

Causa C-578/19

Domanda di pronuncia pregiudiziale

Data di deposito:

30 luglio 2019

Giudice del rinvio:

Supreme Court of the United Kingdom

Data della decisione di rinvio:

24 luglio 2019

Ricorrente:

X

Resistente:

Kuoni Travel Ltd

[Or. 1]

**LA SUPREME COURT OF THE UNITED KINGDOM [Corte Suprema del
Regno Unito]**

il 24 luglio 2019

In presenza di

[OMISSIS]

X (ricorrente) contro

Kuoni Travel Ltd (resistente)

SENTITI i difensori della ricorrente, della resistente e dell'interveniente in data
1° maggio 2019

DISPONE QUANTO SEGUE:

1. Le questioni formulate nell'allegato della presente ordinanza sono sottoposte alla Corte di giustizia dell'Unione europea affinché si pronunci in via

pregiudiziale ai sensi dell'articolo 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

2. Spese riservate.

Il cancelliere

24 luglio 2019

[Or. 2]

ALLEGATO

QUESTIONI PREGIUDIZIALI FORMULATE

1) Se in caso di inadempimento o di inesatto adempimento degli obblighi derivanti dal contratto stipulato da un organizzatore o un venditore con un consumatore di fornire una vacanza «tutto compreso», cui si applica la direttiva 90/314/CEE del Consiglio, del 13 giugno 1990, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti «tutto compreso», e che l'inadempimento o l'inesatto adempimento sia conseguenza delle azioni di un dipendente di una società alberghiera la quale è un prestatore di servizi cui si riferisce tale contratto:

- a) vi sia spazio per l'applicazione dell'esimente di cui all'articolo 5, paragrafo 2, terzo trattino, seconda parte; e, in caso affermativo,
- b) sulla base di quali criteri il giudice nazionale deve valutare se tale esimente sia applicabile.

2) Se, qualora un organizzatore o un venditore concluda un contratto con un consumatore per la prestazione di una vacanza «tutto compreso» cui si applica la direttiva 90/314/CEE del Consiglio, e qualora una società alberghiera preli servizi cui si riferisce il contratto, un dipendente di tale società alberghiera debba essere considerato egli stesso un «prestatore di servizi» ai fini dell'esimente di cui all'articolo 5, paragrafo 2, terzo trattino, della direttiva.

Il cancelliere

mercoledì 24 luglio 2019

[Or. 3]

La Corte ha disposto che nessuno pubblichi o riveli il nome o l'indirizzo della ricorrente nel presente procedimento o pubblichi o riveli qualsiasi informazione che possa consentire di identificare la ricorrente o qualsiasi membro della sua famiglia in relazione al presente procedimento.

[OMISSIS]

SENTENZA

X (ricorrente) contro Kuoni Travel Ltd (resistente)

[OMISSIS]

SENTENZA DEL

24 luglio 2019

Sentiti il 1° maggio 2019

[Or. 4]

[OMISSIS]

[Or. 5]

LORD LLOYD-JONES: (con cui concordano Lord Kerr, Lord Hodge, Lady Arden e Lord Kitchin)

Fatti

1. Attorno al 1° aprile 2010 la ricorrente e suo marito (in prosieguo: «il signor e la signora X» nei confronti dei quali sono state emesse delle ordinanze a tutela del loro anonimato da parte della Court of Appeal [Corte d'appello, Regno Unito] e della Supreme Court [Corte suprema, Regno Unito]) hanno stipulato un contratto con l'operatore turistico resistente (in prosieguo: la «Kuoni») in base al quale la Kuoni ha accettato di fornire una vacanza «tutto compreso» in Sri Lanka che includeva voli di andata e ritorno dal Regno Unito e 15 pernottamenti con pensione completa presso l'hotel Club Bentota (in prosieguo: l'«hotel») tra l'8 e il 23 luglio 2010.
2. Il contratto disponeva, nella parte qui pertinente:

«Il vostro contratto è stipulato con la Kuoni Travel Ltd. Faremo in modo di offrirvi i vari servizi che fanno parte della vacanza che avete prenotato con noi.» (Condizioni di prenotazione, articolo 2.2)

