dai dati, infatti, emerge chiaramente la posizione dominante di Ryanair nel mercato geografico rilevante.⁴⁴⁰ Da questa posizione derivano, per giurisprudenza costante europea⁴⁴¹, diverse responsabilità, tra cui quella “di non pregiudicare con il proprio comportamento una concorrenza effettiva e leale sul mercato interno o su una parte sostanziale di esso”.⁴⁴²

Ryanair avrebbe agito impedendo alle agenzie tradizionali di comprare biglietti dal sito *web* della compagnia stessa, limitando le possibilità di acquisto per i passeggeri e diminuendo la competitività delle piattaforme, dal momento che in svariate tratte Ryanair risulta l'unica alternativa disponibile al cliente. Inoltre, Ryanair avrebbe

considerare sleali senza una valutazione caso per caso in deroga alle disposizioni degli articoli da 5 a 9.”

⁴³⁹ Art. 5 Direttiva 2005/29/CE: *Le pratiche commerciali sleali sono vietate. Una pratica commerciale è sleale se: è contraria alle norme di diligenza professionale, e falsa o è idonea a falsare in misura rilevante il comportamento economico, in relazione al prodotto, del consumatore medio [...]*

⁴⁴⁰ Ryanair è il primo vettore in Italia con il 34,6% del totale dei passeggeri trasportati in Italia nel 2022. Nello stesso anno, Wizzair ed EasyJet hanno raccolto 11,5 milioni e 11 milioni di passeggeri a testa; ITA quasi 10,5 milioni. Sul solo traffico nazionale, Ryanair detiene una quota di passeggeri trasportati del 44% (EasyJet, in seconda posizione, non arriva al 20%); AGCM, *Agenzie di viaggio/prenotazioni voli Ryanair*, Provvedimento n. 30772 (2023), paras. 31-32

⁴⁴¹ Si veda, ad esempio, CGUE, Sentenza del 12 gennaio 2023, *Lietuvos/Commissione*, Causa C-42/21; CGUE, Sentenza del 25 marzo 2021, *Deutsche Telekom/Commissione*, Causa C-152/19P.

⁴⁴² AGCM, *Agenzie di viaggio/prenotazioni voli Ryanair*, paras. 33-34.

utilizzato la propria posizione dominante per offrire anche altri servizi turistici ai clienti, riducendo il potere di mercato in quest'ambito per le agenzie di viaggio.⁴⁴³

Le condotte di Ryanair, rese note dai segnalanti, mirerebbero ad accentrare le vendite di biglietti aerei e altri servizi ancillari sui canali di vendita del vettore, escludendo i *competitors*. Tuttavia, dal momento che la compagnia aerea, in quanto in posizione dominante sul mercato, non può adottare condotte che possano nuocere alla concorrenza, l'AGCM sta valutando tali comportamenti alla luce del diritto UE e della nuova disciplina introdotta.

⁴⁴³ Ibidem, paras. 39-42.

Capitolo IV. Le possibili conseguenze dell'attuale crisi del settore del trasporto aereo: evidenze recenti dalla giurisprudenza europea

Nonostante il dibattito relativo alle dinamiche tariffarie aeree e all'utilizzo di sistemi telematici di prenotazione sia stato ripreso a più battute nell'ambito del trasporto sia di merci sia di passeggeri, ad oggi sono ancora limitate le ipotesi di riconoscimento della violazione del diritto UE per questa ragione.

Di recente, la Commissione ha aperto una nuova indagine sull'incremento tariffario avvenuto in tutta Europa nel biennio 2022-2023. Adina Vălean, Commissaria europea per i trasporti, ha dichiarato di star esaminando nei dettagli la questione. Pur non potendo regolare le tariffe applicate dalle compagnie aeree, la Commissione ha il potere e il compito di valutare la compatibilità di questi comportamenti con il mercato interno. La preoccupazione riguarda non solo le dinamiche concorrenziali nel mercato, ma anche i rischi per la connettività all'interno dell'UE.⁴⁴⁴

Infatti, pur sussistendo numerose decisioni a livello comunitario e nazionale in relazione ai casi di *excessive pricing*, queste sono state adottate principalmente in riferimento ad altri settori, come quello aeroportuale o farmaceutico.⁴⁴⁵ In generale, infatti, il tema del prezzo iniquo come espressione di abuso di posizione dominante non è stato ampiamente affrontato dalle corti europee, creando notevoli incertezze e differenze tra i vari Stati membri. Dunque, pur volendo individuare dei criteri applicabili anche alle tariffe applicate dalle compagnie aeree, ciò non risulta semplice, dal momento che non sono stati precisati dalle istituzioni dell'Unione dei *benchmark* univoci, come si vedrà in seguito.⁴⁴⁶ Anche questa valutazione permetterà di valutare gli sviluppi futuri del mercato europeo del trasporto aereo nella tematica tariffaria.

Nonostante queste considerazioni, è possibile individuare alcuni casi in cui la Commissione e la CGUE si sono espresse in relazione alla compatibilità con il diritto dell'UE delle dinamiche tariffarie sussistenti nel settore. Dopo una prima analisi sulla

⁴⁴⁴ A. HANCOCK, *EU pressures airlines over soaring fares* (novembre 2023) in Financial Times <https://www.ft.com/content/34e2aece-2172-4f70-8b0f-30d77a2e8c51> accesso 25 febbraio 2024.

⁴⁴⁵ M. GIANNINO, *Enforcement of Excessive Price Competition Provisions in the Airport Sector: An Overview* (2012) in SSRN, p. 2.

⁴⁴⁶ M. MARINOVA, *Unmasking excessive pricing: evolution of EU law on excessive pricing from United Brands to Aspen* (2023) in European Competition Journal, p. 3.

giurisprudenza di riferimento per quanto riguarda l'abuso di posizione dominante legato allo sfruttamento della libertà tariffaria, verrà esposto un caso affrontato a più riprese dalla Commissione e dal Tribunale, che riguarda numerose compagnie aeree nell'ambito del trasporto aereo di merci, il caso *Aifreight*. Pur non essendo direttamente riferito all'aviazione civile, le conclusioni di Commissione e CGUE in relazione all'applicazione dell'art. 101 TFUE risultano facilmente applicabili anche al trasporto di persone, data l'affinità regolamentare in questo frangente. L'esposizione servirà a dimostrare la complessità della tematica e le sue ricadute a livello nazionale ed europeo, ma anche internazionale.

Infine, sarà possibile analizzare gli sviluppi futuri del settore del trasporto aereo in un'ottica più ampia, in relazione anche alle recenti decisioni in materia di aiuti di stato verso le compagnie aeree *post* Covid-19.

4.1 Il prezzo iniquo e l'abuso di posizione dominante: la “limitata” giurisprudenza della CGUE può aver influito sulle decisioni del governo italiano?

La determinazione dell'abuso di posizione dominante in relazione alle ipotesi di iniquità del prezzo stabilito avviene sia a livello comunitario sia a livello nazionale. Il primo, tuttavia, ha una forte influenza sul secondo, ed è per questo motivo che il fatto che le ipotesi di abusi sui prezzi siano state analizzate in un numero limitato di casi a livello comunitario, ha determinato che anche a livello nazionale non sussistano dei *benchmark* univoci e chiari da applicare a queste circostanze.⁴⁴⁷

L'assenza di una metodologia chiara e di regole precise fa emergere numerose problematiche, anche a livello europeo, dal punto di vista della certezza del diritto e della prevedibilità dello stesso. Le incoerenze degli standard legali sviluppati dalle Corti europee hanno inciso anche sulle decisioni delle autorità nazionali, creando importanti disparità tra gli Stati membri.⁴⁴⁸

Sotto il profilo normativo, bisogna fare specifico riferimento all'art. 102 TFUE.⁴⁴⁹ I concetti di abusività e iniquità espressi dalla normativa in questione sono

⁴⁴⁷ M. MARINOVA, *Unmasking excessive pricing*, op. cit., p. 3.

⁴⁴⁸ *Ibidem*, p. 4.

