



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MACIEJA SZPUNARJA,
predstavljeni 10. novembra 2020¹

Zadeva C-578/19

X
proti
Kuoni Travel Ltd,
ob udeležbi
ABTA Ltd

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Supreme Court of the United Kingdom (vrhovno sodišče Združenega kraljestva))

„Predhodno odločanje – Direktiva 90/314/EGS – Paketna potovanja, počitnice in izleti – Pogodba o paketnem potovanju, sklenjena med organizatorjem potovanja in potrošnikom – Odgovornost organizatorja potovanja za to, da drugi izvajalci pogodbe pravilno izpolnijo obveznosti iz pogodbe – Izključitev odgovornosti – Dogodek, ki ga organizator potovanja ali izvajalec storitev ne more predvideti ali preprečiti – Škoda, ki je posledica ravnanj uslužbenca hotela, ki ravna kot izvajalec storitev iz pogodbe – Pojem ‚izvajalec storitev‘“

I. Uvod

1. „Viktorijanski sodnik Lord Justice Bramwell je nekoč navedel, da prehod od pravnih kategorij pogodbe in škodnega dogodka k pogodbeni in deliktni odgovornosti pomeni prehod od enostavnega angleškega besedišča k umetnosti. [...] Navedeni sodnik je imel nedvomno v mislih empirični pristop *Common law*, ki je zaradi različnih vrst tožb zakoreninjen v celoti dejanskih položajev in ki ga je treba razlikovati od visoko racionaliziranega sistema pravnih razmerij, na katerem temelji rimsko obligacijsko pravo. [V sistemu *Common law*] je tožba, ki temelji na pogodbi ali škodnem dogodku, tožba, ki temelji na določenem sklopu dejstev – ‚temelju zadeve‘ – medtem ko je tožba za pogodbeno ali deliktno odgovornost tožba, ki je opredeljena s formalnim sistemom pravnih razmerij. [...] Angleškega obligacijskega prava [...] ne zanimajo formalizirana pravna razmerja; pri odgovornosti gre enostavno za vprašanje ‚dejanskega položaja, katerega obstoj daje osebi pravico, da pri sodišču uveljavlja pravno sredstvo proti drugi osebi‘. [...] Civilno pravo pa pojmuje odgovornost kot neizpolnitev predhodno obstoječe in zavezujoče obveznosti. V njem je odgovornost vprašanje neizpolnitve *vinculum iuris*, torej obveznosti, ki izhaja iz pravne vezi. Dejansko je položaj še bolj zapleten [...]. Pojem pogodbeno odgovornosti pomeni, da se v pogodbo uvozi pojem ‚škodni dogodek (delikt in kvazidelikt) civilne odgovornosti‘, posledica česar je, da se pojem ‚neizpolnitve pogodbene obveznosti‘ vključi v sistem deliktne odgovornosti“.²

¹ Jezik izvirnika: francoščina.

² Samuel, G., in Rinkes, J. G. J., „The English law of obligations“, *Gemeinsames Privatrecht in der Europäischen Gemeinschaft*, P.-C. Müller-Graff (ur.), Nomos, Baden-Baden, 1999, str. od 163 do 381, zlasti str. 206 in 207. Glej tudi Samuel, G., in Rinkes, J. G. J., *The English law of obligations in comparative context*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 1991, str. od 4 do 21.

2. Ta odlomek omogoča ponazoritev in boljše razumevanje obsega razlik med zakonodajami in praksami različnih držav članic na področju paketnih potovanj. Za premostitev teh razlik je zakonodajalec Unije vzpostavil skupna pravila, ki ne le omogočajo organizatorjem potovanj iz ene države članice, da ponudijo svoje storitve v drugih državah članicah, ampak tudi potrošnikom v Uniji, da izkoristijo primerljive pogoje, kadar kupujejo paketna potovanja v kateri koli državi članici.³

3. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je Sodišču predložilo Supreme Court of the United Kingdom (vrhovno sodišče Združenega kraljestva), se nanaša na razlago člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314.

4. Ta predlog je bil vložen v okviru spora med X, potnico s stalnim prebivališčem v Združenem kraljestvu, in družbo Kuoni Travel Ltd (v nadaljevanju: Kuoni), organizatorjem potovanja s sedežem v Združenem kraljestvu, zaradi zahtevka za povračilo škode zaradi nepravilne izpolnitve pogodbe o paketnem potovanju, sklenjene med X in družbo Kuoni.

5. Predložitveno sodišče želi v bistvu izvedeti, ali je mogoča izključitev odgovornosti organizatorja paketnega potovanja, kot je določeno v členu 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314, če je neizpolnitev ali nepravilna izpolnitev pogodbe, ki jo je ta organizator potovanja sklenil s potrošnikom, posledica ravnanj uslužbenca izvajalca storitev, ki izpolnjuje to pogodbo.

6. S to zadevo je torej Sodišču ponujena priložnost, da pojasni pogoje za nastanek odgovornosti organizatorja potovanja, kadar uslužbenec izvajalca storitev tega organizatorja napade in posili osebo, ki je sklenila pogodbo o paketnem potovanju s tem organizatorjem potovanja.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

7. Člen 2, točki 2 in 4, Direktive 90/314 določa:

„V tej direktivi:

[...]

2. „organizator potovanja“ pomeni osebo, ki, ne samo občasno, organizira turistične pakete in jih prodaja oziroma ponuja v prodajo ali neposredno ali preko turističnega agenta[;]

[...]

4. „potrošnik“ pomeni osebo, ki vzame ali privoli vzeti turistični paket („glavni pogodbenik“) ali katera koli druga oseba, v korist katere je glavni pogodbenik privolil kupiti turistični paket („drugi upravičenci“) ali katera koli druga oseba, na katero je glavni pogodbenik ali drugi upravičenec prenesel turistični paket („pridobitelj“);

[...]“.

³ Glej tretjo uvodno izjavo Direktive Sveta 90/314/EGS z dne 13. junija 1990 o paketnem potovanju, organiziranih počitnicah in izletih (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 13, zvezek 10, str. 132).

8. Člen 4(6), drugi pododstavek, te direktive določa:

„V [primeru, da potrošnik odstopi od pogodbe v skladu z odstavkom 5 ali če organizator potovanja odpove turistični paket pred dogovorjenim datumom odhoda iz katerega koli razloga, ki ni po krivdi potrošnika] mu mora stroške povrniti bodisi organizator potovanja ali turistični agent, odvisno od zakonodaje zadevne države članice, razen v primeru da:

[...]

(ii) je do odpovedi prišlo, razen [če je šlo za] preveliko število rezervacij, zaradi višje sile, tj. nenavadnih in nepredvidljivih okoliščin izven vpliva stranke, ki ta razlog uveljavlja, katere [katerih] posledice so bile neizbežne, čeprav je bilo vse izvedeno z vso potrebno skrbnostjo.“

9. Člen 5, odstavki od (1) do (3), navedene direktive določa:

„1. Države članice sprejmejo potrebne ukrepe za zagotovitev odgovornosti organizatorja potovanja in/ali turističnega agenta do potrošnika za pravilno izpolnjevanje obveznosti iz pogodbe, ne glede na to, ali mora obveznost izpolniti organizator potovanja in/ali turistični agent ali drugi izvajalci storitev brez poseganja v pravico organizatorja potovanja in/ali turističnega agenta, da ukrepa proti drugim izvajalcem storitev.

2. V primeru škode, ki bi nastala potrošniku zaradi neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe, države članice sprejmejo potrebne ukrepe za zagotovitev odgovornosti organizatorja potovanja in/ali turističnega agenta, razen če neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe ni mogoče pripisati nobenemu od njiju niti kateremu drugemu izvajalcu storitev, ker:

- je napake, ki nastanejo pri izpolnjevanju pogodbe mogoče pripisati potrošniku,
- je takšne napake mogoče pripisati tretji stranki, ki ni povezana z zagotavljanjem pogodbenih storitev in so nepredvidljive ter se jim ni mogoče izogniti,
- so neuspehi posledica višje sile, opredeljene v členu 4(6), drugi pododstavek (ii), ali zaradi dogodka, ki ga organizator potovanja in/ali turistični agent ali izvajalec storitev kljub skrbnemu ravnanju niso mogli predvideti ali preprečiti.