«...ci assumiamo la responsabilità se, in ragione di una condotta colposa nostra o dei nostri agenti o prestatori, qualsiasi parte dei vostri accordi sulle vacanze prenotati prima della vostra partenza dal Regno Unito non risultano essere come descritti nell'opuscolo, o non rispettino un livello ragionevole, oppure se voi o qualsiasi membro del vostro gruppo venga ucciso o ferito a causa di un'attività facente parte dei predetti accordi sulle vacanze. Non ci assumiamo alcuna responsabilità se e nella misura in cui l'inadempimento degli accordi sulle vacanze, il decesso o la lesione non sia causato da colposa condotta colposa nostra, dei nostri agenti o prestatori; sia causato da voi; ... o sia dovuto a circostanze impreviste che, anche con la necessaria

diligenza, noi o i nostri agenti o prestatori non avremmo potuto prevedere o evitare» (Condizioni di prenotazione, articolo 5.10(b)).

3. Nelle prime ore del 17 luglio 2010, la ricorrente si stava facendo strada attraverso la struttura dell'hotel verso la reception. Si è imbattuta in un impiegato dell'hotel, N, con mansioni di elettricista e (sulla base delle risultanze processuali) a lei noto come tale. N era in servizio e indossava l'uniforme di un membro del personale addetto alla manutenzione. N le ha offerto di mostrarle una scorciatoia per la reception, offerta che veniva accettata. N l'ha attirata in un locale tecnico dove l'ha stuprata e aggredita. **[Or. 6]**
4. In questo procedimento la sig.ra X chiede alla Kuoni il risarcimento dei danni subiti in ragione dello stupro e dell'aggressione. Il ricorso è proposto per inadempimento contrattuale e/o ai sensi del «Package Travel, Package Holidays and Package Tours Regulations 1992» (regolamenti del 1992 sui viaggi, le vacanze e i circuiti «tutto compreso»; in prosieguo: i «regolamenti del 1992») che recepiscono nel Regno Unito la direttiva 90/314/CEE del Consiglio, del 13 giugno 1990, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti «tutto compreso» (in prosieguo: la «direttiva»).

Legislazione pertinente

5. L'articolo 5 della direttiva stabilisce, nella parte qui pertinente:

«Articolo 5

1. Gli Stati membri prendono le misure necessarie per garantire che l'organizzatore e/o il venditore parte del contratto siano responsabili nei confronti del consumatore della buona esecuzione degli obblighi risultanti dal contratto, sia che tali obblighi debbano essere eseguiti da lui stesso sia che debbano essere eseguiti da altri prestatori di servizi, fatto salvo il diritto dell'organizzatore e/o del venditore di rivalersi presso questi altri prestatori di servizi.

2. Per quanto riguarda i danni arrecati al consumatore dall'inadempimento o dalla cattiva esecuzione del contratto, gli Stati membri prendono le misure necessarie affinché l'organizzatore e/o il venditore siano considerati responsabili, a meno che l'inadempimento o la cattiva esecuzione non siano imputabili né a colpa loro né a colpa di un altro prestatore di servizi in quanto:

- le mancanze constatate nell'esecuzione del contratto sono imputabili al consumatore,

- tali mancanze sono imputabili a un altro estraneo alla fornitura delle prestazioni previste dal contratto e presentano un carattere imprevedibile o insormontabile,

- tali mancanze sono dovute a un caso di forza maggiore come definito all'articolo 4, paragrafo 6, secondo comma, punto ii), o ad un avvenimento che l'organizzatore e/o il venditore **[Or. 7]** non potevano, con tutta la necessaria diligenza, prevedere o risolvere.

(...)

Per quanto riguarda i danni diversi da quelli corporali derivanti dall'inadempimento o dalla cattiva esecuzione delle prestazioni che formano oggetto del servizio tutto compreso, gli Stati membri possono ammettere che l'indennizzo sia limitato in virtù del contratto. Questa limitazione non deve essere irragionevole.

3. Fatto salvo il paragrafo 2, quarto comma, non si può derogare alle disposizioni dei paragrafi 1 e 2 con una clausola contrattuale».

6. L'articolo 15 dei regolamenti del 1992 dispone, nella parte qui pertinente:

«(1) La controparte del contratto è responsabile nei confronti del consumatore della buona esecuzione degli obblighi risultanti dal contratto, sia che tali obblighi debbano essere eseguiti da tale parte sia che debbano essere eseguiti da altri prestatori di servizi, fatti salvi i rimedi o i diritti di azione che la controparte può esperire nei confronti di tali altri prestatori di servizi.