⁴⁴⁹ In Italia l'articolo è stato trasportato nell'art. 3 l. 287/1990

intrinsecamente privi di oggettività, e la giurisprudenza offre una certa limitatezza nell'interpretazione degli stessi. La Commissione riconosce che comportamenti come l'applicazione di prezzi eccessivamente elevati possono rappresentare una violazione dell'articolo 102 TFUE, specialmente quando la protezione dei consumatori e il buon funzionamento del mercato interno non possono essere garantiti in altro modo.⁴⁵⁰ Tuttavia, l'attenzione prevalente verso la tutela dei consumatori sembra ascrivere la norma più a istanze regolatorie che concorrenziali, con la difficoltà di applicare l'antitrust in modo ex post e basato su analisi macro-economiche.⁴⁵¹

La differenza sostanziale tra il prezzo di riferimento e il prezzo praticato non costituisce automaticamente un abuso ai sensi dell'art. 102 TFUE, richiedendo circostanze specifiche per essere considerata significativa. Non esiste una soglia minima, ma la divergenza deve essere considerevole e persistente nel tempo, non temporanea o occasionale.⁴⁵² In *United Brands*, la CGUE ha stabilito che il prezzo praticato da un'impresa che si trova in una posizione dominante sul mercato risulta eccessivo quando non ha un rapporto ragionevole con il valore economico del prodotto/servizio offerto.⁴⁵³ La giurisprudenza e la prassi non forniscono, tuttavia, indicazioni precise su soglie applicabili a tutte le situazioni, poiché la rilevanza di una determinata differenza dipende dalle caratteristiche del prodotto o servizio e del mercato. Le imprese possono giustificare prezzi superiori al prezzo di riferimento con strategie di eccellenza e innovazione, oltre a considerazioni legate all'internazionalizzazione e alle esigenze dell'azienda, che devono essere valutate in relazione alle *best practices* e al contesto tecnologico attuale.⁴⁵⁴

L'analisi dei principali casi di prezzi eccessivi ha rivelato approcci diversi nel determinare l'eccessività, creando un'incertezza giuridica ulteriore. Benché alcuni casi abbiano utilizzato il test di costo più adeguato, altri hanno adottato *benchmark* come il confronto con prezzi di mercati geografici diversi o l'evoluzione dei prezzi nel tempo. Non esiste un approccio standard, lasciando alle autorità antitrust una certa

⁴⁵⁰ A. ELA OYANA, *Excessive price, patent rights and methodology for setting a fair price in the regulations of abuse of dominant position* (2020) in *Corporate Governance*, pp. 374-376.

⁴⁵¹ *Ibidem*, pp. 375-376.

⁴⁵² M. MARINOVA, *Unmasking excessive pricing*, op. cit., p. 21.

⁴⁵³ CGUE, Sentenza del 14 febbraio 1978, *United Brands v Commission*, Causa 27/76, paras. 235 and 239.

⁴⁵⁴ A. ELA OYANA, *Excessive price*, op. cit., pp. 390-391.

flessibilità nella scelta della metodologia. La seconda parte del test di ingiustizia, che confronta con prodotti concorrenti, è stata poco utilizzata come test separato.⁴⁵⁵

Il settore aeroportuale, ad esempio, essendo soggetto ad una regolamentazione specifica sui prezzi praticabili, è sottoposto al controllo diretto delle autorità *antitrust* al fine di valutare la *compliance* delle politiche tariffarie dei singoli gestori aeroportuali con la normativa UE. Per questo motivo, l'applicazione delle disposizioni relative all'*excessive pricing* risulta essere promettente nel settore, dal momento che in questo mercato i comportamenti abusivi in tale direzione risultano più agevoli e frequenti. La ragione risiede nel fatto che il settore aeroportuale è dominato da imprese quasi monopoliste, protette da notevoli barriere all'ingresso come ingenti investimenti iniziali e regimi restrittivi di pianificazione del territorio.⁴⁵⁶ L'esame dei prezzi imposti dai grandi *hub* richiede una definizione attenta dei mercati rilevanti, specialmente in relazione alla *catchment area* e al grado di sostituibilità tra aeroporti vicini.

In conclusione, nonostante le sfide e le incertezze, l'abuso legato a prezzi eccessivi ha nuovamente attirato l'attenzione pubblica, ma il quadro normativo e giurisprudenziale richiede una maggiore chiarezza per garantire la giustizia e la coerenza nelle decisioni legali.⁴⁵⁷ Per questo, l'ipotesi dell'utilizzo della nozione di *excessive pricing* per sanzionare le compagnie che abusano della propria posizione dominante nel mercato del trasporto aereo non è stata considerata una soluzione idonea all'innalzamento temporaneo e, generalmente, stagionale, dei prezzi dei biglietti aerei.

4.2 Il caso *Airfreight*: il cartello internazionale per la fissazione dei prezzi

Come stabilito in precedenza, l'applicazione della normativa a tutela della concorrenza nel mercato avviene solo nel caso in cui l'uso di questi sistemi agevoli o rafforzi la creazione o lo sfruttamento di un'intesa anticoncorrenziale. Un caso estremamente rilevante, a tal riguardo, è il caso *Airfreight Cartel*. La diatriba giudiziaria sul caso, durata più di dieci anni, dimostra l'importanza e la novità del ragionamento addotto

⁴⁵⁵ M. MARINOVA, *Unmasking excessive pricing*, op. cit., p. 24-25.

⁴⁵⁶ M. GIANNINO, *Enforcement of Excessive Price Competition Provisions in the Airport Sector: An Overview*, op. cit., p. 2.

⁴⁵⁷ *Ibidem*.

dalla Corte.⁴⁵⁸ Per oltre un decennio, infatti, numerose compagnie aeree sono state oggetto di indagine da parte della Commissione europea a causa del loro coinvolgimento in un cartello internazionale finalizzato alla fissazione con modalità anticoncorrenziali dei prezzi dei diversi vettori. Il caso, pur facendo riferimento al trasporto aereo di merci, fornisce una panoramica sugli elementi fondamentali della relazione tra le dinamiche tariffarie e la disciplina del trasporto aereo.⁴⁵⁹

Dal 1999 al 2006, le compagnie aeree coinvolte, operanti a livello europeo e internazionale, hanno agito coordinando il loro comportamento, eliminando l'incertezza sui prezzi del mercato attraverso accordi anticoncorrenziali e assicurandosi aumenti e diminuzioni controllate dei sovrapprezzi introdotti. Inoltre, rifiutandosi di pagare i sovrapprezzi agli spedizionieri, i vettori si assicuravano che gli stessi non diventassero oggetto di concorrenza.⁴⁶⁰

A seguito della presentazione da parte di Lufthansa di una richiesta di immunità alla Commissione europea, si aprì nel 2006 un'indagine che rivelò l'esistenza di un cartello globale nel settore del trasporto aereo di merci. Undici compagnie aeree a livello europeo e internazionale furono accusate di, e condannate per, aver costituito un cartello finalizzato alla fissazione dei prezzi, così da eliminare i parametri di concorrenza.⁴⁶¹ L'indagine aveva infatti rivelato la cospirazione di queste compagnie (Air Canada, Air France-KLM, British Airways, Cargolux, Cathay Pacific Airways, Japan Airlines, LAN Chile, Martinair, Qantas, SAS and Singapore Airlines) per aumentare i costi di carburante e sicurezza dei clienti, creando, di conseguenza, distorsioni al mercato concorrenziale del trasporto aereo di merci. La decisione ha delineato una violazione unica e continua dell'articolo 101 del TFUE da dicembre 1999 a febbraio 2006.⁴⁶²

In quest'ipotesi, la Commissione ha ritenuto che i piani di coordinazione dei comportamenti relativi ai prezzi, così come messi in atto dalle compagnie interessate, fosse qualificabile come accordo o pratica concertata ai fini dell'art. 101 TFUE. Le

⁴⁵⁸ S. LEANDRO, *The tale of the Airfreight Cartel Case* (2020) in *Air & Space Law*, Vol. 45, No. 2, p. 202.

⁴⁵⁹ *Ibidem*.

⁴⁶⁰ Commissione europea, Decisione del 9 novembre 2010, *Airfreight*, AT.39258, paras. 1-6.

⁴⁶¹ *Airfreight*, para. 89.

