

**CORONAVIRUS E FORZA MAGGIORE:  
TRADUZIONE DI UNA SENTENZA DELLA CORTE SUPREMA AUSTRIACA**

di ENNIO PIOVESANI<sup>1</sup>

Con decisione pronunciata dal Oberster Gerichtshof<sup>2</sup> il 14.6.2020, e di cui qui propongo la mia personale traduzione, la Corte Suprema austriaca ha ritenuto che l'epidemia SARS-CoV-1 possa rappresentare una causa di forza maggiore, la quale può condurre al venir meno del presupposto negoziale ("Wegfall der Geschäftsgrundlage") e, quindi, alla risoluzione del contratto di viaggio, oppure, ove possibile, al suo adattamento.<sup>3, 4</sup>

---

Republik Österreich  
Oberster Gerichtshof<sup>5</sup>

Repubblica d'Austria  
Corte Suprema

4 Ob 103/05h

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Griß als Vorsitzende und durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Gitschthaler als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei V\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Gerhard Deinhofer, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei R\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Koller & Schreiber Rechtsanwälte Partnerschaft in Wien, wegen 2.400 EUR sA (Streitwert 4.500 EUR gem § 55 Abs 4 JN aF), infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien als Berufungsgericht vom 18. Februar 2005, GZ 50 R 134/04v-19, mit dem das Urteil des

La Corte Suprema, in qualità di giudice del gravame, in persona del Presidente ... On. Prof. Dott. Griß e del Consigliere ... Dott. Vogel, nonché dai Consiglieri ... Dott. Jensik e Dott. Gitschthaler, ... nell'ambito dell'azione della ricorrente V\*\*\*\*\* ... contro la resistente R\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, ... per EUR 2.400 ..., a seguito del ricorso straordinario dell'attrice avverso la sentenza della Corte commerciale di Vienna ... del 18.2.2005, ... con la quale è stata confermata la sentenza del Tribunale distrettuale di Vienna del 23.9.2004, ... pronuncia la seguente

---

<sup>1</sup> Dottorando presso l'Università degli Studi di Torino e la Universität zu Köln ([ennio.piovesani@unito.it](mailto:ennio.piovesani@unito.it)).

<sup>2</sup> OGH, Beschl. v. 14.6.2005 – 4 Ob 103/05h, RIS-Justiz RS0032187, <https://www.ris.bka.gv.at/>.

<sup>3</sup> Occorre segnalare come la pronuncia sia stata resa prima dell'entrata in vigore della Direttiva (UE) 2015/2302 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2015, relativa ai pacchetti turistici e ai servizi turistici collegati, che modifica il regolamento (CE) n. 2006/2004 e la direttiva 2011/83/UE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 90/314/CEE del Consiglio, il cui art. 12 espressamente disciplina il recesso prima dell'inizio del pacchetto per "circostanze inevitabili e straordinarie".

<sup>4</sup> In tema di recesso prima dell'inizio del pacchetto ed epidemia da SARS-CoV-1, v. anche AG Augsburg, Endurt. v. 9.11.2004 – 14 C 4608/03, Il Caso.it, I, 23417 (con traduzione di *Piovesani*); e, con riferimento alla pandemia di COVID-19, AG Frankfurt a. M., Schlussurt. v.15.10.2020 – 32 C 2620/20 (18), Il Caso.it, I, 24513 (con traduzione di *Piovesani*), AG Frankfurt a. M., Urt. v. 11.8.2020 – 32 C 2136/20 (18), Il Caso.it, I, 8244, LG Rostock (1. Zivilkammer), Urt. v. 21.8.2020 – 1 O 211/20, BeckRS 2020, 22398, AG Wiesbaden (Abteilung 92), Urt. v. 9.9.2020 – 92 C 1682/20, BeckRS 2020, 27073, AG Köln, Urt. v.14.09.2020 – 133 C 213/20, <https://openjur.de>.

<sup>5</sup> Oberster Gerichtshof corrisponde, in buona sostanza, alla Cassazione italiana.