(2) La controparte del contratto è responsabile nei confronti del consumatore per qualsiasi danno che gli sia stato causato dall'inadempimento del contratto o dalla cattiva esecuzione del contratto, a meno che l'inadempimento o la cattiva esecuzione non siano imputabili dovuto né a una sua colpa né a quella di un altro prestatore di servizi, in quanto -

(a) le mancanze constatate nell'esecuzione del contratto sono imputabili al consumatore,

(b) tali mancanze sono imputabili a un terzo, estraneo alla fornitura delle prestazioni previste dal contratto e presentano un carattere imprevedibile o insormontabile; o

(c) tali mancanze sono dovute - **[Or. 8]**

i) a circostanze esterne a chi le adduce, straordinari e imprevedibili, le cui conseguenze non si sarebbero potute evitare nonostante ogni diligenza impiegata; o

ii) ad un avvenimento che la controparte o il prestatore di servizi, anche con tutta la necessaria diligenza, non potevano prevedere o risolvere.

(...)

(5) Fatti salvi i paragrafi 3 e 4, la responsabilità di cui ai paragrafi 1 e 2 non può essere esclusa da alcuna clausola contrattuale».

7. Ai sensi dell'articolo 13 del Supply of Goods and Services Act (legge sulla prestazione di beni e servizi) del 1982, la Kuoni era tenuta ad eseguire i servizi promessi nell'ambito del contratto con ragionevole diligenza e competenza.

Il procedimento

8. Nel processo, la signora X ha essenzialmente sostenuto che lo stupro e l'aggressione erano riferibili all'inesatto adempimento di un obbligo contrattuale. (Dinanzi alla Supreme Court [Corte suprema], sebbene fosse sostenuta la violazione dei regolamenti del 1992, il legale della signora X ha sottolineato che il ricorso era essenzialmente un ricorso per inadempimento contrattuale.) Essa ha accettato che non vi erano motivi che potessero suggerire che N avrebbe dovuto essere identificato come un rischio. Inoltre, essa non ha sostenuto che vi fosse stata una negligenza sistemica o organizzativa da parte della Kuoni o dell'hotel (come la mancata supervisione di N o la negligenza nella scelta di N come dipendente) come causa dell'offesa. L'aggressione è stata causata solamente da N.
9. Nella sua difesa, la Kuoni ha ammesso di essere «responsabile nei confronti della ricorrente per l'esatto adempimento degli obblighi derivanti dal contratto di vacanza, indipendentemente dal fatto che tali obblighi debbano o meno essere eseguiti dalla resistente o da un altro prestatore di servizi» e che «tali obblighi sarebbero stati adempiuti con ragionevole competenza e diligenza». Tuttavia, la Kuoni ha negato che lo stupro e l'aggressione da parte di N costituissero la violazione di un obbligo della Kuoni nei confronti della sig.ra X ai sensi del contratto o dei regolamenti del 1992. In particolare, la società ha negato che tali condotte costituissero un inesatto adempimento di un obbligo contrattuale. Inoltre, la Kuoni ha fatto valere, a titolo di esimente, l'articolo 5.10(b) delle condizioni di prenotazione e l'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii) dei regolamenti del 1992.
10. In primo grado, [OMISSIS] [la High Court (Alta Corte, Regno Unito)] ha concluso [OMISSIS] che gli «accordi sulle vacanze» di cui all'articolo 5.10(b), non comprendevano un membro del personale addetto alla manutenzione che conduce un ospite alla reception. [OMISSIS] Si è altresì ritenuto che la Kuoni avrebbe comunque potuto invocare l'esimente ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), in quanto l'aggressione era un evento che non poteva essere previsto o risolto (per inferenza dell'hotel) anche con la necessaria diligenza. [OMISSIS]
11. La Court of Appeal (Corte d'appello, Regno Unito) (composta da: Sir Terence Etherton, presidente, e da Longmore e Asplin, giudici) ha respinto l'impugnazione a maggioranza (con parere contrario del giudice Longmore).