V primerih iz druge in tretje alineje se od pogodbenega organizatorja potovanja in/ali turističnega agenta zahteva, da nudi takojšnjo pomoč potrošniku v težavah.

V primeru škode, ki je posledica neizvajanja ali nepravilnega izvajanja storitev vključenih v turistični paket, lahko države članice dovolijo, da se nadomestilo omeji skladno z mednarodnimi konvencijami, ki urejajo te storitve.

V primeru škode, razen telesne poškodbe, ki je posledica neizvajanja ali nepravilnega izvajanja storitev vključenih v turistični paket, lahko države članice dovolijo, da se nadomestilo škode omeji s pogodbo. Takšna omejitev ne sme biti nerazumna.

3. Brez poseganja v četrti pododstavek odstavka 2 ne sme biti izjem določenih s pogodbenimi klavzulami iz določb odstavkov 1 in 2.“

10. Direktiva 90/314 je bila razveljavljena z učinkom od 1. julija 2018 z Direktivo (EU) 2015/2302.⁴ Vendar se v obravnavanem primeru zaradi datuma dejanskega stanja spora o glavni stvari uporablja Direktiva 90/314.

B. Pravo Združenega kraljestva

1. Uredba iz leta 1992

11. S Package Travel, Package Holidays and Package Tours Regulation 1992 (uredba iz leta 1992 o paketnih potovanjih, organiziranih počitnicah in organiziranih izletih) z dne 22. decembra 1992⁵ (v nadaljevanju: uredba iz leta 1992) je bila v Združenem kraljestvu prenesena Direktiva 90/314.

12. Člen 15, odstavki 1, 2 in 5, uredbe iz leta 1992 določa:

„1. Druga pogodbeni stranka je odgovorna potrošniku za pravilno izpolnitev obveznosti iz pogodbe glede na to, ali mora obveznost izpolniti sama ali drugi izvajalci storitev, vendar to ne sme vplivati na katero koli pravno sredstvo ali pravico do tožbe, ki bi ga/jo lahko druga pogodbeni stranka vložila zoper druge izvajalce storitev.

2. Druga pogodbeni stranka je odgovorna potrošniku za kakršno koli škodo, ki mu je bila povzročena zaradi neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe, razen če za neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev nista kriva niti druga pogodbeni stranka niti kateri drug izvajalec storitev, ker:

- (a) je napake, ki nastanejo pri izpolnjevanju pogodbe, mogoče pripisati potrošniku,
- (b) je take napake mogoče pripisati tretji stranki, ki ni povezana z zagotavljanjem pogodbenih storitev, in so nepredvidljive ter se jim ni mogoče izogniti, ali
- (c) so napake posledica:
 - (i) nenavadnih in nepredvidljivih okoliščin zunaj vpliva stranke, ki to izjemo uveljavlja, te posledice pa so bile neizbežne, čeprav je bilo vse izvedeno z vso potrebno skrbnostjo, ali
 - (ii) dogodka, ki ga druga pogodbeni stranka ali izvajalec storitev kljub skrbnemu ravnanju nista mogla predvideti ali preprečiti.

[...]

5. Brez poseganja v odstavka 3 in 4 nobeno pogodbeno določilo ne more izključiti odgovornosti iz odstavkov 1 in 2.“

⁴ Direktiva Evropskega parlamenta in Sveta z dne 25. novembra 2015 o paketnih potovanjih in povezanih potovalnih aranžmajih, spremembi Uredbe (ES) št. 2006/2004 in Direktive 2011/83/EU Evropskega parlamenta in Sveta ter razveljavitvi Direktive Sveta 90/314/EGS (UL 2015, L 326, str. 1).

⁵ SI 1992/3288.

2. Zakon iz leta 1982

13. V skladu s členom 13 Supply of Goods and Services Act (zakon iz leta 1982 o dobavi blaga in storitev)⁶ z dne 13. julija 1982 v različici, ki se uporablja za dejansko stanje iz postopka v glavni stvari, se je od družbe Kuoni zahtevalo, da opravi storitve, določene v pogodbi, z razumno skrbnostjo in strokovnostjo.

III. Dejansko stanje v postopku v glavni stvari

14. Pritožnica in njen soproj sta 1. aprila 2010 z družbo Kuoni sklenila pogodbo, na podlagi katere se je zadnja zavezala, da bo zagotovila paketno potovanje na Šrilanko, ki je obsegalo povratna leta iz Združenega kraljestva ter 15 nočitev v hotelu med 8. in 23. julijem 2010.

15. Člen 2.2 te pogodbe, ki se nanaša na pogoje rezervacije, določa:

„Pogodbo sklepate z [družbo Kuoni]. Poskrbeli bomo za to, da vam bodo zagotovljene različne storitve, ki so sestavni del počitnic, rezerviranih pri nas.“

16. Člen 5.10(b) navedene pogodbe, ki se prav tako nanaša na pogoje rezervacije, določa:

„[...] prevzeli bomo odgovornost, če po naši krivdi ali krivdi naših turističnih agentov ali izvajalcev kateri koli del vašega potovalnega aranžmaja, rezerviranega pred odhodom iz Združenega kraljestva, ne bo tak, kot je opisan v katalogu, ali ne bo v skladu z razumnim standardom, ali če zaradi dejavnosti, ki je sestavni del tega potovalnega aranžmaja, umrete ali ste poškodovani ali če umre ali je poškodovan kateri koli član na vaši strani. Ne prevzemamo pa odgovornosti, če in v obsegu, v katerem kakršna koli neizpolnitev vašega potovalnega aranžmaja, smrt ali poškodba ne nastopi po naši krivdi ali krivdi naših turističnih agentov ali izvajalcev, ampak nastopi po vaši krivdi ali zaradi nepredvidenih okoliščin, ki jih kljub vsej potrebni skrbnosti sami ali naši turistični agenti ali izvajalci nismo mogli predvideti ali preprečiti.“

17. X je 17. julija 2010 zjutraj, ko se je po hotelskih vrtovih napotila proti recepciji, srečala N, električarja, ki je bil uslužbenec hotela, ki je bil v službi in oblečen v uniformo uslužbencev hotela. N je predlagal X, da ji bo pokazal bližnjico do recepcije, nato pa jo je zvalil v tehnično delavnico, kjer jo je napadel in posilil.

18. V okviru spora o glavni stvari je X od družbe Kuoni zahtevala odškodnino zaradi napada in posilstva, ki ju je utrpela, ker naj bi izhajala iz nepravilne izpolnitve pogodbe, ki jo je X sklenila z družbo Kuoni, in iz kršitve uredbe iz leta 1992. Družba Kuoni je zanikala, da bi napad in posilstvo, ki ju je zagrešil N, pomenila kršitev obveznosti, ki bi jih morala družba Kuoni izpolniti v razmerju do X v skladu s pogodbo ali uredbo iz leta 1992. Družba Kuoni se je v podporo tej trditvi sklicevala na člen 5.10(b) pogodbe in člen 15(2)(c)(ii) uredbe iz leta 1992.

19. High Court (višje sodišče, Združeno kraljestvo) je zavrnilo odškodninsko tožbo X, ker „potovalni aranžma“ iz člena 5.10(b) pogodbe ne vključuje spremstva gosta s strani člana vzdrževalnega osebja do recepcije. Poleg tega je *obiter dictum* razsodilo, da bi se lahko družba Kuoni v vsakem primeru sklicevala na razlog za izključitev odgovornosti iz člena 15(2)(c)(ii) uredbe iz leta 1992.