⁴⁶² *Ibidem*.

varie azioni compiute costituiscono, dunque, una violazione complessa della normativa *antitrust*.⁴⁶³

Nel 2011, però diverse compagnie condannate dalla Commissione hanno presentato appello presso il Tribunale dell'UE, sostenendo l'esistenza di incongruenze all'interno delle motivazioni della decisione.⁴⁶⁴ Con la sentenza del 16 dicembre 2015, il Tribunale ha annullato la decisione del 2010 a favore delle compagnie aeree coinvolte. Evidenziando la mancanza di prove precise e concordanti e di unità e coerenza nella motivazione della Corte, il Tribunale, dunque, ha accolto i ricorsi.⁴⁶⁵

La questione sembrava chiusa nel 2017, con la nuova decisione correttiva assunta dalla Commissione europea.⁴⁶⁶ Apportando correzioni procedurali e di ragionamento, la Commissione ha adempiuto alle richieste del Tribunale, confermando le sanzioni imposte nel 2010.⁴⁶⁷ Tuttavia, le compagnie aeree che si erano opposte alla decisione del 9 novembre 2010, hanno nuovamente contestato la decisione del 2017 davanti al Tribunale dell'UE, cercando l'annullamento della decisione o la riduzione dell'importo delle sanzioni loro imposte.⁴⁶⁸

Nel 2022, infine, il Tribunale ha annullato in parte la decisione della Commissione, rivalutando le sanzioni imposte. Per alcuni vettori, invece, la richiesta è stata respinta.⁴⁶⁹

Come si può notare, il caso *Airfreight* ha sollevato questioni giuridiche complesse, soprattutto dal punto di vista degli accordi internazionali e del diritto della concorrenza.⁴⁷⁰ Nell'ambito di questo secondo elemento, il caso, pur operando nel

⁴⁶³ Ibidem, paras. 855-856.

⁴⁶⁴ S. LEANDRO, *The tale of the Airfreight Cartel Case*, op. cit., p. 207.

⁴⁶⁵ CGUE, *Cartel on the airfreight market: the General Court rules on actions brought by multiple airlines* – Press release – (2022) <https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2022-03/cp220053en.pdf> accesso 4 febbraio 2024.

⁴⁶⁶ Commissione europea, Decisione del 17 marzo 2017, *Airfreight* C(2017) 1742 final.

⁴⁶⁷ Commissione europea, *Antitrust: Commission re-adopts decision and fines air cargo carriers €776 million for price-fixing cartel* – Press release – (2017) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_17_661 accesso 4 febbraio 2024.

⁴⁶⁸ CGUE, *Cartel on the airfreight market: the General Court rules on actions brought by multiple airlines*, op. cit.

⁴⁶⁹ Ibidem.

⁴⁷⁰ S. LEANDRO, *The tale of the Airfreight Cartel Case*, op. cit., pp. 223-224.

settore del trasporto aereo di merci, pone importanti fundamenta per approcciare la stessa problematica anche nel settore dell'aviazione civile.

4.3 Le prospettive di un cambiamento permanente o l'effetto prolungato della crisi da Covid 19?

È importante ricordare come le politiche non siano eterne, ma costituiscano il risultato di valutazioni storiche, economiche e sociali soggette a fluttuazioni temporali. Più di 30 anni fa, esistevano diversi motivi che hanno favorito la scelta di liberalizzare il mercato dei servizi di aviazione. Un parziale aumento della regolamentazione dello stesso mercato non è altro che una decisione di *policy* alla portata dei governi degli Stati membri. L'obiettivo finale sarebbe, dunque, quello di conciliare modalità di trasporto alternative e meno inquinanti con il mantenimento di tariffe stabili e rotte con frequenze e programmi accettabili. Tuttavia, sembrerebbe preferibile che, se mai si ritenesse necessaria una maggiore regolamentazione, questa venisse effettuata a livello dell'UE, dal momento che questo settore è oggetto di normative dell'UE.⁴⁷¹

Bisogna, tuttavia, anche porsi alcune domande sulle conseguenze del Covid 19. Saranno questi cambiamenti permanenti o gli effetti che ora osserviamo sui prezzi dei biglietti aerei costituiscono unicamente degli strascichi della crisi portata dalla pandemia e del conflitto russo-ucraino?

Con i programmi che sono stati attuati da diversi Stati per salvare o sostenere le compagnie aeree in difficoltà durante la pandemia, sembra difficile sostenere la tesi che l'industria aerea operi in condizioni di concorrenza adeguate agli standard europei. Gli effetti di questa ingerenza statale probabilmente si propagheranno nei prossimi anni, così come l'effetto della ripresa dei traffici e dell'aumento del prezzo del carburante hanno avuto sugli aumenti tariffari.⁴⁷² In questa situazione, potrebbe essere una scelta adeguata quella di nazionalizzare alcune compagnie aeree in difficoltà già prima della pandemia, anche per questioni di importanza strategica per i diversi Stati. Nel settore dell'aviazione civile, ragionare con il criterio "dell'investitore privato",

⁴⁷¹ F. MUNARI, *Lifting the Veil*, op. cit., pp. 556-557.

⁴⁷² *Ibidem*, p. 552-554.

senza considerare gli elementi circostanti, potrebbe, infatti, risultare una scelta miope. In ogni caso, la scelta di come interpretare il rapporto tra la normativa comunitaria e le scelte degli Stati membri, se compiuta in un'ottica di lungo periodo, potrebbe risultare esuberante rispetto alle competenze delle Corti europee in un'ottica di tutela del diritto UE.⁴⁷³

Come evidenza del problema appena descritto, il settore delle compagnie aeree ha suscitato tensioni tra le compagnie *low-cost* e quelle tradizionali. Le prime hanno contestato gli aiuti di Stato a favore delle seconde, affermando che distorcono la concorrenza nel mercato. Al contempo, le compagnie *low-cost* hanno ritardato la ripresa delle attività e annunciato la non ripresa dei livelli di servizio pre-pandemia fino all'estate 2021, con gravi conseguenze per il traffico aereo che continuano a protrarsi anche ad anni di distanza.⁴⁷⁴

Numerosi casi sono stati intentati, nella maggior parte da Ryanair, contro la Commissione per contestare la sua approvazione delle misure di aiuti di stato concessi da diversi Stati membri per assistere le compagnie aeree durante la pandemia.⁴⁷⁵ Quest'attività costituisce un esempio importante della necessità di una riforma del sistema dell'aviazione civile, che incida su più aspetti rientranti nel Regolamento 1008/2008. Evidenza di ciò si può trovare nei recenti casi affrontati dalla Commissione e dal Tribunale dell'UE in tema di aiuti di stato alle compagnie aeree.

4.3.1 La recente decisione del Tribunale nel caso *Ryanair v. Commission*

Di recente, il 7 febbraio 2024, il Tribunale dell'UE si è pronunciato nella causa *Ryanair v. Commission (KLM II; COVID-19)*⁴⁷⁶, sul ricorso per annullamento della decisione del 16 luglio 2021 della Commissione⁴⁷⁷, relativa ad aiuti di Stato forniti dai Paesi Bassi a KLM e presentato da Ryanair. La decisione impugnata si inserisce nel contesto di diverse misure di aiuto di Stato dirette a sostenere il settore dell'aviazione. In particolare, il 4 maggio 2020, la Commissione ha autorizzato un

⁴⁷³ Ibidem.

⁴⁷⁴ Ibidem, pp. 553-556.

⁴⁷⁵ Diverse sono le compagnie beneficiarie degli aiuti, tra cui Lufthansa, Air France-KLM, SAS, Finnair, TAP, Condor, LOT, Aegean, Alitalia, Croatia Airlines, Nordica e AirBaltic.

⁴⁷⁶ Tribunale, Sentenza del 7 febbraio 2024, *Ryanair DAC v. European Commission*, Causa T-146/22.

⁴⁷⁷ Commissione, Decisione del 16 luglio 2021 relativa all'aiuto di Stato SA.577116 (2020/N) – Paesi Bassi – COVID-19, C(2021) 5437 final.

aiuto individuale concesso dalla Repubblica francese alla Air France sotto forma, da un lato, di una garanzia di Stato pari al 90% su un prestito dell'importo di EUR 4 miliardi concesso da un consorzio di banche e, dall'altro, di un prestito societario dell'importo massimo di EUR 3 miliardi. Nella stessa decisione, la Commissione ha ritenuto che i beneficiari della misura di aiuto oggetto di tale decisione fossero la Air France e le società figlie da essa controllate. Tuttavia, né la *holding* Air France-KLM né le sue altre società figlie, tra cui la KLM e le società da quest'ultima controllate, sono state considerate beneficiarie di tale misura.⁴⁷⁸

Il 26 giugno 2020, il Regno dei Paesi Bassi ha notificato alla Commissione un aiuto di Stato a favore della KLM di EUR 3,4 miliardi consistente, da una parte, in una garanzia di Stato per un prestito e, dall'altra, in un prestito di Stato. L'obiettivo della misura in questione era fornire temporaneamente alla KLM le liquidità necessarie per far fronte alle ripercussioni negative della pandemia di COVID-19.⁴⁷⁹ Il 13 luglio 2020⁴⁸⁰, la Commissione ha ritenuto che la misura prima menzionata, da un lato, costituisse un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE e, dall'altro, fosse compatibile con il mercato interno sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE. Secondo tale decisione, la KLM era l'unica beneficiaria dell'aiuto, ad esclusione delle altre società del gruppo Air France-KLM.