12. In una sentenza collegata, il presidente e il giudice Asplin hanno ritenuto che, sulla loro corretta interpretazione, le parole «accordi sulle vacanze» di cui all'articolo 5.10(b) non includevano un membro della squadra di manutenzione dell'hotel, noto come tale all'ospite dell'hotel, che conduce l'ospite alla reception dell'hotel stesso. Ciò non faceva parte delle funzioni per le quali il dipendente era impiegato [OMISSIS]. I regolamenti del 1992 non sono stati concepiti per agevolare il ricorso contro un operatore turistico per il comportamento illecito di un dipendente di un prestatore, qualora tale comportamento «non rientr[asse] nella mansione per la quale è stato assunto» e il prestatore non sarebbe stato responsabile in via sussidiaria né in base al diritto nazionale del consumatore, né in base al diritto straniero applicabile al prestatore [OMISSIS].
13. La maggioranza ha altresì sostenuto che la Kuoni non era responsabile né ai sensi delle espresse disposizioni dell'articolo [Or. 9] 5.10(b) né ai sensi dell'articolo 15, giacché N non era un «prestatore» nel significato attribuito da tali disposizioni. Il giudice di primo grado ha correttamente sostenuto che il prestatore dei servizi svolti da N era l'hotel, e non lo stesso N. Le condizioni di prenotazione si riferivano ai «nostri agenti o prestatori», il che indicava la necessità di un rapporto contrattuale o promissorio diretto tra la Kuoni e chiunque dovesse essere considerato un prestatore. Inoltre, tale interpretazione è suffragata dall'articolo 15. Nulla nell'articolo 15 suggerisce un altro significato della parola «prestatore» nell'articolo 5.10(b) o dell'espressione «prestatore di servizi» nello stesso articolo 15. L'espresa riserva contenuta nell'articolo 15, paragrafo 1, dei «rimedi o diritti di azione che [l'operatore di viaggi tutto compreso] può esperire nei confronti [dei] prestatori di servizi» era coerente con un rapporto diretto tra l'operatore e il prestatore e può essere indicativa dell'ipotetica esistenza di tale rapporto. In una situazione in cui una parte contraente si assume la responsabilità primaria e personale per la prestazione di servizi da parte di agenti o prestatori a un livello ragionevole nei confronti dell'altra parte contraente, il significato naturale di «prestatore» è quello del soggetto che assume un obbligo contrattuale o [Or. 10] promissorio diretto a prestare tali servizi e non un dipendente di tale soggetto [OMISSIS]. Non vi erano ragioni politiche che giustificassero l'imposizione della responsabilità di un operatore turistico quando né l'hotel né l'operatore turistico stesso erano «colpevoli», anzi, l'esplicita esclusione di responsabilità ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), indicava chiaramente il contrario. Inoltre, in tali circostanze, non era realistico supporre che l'operatore turistico potesse tutelarsi attraverso la percezione di un'indennità dal dipendente o dall'hotel oppure attraverso un'assicurazione [OMISSIS].
14. La maggioranza ha ritenuto che non fosse necessario decidere sulla questione della responsabilità indiretta dell'hotel per la condotta di N, perché anche se l'hotel fosse indirettamente responsabile, la Kuoni poteva comunque fare affidamento sull'esimente inserita nelle condizioni di prenotazione [OMISSIS].
15. Il giudice Longmore (parere contrario) ha concluso quanto segue:

1) Non era certo che la Kuoni avesse ragione nel negare che vi fosse un obbligo contrattuale dell'hotel o del suo personale di condurre gli ospiti alla reception, ma era certo che se un membro del personale dell'hotel si offriva di guidare un ospite alla reception, come il giudice aveva rilevato, questo era un servizio per il quale la Kuoni si assumeva la responsabilità di effettuarlo secondo dei livelli ragionevoli [OMISSIS].

2) Respingeva la richiesta della Kuoni, fondata sulla constatazione del giudice che N aveva attirato la signora X nel locale tecnico e non stava affatto fornendo un servizio. La signora X riteneva che N stesse fornendo un servizio e aveva tutte le ragioni per supporre che lo stesse facendo. Inoltre, il reale movente di N era irrilevante [OMISSIS].

3) Le condizioni contrattuali non prevedevano esplicitamente che un elettricista impiegato dall'hotel avrebbe prestato alla signora X anche assistenza generale, ad esempio presentandola alla reception. Tuttavia, affinché gli «accordi sulle vacanze» in un hotel a quattro stelle, che la Kuoni si era impegnata a prestare, possano essere adempiuti secondo dei livelli ragionevoli, il personale dell'hotel deve essere di aiuto agli ospiti quando viene richiesta assistenza e, a maggior ragione, quando offre assistenza. Da nessun punto di vista N ha aiutato la signora X in modo ragionevole quando l'ha guidata nel locale tecnico.