20. Court of Appeal (England & Wales) (pritožbeno sodišče (Anglija in Wales), Združeno kraljestvo) je ob odločanju o pritožbi prav tako zavrnilo tožbo X. Večina, ki sta jo sestavljala sodnik sir Terence Etherton in sodnica Lady Justice Asplin, je štela, da član vzdrževalnega osebja hotela, ki ga gost prepozna kot takega in ki tega gosta pospremi do recepcije hotela, ne spada na področje uporabe

⁶ UK Public General Acts c. 29.

člena 5.10(b) pogodbe. Ta večina je menila, da namen uredbe iz leta 1992 ni bil olajšanje vložitve tožbe proti organizatorju potovanja zaradi protipravnega ravnanja uslužbenca izvajalca, če tako ravnanje ni „del nalog, za katere je bil uslužbenec zaposlen“, in če izvajalec za ravnanja drugih oseb ni odgovoren bodisi v skladu z nacionalnim zakonom o varstvu potrošnikov bodisi v skladu s tujim pravom, ki se uporablja za navedenega izvajalca storitev. Navedena večina se je *obiter dictum* nagibala k ugotovitvi, da družba Kuoni ni odgovorna niti na podlagi člena 5.10(b) pogodbe niti na podlagi člena 15 uredbe iz leta 1992, ker N ni bil „izvajalec“ v smislu teh določb.

21. Predložitveno sodišče navaja, da je sodnik Lord Justice Longmore v odklonilnem mnenju podvomil, da na podlagi angleškega prava ni nastala odgovornost hotela za posilstvo, ki ga je zagrešil uniformirani uslužbenec, ki je bil javnosti predstavljen kot zanesljiv uslužbenec. Navedel je, da v angleškem pravu vlada načelo, da je oseba, ki prevzame pogodbeno odgovornost, odgovorna za svoj del izpolnitve pogodbe, čeprav pogodbo izpolnjuje tretja oseba. Pojasnil je, da je namen Direktive 90/314 in uredbe iz leta 1992 v bistvu omogočiti dopustnikom, katerih počitnice so bile pokvarjene, pravno sredstvo proti drugi pogodbeni stranki. Po njegovem mnenju je treba organizatorju potovanja prepustiti, da uredi posledice pokvarjenih počitnic s tistimi, s katerimi je sam sklenil pogodbo, ki bi lahko nato zadeve urejali po verigi navzdol bodisi s svojimi lastnimi uslužbenci ali podizvajalci. Poleg tega je poudaril, da nič ne opravičuje sklepa, da bi bilo treba pojem „izvajalec“ v primeru podizvajalca ali uslužbenca omejiti na hotel. Dodal je, da ni dvoma, da je treba nekatere uslužbenke šteti za izvajalce.

22. Supreme Court of the United Kingdom (vrhovno sodišče Združenega kraljestva) je po pritožbi štelo, da mora odgovoriti na dve glavni vprašanji, in sicer na prvo, ali napad na X in njeno posilstvo pomenita nepravilno izpolnitev obveznosti, ki jih je imela družba Kuoni na podlagi pogodbe, in, če je odgovor pritrdilen, na drugo, ali se lahko izključi odgovornost družbe Kuoni za ravnanje N s sklicevanjem na člen 5.10(b) pogodbe in, odvisno od okoliščin primera, člen 15(2)(c) uredbe iz leta 1992.

23. Supreme Court of the United Kingdom (vrhovno sodišče Združenega kraljestva) meni, da je treba za odločitev o drugem vprašanju iz pritožbe Sodišču predložiti vprašanji za predhodno odločanje. To sodišče v tem predlogu Sodišču predlaga, naj šteje, da je bilo spremstvo gospe X s strani člana hotelskega osebja do recepcije storitev v okviru „potovalnega aranžmaja“, ki se ga je zavezala zagotoviti družba Kuoni, ter da napad in posilstvo, ki sta bila storjena, pomenita nepravilno izpolnitev pogodbe.

IV. Vprašanji za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem

24. V teh okoliščinah je Supreme Court of the United Kingdom (vrhovno sodišče Združenega kraljestva) z odločbo z dne 24. julija 2019, ki je v sodno tajništvo Sodišča prispela 30. julija 2019, prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ti vprašanji:

- „1. Če obveznosti, ki izhajajo iz pogodbe o paketnem potovanju, ki jo je organizator potovanja ali turistični agent sklenil s potrošnikom in za katero se uporablja Direktiva [90/314], niso izpolnjene ali so nepravilno izpolnjene in je ta neizpolnitev ali nepravilna izpolnitev posledica ravnanj uslužbenca hotelske družbe, ki je izvajalec storitev v okviru navedene pogodbe:
 - (a) ali je mogoče uporabiti razlog za izključitev odgovornosti iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive [90/314], in, če je odgovor pritrdilen,
 - (b) na podlagi katerih meril mora nacionalno sodišče presoditi, ali se uporabi navedeni razlog za izključitev?

2. Če organizator potovanja ali turistični agent sklene s potrošnikom pogodbo o paketnem potovanju, za katero se uporablja Direktiva [90/314] in če hotelska družba opravlja storitve v okviru te pogodbe, ali je treba samega uslužbenca te hotelske družbe šteti za „izvajalca storitev“ za uporabo razloga za izključitev odgovornosti v skladu s členom 5(2), tretja alineja, Direktive [90/314]?”

25. Pisna stališča so predložile stranke v postopku v glavni stvari⁷ in Evropska komisija. Sodišče je v skladu s členom 76(2) Poslovnika odločilo, da bo razsodilo brez obravnave. Sodišče je z ukrepom procesnega vodstva z dne 31. marca 2020 vsem strankam in zainteresiranim osebam postavilo vprašanja z namenom, da na njih pisno odgovorijo. Pisna stališča na vprašanja v okviru navedenih ukrepov procesnega vodstva so v določenem roku predložile iste stranke in Komisija.

V. Analiza

26. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem v bistvu sprašuje, ali je mogoče razlog za izključitev odgovornosti iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314 uporabiti za organizatorja paketnega potovanja, kadar je neizpolnitev ali nepravilna izpolnitev pogodbe, ki jo je ta organizator potovanja sklenil s potrošnikom, posledica ravnanj uslužbenca izvajalca storitev, ki izpolnjuje to pogodbo. Če bo odgovor na to vprašanje pritrdilen, želi predložitveno sodišče izvedeti, katera so merila za uporabo razloga za izključitev iz te določbe.

27. Predložitveno sodišče želi z drugim vprašanjem ugotoviti, ali je treba uslužbenca, ki izvaja storitve v okviru pogodbe o paketnem potovanju, šteti za izvajalca storitev za uporabo člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314.⁸

28. Ker je odgovor na prvo vprašanje, točka (a), odvisen od obsega pojma „izvajalec storitev“ v smislu člena 5 Direktive 90/314, ki je predmet drugega vprašanja, bom ti vprašani obravnaval skupaj.

29. Za odgovor na ti vprašanji se mi zdi koristno najprej spomniti, kakšen je cilj Direktive 90/314, nato pa bom obravnaval obseg sistema odgovornosti, ki je z njo vzpostavljen. V tem okviru se bom, potem ko bom preučil obseg pojma „izvajalec storitev“ v smislu člena 5 te direktive, posvetil vprašanju, ali je mogoče razlog za izključitev odgovornosti iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive uporabiti za organizatorja paketnega potovanja, kadar je neizpolnitev ali nepravilna izpolnitev pogodbe o paketnem potovanju posledica ravnanj uslužbenca izvajalca storitev, ki izpolnjuje navedeno pogodbo. Nazadnje, ker predlagam Sodišču, naj nikalno odgovori na prvo vprašanje, točka (a), menim, da ni treba odgovoriti na prvo vprašanje, točka (b), ki se nanaša na merila za uporabo razlogov za izključitev odgovornosti iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314.

A. Uvodne ugotovitve o cilju Direktive 90/314

30. Za boljše razumevanje okvira, v katerega je umeščen sistem odgovornosti organizatorja paketnega potovanja, vzpostavljen z Direktivo 90/314, se mi zdi koristno začeti analizo tako, da opozorim na cilj te direktive.