Con sentenza del 19 maggio 2021, *Ryanair/Commissione (KLM; COVID-19)*, il Tribunale ha annullato la decisione C(2020) 4871 *final* della Commissione sulla base del rilievo che essa era viziata da un difetto di motivazione in relazione alla determinazione del beneficiario della misura. Esso ha, inoltre, deciso di sospendere gli effetti dell'annullamento della suddetta decisione fino all'adozione di una nuova decisione da parte della Commissione ai sensi dell'articolo 108 TFUE. Il 16 luglio 2021, la Commissione ha adottato la Decisione impugnata, nella quale ha dichiarato che la misura in questione costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, ma compatibile con il mercato interno sulla base dell'articolo 107,

⁴⁷⁸ Ibidem, paras. 2-10.

⁴⁷⁹ Ibidem.

⁴⁸⁰ Commissione, Decisione C(2020) 4871 *final*.

paragrafo 3, lettera b), TFUE, e che la KLM e le sue società figlie erano le uniche beneficiarie dell'aiuto, ad esclusione delle altre società del gruppo Air France-KLM.⁴⁸¹

Nel ricorso di Ryanair, che ha portato alla decisione del 7 febbraio, sono stati adottati cinque motivi di ricorso, tra cui l'erronea applicazione dell'art. 107, para. 3, TFUE.⁴⁸² Il Tribunale ha, però, dichiarato accolto il primo motivo di ricorso, relativo all'esclusione della *holding* Air France-KLM e di Air France dal perimetro dei beneficiari della misura in questione, non ritenendo necessaria un'ulteriore valutazione degli altri motivi adottati. Il Tribunale ha condotto un'analisi sui rapporti di partecipazione e organici all'interno del gruppo Air France-KLM e sui rapporti funzionali ed economici tra la *holding* Air France-KLM, Air France e KLM.⁴⁸³ Il Tribunale ha ritenuto di respingere la possibilità che la misura in questione avrebbe semplici effetti secondari nei confronti della *holding* Air France-KLM e delle altre sue società controllate.

Alla luce di quanto precede, è stato pronunciato l'annullamento della decisione impugnata, stabilendo la sussistenza di un errore manifesto di valutazione della Commissione nell'escludere la *holding* Air France-KLM e le altre sue società controllate dal perimetro dei beneficiari degli aiuti.⁴⁸⁴ L'esame dei requisiti di necessità e proporzionalità dell'aiuto presuppone, infatti, che il beneficiario dell'aiuto sia correttamente identificato in anticipo, dal momento che la sua erronea o incompleta identificazione può incidere sull'analisi della compatibilità della misura con il mercato interno.

⁴⁸¹ Commissione, Decisione C(2021) 5701 *final*.

⁴⁸² Vertenti, in sostanza, il primo, su un errore di diritto e su un errore manifesto di valutazione relativi all'esclusione della *holding* Air France-KLM e della Air France dal perimetro dei beneficiari della misura in questione, il secondo, su una violazione delle disposizioni del Trattato FUE e dei principi generali del diritto relativi alla non discriminazione, alla libera prestazione di servizi e alla libertà di stabilimento, il terzo, su un'erronea applicazione dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera b), TFUE, il quarto, su una violazione dei suoi diritti procedurali e, il quinto, su una violazione dell'obbligo di motivazione.

⁴⁸³ *Ryanair v. Commission*, paras. 48-158.

⁴⁸⁴ *Ibidem*, paras. 159-164.

4.3.2 Le possibili sfide future che le autorità *antitrust* dovranno affrontare nel settore del trasporto aereo

Emerge, dunque, come, ad oggi, il settore del trasporto aereo e il modello di mercato competitivo adottato siano sotto il vaglio delle autorità nazionali ed europee. Le scelte regolatorie ispirate dalla prudenza che, però, vengono spesso compiute dalle Corti, non sempre permettono un adeguato sviluppo uniforme del settore. Come in questo caso, così è avvenuto a più riprese in relazione alle dinamiche tariffarie e al rapporto con i sistemi di prenotazione. La mancata analisi del rapporto con gli articoli del TFUE e con il Regolamento in materia di trasporto aereo hanno forse limitato la possibilità di progresso del settore.⁴⁸⁵

Tuttavia, dal punto di vista "costituzionale", la questione di mantenere in vita l'industria aerea dell'UE e pianificare il suo sviluppo a lungo termine va oltre il ruolo della Commissione come custode dell'ordine giuridico dell'UE. Decisioni di questa portata coinvolgono aspetti politici che richiedono la partecipazione di altre istituzioni dell'UE e degli Stati membri.⁴⁸⁶

La delicata posizione delle compagnie aeree e degli operatori aeroportuali in rapporto alle tariffe applicate, i dibattiti sorti in relazione agli aiuti di Stato concessi per affrontare la crisi pandemica, le sfide legate alla sostenibilità e alla connettività in UE potranno condurre ad importanti cambiamenti strutturali di funzionamento del trasporto aereo. Gli aiuti statali potrebbero alterare la concorrenza e portare conseguenze indesiderate, come acquisizioni tra compagnie o alterazioni delle condizioni competitive tra regioni dell'UE.⁴⁸⁷ La risposta della Commissione UE alle norme sugli aiuti di Stato durante la pandemia è stata interpretata come una risposta immediata, ma critici sollevano dubbi sulla sua validità a lungo termine. La decisione di nazionalizzare le compagnie aeree in difficoltà va oltre la competenza della Commissione e richiede decisioni politiche condivise tra le istituzioni dell'UE e gli Stati membri.⁴⁸⁸

⁴⁸⁵ P. HUIZING E N. GORINA, *EU Competition Law Developments in the Aviation and Space Sectors from 1 January to 31 July 2023* (2023) in *Air & Space Law*, pp. 552-555.

⁴⁸⁶ *Ibidem*.

⁴⁸⁷ F. MUNARI, *Lifting the Veil*, op. cit., pp. 556-557.

⁴⁸⁸ *Ibidem*.

Su questo tema, come su quello tariffario, diverse indagini sono in corso sia a livello europeo sia nazionale. Evidentemente, solo l'attesa potrà dare una risposta alla domanda sull'utilità della normativa introdotta in Italia e sul futuro del mercato europeo del trasporto aereo dopo la crisi Covid.

Conclusioni

L'intenso processo di liberalizzazione a cui è stato sottoposto il mercato europeo del trasporto aereo negli ultimi decenni, la rapida evoluzione tecnologica del sistema e l'incremento esponenziale dei traffici di passeggeri hanno portato ad una violenta trasformazione del quadro attuale del settore. Negli anni '80-'90, dunque prima che l'influenza della *deregulation* americana producesse i propri effetti anche nel continente europeo, il sistema era basato su accordi bilaterali tra Stati e gli unici vettori erano le compagnie di bandiera. In un contesto altamente concorrenziale come quello attuale, invece, emerge in maniera preponderante l'esigenza di far convergere tre esigenze principali: la tutela della concorrenza, la salvaguardia del consumatore e la necessità di connettere anche le regioni più remote e meno redditizie.

I numerosi cambiamenti avvenuti all'interno della società, sia nel contesto europeo sia in quello internazionale, hanno influito sullo sviluppo del settore. L'utilizzo di nuovi e sempre più sviluppati sistemi informatici per la determinazione delle tariffe, la globalizzazione, la modernizzazione dei velivoli stessi sono tutti elementi che hanno condotto ad una situazione di incertezza sull'attuale efficacia di una regolamentazione introdotta più di un decennio fa. Da ultimo, la pandemia da Covid-19 ha riaperto il dibattito su alcuni aspetti, tra cui gli aiuti di stato alle compagnie aeree e agli aeroporti, la sostenibilità e le dinamiche tariffarie.