«Vorrei pertanto concludere che gli accordi sulle vacanze per la signora X non rispettavano dei livelli ragionevoli e costituivano un inesatto adempimento del contratto ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2. La Kuoni, fatte salve le esimenti ravvisabili, deve assumersi la responsabilità di quanto innanzi. Finora, l'identità del prestatore dei servizi non è un elemento decisivo. [Or. 11]. L'hotel presta il servizio di assistenza ai propri ospiti ed effettua tale servizio tramite i propri dipendenti. Ma la questione se anche N stesse prestando il servizio in questione è decisiva quando si tratta di considerare le esimenti. Se, come ha ritenuto il giudice, l'hotel è stato l'unico ed esclusivo prestatore, la Kuoni può agevolmente giustificarsi, in quanto la prestazione impropria non era dovuta né alla Kuoni né all'hotel perché, in base alle conclusioni del giudice, l'inadempimento era dovuto a un evento che né la Kuoni né l'hotel, pur con la dovuta diligenza, potevano prevedere o risolvere. L'hotel non ha omesso di acquisire le referenze di N e non aveva motivo di supporre, dal suo passato o da qualsiasi altra ragione, che avrebbe stuprato uno degli ospiti. Se, tuttavia, N era un prestatore del servizio di assistenza, al posto o al pari dell'hotel, allora questi (proprio in qualità di prestatore) poteva prevedere o prevenire la propria condotta criminale.» [OMISSIS]

4) L'uso della parola «nostro» nelle condizioni di prenotazione della Kuoni non poteva essere decisivo per stabilire se il prestatore fosse N o l'hotel [OMISSIS].

5) Le argomentazioni su chi fosse il prestatore erano finemente equilibrate e dovevano essere decise in linea di principio [OMISSIS]. Secondo i principi fondamentali del diritto dell'Inghilterra e del Galles, un soggetto che si assume la responsabilità contrattuale mantiene la responsabilità per la sua parte dell'affare anche se lo adempie attraverso altri soggetti [OMISSIS].

6) Lo scopo della direttiva e dei regolamenti del 1992 era quello di offrire al villeggiante la cui vacanza è stata rovinata un rimedio nei confronti della sua controparte contrattuale. Dovrebbe essere lasciato all'operatore turistico il compito di risolvere le conseguenze della vacanza rovinata con coloro con i quali aveva stipulato un contratto, i quali potrebbero poi risolvere ulteriormente la questione sia con i propri dipendenti che con i propri collaboratori o con l'appaltatore indipendente [OMISSIS].

7) Non vi era alcun motivo per concludere che il concetto di prestatore debba fermarsi all'hotel nel caso di un appaltatore indipendente o di un dipendente. La nozione di prestazione non può essere altro che una questione di grado [OMISSIS]. Tuttavia, non vi è dubbio che alcuni dipendenti debbano essere considerati come prestatori di servizi.

«Il capitano di una nave da crociera, ad esempio, presta l'importante servizio di navigazione della nave senza esporla al pericolo; il fatto che sia un dipendente della compagnia di navigazione [Or. 12] poco importa ai vacanzieri a bordo e gli operatori di viaggio non dovrebbero poter negare alcuna responsabilità, anche se la compagnia di navigazione avesse preso misure ragionevoli per procurarsi i servizi di un capitano esperto.» [OMISSIS]

8) Sebbene la responsabilità indiretta dell'hotel non fosse decisiva, non era affatto certo che l'hotel non fosse indirettamente responsabile, in base al diritto inglese, di uno stupro commesso da un dipendente in uniforme e rappresentato al mondo come un dipendente affidabile. [OMISSIS].

Questioni sottoposte alla Supreme Court [Corte suprema]

16. Per quanto riguarda la successiva impugnazione dinanzi alla Supreme Court [Corte suprema], vi erano due questioni principali.
- 1) Se lo stupro e l'aggressione della sig.ra X costituissero un inesatto adempimento degli obblighi contrattuali della Kuoni.
 - 2) In caso affermativo, se la responsabilità della Kuoni per la condotta di N sia esclusa dall'articolo 5.10(b) del contratto e/o dall'articolo 15, paragrafo 2, lettera c) dei regolamenti del 1992.