⁷ Iz predložitvene odločbe je razvidno, da je Supreme Court of the United Kingdom (vrhovno sodišče Združenega kraljestva) dovolilo ABTA Ltd (Association of British Travel Agents) intervencijo v pritožbenem postopku.

⁸ Pomembno se mi zdi navesti razloge, zaradi katerih predložitveno sodišče postavlja to drugo vprašanje, ki očitno temelji na odklonilnem mnenju sodnika Lord Justice Longmora, navedenem v točki 21 teh sklepnih predlogov. Iz delov tega mnenja, navedenih v predlogu za sprejetje predhodne odločbe, je razvidno, da po mnenju avtorja tega mnenja hotel svojim gostom opravi storitev pomoči prek svojih uslužbencev. Tako sodnik Lord Justice Longmor pojasnjuje, da je vprašanje, ali je tudi N opravljal to storitev, ključno pri preučitvi razlogov za izključitev odgovornosti iz člena 5(2) Direktive 90/314. Če bi bil hotel edini izvajalec, bi bila odgovornost družbe Kuoni zelo verjetno izključena, saj nepravilne izpolnitve ni mogoče pripisati ne družbi Kuoni ne hotelu. Nepravilna izpolnitev bi bila posledica dogodka, ki ga ne družba Kuoni ne hotel kljub skrbnemu ravnanju nista mogla predvideti ali preprečiti. Hotel namreč ni opustil pridobivanja priporočil za N in ni imel nobenega razloga, da bi na podlagi njegove poklicne poti ali zaradi drugega razloga domneval, da bo posilil gostjo. Če pa je bil namesto hotela ali prav tako kot hotel N izvajalec storitev pomoči, bi lahko (kot izvajalec) predvidel ali preprečil njegovo kaznivo dejanje.

31. V ta namen želim najprej navesti, da je ta direktiva del serije pravnih aktov Unije o harmonizaciji na področju materialnega zasebnega prava, ki so bili sprejeti na podlagi člena 100 A Pogodbe EGS (po spremembi postal člen 114 PDEU). Z umeščenostjo v ta zakonodajni okvir ta direktiva upošteva potrebe varstva potrošnikov,⁹ s tem da jih povezuje s potrebami, ki se nanašajo med drugim na uresničitev notranjega trga.¹⁰ Iz prve, druge in tretje uvodne izjave Direktive 90/314 je razvidno, da vzpostavitev skupnih pravil glede turističnih paketov prispeva k odstranitvi ovir za svobodo opravljanja storitev in izkrivljanja konkurence med organizatorji turističnih potovanj s sedežem v različnih državah članicah, pri čemer se potrošnikom omogoči, „da izkoristijo primerljive pogoje, kadar kupujejo turistične pakete v kateri koli državi članici“.¹¹

32. V zvezi s tem je Sodišče navedlo, da dejstvo, da je Direktiva 90/314 namenjena zagotavljanju drugih ciljev, ne more izključiti tega, da so te določbe namenjene tudi varstvu potrošnikov.¹² V sodni praksi je torej potrdilo, da je ta direktiva namenjena zagotovitvi *visoke ravni varstva potrošnikov*.¹³

33. Tak je torej kontekst, v katerega se v splošnem umeščajo sistem odgovornosti organizatorjev paketnih potovanj, vzpostavljen s to direktivo, in, natančneje, razlogi za izključitev te odgovornosti.

B. Obseg sistema odgovornosti organizatorja paketnega potovanja, vzpostavljen s členom 5 Direktive 90/314

1. Splošni premisleki

34. Najprej bi rad opozoril, da je sistem odgovornosti, vzpostavljen z Direktivo 90/314, sistem *pogodbene odgovornosti*, katerega splošno načelo je, da mora biti dolžnik odgovoren za neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev pogodbe, sklenjene med strankama. V tem smislu se neizpolnitev obveznosti v širokem smislu razume kot kakršna koli kršitev pogodbene obveznosti. Ta opredelitev neizpolnitve obveznosti je temelj sistema pogodbene odgovornosti, v skladu s katerim lahko ena pogodbeni stranka vložiti tožbo proti drugi, če ta ne izpolni vseh pogodbenih obveznosti.¹⁴

35. Prav tako bi rad opozoril, da je iz člena 1 in člena 2, točki 1 in 2, Direktive 90/314 razvidno, da je pogodba o paketnem potovanju sestavljena iz več elementov, namreč prevoza, nastanitve in drugih turističnih storitev, ki se prodajajo ali ponujajo v prodajo za skupno ceno,¹⁵ ki pa jih, nasprotno, opravlja več izvajalcev storitev v drugi državi članici ali tretji državi.¹⁶ Ta sestavljenost pogodbe

9 Glej člen 100 A(3) Pogodbe EGS, ki je po spremembi postal člen 114(3) PDEU.

10 Glej v zvezi s tem sklepne predloge generalnega pravobranilca A. Tizzana v zadevi Leitner (C-168/00, EU:C:2001:476, točki 2 in 3).

11 Glej tretjo uvodno izjavo Direktive 90/314.

12 Glej sodbo z dne 8. oktobra 1996, Dillenkofer in drugi (C-178/94, C-179/94 in od C-188/94 do C-190/94, EU:C:1996:375, točka 39). Glej tudi četrto uvodno izjavo Direktive 90/314.

13 Glej med drugim sodbe z dne 8. oktobra 1996, Dillenkofer in drugi (C-178/94, C-179/94 in od C-188/94 do C-190/94, EU:C:1996:375, točka 39); z dne 12. marca 2002, Leitner (C-168/00, EU:C:2002:163, točka 22), in z dne 16. februarja 2012, Blödel-Pawlik (C-134/11, EU:C:2012:98, točka 24), ter sklep z dne 16. januarja 2014, Baradics in drugi (C-430/13, EU:C:2014:32, točka 36).

14 Glej Machnikowski, P., in Szpunar, M., „Chapter 8: Remedies. General Provisions“, *Contract II. General Provisions, Delivery of Goods, Package Travel and Payment Services*, Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group), Sellier, München, 2009, str. od 401 do 404, zlasti str. 403, člen 8:101, 5.

15 Ta opredelitev izraza „turistični paket“ natančneje opredeljuje področje uporabe pravil o izpolnitvi in neizpolnitvi pogodbe o paketnem potovanju. Glej Machnikowski, P., „Chapter 7: Performance of obligations. Specific Provisions – Part E: Package Travel Contracts“, *Contract II. General Provisions, Delivery of Goods, Package Travel and Payment Services*, op. cit., str. od 380 do 398, zlasti str. 384, člen 7:E-02, 6.

16 Člen 1 Direktive 90/314 se nanaša na „turističn[e] paket[e], ki se *prodajajo ali ponujajo v prodajo* na območju [Unije]“. Izraz „organizator potovanja“ je v členu 2, točka 2, Direktive 90/314 opredeljen kot „oseb[a], ki, ne samo občasno, organizira turistične pakete in jih *prodaja oziroma ponuja v prodajo* ali neposredno ali preko turističnega agenta“. V zvezi z tem ugotavljam, da je, ker se v angleškem obligacijskem pravu prodaja blaga (*sale of goods*) jasno razlikuje od opravljanja storitev (*supply of services*), razlikovanje med napako (*fault*) in objektivno odgovornostjo (*strict liability*) v veliki meri določeno z razlikovanjem med pogodbami o opravljanju storitev (člen 13 zakona iz leta 1982) in pogodbami o dobavi blaga (člen 14 zakona iz leta 1982). Glej v zvezi s tem Samuel, G., in Rinkes, J. G. J., „The English law of obligations“, loc. cit., str. 209, ter Montanier, J.-C., in Samuel, G., *Le contrat en droit anglais*, PUG, 1999, str. 92. Vendar – kot sem navedel v uvodu teh sklepnih predlogov – se je zakonodajalec v Direktivi 90/314 v utemeljitev vzpostavitve „minimalnih skupnih pravil“ za vse države članice skliceval prav na te razlike med nacionalnimi ureditvami in zakonodajami na področju paketnih potovanj. Glej drugo uvodno izjavo te direktive.