Alla luce di ciò, il presente lavoro ha cercato di rispondere alla domanda relativa alle problematiche attuali e all'evoluzione futura della normativa di settore, da un punto di vista principalmente europeo, ma anche nazionale, ponendo un *focus* particolare sull'aspetto tariffario. L'analisi di quest'ambito che, infatti, ha delle ricadute estremamente rilevanti in materia concorrenziale, impone l'intersezione tra la disciplina *antitrust* e la regolamentazione strettamente di settore. L'*excursus* storico delle principali tappe del processo di liberalizzazione del mercato del trasporto aereo e, successivamente l'esposizione della disciplina attualmente vigente nell'UE, hanno consentito di fornire un quadro più chiaro delle principali aree di problematicità della normativa.

Tuttavia, solo attraverso un'analisi approfondita degli elementi tecnici e giuridici relativi ai nuovi sistemi di tariffazione e prenotazione si è potuto dimostrare che sono

proprio questi strumenti di tariffazione dinamica e di distribuzione automatizzata dei biglietti aerei ad aver sollevato le questioni più controverse e ad aver avuto le maggiori conseguenze sul mercato interno. Questo è emerso, in particolare, attraverso l'analisi dall'approccio della Commissione europea e della CGUE in materia.⁴⁸⁹

La complessità della questione relativa al “caro voli” è stata analizzata, poi, attraverso un'osservazione comparata del diritto dell'UE e del diritto nazionale, in questo caso italiano. Essendo quest'ambito una materia di legislazione concorrente con gli Stati membri, è stato possibile comprendere la novità delle modifiche introdotte di recente dal governo italiano, tramite una valutazione su più piani della regolamentazione di settore.

L'approccio italiano può, al termine di questo studio, considerarsi senza precedenti nell'ambito comunitario. Sarà rimesso all'evoluzione socioeconomica l'espressione di un giudizio positivo o negativo su questo intervento legislativo nazionale, essendo l'obiettivo di questa analisi solo quello di dimostrare l'esistenza di un “avvenimento”, di una risposta nazionale ad una situazione con riflessi transnazionali. Come si è potuto vedere, l'Italia non è stata la sola ad esprimersi in questo momento storico: altri Stati, come la Francia, hanno sollevato una questione sui prezzi dei biglietti aerei, anche se con modalità e finalità diametralmente opposte.

Tuttavia, soprattutto in seguito alla pandemia, molte sono le domande e le incognite. Attualmente, è concretamente possibile mettere in discussione il modello competitivo del settore del trasporto aereo. Il caso *Airfreight*, ad esempio, dimostra la complessità di imporre il rispetto del diritto dell'UE a compagnie che operano a livello internazionale, con ingenti fondi a disposizione e strutture articolate. Similmente, la riluttanza delle Corti di espandere l'interpretazione dei criteri individuati dalla giurisprudenza in tema di *excessive pricing* e di abuso di posizione dominante al settore del trasporto aereo, lascia aperta la strada ad interpretazioni contrastanti delle libertà di cui godono le compagnie aeree.

Allo stesso modo, dalle recenti decisioni della Commissione e del Tribunale sui casi relativi agli aiuti di stato concessi ai vettori da parte di alcuni Stati membri durante la

⁴⁸⁹ Commissione europea, *Antitrust: Commission opens investigation into airline ticket distribution services* (2018) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_18_6538 accesso 5 febbraio 2024.

pandemia emerge la necessità di procedere a cambiamenti importanti della disciplina di settore. La risposta della Commissione ai recenti casi, infatti, non sembra assicurare sulle possibilità a lungo termine della disciplina di settore di sopportare i futuri cambiamenti a cui la società, e di conseguenza il mercato dell'aviazione civile, sta andando incontro.

BIBLIOGRAFIA

MONOGRAFIE E MANUALI

CALOIARO L. A., *Il prezzo personalizzato*, Torino, Giappichelli, 2023.

CAMERLENGO Q., *Costituzione, economia, società*, Bari, 2017.

CAMPOBASSO G.F., *La disciplina della concorrenza in Diritto Commerciale 1*, Torino, Utet giuridica, 2019.

CANNIZZARO E. e PACE L., *Le politiche di concorrenza in Diritto dell'Unione Europea*, seconda edizione, Torino, Giappichelli, 2015.

CASSESE S., *La nuova Costituzione economica*, Roma, Laterza, 2012.

DE LUCA N., *Gli aiuti di stato nel trasporto aereo*, Roma, 2000.

EZRACH A. e STUCKE M., *Virtual Competition – The Promise and Perils of the Algorithm-Driven Economy*, Cambridge Massachussets, Harvard University Press, 2016.

GALLO D., *Servizi generali di interesse pubblico. Stato, mercato e welfare nel diritto dell'Unione Europea*, Milano, Giuffrè, 2010.

GALLO D., *Public Services and EU Competition Law: The Social Market Economy in Action*, Torino, Giappichelli, 2021.

GASPARI F., *Il diritto della concorrenza nel trasporto aereo*, Torino, Giappichelli, 2015.

HELMOD M., *Pricing in the Aviation Industry in Total Revenue Management (TRM)*, Berlino, Springer, 2000.

MASUTTI A., *Il diritto aeronautico*, Torino, Giappichelli, 2023.

ORTIZ BLANCO L. e VAN HOUTTE B., *EU Competition Law and Regulation in the Transport Sector*, 2 ed, Oxford University Press, 2017.

ROSSI DAL POZZO F., *EU Legal Framework for Safeguarding Air Passenger Rights*, Milano, Giuffrè, 2008.

ROSSI DAL POZZO F., *Servizi di trasporto aereo e diritti dei singoli nella disciplina comunitaria*, Milano, 2008.

ARTICOLI E SAGGI

ANCIS L., *La tariffazione dinamica nel trasporto aereo di persone* (2012) in *Rivista italiana di Diritto del turismo*, Vol. 34.

ARMAO G., *Condizioni di insularità ed oneri di servizio pubblico aereo* (2020) in *Rivista di diritto dell'economia, dei trasporti e dell'ambiente*.

ARRIGO U., *Alitalia e il mercato europeo del trasporto aereo* (2005) in *Mercato Concorrenza Regole*, pp. 298-299.

CALZADA J. e FAGEDA X., *Competition and public service obligations in European aviation markets* (2014) in *Transportation Research Part A: Policy and Practice*, 104-411.

CALZOLARI L., *The Misleading Consequences of Comparing Algorithmic and Tacit Collusion: Tackling Algorithmic Concerted Practices Under Art. 101 TFEU* (2021) in *European Papers*, Vol. 6, 2021, No 2, 1193-1228.

CERULLI IRELLI V., *Impresa pubblica, fini sociali, servizi di interesse generale* (2006) in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*.

CREAGER S., *Airline Deregulation and Airport Regulation* (1983) in *The Yale Law Journal*.

DAVOLA A., *L'AGCM e i rapporti di interdipendenza con la Commissione Europea: riflessioni sul ruolo delle Autorità Nazionali della Concorrenza a partire dalle evoluzioni normative e giurisprudenziali nel mercato digitale* (2022) in *Diritto costituzionale*.

DEIANA M., *Problematiche giuridiche del trasporto aereo low cost* (2010) in *Diritto dei Trasporti*.

DONATI F., *La tutela della concorrenza tra Costituzione e diritto dell'Unione europea* (2020) in *Rivista della Regolazione dei mercati*.

DUNNEN., *Regulating prices in the European Union* (2018) in *Yearbook of European Law*.

ELA OYANA A., *Excessive price, patent rights and methodology for setting a fair price in the regulations of abuse of dominant position* (2020) in *Corporate Governance*.

FINGER M., *Future Policy Options for the Review of the EU Air Services Regulation* (2020) in *European Transport Regulation Observer*, Vol. 25.

GALLO D., *Finanziamento dei servizi di interesse economico generale e aiuto di Stato nel Diritto Comunitario* (2007) in *Rivista italiana di diritto pubblico*.

GIANNINO M., *Enforcement of Excessive Price Competition Provisions in the Airport Sector: An Overview* (2012) in SSRN.

HUIZING P. E N. GORINA, *EU Competition Law Developments in the Aviation and Space Sectors from 1 January to 31 July 2023* (2023) in *Air & Space Law*.

IAIA V., *La tutela della concorrenza nell'ambito del trasporto aereo: il caso Ryanair c. Lastminute* (2020) in *Cammino Diritto*.