La presente domanda di pronuncia pregiudiziale su una questione di diritto dell'Unione europea riguarda specificamente la seconda questione.

Le osservazioni delle parti dinanzi alla Supreme Court

17. La Supreme Court ha autorizzato l'ABTA Ltd (in prosieguo: l'«ABTA») (un'associazione di categoria che rappresenta le agenzie di viaggio britanniche) a intervenire nel procedimento d'impugnazione.
18. Le parti concordano che l'articolo 5.10(b) intendeva riprodurre le disposizioni dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera c) che, a sua volta, era destinato a recepire l'articolo 5 della direttiva. Le parti convengono altresì che la responsabilità ai sensi dell'articolo 15 non può essere esclusa da nessuna clausola contrattuale (articolo 15, paragrafo 5). L'esimente prevista dal contratto coesiste con l'esimente legale.
19. Le principali osservazioni presentate a nome della signora X in relazione alla seconda questione principale sono le seguenti: **[Or. 13]**
- 1) La Kuoni non può invocare l'esimente contrattuale perché cerca di escludere la responsabilità della Kuoni per danni alla persona derivanti da negligenza, vietata dagli articoli 1(1)(a), 1(3) e 2 dell'Unfair Contract Terms Act (legge sulle clausole contrattuali abusive) del 1977. Inoltre, nella misura in cui si tratta di una domanda per inadempimento contrattuale, la Kuoni non può invocare l'esimente ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), che costituisce un'esimente avverso una domanda ai sensi dei regolamenti. Si tratta di una questione puramente di diritto interno.
 - 2) L'approccio della maggioranza della Court of Appeal su tale questione è indebitamente restrittivo.
 - a) Se il prestatore può essere solo un soggetto che ha un rapporto contrattuale o promissorio con l'operatore turistico, anche un hotel che fornisce l'alloggio non può essere considerato un prestatore di servizi ai sensi dell'articolo 15 in quanto non vi è alcuna certezza che l'operatore turistico stipulerà un contratto direttamente con l'hotel.
 - b) Inoltre, un operatore turistico potrebbe evitare la responsabilità in caso di negligenza operativa ordinaria da parte di un dipendente di un hotel (o addirittura di un subappaltatore).
 - 3) L'esimente di cui all'articolo 15, paragrafo 2, sorge solo in circostanze in cui vi sia stata un «inadempimento o cattiva esecuzione del contratto». L'esimente stessa si applica quando l'inadempimento o l'inesatto adempimento non è dovuto né a colpa dell'operatore turistico né a quella di «un altro prestatore di servizi» per i motivi di cui alle lettere da a) a c). Se l'inesatto adempimento del contratto è colposo, non c'è spazio per una esimente totale.
 - 4) Applicando un approccio restrittivo all'interpretazione dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), e ragionando per analogia con l'articolo 15,

paragrafo 2, lettera c), punto i), e la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea nella causa Anthony McNicholl Ltd / Minister for Agriculture (causa C-296/86), deve essere prevedibile che un prestatore, che sia un appaltatore o subappaltatore o un soggetto posto ulteriormente a valle di una catena contrattuale, agisca illegittimamente nella prestazione del servizio che l'operatore turistico si è impegnato a prestare.

5) L'articolo 15 non prevede l'obbligo di interpretare l'espressione «prestatore di servizi» in maniera da limitare il suo ambito di applicazione ai soggetti che intrattengono un rapporto contrattuale o promissorio con l'operatore turistico. Al contrario, dovrebbe avere il suo significato naturale e completo in modo da poter ricomprendere qualsiasi terzo, a condizione che tale [Or. 14] parte preli dei servizi turistici. Se N è riconosciuto come prestatore pertinente, non si può, a prima vista, invocare l'esimente perché N era «colpevole» e non ha esercitato «tutta la necessaria diligenza» ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii).