o paketnem potovanju je po mojem mnenju eden od dejavnikov, ki pojasnjujejo pozornost, ki jo je zakonodajalec Unije namenil visoki ravni varstva potrošnikov v tej direktivi in zato vzpostaviti sistema odgovornosti organizatorja potovanja (in/ali turističnega agenta) v členu 5 te direktive. Z določitvijo celote pravil v zvezi z obveznostjo povrnitve škode, povzročene potrošnikom, je namreč namen tega člena omogočiti, da lahko potrošniki uveljavljajo odgovornost organizatorja paketnega potovanja.¹⁷

2. Odgovornost organizatorja paketnega potovanja v odnosu do potrošnika v smislu člena 5(1) Direktive 90/314

36. Na podlagi člena 5(1) Direktive 90/314 je organizator potovanja (in/ali turistični agent), ki je stranka pogodbe o paketnem potovanju, odgovoren potrošniku za pravilno izpolnjevanje obveznosti iz pogodbe, ne glede na to, ali mora obveznost izpolniti sam ali drugi izvajalci storitev, in to brez poseganja v pravico organizatorja potovanja (in/ali turističnega agenta), da ukrepa proti drugim izvajalcem storitev.¹⁸

37. Menim, da iz besedila te določbe jasno izhaja, da je organizator potovanja osebno odgovoren potrošniku za pravilno izpolnitev pogodbe, neodvisno od dejstva, da pogodbo izpolni „drug izvajalec storitev“.¹⁹ Kot je menil generalni pravobranilec A. Tizzano, „kar zadeva, natančneje, vidik pogodbene odgovornosti, je vsebina tripartitnega razmerja med organizatorjem potovanja in/ali turističnim agentom, potrošnikom in izvajalcem storitev opredeljena tako, da sta prva (organizator potovanja ali turistični agent) praviloma *edina odgovorna* potrošniku za neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev pogodbe“.²⁰

38. To v bistvu pomeni, da lahko potrošnik vložijo tožbo proti organizatorju potovanja, ki je stranka pogodbe.²¹ Poleg tega je iz člena 5(3) Direktive 90/314 razvidno, da se bodo štejele za nične pogodbene klavzule, s katerimi se izključi odgovornost organizatorja potovanja za neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev pogodbe s strani drugih izvajalcev storitev.²²

39. Poleg tega se mi zdi pomembno navesti, da v okviru člena 5(1) Direktive 90/314 izbira zakonodajalca, da dovoli organizatorju potovanja, da – odvisno od okoliščin zadeve – toži „druge izvajalce storitev“, ustreza njegovi volji, da vzpostavi visoko raven varstva potrošnikov, z namenom preprečiti, da bi bili ti zaradi pristopa k splošnim pogojem pogodbe o paketnem potovanju odvrnjeni od vložitve odškodninske tožbe ali dolžni vložiti več ločenih tožb, katerih podlaga bi bila škoda, ki bi jim nastala iz neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe.

17 O pojmu „potrošnik“ v smislu Direktive 90/314 glej člen 2, točka 4, te direktive.

18 Glej tudi osemnajsto uvodno izjavo Direktive 90/314.

19 V osemnajsti uvodni izjavi je med drugim navedeno, da mora biti organizator potovanja, ki je stranka pogodbe, odgovoren potrošniku za pravilno izpolnitev obveznosti, ki izhajajo iz pogodbe.

20 Sklepni predlogi generalnega pravobranilca A. Tizzana v zadevi Leitner (C-168/00, EU:C:2001:476, točka 4). Moj poudarek.

21 Opredelitev „prodaje storitev“, ki je v Direktivi 90/314 uporabljena v členu 1 in členu 2, točka 2, namreč s tem, ko se storitve ponujajo v prodajo potrošniku kot celota, omogoča, da potrošnik ukrepa v položaju, ko pogodba ni bila izpolnjena ali je bila nepravilno izpolnjena, saj mu je zagotovljen „en sam [...] sogovornik, ne glede na to, kater[e so] neizpolnjene ali nepravilno izpolnjene storitve“. Glej v tem smislu Poillot, E., „La vente de services en droit communautaire (directive 90/314/CEE sur les voyages, vacances et circuits à forfait)“, *Uniform Terminology for European Contract Law*, Nomos, 2005, str. od 359 do 382, zlasti str. 381. Glej tudi Machnikowski, P., „Chapter 7. Performance of obligations. Specific Provisions – Part E: Package Travel Contracts“, op. cit., str. od 380 do 398, zlasti str. 383, člen 7:E-02, 3.

22 Glej tudi točko 43 teh sklepnih predlogov.

40. Kot navaja Komisija v odgovoru na vprašanje Sodišča, je cilj sistema pogodbene odgovornosti, vzpostavljenega s to direktivo, združiti odgovornost organizatorja potovanja za vse *primere neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe*, tako da ima potrošnik vsaj eno domnevno toženo stranko, od katere lahko zahteva povrnitev škode, kar omogoča zagotovitev visoke ravni varstva potrošnika. Odgovornost organizatorja potovanja v smislu Direktive 90/314 namreč temelji na povezavi med ravnanjem ali opustitvijo, ki je vzrok za škodo, nastalo potrošniku, in obveznostmi iz pogodbe o paketnem potovanju, kot je opredeljena v členu 2, točka 1, te direktive.²³

41. Zato se postavlja temeljno vprašanje, ali so *obveznosti iz pogodbe o paketnem potovanju* v smislu člena 2, točka 5, Direktive 90/314, *bile pravilno izpolnjene* v smislu člena 5(1) te direktive.²⁴

42. V zvezi s tem ugotavljam, da gre za določitev po eni strani, katere pogodbene obveznosti izvirajo iz pogodbe o paketnem potovanju, in po drugi strani, kako je treba izpolniti te obveznosti. Tako glede na splošna pravila o pogodbeni odgovornosti ni pomembno, ali je oseba, ki ni izpolnila ali ni pravilno izpolnila te obveznosti, organizator potovanja ali drug izvajalec storitev: potrošniku je odgovoren organizator potovanja. Organizator paketnih potovanj je torej objektivno odgovoren potrošniku.²⁵

43. Kljub temu je treba spomniti, da člen 5(1) Direktive 90/314 med drugim določa, da „[d]ržave članice *sprejmejo potrebne ukrepe* za zagotovitev *odgovornosti* organizatorja potovanja [...] do potrošnika za pravilno izpolnjevanje obveznosti iz pogodbe“. Tako je, kot je pravilno navedla Komisija, obseg odgovornosti organizatorja potovanja določen s pravom, ki velja za pogodbo o paketnem potovanju.²⁶

44. V zvezi s tem moram pojasniti, da pogodbena odgovornost dolžnika načeloma ni absolutna odgovornost: dolžnik se lahko načeloma izogne odgovornosti, če izpolnjuje nekatere pogoje. Tako v okviru sistema odgovornosti organizatorja potovanja, ki je vzpostavljen z Direktivo 90/314, v skladu s členom 5(2) te direktive organizator potovanja ni odgovoren za neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev pogodbe, če mu te ni mogoče pripisati. Za to odgovornost veljajo tudi pogoji o omejitvi odgovornosti iz člena 5(2), tretja in četrta alineja, Direktive 90/314.²⁷ Ti določbi se nanašata na omejitve, ki jih lahko priznajo države članice glede povrnitve škode, ki izhaja iz neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe.²⁸ Poleg tega opozarjam tudi, da v skladu s členom 5(3) te direktive „ne sme biti izjem, določenih s pogodbenimi klavzulami iz določb odstavkov 1 in 2 [tega člena]“²⁹.