ISLER K. e D'SOUZA E., *GDS capabilities, OD control and dynamic pricing* (2009) in *Journal of Revenue and Pricing Management*, 255–266.

KAHN A. *Surprises of Airline Deregulation* (1988) in *The American Economic Review*.

LEANDRO S., *The tale of the Airfreight Cartel Case* (2020) in *Air & Space Law*, Vol. 45, No. 2.

LYKOTRAFITI A., *What does Europe do about Fair Competition in International Air Transport?, A Critique of Recent Actions* (2020) in *Common Market Law Review*, Vol. 57, 831–860.

MARINOVA M., *Unmasking excessive pricing: evolution of EU law on excessive pricing from United Brands to Aspen* (2023) in *European Competition Journal*.

MARTINI G. e SCOTTI D., *Potere di mercato e distribuzione dei profitti nella filiera del trasporto aereo* (2010) in *Mercato concorrenza regole*.

MASUTTI A., *Oneri di servizio pubblico e finanziamenti ai tempi del COVID-19* (2020) in *Rivista italiana di diritto del turismo*.

MILLWOOD S., *Big Airlines with Big Data: The European Competition Law Issues Associated with Price-Setting in the Airline Industry Using Big Data Analytics and*

Machine-Learning and the Case for 'Competition-by-Design' (2018) in *Air & Space Law*, Vol. 43, No 3, 287-302.

MUNARI F., *L'applicazione decentrata delle norme antitrust dell'UE – Primi bilanci, problemi irrisolti e parziali soluzioni* (2010) in *Mercato Concorrenza Regole*.

MUNARI F., *Lifting the Veil: COVID-19 and the Need to Re-consider Airline Regulation* (2020) in *European Papers*, Vol. 5, No 1, 533-559.

OUM T. e TRETHERA M., *Airline Hub and Spoke System* (1990) in *Journal of the Transportation Research Forum*.

PARASCHI E.P., *A Critical Assessment of The Public Service Obligations (PSO) in European Air Routes* (2022) in *Journal of Aviation*, 404-410.

PEDRABISSI S., *Il trasporto aereo, il mercato concorrenziale e gli aiuti di Stato. Riflessioni a margine del caso Alitalia* (2017) in *Variazioni su Temi di Diritto del Lavoro*.

PRUNEDDU G., *Problematiche giuridiche delle compagnie aeree low cost*, Roma, 2017.

RABINOVICI I., *The Application of EU Competition Rules in the Transport Sector* (2019) in *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 10, No. 3.

RAMPANELLI A., *Diritti dei passeggeri nel mercato aereo tra libera concorrenza e trasparenza tariffaria: brevi note a margine del caso Ryanair c. AGCM* (2020) in *European Papers*, Vol. 5, No 1.

SERAFINI S., *Le operazioni di concentrazione nel settore del trasporto aereo e la prassi valutativa della Commissione europea* (2002) in *Contratto e Impresa/Europa*.

ŠKARE V. e GOSPIĆ D., *Dynamic pricing and customers' perceptions of price fairness in the airline industry* (2015) in *Tourism Review*, Vol. 63, No. 4, 515-528.

SOLIMENE L. e TRABUCCHI M., *Concorrenza e strategie anticompetitive nei settori del trasporto aereo e dei servizi aeroportuali* (2015) in *Rivista di economia e politica dei trasporti*.

STIRLING G., *COVID-19 Related State Aid for the Airline Sector: EU Courts Not Hesitant to Remove the Commission's Stamp of Approval* (2022) in *Air & Space Law*, Vol. 47.

TESAURO G., *Sui vincoli (talvolta ignorati) del giudice nazionale prima e dopo il rinvio pregiudiziale: una riflessione sul caso Avastin/Lucentis e non solo* (2020) in *Federalismi*.

TULLIO P., *Dynamic pricing e tutela della concorrenza* (2020) in *Corporate Governance*.

WILLIAMS K.R., *The welfare effects of dynamic pricing: evidence from Airline markets* (2022) in *Econometrica*, Vol. 90, No. 2.

WITTMAN M. e BELOBABA P., *Dynamic pricing mechanisms for the airline industry: a definitional framework* (2019) in *Journal of Revenue Pricing and Management*, 100-106.

ALTRI STUDI

ADDESSI A., *Concorrenza nel settore del trasporto aereo e dei servizi aeroportuali* (2012).

AGCM, *24 dinamiche tariffarie del trasporto aereo passeggeri*.

AGCM, *La politica della concorrenza in Italia e il ruolo dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato*.

Algorithms and Collusion - Note from the European Union (2017) DAF/COMP/WD(2017)12.

BURGHOUWT G., *EU Air Transport Liberalisation Process, Impacts and Future Considerations – Discussion Paper* (2015) 4 OECD/ITF.

Commission staff working document, *Fitness Check - Internal Aviation Market Report on the suitability of economic regulation of the European air transport market and of selected ancillary services* (2013) SWD(2013) 208.

Commission staff working document, *Evaluation of the Regulation (EC) No 1008/2008 on common rules for the operation of air services in the Community* (2019) SWD(2019) 296.

Commission Staff Working Document, *Evaluation of the Regulation 80/2009 of the European Parliament and the Council of 14 January 2009 on a Code of Conduct for computerised reservation systems* SWD(2020) 11 final.

Commission working document, *Overview of the State aid rules and public service obligations rules applicable to the air transport sector during the COVID-19 outbreak* (2021).

Commissione, *L'impatto del terzo pacchetto di misure di liberalizzazione dei trasporti aerei* (1996) COM (96)514.

Commissione, *Linee direttrici sull'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3* (2004) COM 101/08.

DE ROSA R., *La legge antitrust. Il divieto delle intese, l'abuso di posizione dominante e le concentrazioni, l'AGCM*.

Directorate for Financial and Enterprise Affairs Competition Committee, *Airline competition* (2014) DAF/COMP(2014)14.

ENAC, *Inquadramento nel sistema normativo comunitario e nazionale* (2010).

ENAC, *Oneri di Servizio Pubblico* (2012) Circolare EAL-20.

ENAC, *Relazione concernente il rincaro dei prezzi dei biglietti aerei* (2023).

Federazione Turismo Organizzato, *Dossier sul trasporto aereo in Italia* (2023).

OCSE, *Algorithms and Collusion: Competition Policy in the Digital Age* (2017).

Parlamento Europeo, *I diritti del passeggero nel trasporto aereo* (1998) TRAN105IT.

Presidenza del Consiglio dei Ministri, *Focus sul decreto-legge n. 104/2023 coordinato con la legge di conversione n. 136/2023* (2023).

SCIAUDONE F., *The Impact of Unfair Commercial Practices on Competition in the EU Passenger Transport Sector, in particular Air Transport - Study for the Committee on Economic and Monetary Affairs* (2020).

Servizio Studi del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati, *Disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici* (2023) D.L. n. 104/2023 - A.S. n. 854.

LEGISLAZIONE E ATTI UFFICIALI

LEGISLAZIONE E ATTI UFFICIALI UE

Atti Vincolanti

Regolamento (CEE) n. 3975/87 del Consiglio del 14 dicembre 1987 relativo alle modalità di applicazione delle regole di concorrenza alle imprese di trasporti aerei.

Regolamento (CEE) 3976/87 del Consiglio del 14 dicembre 1987 relativo all'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3 del trattato a talune categorie di accordi e pratiche concordate nel settore dei trasporti aerei.

Regolamento (CEE) n. 2342/90 del Consiglio, del 24 luglio 1990, sulle tariffe dei servizi aerei di linea.

Regolamento (CEE) n. 2343/90 del Consiglio, del 24 luglio 1990, sull'accesso dei vettori aerei alle rotte intracomunitarie di servizio aereo di linea e sulla ripartizione della capacità passeggeri fra vettori aerei nei servizi aerei di linea tra Stati membri.

Regolamento (CEE) n. 2344/90 del consiglio, del 24 luglio 1990, che modifica il regolamento (CEE) n. 3976/87 relativo all' applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3 del trattato a talune categorie di accordi e pratiche concordate nel settore dei trasporti aerei.

Regolamento (CEE) n. 2407/92 del Consiglio, del 23 luglio 1992, sul rilascio delle licenze ai vettori aerei.

Regolamento (CEE) n. 2410/92 del Consiglio, del 23 luglio 1992, che modifica il regolamento (CEE) n. 3975/87 relativo alle modalità di applicazione delle regole di concorrenza alle imprese di trasporti aerei.