Bezirksgerichts für Handelssachen Wien vom 23. September 2004, GZ 2 C 1393/03x-15, bestätigt wurde, den

### **Beschluss**

gefasst:

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen (§ 510 Abs 3 ZPO).

### **Begründung:**

1. Das Berufungsgericht hat im Einklang mit höchstgerichtlicher Rechtsprechung zutreffend dargelegt, dass ein Kunde dann, wenn die Reise für ihn aus einer nach Vertragsabschluss sich ergebenden, weder von ihm noch von dem Vertragspartner zu verantwortenden oder zu beeinflussenden konkreten Gefahrenlage („höhere Gewalt“) unmöglich oder unzumutbar wird, wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage ohne Zahlung einer Stornogebühr vom Vertrag zurücktreten kann und alle bereits geleisteten Zahlungen zurückzuerhalten hat (vgl RIS-Justiz RS0111962).

Die Grenze zwischen noch zumutbaren und unzumutbaren Risiken ist regelmäßig eine Frage des Einzelfalls und kann nur auf Grund der konkreten Umstände gezogen werden (8 Ob 99/99p = SZ 72/95).

Der Wegfall der Geschäftsgrundlage<sup>7</sup> führt zur Aufhebung des Vertrags oder zu seiner Anpassung in analoger Anwendung des § 872 ABGB im Weg der Vertragsauslegung (RIS-Justiz RS0016345 [T3], RS0017487 [T9,10]). Der Oberste Gerichtshof hat auch schon im Zusammenhang mit einem Reisevertrag ausgesprochen, dass bei Wegfall der Geschäftsgrundlage in erster Linie die Anpassung des Reisevertrags anzustreben ist, weil das dem Grundsatz der Vertragstreue besser Rechnung trägt (1 Ob 257/01b = RdW 2002, 211).

### **Decisione**

...

Il ricorso straordinario è rigettato ai sensi del § 508a, co. 2, ZPO, per mancanza dei requisiti di cui al § 502, co. 1, ZPO<sup>6</sup> (§ 510, co. 3, ZPO).

### **Motivazione:**

1. Il giudice d'appello ha correttamente ritenuto, in conformità con la giurisprudenza della Corte Suprema, che il cliente, il cui viaggio divenga, a seguito della conclusione del contratto, impossibile o irragionevole a causa di una situazione di pericolo concreto (“forza maggiore”), che non dipenda né sia influenzata da lui [stesso] o dalla sua controparte contrattuale, a fronte del venire meno del fondamento del negozio giuridico, possa recedere dal contratto senza costi di cancellazione ed essere rimborsato di tutti i pagamenti già effettuati (cfr. ...).

Il confine tra rischi ragionevoli ed irragionevoli è di regola una questione del singolo caso e può essere tracciato soltanto sulla base delle circostanze concrete (...).

Il venir meno del presupposto negoziale conduce alla risoluzione del contratto od al suo adattamento, in applicazione analogica del § 872 ABGB (Codice civile austriaco) tramite interpretazione contrattuale (...). La Corte Suprema ha inoltre già statuito, con riferimento ad un contratto di viaggio, come, nel caso in cui sia venuto meno il presupposto negoziale, occorra anzitutto tentare l'adattamento del contratto di viaggio, in quanto ciò meglio tiene conto del principio di *pacta sunt servanda* (...).

<sup>6</sup> “Un ricorso avverso la sentenza della giudice d'appello è ammissibile solo se dalla decisione dipende la risoluzione di una questione di diritto sostanziale o procedurale che è di notevole importanza per la conservazione dell'uniformità, della certezza o dello sviluppo del diritto, ad esempio perché il giudice d'appello si è discostato dalla giurisprudenza della Corte Suprema o perché tale giurisprudenza è assente o incoerente” (trad. dell'autore).

<sup>7</sup> Il servizio di traduzione della CGUE ha tradotto “Wegfall der Geschäftsgrundlage” in “mutamento delle circostanze” e, letteralmente, in “venir meno del fondamento negoziale” (v. Trib. UE, sent. 8.7.2004 – causa T-198/01, *Technische Glaswerke Ilmenau c. Commissione*, 2004 II-02717, par. 51). “Gaschäftsgrundlage” è anche tradotto in “causa del negozio” (*Conte*, Dizionario giuridico ed economico, Parte II, 2a ed. 1969, p. 165, s.v. Geschäftsgewinn). Ritengo che il concetto di Gaschäftsgrundlage sia più vicino a quello italiano di “presupposizione”.