45. Kot sem navedel v zgornjih ugotovitvah, ne le, da je besedilo člena 5(1) Direktive 90/314 jasno in nedvoumno glede odgovornosti organizatorja paketnih potovanj, ampak je njegovo dobesedno branje podprto tudi s sistematiko in namenom te direktive ter s ciljem te določbe.³⁰

46. Iz navedenega izhaja, da mora biti organizator potovanja odgovoren potrošniku in da je zato načeloma mogoče upoštevati razloge za izključitev odgovornosti iz člena 5(2) Direktive 90/314.³¹

²³ Glej tudi točko 34 teh sklepnih predlogov.

²⁴ Člen 2, točka 5, Direktive 90/314 določa, da v tej direktivi „pogodba“ pomeni sporazum med potrošnikom in organizatorjem potovanja in/ali turističnim agentom.

²⁵ Tako je lahko posledica neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbenih obveznosti nastanek odgovornosti organizatorja potovanja. Glej v zvezi s tem Machnikowski, P., op. cit., zlasti str. 402, člen 8:101, 3. Glej tudi Kleinschmidt, J., „Article 8:101: Remedies Available“, *Commentaries on European Contract Laws*, Nils, J., in Zimmermann, R. (ur.), Oxford, str. 1108.

²⁶ Moj poudarek. Spomniti je treba, da Direktiva 90/314 ne vsebuje nobene določbe o pravu, ki se uporabi. Vendar je s členom 6(1) Uredbe (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Rim I) (UL 2008, L 177, str. 6), praviloma zagotovljena uporaba prava glede na običajno prebivališče potrošnika.

²⁷ Pravna teorija šteje člen 5(2) in (3) ter člen 8 Direktive 90/314 za obvezna pravila. Glej Machnikowski, P., op. cit., zlasti str. 465, člen 8:E-01, 2.

²⁸ Glej tudi devetnajsto uvodno izjavo Direktive 90/314.

²⁹ Glej točko 38 teh sklepnih predlogov.

³⁰ Glej točke od 36 do 43 teh sklepnih predlogov.

³¹ Poudariti moram, da lahko država članica načeloma določi višjo raven varstva. Zato so države članice pri prenosu Direktive 90/314 lahko določile strožje razloge za izključitev odgovornosti od tistih, ki so določeni s členom 5(2) te direktive.

47. Ker gre v obravnavani zadevi za vprašanje, ali *so bile obveznosti iz pogodbe o paketnem potovanju*, sklenjene med družbo Kuoni in X, pravilno izpolnjene v smislu člena 5(1) Direktive 90/314, je v tej fazi analize smiselno spomniti, da predložitveno sodišče predlaga Sodišču, naj domneva, da je bilo spremstvo X s strani člana hotelskega osebja do recepcije storitev v okviru „potovalnega aranžmaja“, ki se ga ja zavezala zagotoviti družba Kuoni, ter da sta napad in posilstvo ob opravi te storitve pomenila nepravilno izpolnitev pogodbe³².

48. Zato je treba preučiti, ali je mogoče glede na sistem odgovornosti, vzpostavljen z Direktivo 90/314, uslužbenca izvajalca, ki izvaja storitve v okviru pogodbe o paketnem potovanju, šteti za izvajalca storitev za uporabo člena 5(2), tretja alineja, drugi del, te direktive.

49. V ta namen bom v nadaljevanju preučil obseg pojma „izvajalec storitev“ v smislu Direktive 90/314.

3. Pomen in obseg pojma „izvajalec storitev“ v smislu Direktive 90/314

50. Najprej opozarjam, da X, družba Kuoni, ABTA in Komisija menijo, da samega uslužbenca hotela ni mogoče šteti za izvajalca storitev. Vendar X trdi, da je v nekaterih posebnih okoliščinah uslužbenca, ki opravi neustrezno storitev, mogoče šteti za izvajalca storitev, če bi bil z drugačno opredelitvijo potrošnik prikrajšan za varstvo, zagotovljeno s členom 5 Direktive 90/314.

51. Ugotavljam, da pojem „izvajalec storitev“ v Direktivi 90/314 ni opredeljen in da ta direktiva ne vsebuje nobenega napotila na pravo držav članic za določitev smisla in obsega tega pojma.

52. V zvezi s tem moram spomniti, prvič, da v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča iz zahtev po enotni uporabi prava Unije in načela enakosti izhaja, da je treba pojme iz določbe prava Unije, ki za določitev svojega pomena in obsega ne napotuje izrecno na pravo držav članic, običajno v vsej Uniji razlagati avtonomno in enotno ob upoštevanju konteksta določbe in cilja zadevne ureditve.³³

53. Najprej moram spomniti, da drugače kot izvajalec storitve, ki opravi storitev proti plačilu, uslužbenec izvajalca storitev opravi storitve, ki so določene v pogodbi o paketnem potovanju, v razmerju odvisnosti do svojega delodajalca, ki ne obstaja z izvajalcem storitev, kakršen je hotel, restavracija, turistični vodnik ali profesor športne vzgoje, neodvisno od tega, ali gre za fizično ali pravno osebo.

54. Menim, da se ustreznica za izraz „izvajalec storitev“, ki je uporabljen v različnih jezikovnih različicah člena 5 Direktive 90/314, nanaša na fizično ali pravno osebo, ki opravi storitve proti plačilu.³⁴

55. Dalje, koristno se mi zdi navesti, da je zgolj v členu 5 Direktive 90/314 uporabljen izraz „izvajalci storitev“.³⁵ Zato je ta izraz uporabljen zgolj v kontekstu odgovornosti organizatorjev potovanja (in/ali turističnih agentov) za neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev obveznosti iz pogodbe o paketnem potovanju, sklenjene s potrošniki. Kot je razvidno iz opredelitve izraza „turistični paket“ iz člena 2, točka 1, te direktive, se te obveznosti nanašajo na storitve, določene v pogodbi o paketnem potovanju, torej storitve prevoza, nastanitve in druge turistične storitve (izlete, tečaje, nudenje hrane in pijače,

32 Glej točko 13 teh sklepnih predlogov. Iz pravnega okvira predložitvene odločbe je razvidno, da mora v skladu s členom 13 zakona iz leta 1982 izvajalec storitev opraviti storitve, določene v pogodbi, z razumno skrbnostjo in strokovnostjo.

33 Glej med drugim sodbo z dne 16. julija 2020, Novo Banco (C-253/19, EU:C:2020:585, točka 17 in navedena sodna praksa).

34 Različica v francoščini izraza „prestataire de services“ („izvajalec storitev“) je očitno v tem smislu uporabljena tudi v drugih jezikovnih različicah, med drugim v različicah v španščini („prestador de servicios“), nemščini („dienstleistungsträger“), angleščini („supplier of services“), italijanščini („prestatore di servizi“), poljščini („usługodawca“), portugalsščini („prestador de serviços“) in romunščini („furnizor de servicii“).

35 Glej tudi osemnajsto uvodno izjavo Direktive 90/314.

itd.). Vendar se nobena določba te direktive ne nanaša na uslužbenca izvajalcev storitev. Poleg tega opozarjam, da če bi zakonodajalec Unije želel omogočiti organizatorju potovanja, da ukrepa zoper nekega izvajalca storitev, pa organizator potovanja nima podobne možnosti ukrepanja zoper uslužbenca izvajalcev storitev.

56. Zato menim, da na podlagi Direktive 90/314 ni mogoče šteti, da je uslužbenec izvajalca storitev *sam* „izvajalec storitev“.

57. Vendar v obravnavani zadevi ne gre za ugotovitev, ali je mogoče *samega* uslužbenca izvajalca storitev šteti za izvajalca storitev, ampak za to, ali je v okviru sistema odgovornosti, vzpostavljenega s členom 5 Direktive 90/314, *ravnanja ali opustitve* uslužbenca izvajalca storitev, ki izvaja pogodbo, mogoče šteti za ravnanja ali opustitve tega izvajalca storitev.

58. Predlagam, naj se uporaba razloga za izključitev odgovornosti iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314 preuči glede na ta vidik.