6) Se l'hotel, e non N, era il prestatore pertinente, la questione della colpa dell'hotel deve essere considerata dal punto di vista dei servizi che l'hotel si è impegnato a prestare. Il problema non è se l'hotel, in quanto azienda, sia direttamente (e non in via sussidiaria) colpevole. La questione è se l'hotel, in quanto prestatore di servizi, sia o no colpevole. Se vi è stata una colpa nella prestazione del servizio in questione, l'hotel è responsabile ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2. Se N non è un prestatore perché N fa parte del personale dell'hotel e l'hotel è il prestatore pertinente, i servizi prestati dall'hotel devono includere quelli prestati da N.

20. Le principali osservazioni presentate per conto della Kuoni in relazione alla seconda questione principale sono le seguenti:

1) La Kuoni condivide con la signora X le sue osservazioni sull'Unfair Contract Terms Act (legge sulle clausole contrattuali abusive). In particolare, la Kuoni si basa sull'articolo 29, il quale prevede che nessuna disposizione contrattuale che (a) sia autorizzata o richiesta dalle condizioni esplicite o dalle necessarie implicazioni di una misura di emanazione o (b) sia fatta in vista del rispetto di un accordo internazionale di cui il Regno Unito è parte, non opera in modo più restrittivo di quanto previsto dall'accordo.

2) Il «prestatore» è l'hotel, in base ad una corretta interpretazione sia del contratto che dei regolamenti del 1992. A tal proposito la Kuoni ammette che non è necessario intendere l'espressione «i nostri prestatori» nel contratto o «altri prestatori di servizi» nei regolamenti in modo da limitare il loro ambito ai soggetti che intrattengono un rapporto contrattuale o promissorio diretto con l'operatore turistico. L'intenzione della direttiva, sostenuta dai lavori preparatori, è che l'espressione «prestatori di servizi» dovrebbe includere i prestatori che si trovano in una catena di autorità

contrattuale che discende partendo dall'operatore turistico, che potrebbe includere i subappaltatori.

3) L'espressione «colpa» nell'articolo 15, paragrafo 2 e nell'articolo 5, paragrafo 2, è definita dai tre sottoparagrafi che la seguono. Solamente se nessuno dei tre sottoparagrafi è applicabile è ravvisabile una colpa. «Colpa» non ha altri significati nel contesto di tale disposizione e nessun significato autonomo. **[Or. 15]**

4) Non vi è alcuna colpa imputabile alla Kuoni o all'hotel nel senso che né la Kuoni né l'hotel avrebbero potuto prevedere o risolvere gli atti criminali di N.

5) Se il prestatore di servizi è l'hotel, il crimine di N non dovrebbe essere a questi attribuibile, né tanto meno alla Kuoni.

6) N non è un prestatore di servizi. Al contrario poneva in essere, in ogni singolo momento, una condotta criminale. Tali atti non sono imputabili al vero prestatore di servizi, ovvero il suo datore di lavoro.

7) L'argomentazione della sig.ra X è contraria all'intenzione della direttiva in quanto, se N è un prestatore:

a) un operatore turistico non potrà mai avvalersi dell'esimente di cui all'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), in circostanze in cui né l'operatore turistico né il prestatore (in questo caso l'hotel) sono stati negligenti o in qualche modo colpevoli;

b) è molto improbabile che un operatore turistico sia in grado di ottenere un indennizzo da un hotel prestatore per la condotta criminale del dipendente dello stesso hotel che non è imputabile ad alcuna negligenza o colpa attribuibile all'hotel prestatore.

Per tali motivi la Kuoni, riferendosi alle sentenze rese nella causa Tesco Supermarkets Ltd contro Natrass [1972] AC 153 e nella causa Meridian Global Funds Management Asia Ltd contro Securities Commission [1995] 2 AC 500, invita la Supreme Court a formulare una norma speciale di attribuzione per consentire ad un operatore turistico di avvalersi dell'esimente in un caso come quello di specie.

21. Le principali osservazioni presentate per conto dell'ABTA in relazione alla seconda questione principale sono le seguenti:

1) Un dipendente di un hotel non deve essere considerato come «altro prestatore di servizi» ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2. Mentre un dipendente è una persona attraverso la quale l'hotel agisce e i cui atti sono, pertanto, attribuibili all'hotel, è l'hotel che presta i servizi e che è stato incaricato di prestare i servizi previsti dal contratto. Secondo il comune

intendimento «prestatore» indica una persona o un'entità responsabile della prestazione, non un dipendente di tale persona o entità. A tal proposito l'ABTA richiama l'attenzione sul termine «prestataire de [Or. 16] services» nella versione francese della direttiva che, a suo avviso, prevede la prestazione commerciale di servizi o merci.