Regolamento (CEE) n. 2411/92 del Consiglio, del 23 luglio 1992, che modifica il regolamento (CEE) n. 3976/87 relativo all'applicazione dell'articolo 85, paragrafo 3 del trattato a talune categorie di accordi e pratiche concordate nel settore dei trasporti aerei.

Regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato.

Regolamento (CE) n. 411/2004 del Consiglio del 26 febbraio 2004 che abroga il regolamento 3975/87 e modifica il regolamento 3976/87, nonché il regolamento 1/2003 per quel che concerne i trasporti aerei tra la Comunità e gli Stati terzi.

Regolamento (CE) n. 549/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio che stabilisce i principi generali per l'istituzione del Cielo Unico Europeo (2004).

Regolamento (CE) n. 550/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 marzo 2004 sulla fornitura di servizi di navigazione aerea nel cielo unico europeo (Regolamento sulla fornitura di servizi).

Regolamento (CE) n. 552/2004 del 10 marzo 2004 sull'interoperabilità della rete europea di gestione del traffico aereo (Regolamento sull'interoperabilità).

Regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 marzo 2004 sull'organizzazione e l'uso dello spazio aereo nel cielo unico europeo (Regolamento sullo spazio aereo).

Regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 24 settembre 2008 recante norme comuni per la prestazione di servizi aerei nella Comunità (2008).

Regolamento (CE) n. 80/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 gennaio 2009, relativo a un codice di comportamento in materia di sistemi telematici di prenotazione e che abroga il regolamento (CEE) n. 2299/89 del Consiglio.

Direttiva 87/601/CEE del Consiglio del 14 dicembre 1987 sulle tariffe per i servizi aerei di linea tra gli Stati membri.

Direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno (2005).

Direttiva del 28 novembre 2005 della Commissione che modifica la direttiva 80/723/CEE relativa alla trasparenza delle relazioni finanziarie tra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche nonché fra determinate imprese.

Comunicazioni e orientamenti

Comunicazione della Commissione sulla *Cooperazione nell'ambito della rete delle autorità garanti della concorrenza* (2004/C 101/03).

Comunicazione della Commissione, Disciplina comunitaria relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico (2005) C 297/04.

Comunicazione della Commissione europea al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni del 25 giugno 2008: su *Cielo Unico Europeo II: verso un trasporto aereo più sostenibile ed efficiente* (2008) COM(2008) 389.

Comunicazione della Commissione su Disciplina dell'Unione europea relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico (2011) 2012/C 8/03.

Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme dell'UE in materia di aiuti di Stato alla compensazione concessa per la prestazione di servizi di interesse economico generale (2012) C 8/02.

Comunicazione della Commissione su *Disciplina dell'Unione europea relativa agli aiuti di Stato concessi sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico* (2011) 2012/C 8/03.

Commissione, *Orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree*, COM (99) 03.

Commissione, *Orientamenti sulle priorità della Commissione nell'applicazione dell'articolo 82 del trattato CE al comportamento abusivo delle imprese dominanti volto all'esclusione dei concorrenti* (2009) COM 45/02.

Commissione, *Orientamenti interpretativi relativi al regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio - Oneri di servizio pubblico (OSP)* (2017) COM 194/01.

Commissione, *Proposta di Regolamento del Parlamento Europeo e del Consiglio recante norme comuni per la prestazione di servizi di trasporto aereo nella Comunità (rifusione)* COM(2006) 396 definitivo.

CONVENZIONI INTERNAZIONALI E ATTI UFFICIALI DELLE ORGANIZZAZIONI INTERNAZIONALI

International Civil Aviation Organization (ICAO), *Convention on Civil Aviation* (1994) 15 U.N.T.S. 295 ("Chicago Convention").

LEGISLAZIONE E ATTI UFFICIALI NAZIONALI

Decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 106 (Codice del Consumo).

Decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104 - Disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici (Decreto Asset).

L. 9 ottobre 2023, n. 136 - Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104, recante disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici.

Legge 10 ottobre 1990, n. 287 - Norme per la tutela della concorrenza e del mercato (Legge Antitrust).

Regio decreto 30 marzo 1942, n. 327 (Codice della Navigazione).

GIURISPRUDENZA

SENTENZE DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

CGUE, Sentenza del 13 luglio 1966, *Gründig-Consten*, Cause 56 e 58-64.

CGUE, Sentenza del 16 dicembre 1975 nel caso *Coöperatieve Vereniging Suiker Unie u.a. ed altri contro Commissione delle Comunità Europee* - Cause riunite 40 a 48, 50, 54 a 56, 111, 113 e 114/73.

CGUE, Sentenza del 14 febbraio 1978 nel caso *United Brands Company e United Brands Continentaal BV contro Commissione delle Comunità europee*, Causa 27/76.

CGUE, Sentenza del 13 febbraio 1979 *Hoffmann-La Roche et Co. Ag contro Commissione delle Comunità Europee*, Causa 85/76.

CGUE, Sentenza del 27 febbraio 1997 nel caso FFSA, Causa T-106/95.

CGUE, Sentenza del 23 ottobre 1997, *Commission of the European Communities v. France Republic*, Causa C-159/94.

Tribunale (Quinta Sezione ampliata), sentenza del 26 ottobre 2000, *Bayer/Commissione*, causa T-41/96.

Tribunale, Sentenza del 7 febbraio 2024, *Ryanair DAC v. European Commission*, Causa T-146/22

CGUE, Sentenza del 22 novembre 2001 nel caso *Ferring SA c. Agence centrale des organismes de sécurité sociale*, Causa C-53/00.

CGUE, Sentenza del 5 novembre 2002, *Commissione delle Comunità Europee contro Repubblica d'Austria*, Causa C-475/98.

CGUE, Sentenza della Corte (Sesta Sezione) del 24 ottobre 2002 nel caso *Aéroports de Paris contro Commissione delle Comunità europee* (2002) Causa C-82/01.

CGUE, Sentenza del 24 luglio 2003 nel caso *Altmark Trans GmbH Regierungspräsidium e Magdeburg c. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH (Altmark)*, Causa C-280/00.

CGUE, Sentenza del Tribunale di primo grado (Seconda Sezione) del 4 luglio 2006 nel caso *EasyJet Airline Co. Ltd c. Commissione*, Causa T-177/04.

CGUE, Sentenza del 7 settembre 2016, *Association nationale des opérateurs détaillants en énergie (ANODE) v Premier ministre and Others*, Causa C-121/15.

CGUE, Sentenza del 23 aprile 2020, *Ryanair Ltd. c. AGCM*, Causa C-28/19.

CGUE, Sentenza del 25 marzo 2021, *Deutsche Telekom/Commissione*, Causa C-152/19P.

CGUE, Sentenza del 12 gennaio 2023, *Lietuvos/Commission*, Causa C-42/21.

DECISIONI DELLA COMMISSIONE

Commissione europea, *Comunicazione ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 3, del regolamento n. 17 del Consiglio, Online Travel Portal*, Caso COMP/38.006 (2001).

Commissione europea, Decisione del 9 dicembre 2002, *TQ3 Travel Solutions GmbH / Opodo Limited*, COMP/A.38321/D2.

Commissione, Decisione del 28 novembre 2005 riguardante l'applicazione dell'art. 86, para. 2, del Trattato CE agli aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli

obblighi di servizio pubblico concessi a determinate imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale C(2005) 2673.

Commissione europea, Decisione del 9 novembre 2010, *Airfreight*, AT.39258.

Commissione, Decisione del 20 dicembre 2011 riguardante l'applicazione dell'art. 106, para. 2, del TFUE agli aiuti di Stato sotto forma di compensazione degli obblighi di servizio pubblico, concessi a determinate imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale (2012/21/UE).

Commissione, Decisione C(2020) 4871 *final*.

Commissione, Decisione C(2021) 5701 *final*.

Commissione, *Airline ticket distribution (Amadeus) e (Sabre)*, chiusura del procedimento (2021).

Commissione, Decisione del 16 luglio 2021 relativa all'aiuto di Stato SA.577116 (2020/N) – Paesi Bassi – COVID-19, 5437 *final*.

DECISIONI NAZIONALI

AGCM, *Prezzo biglietti aerei da e per la Sicilia nel periodo natalizio - Provvedimento n. 30408* (2022).