C. Uporaba razloga za izključitev odgovornosti iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314, kadar je neizpolnitev ali nepravilna izpolnitev pogodbe o paketnem potovanju posledica ravnanj uslužbenca izvajalca storitev, ki izpolnjuje to pogodbo

1. Splošni premisleki

59. Pomembno se mi zdi opozoriti, da vsak izvajalec storitev izpolnjuje pogodbene obveznosti z lastno organizacijsko strukturo (razdelitev nalog med uslužbenca, pripravnike, itd.). Ta struktura se lahko od enega do drugega izvajalca zelo razlikuje, kot v primeru hotela s petimi zvezdicami ali majhnega družinskega hotela. Zato za ugotovitev odgovornosti organizatorja potovanja ali njegovega izvajalca storitev ni nujno vedeti, kdo konkretno je izpolnil pogodbene obveznosti.

60. Iz tega izhaja, da se za ugotovitev, ali se razlog izključitve odgovornosti iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314, uporabi v položaju, kakršen je ta iz postopka v glavni stvari, poraja to vprašanje: v katerih okoliščinah je mogoče ravnanja ali opustitve uslužbenca izvajalca storitev, vključno z naklepnimi protipravnimi ravnanji, glede na sistem odgovornosti, vzpostavljen z Direktivo 90/314, pripisati njegovemu delodajalcu/izvajalcu storitev?

61. Na to vprašanje bom odgovoril v nadaljevanju.

2. Okoliščine, v katerih je mogoče ravnanja ali opustitve uslužbenca izvajalca storitev glede na sistem odgovornosti, vzpostavljen z Direktivo 90/314, pripisati njegovemu delodajalcu/izvajalcu storitev

62. Najprej opozarjam, da lahko odgovornost organizatorja potovanja v smislu Direktivi 90/314 nastane le v okviru izpolnjevanja pogodbenih obveznosti. Kot sem že navedel, ta odgovornost temelji na povezavi med ravnanji ali opustitvami, ki so vzrok za škodo, nastalo potrošniku, na eni strani in obveznostmi iz pogodbe o paketnem potovanju na drugi strani.³⁶ Zato je treba neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev pogodbe, ki je posledica ravnanj ali opustitev, ki so povezana s škodo, nastalo potrošniku, in ki jih je storil uslužbenec *pri izpolnjevanju pogodbenih obveznosti*, pripisati organizatorju potovanja ali delodajalcu/izvajalcu storitev. Če ne bi bilo tako, bi se lahko organizator potovanja zlahka izognil vsakršni odgovornosti za pravilno izpolnitev pogodbe o paketnem poslovanju z delegacijo izpolnitve pogodbe na izvajalca storitev, katerega uslužbenca konkretno izpolnjujejo obveznosti iz navedene pogodbe.

³⁶ Glej tudi točko 40 teh sklepnih predlogov.

63. Dalje, ugotavljam, da mora biti v skladu s členom 5(1) Direktive 90/314 organizator potovanja odgovoren po eni strani za ravnanja in opustitve uslužbenca izvajalca storitev pri izpolnjevanju *pogodbenih obveznosti, določenih v pogodbi*, kot je opredeljeno v členu 2, točka 5, te direktive, ter po drugi strani za ravnanja in opustitve tega uslužbenca pri izpolnjevanju *obveznosti, ki se štejejo za pomožne* k storitvam iz člena 2, točka 1(b), te direktive.³⁷

64. Natančneje, v skladu s opredelitvijo izraza „turistični paket“ iz člena 2, točka 1(b), Direktive 90/314 je storitev nastanitve eden od treh elementov, ki jih lahko organizator potovanja prodaja ali ponuja v prodajo. Ta storitev, ki jo običajno opravi hotel, se zagotovi prek njegovih uslužbencev, ki pa izpolnjujejo pogodbene obveznosti do hotela z izvajanjem svojih pogodb o zaposlitvi. Te obveznosti lahko obsegajo nošenje prtljage, ponujanje hrane in pijače, prevozne storitve, hišniške storitve, strežbo, storitve strežnic, izposajo koles, čiščenje ali vzdrževanje. Te storitve so torej pomožne storitve k storitvi nastanitve, ki jo hotel zagotavlja v okviru pogodbe o paketnem potovanju.

65. V teh okoliščinah mi je jasno, da je za uslužbenca hotela načeloma mogoče šteti, da izpolnjuje pogodbene obveznosti iz pogodbe o paketnem potovanju – kadar je v službi, nosi uniformo uslužbencev hotela in tako gostom/potrošnikom izgleda kot zaupanja vredna oseba, in to neodvisno od dejstva, da se obveznosti izvajajo v prostorih hotela ali zunaj – če gre za obveznosti iz pogodbe o paketnem potovanju ali obveznosti, ki se štejejo za pomožne k storitvam, ki jih organizator potovanja proda ali ponuja v prodajo v okviru te pogodbe.³⁸

66. Če so tako nošenje prtljage, vzdrževanje instalacij ali spremljanje gostov do recepcije bodisi pomožne storitve k storitvi nastanitve bodisi storitve, neposredno določene v pogodbi, mora biti organizator potovanja odgovoren, če hotelski nosač poškoduje ali izgubi prtljago, napade gosta pri izpolnjevanju obveznosti spremstva gosta do njegove sobe ali do recepcije, opeče gosta, ko polije juho, ali napade gosta med strežbo pri mizi.

67. Pri vseh teh primerih je treba upoštevati, da je šlo za nepravilno izpolnitev pogodbe in da je zato v okviru sistema odgovornosti organizatorja paketnega potovanja iz člena 5 Direktive 90/314 treba ravnanja uslužbenca hotela pripisati izvajalcu storitev.

68. Organizatorja potovanja pa v smislu člena 5(2) te direktive ni mogoče šteti za odgovornega za škodo potrošniku, če uslužbenec hotela napade hotelskega gosta zunaj svojih ur dela ali na dan, ko je ta uslužbenec na dopustu. V tem primeru tako ne gre za škodo, povzročeno v okviru izpolnjevanja pogodbenih obveznosti s strani izvajalca.

69. Zato mora biti v skladu s členom 5(1) Direktive 90/314 organizator potovanja odgovoren po eni strani za ravnanja in opustitve uslužbenca izvajalca storitev pri izpolnjevanju *pogodbenih obveznosti, določenih v pogodbi*, kot je opredeljeno v členu 2, točka 5, te direktive, ter po drugi strani za ravnanja in opustitve tega uslužbenca pri izpolnjevanju *obveznosti, ki se štejejo za pomožne* k storitvam iz člena 2, točka 1(b), te direktive.

70. Zdaj ko je bilo razjasnjeno, katere so okoliščine, v katerih je mogoče ravnanja ali opustitve uslužbenca izvajalca storitev glede na sistem odgovornosti, vzpostavljen z Direktivo 90/314, pripisati njegovemu delodajalcu/izvajalcu storitev, je treba preučiti še zadnje vprašanje: kakšna je razlika med „višjo silo“ in „dogodkom, ki ga organizator potovanja [...] ali izvajalec storitev kljub skrbnemu ravnanju [nista mogla] predvideti ali preprečiti“?

³⁷ Te pomožne obveznosti k storitvam nastanitve ali prevoza namreč izvirajo iz same narave teh storitev.

³⁸ Za to bi šlo med drugim pri storitvi prevoza iz hotela na letališče, ki ga zagotovijo vozniki/uslužbenci hotela.