2) Nonostante il parere della maggioranza della Court of Appeal, può darsi che «un altro prestatore di servizi» di cui all'articolo 15, paragrafo 2, includa altri contraenti nella catena contrattuale di prestazione.

3) Se N non è «un altro prestatore di servizi» e l'hotel non è responsabile (direttamente o in via sussidiaria) delle azioni di N, l'esimente ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii) dovrebbe poter trovare applicazione. La sig.ra X ha erroneamente equiparato la colpa nella prestazione del servizio a causa della condotta di N con la colpa dell'hotel. La colpa sarebbe imputabile all'hotel solo se quest'ultimo fosse responsabile in via sussidiaria per il comportamento di N. Inoltre, l'inadempimento non è dovuto ad alcuna colpa dell'operatore turistico o dell'hotel, perché dovuto a un evento che non poteva essere previsto o risolto anche con la necessaria diligenza. L'esimente di cui all'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), si applica in linea generale e non si limita alle situazioni in cui non vi è colpa. Essa si applica quando il prestatore interessato non sarebbe direttamente responsabile per colpa, né direttamente per le sue azioni od omissioni, né in via sussidiaria per i propri dipendenti. Sostenere la tesi della sig.ra X su questo punto porterebbe al sorprendente risultato che un operatore turistico può essere ritenuto responsabile sebbene il suo prestatore non sarebbe responsabile per le condotte dei suoi dipendenti.

4) L'ABTA accetta che, se tale affermazione è corretta, la maggioranza della Court of Appeal ha erroneamente ritenuto inutile decidere sulla questione della responsabilità in via sussidiaria. Tuttavia, nega che la necessità di prendere in considerazione la responsabilità in via sussidiaria introdurrebbe ulteriori complessità e spese nei procedimenti nazionali. Non tutti i casi richiederebbero la prova di una legge straniera in materia di responsabilità in via sussidiaria. L'esperienza in materia di diritto e norme straniere è, in ogni caso, comune nei reclami riguardanti pacchetti turistici.

5) La proposta dell'ABTA di interpretare l'esimente di cui all'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), solleva delle considerazioni relative al mercato interno.

6) In subordine, l'ABTA sostiene che l'articolo 15, paragrafo 2, lettera c), punto ii), offra un'esimente allorquando, come nella fattispecie, le condotte del lavoratore, sebbene poste in essere nell'ambito dell'apparente autorità, siano condotte criminali.

Conclusioni

22. Ai fini del presente rinvio pregiudiziale, si richiede alla Corte di giustizia dell'Unione europea di stabilire se l'accompagnamento della signora X alla reception da parte di un membro del personale dell'hotel [Or. 17] fosse un servizio facente parte degli «accordi sulle vacanze» stipulato dalla Kuoni e se lo stupro e l'aggressione abbiano rappresentato un inadempimento contrattuale.
23. Al fine di pronunciarsi su questo ricorso, la Supreme Court sottopone alla Corte di giustizia dell'Unione europea le seguenti questioni pregiudiziali:

1) Se in caso di inadempimento o di inesatto adempimento degli obblighi derivanti dal contratto stipulato da un organizzatore o un venditore con un consumatore di fornire una vacanza «tutto compreso», cui si applica la direttiva 90/314/CEE del Consiglio, del 13 giugno 1990, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti «tutto compreso», e che l'inadempimento o l'inesatto adempimento sia conseguenza delle azioni di un dipendente di una società alberghiera la quale è un prestatore di servizi cui si riferisce tale contratto:

- a) vi sia spazio per l'applicazione dell'esimente di cui all'articolo 5, paragrafo 2, terzo trattino, seconda parte; e, in caso affermativo,
- b) sulla base di quali criteri il giudice nazionale deve valutare se tale esimente sia applicabile.

2) Se, qualora un organizzatore o un venditore concluda un contratto con un consumatore per la prestazione di una vacanza «tutto compreso» cui si applica la direttiva 90/314/CEE del Consiglio, e qualora una società alberghiera presti servizi cui si riferisce il contratto, un dipendente di tale società alberghiera debba essere considerato egli stesso un «prestatore di servizi» ai fini dell'esimente di cui all'articolo 5, paragrafo 2, terzo trattino, della direttiva.