Im Anlassfall betraf die Unzumutbarkeit infolge höherer Gewalt (Ausbruch der Infektionskrankheit SARS) nicht sämtliche im Zuge des zwölf-tägigen Reiseverlaufs vorgesehenen Orte, sondern nur die Region Hongkong, weshalb der Reiseveranstalter eine Änderung der Reiseroute dahin anbot, am zehnten Reisetag - statt wie ursprünglich vorgesehen nach Hongkong - nach Peking und von dort nach Europa zurück zu fliegen.

Die nur im Rahmen der Auslegung des konkreten Reisevertrags zu lösende Frage, ob die angebotenen Vertragsänderungen wesentliche Punkte des Reisevertrags betrafen und die Reiseteilnehmer zur Wandlung berechtigen, hängt naturgemäß von den besonderen Umständen des jeweiligen Einzelfalls ab und kann nicht allgemein beantwortet werden. Es handelt sich dabei demnach um keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO (vgl. RIS-Justiz RS0114499).

2. Die Beurteilung, ob die vereinbarte Konventionalstrafe übermäßig ist, richtet sich nach der Verhältnismäßigkeit der Strafe, den wirtschaftlichen oder sozialen Verhältnissen des Zahlungspflichtigen, insbesondere seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen, ferner nach Art und Ausmaß seines Verschuldens an der Vertragsverletzung sowie der Höhe des durch die Vertragsverletzung dem Gläubiger entstandenen Schadens (RIS-Justiz RS0029967). Die Behauptungs- und Beweislast trifft den durch die Vertragsstrafe Belasteten (RIS-Justiz RS0032195, RS0032187, RS0032126).

Ob der die Mäßigung der Vertragsstrafe begehrende Kläger dazu hinreichend substantiiertes Vorbringen erstattet hat, berührt keine erhebliche Rechtsfrage (RIS-Justiz RS0042828).

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 14. Juni 2005  
Dr. Griß

Nel caso di specie, l'irragionevolezza dovuta alla forza maggiore (lo scoppio della malattia infettiva SARS) non ha riguardato tutti i luoghi dell'itinerario previsto di 12 giorni, ma soltanto la regione di Hong Kong, e l'organizzatore ha quindi offerto la modifica dell'itinerario di viaggio, con volo il decimo giorno di viaggio per Pechino – anziché per Hong Kong come originariamente previsto – e da lì il ritorno per l'Europa.

La questione interpretativa da risolvere con riferimento allo specifico contratto di viaggio, se le modifiche contrattuali offerte abbiano riguardato punti essenziali del contratto di viaggio facendo sorgere il diritto del viaggiatore al rimborso, dipende naturalmente dalle circostanze particolari riferite al singolo caso e non può essere risolta in termini generali. Non si tratta quindi di una questione di diritto rilevante ai sensi del § 502, co. 1, ZPO [NdA: ai fini dell'ammissibilità del ricorso straordinario] (cfr. ...).

2. La valutazione circa l'eccessività della penale contrattuale si fonda sulla proporzionalità della penale, sulla situazione economica o sociale del debitore, in particolare sulla sua situazione reddituale e finanziaria, sulla natura e sull'entità della sua colpa nell'inadempimento contrattuale e sull'ammontare del danno causato al creditore dall'inadempimento contrattuale (...). La fondatezza delle argomentazioni e l'onere della prova è a carico della parte gravata dalla penale contrattuale (...).

Il fatto che il ricorrente che chiede la riduzione della penale contrattuale abbia presentato al riguardo argomentazioni sufficientemente motivate non incide sulla rilevanza della questione di diritto [NdA: ai fini dell'ammissibilità del ricorso straordinario] (...).

Corte Suprema,  
Vienna, lì 14.6.2005  
Dott. Griß