AGCM, *Agenzie di viaggio/prenotazioni voli Ryanair*, Provvedimento n. 30772 (2023).

Bundeskartellamt prohibits Lufthansa from hindering its rival Germania (2002)
https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2002/19_02_2002_Lufthansa_Germania_eng.html accesso 4 febbraio 2024.

TAR del Lazio, sentenza del 12 aprile 2012, n. 3318, *Ryanair Ltd. c. AGCM*.

SITOGRAFIA

ABNETT K., *France to seek minimum price for flights in Europe* (settembre 2023) Reuters <https://www.reuters.com/business/aerospace-defense/france-seek-minimum-price-flights-europe-2023-09-19/> accesso 8 febbraio 2023.

AMADORE N., *Caro voli, l'Antitrust "assolve" le compagnie ma avvia indagine conoscitiva* (2023) in *Il Sole 24 Ore* <https://www.ilsole24ore.com/art/carovoli-l-antitrust-assolve-compagnie-ma-avvia-indagine-conoscitiva-AFezkeBC> accesso 30 dicembre 2023.

Audizione di Roberto Rustichelli in merito all'A.S. 854 *Conversione in legge del decreto-legge 10 agosto 2023, n. 104, recante disposizioni urgenti a tutela degli utenti, in materia di attività economiche e finanziarie e investimenti strategici.*

BERBERI L., *Caro voli, «nessuna prova di una collusione tra compagnie»: così l'Antitrust ha chiuso l'indagine* (2023) in *Corriere della Sera* https://www.corriere.it/economia/consumi/23_dicembre_27/carovoli-nessuna-prova-una-collusione-compagnie-cosi-l-antitrust-ha-chiuso-l-indagine-0b55d02e-a4c0-11ee-820c-1d7c219a9420.shtml accesso 30 dicembre 2023.

BERBERI L., *Caro voli, il governo mette dei limiti ai prezzi degli algoritmi: cosa cambia* (agosto 2023) in *Il Sole 24 Ore* https://www.corriere.it/economia/consumi/23_agosto_04/carovoli-arriva-stretta-governo-algoritmi-che-decidono-tariffe-ecco-cosa-cambia-c9ff5ca2-32e2-11ee-992a-f12abc3cf425.shtml accesso 2 gennaio 2024.

BERBERI L., *Voli e rincari, le novità del decreto Omnibus: vietato sfruttare i picchi della domanda* (agosto 2023) in *Corriere della Sera* https://www.corriere.it/economia/consumi/23_agosto_08/voli-rincari-novita-decreto-

[omnibus-vietato-sfruttare-picchi-domanda-76d6d704-35c0-11ee-a98c-9069f0a7c314.shtml](https://www.legislatore.it/legislatore/leg19DIL/temi/19_t118_il_sistema_aeroportuale_italiano) accesso 7 gennaio 2024.

CAMBA G., *€10 tickets aren't possible anymore': France seeks support from EU on scrapping low-cost flights* (2023) Euronews
<https://www.euronews.com/green/2023/09/20/that-doesnt-reflect-the-price-for-the-planet-france-wants-to-put-a-stop-to-mega-low-airfar> accesso 8 febbraio 2023.

Camera dei deputati, “Il sistema aeroportuale e il trasporto aereo” (2023)
https://temi.camera.it/leg19DIL/temi/19_t118_il_sistema_aeroportuale_italiano.

Camera dei deputati, *La continuità territoriale*
http://leg15.camera.it/cartellecomuni/leg14/RapportoAttivitaCommissioni/testi/09/09_cap16.htm#_ftn2 accesso 7 gennaio 2024.

CGUE, *Cartel on the airfreight market: the General Court rules on actions brought by multiple airlines* – Press release – (2022)
<https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2022-03/cp220053en.pdf>
accesso 4 febbraio 2024.

Commissione europea, *Antitrust: Commission opens investigation into airline ticket distribution services* (2018)
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_18_6538 accesso 5 febbraio 2024.

Commissione europea, *Antitrust: Commission probes certain co-operation agreements between Lufthansa and Turkish Airlines and between Brussels Airlines and TAP Air Portugal* – Press release – (2011) IP/11/147
https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_11_147 accesso 5 febbraio 2024.

Commissione europea, *Antitrust: Commission re-adopts decision and fines air cargo carriers €776 million for price-fixing cartel* – Press release – (2017)

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_17_661 accesso 4 febbraio 2024.

Commissione europea, *Antitrust: Commission sends Statement of Objections to Brussels Airlines and TAP Portugal on code-sharing on Brussels-Lisbon route* – Press release – (2016) https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_16_3563 accesso 5 febbraio 2024.

Commissione Europea, *Internal Market* https://transport.ec.europa.eu/transport-modes/air/internal-market_en accesso 6 dicembre 2023.

ENAC, *Continuità territoriale - oneri di servizio pubblico* (2008) <https://www.enac.gov.it/trasporto-aereo/diritto-alla-mobilita/continuita-territoriale-oneri-di-servizio-pubblico#:~:text=Imporre%20oneri%20di%20servizio%20pubblico,conto%20del%20proprio%20interesse%20commerciale> accesso 6 gennaio 2024.

Federazione italiana associazioni imprese viaggi e turismo, *Comunicato stampa Fiavet - Confcommercio cita in giudizio Ryanair davanti al tribunale di Milano* (luglio 2023) https://www.fiavet.it/page_detail.php?id_articolo=3261 accesso 7 gennaio 2024.

FORMICA F., *Biglietti aerei: le agenzie di viaggio fanno causa a Ryanair per concorrenza sleale* (luglio 2023) in *Repubblica* https://www.repubblica.it/economia/diritti-e-consumi/diritti-consumatori/2023/07/23/news/biglietti_aerei_le_agenzie_di_viaggio_fanno_causa_a_ryanair_per_concorrenza_sleale-408701115/ accesso 4 gennaio 2024.

GEORGIADIS P., *Europe's airlines clash with Italian premier over planned fare cap* (agosto 2023) in *Financial Times* <https://www.ft.com/content/198b898a-f50f-4fb1-8e94-aa278a3fa4a1> accesso 4 gennaio 2024.

GEORGIADIS P., *European airport boss calls for scrutiny of rising airfares* (giugno 2023) in *Financial Times* <https://www.ft.com/content/d311bea0-67ff-487f-aa63-48a05ffb6175> accesso 9 gennaio 2024.

German Bundeskartellamt, *Preliminary Assessment in Facebook proceeding: Facebook's collection and use of data from third-party sources is abusive* (2017).

HANCOCK A., *EU pressures airlines over soaring fares* (Novembre 2023) in *Financial Times* <https://www.ft.com/content/34e2ae4e-2172-4f70-8b0f-30d77a2e8c51> accesso 25 febbraio 2024.

I prezzi al dettaglio volano a maggio. Rincari record per i biglietti aerei (giugno 2022) in *Il Sole 24 Ore* <https://www.ilsole24ore.com/art/i-prezzi-dettaglio-volano-maggio-rincari-record-i-biglietti-aerei-di-AEc2mBdB> accesso 8 gennaio 2024.

La riforma dell'aviazione civile – Assetto delle competenze http://leg15.camera.it/cartellecomuni/leg14/RapportoAttivitaCommissioni/testi/09/09_cap12_sch01.htm accesso 8 gennaio 2024.

Open sky agreements: Commission welcomes European Court of Justice ruling (2002) IP/02/1609 https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_02_1609 accesso 5 dicembre 2023.

Parlamento Europeo, *Politica comune dei trasporti: in breve* (2023) <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/it/sheet/123/politica-comune-dei-trasporti-in-breve> accesso 6 dicembre 2023.

Parlamento Europeo, *Trasporto aereo: il cielo unico europeo* (2023).

Parlamento Europeo, *Trasporto Aereo: Regole di Mercato* (2023).

Parliamentary Question E-002400/2023(ASW) - Answer given by Mr. Reynders on behalf of the European Commission (2023) https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/E-9-2023-002400-ASW_EN.html accessed 8 January 2024.

Torna il caro voli a Natale, Sicilia e Sardegna al top. La Ue: le compagnie spiegano (novembre 2023) in *Il Sole 24 Ore* <https://www.ilsole24ore.com/art/torna-caro-voli-natale-sicilia-e-sardegna-top-AFcSPaWB> accesso 8 gennaio 2024.