3. Razlika med „višjo silo“ in „dogodkom, ki ga organizator potovanja [...] ali izvajalec storitev kljub skrbnemu ravnanju [nista mogla] predvideti ali preprečiti“

71. Člen 5(2) Direktive 90/314 določa, da je organizator potovanja (in/ali turistični agent) odgovoren za škodo, ki bi nastala potrošniku zaradi neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe, razen če neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe ni mogoče pripisati nobenemu od njiju niti kateremu drugemu izvajalcu storitev, ker se zanj uporabi eden od razlogov za izključitev odgovornosti iz te določbe. Tisti, ki je naveden v členu 5(2), tretja alineja, te direktive, se nanaša na položaje v katerih so nepravilnosti, ugotovljene pri izpolnitvi pogodbe, posledica višje sile ali dogodka, ki ga organizator potovanja ali izvajalec storitev kljub skrbnemu ravnanju ni mogel predvideti ali preprečiti.³⁹

72. X v pisnih stališčih trdi, da je treba oba primera iz člena 5(2), tretja alineja, Direktive 90/314, brati skupaj.

73. S tem stališčem se ne strinjam.

74. Prvič, iz besedila člena 5(2) Direktive 90/314 in uporabe ločilnega veznika „ali“ namreč jasno izhaja, da je zakonodajalec Unije želel razlikovati med po eni strani višjo silo in po drugi strani dogodkom, ki ga organizator potovanja ali izvajalec storitev kljub skrbnemu ravnanju ni mogel predvideti ali preprečiti.

75. Drugič, ugotavljam, da je „višja sila“ (člen 5(2), tretja alineja, prvi del) opredeljena v členu 4(6), druga alineja, točka (ii), Direktive 90/314 kot „*nenavadn[e] in nepredvidljiv[e] okolišči[ne] izven vpliva stranke, ki ta razlog uveljavlja*, katere [katerih] posledice so bile neizbežne, čeprav je bilo vse izvedeno z vso potrebno skrbnostjo“.⁴⁰ Ta opredelitev vsebuje tri pogoje, ki morajo biti kumulativno izpolnjeni, da bi bilo mogoče izključiti odgovornost organizatorja potovanja.

76. Ni pa tako v primeru dogodka iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, te direktive. Zakonodajalec Unije je namreč tu uporabil ločilni veznik „ali“, kar pomeni, da je mogoče izključiti odgovornost organizatorja potovanja, če lahko dokaže, da ne on ne njegov izvajalec storitev nista mogla predvideti ali (ne kumulativno, ampak alternativno) nista mogla preprečiti dogodka kljub vsem ukrepom, potrebnim za njegovo preprečitev. Povedano drugače, odgovornost organizatorja potovanja je mogoče izključit zgolj, če se izkaže, da navedeni dogodek zanj ali za izvajalca storitev ni bil predvidljiv ali preprečljiv.

77. Zato je očitno, da se primera iz člena 5(2), tretja alineja, Direktive 90/314 razlikujeta in da se v obravnavani zadevi ne uporabi primer višje sile.

4. Dogodek iz člena 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314

78. Člen 5(2), tretja alineja, drugi del, Direktive 90/314 se nanaša na položaje, v katerih so nepravilnosti, ugotovljene pri izpolnitvi pogodbe, posledica „dogodka, ki ga organizator potovanja [...] ali izvajalec storitev kljub skrbnemu ravnanju [nista mogla] predvideti ali preprečiti“.

79. V obravnavani zadevi menim, da napad in posilstvo, ki ju je proti X, gostji hotela, zagrešil N, uslužbenec hotela, pri tem ko je izpolnjeval pogodbeno obveznost, da to gostjo pospremi do recepcije, ni „dogodek“ v smislu te določbe.

³⁹ Samoumevno je, čeprav v Direktivi 90/314 to ni izrecno navedeno, da mora organizator potovanja ali izvajalec storitev dokazati obstoj razlogov za izključitev, na katero se sklicuje. Glej v zvezi s tem Rűfner, T., „Article 8:108: Excuse Due to an Impediment“, *Commentaries on European Contract Laws*, Nils, J., in Zimmermann, R. (ur.), Oxford, str. od 1164 do 1177, zlasti str. 1174.

⁴⁰ Moj poudarek.

80. Izraz „dogodek“ iz te določbe namreč ne more zajemati ravnanj in opustitev, vključno z naklepnimi protipravnimi ravnanji, uslužbenca izvajalca storitev pri izpolnjevanju obveznosti iz pogodbe o paketnem potovanju. Da bi se ta ravnanja ali te opustitve šteli za „dogodek“ v smislu člena 5(2), tretja alinea, drugi del, Direktive 90/314, bi moralo iti bodisi za dogodek, ki ni del organizacijske strukture izvajalca storitve, bodisi za objektivni element. Ta pojem „dogodek“ nikakor ne more vsebovati naklepnih protipravnih ravnanj, ki sama po sebi pomenijo neizpolnitev ali nepravilno izpolnitev pogodbenih obveznosti. Celo nelogično bi bilo zahtevati analizo nepredvidljivosti ali možnosti izoginitve namernih ravnanj izvajalca storitve, vključno s tistimi, ki jih storijo njegovi zaposleni.

81. Tako čeprav – kot sem že navedel v točki 56 teh sklepnih predlogov – v smislu Direktive 90/314 ni mogoče, da bi se za uslužbenca izvajalca storitev štelo, da je on sam izvajalec storitev, je treba ravnanja tega uslužbenca pripisati njegovemu delodajalcu/izvajalcu in organizatorju storitve, če do njih pride v okviru izpolnjevanja obveznosti iz pogodbe o paketnem potovanju. V teh okoliščinah ta ravnanja ne spadajo v pojem „dogodek“ v smislu člena 5(2), tretja alinea, drugi del, Direktive 90/314. Povedano drugače, napako uslužbenca izvajalca storitve, ki pripelje do neizpolnitve ali nepravilne izpolnitve pogodbe, je treba šteti za napako izvajalca storitve. Zato ni mogoče uporabiti razloga za izključitev odgovornosti iz te določbe.

82. V teh okoliščinah je treba šteti, da sta napad in posilstvo, ki ju je N zagrešil nad X, ravnanje, ki ga je treba pripisati hotelu, tako da ni mogoče izključiti odgovornosti družbe Kuoni kot organizatorja paketnega potovanja.

83. Edino ta razlaga lahko zagotovi visoko raven varstva potrošnikov in prepreči, da bi se ta raven varstva bistveno znižala v primeru hudih napak uslužbencev izvajalcev storitev. Če bi namreč sprejeli drugačno razlago, bi take hude napake lahko šteli za dogodek, ki ga „niso mogli predvideti ali preprečiti“, v smislu člena 5(2), tretja alinea, drugi del, Direktive 90/314.

84. Glede na odgovor, ki ga predlagam na prvo vprašanje, točka (a), ni treba odgovoriti na vprašanje o merilih za presojo nepredvidljivosti ali možnosti izoginitve dogodku, navedenih v členu 5(2), tretja alinea, drugi del, Direktive 90/314.

VI. Predlog

85. Glede na vse zgornje preudarke Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Supreme Court of the United Kingdom (vrhovno sodišče Združenega kraljestva), odgovori:

1. Samega uslužbenca izvajalca, ki izvaja storitve v okviru pogodbe o paketnem potovanju, ni mogoče šteti za izvajalca storitev za namene uporabe člena 5(2), tretja alinea, drugi del, Direktive Sveta 90/314/EGS z dne 13. junija 1990 o paketnem potovanju, organiziranih počitnicah in izletih.
2. Organizator potovanja mora biti odgovoren za ravnanja in opustitve uslužbenca izvajalca storitev pri izpolnjevanju pogodbenih obveznosti, določenih v pogodbi, kot je opredeljeno v členu 2, točka 5, te direktive, ter za ravnanja in opustitve tega uslužbenca pri izpolnjevanju obveznosti, ki se štejejo za pomožne k storitvam iz člena 2, točka 1(b), navedene direktive. Zato razloga za izključitev odgovornosti iz člena 5(2), tretja alinea, drugi del, Direktive 90/314 ni mogoče uporabiti za organizatorja paketnih potovanj, kadar je neizpolnitev ali nepravilna izpolnitev pogodbe, ki jo je ta organizator potovanja sklenil s potrošnikom, posledica ravnanja uslužbenca izvajalca storitev, ki izpolnjuje to pogodbo.