

## Ákvörðun Samgöngustofu nr. 106/2019 vegna kvörtunar um aflýsingu á flugi nr. WW214 og WW322 6. og 22. mars 2019.

### I. Erindi

Þann 26. janúar 2019 barst Samgöngustofu kvörtun frá ABCD (kvartendur). Kvartendur áttu bókað flug með WOW frá Toronto til Delí með millilendingu í Keflavík þann 6. mars 2019.

Kvartendur fara fram á skaðabætur og endurgreiðslu kostnaðar samkvæmt reglugerð EB nr. 261/2004 um sameiginlegar reglur um skaðabætur og aðstoð til handa farþegum sem er neitað um far og þegar flugi er aflýst eða mikil seinkun verður, sbr. reglugerð nr. 1048/2012 um skaðabætur og aðstoð til handa farþegum í flugi sem neitað er um far og þegar flugi er aflýst, seinkað eða flýtt eða vegna tapaðs farangurs eða tjóns á honum.

### II. Málavextir og bréfaskipti

Samgöngustofa sendi WOW kvörtunina til umsagnar með tölvupósti þann 6. mars 2019. Í svari WOW, sem barst Samgöngustofu þann 4. mars 2019 kom eftirfarandi fram:

*„Kvartandi átti bókað sæti með flugi WW214/322 þann 6. mars 2019 frá Montreal til Delí og til baka þann 22. mars 2019.*

*Kvartandi fékk tilkynningu um aflýsingu á fyrrnefndum flugum þann 29. nóvember 2018 eða rúmum þremur mánuðum fyrir áætlaða brottför. Í tilkynningunni var kvartanda jafnframt boðið að fá bókunina endurgreidda að fullu, færa flugið sitt yfir á aðra dagsetningu eða ferðast til annars áfangastaðar.*

*Kvartandi hafnaði valkostunum sem honum voru boðnir og vill kaupa sér farmiða með öðrum flugrekanda sem hann krefst að WOW air endurgreiði honum í kjölfarið.*

#### **Sjónarmið WOW air**

*„Í 1. mgr. 126. gr. laga nr. 60/1998 um loftferðir segir að flytjendur, sem fljúga til eða frá landinu eða innan Íslands, sé skylt að greiða bætur til farþega vegna niðurfellingar flugs.*

*Það liggur fyrir að kvartandi, var samkvæmt ferðaáætlun í bókun sinni, ekki að ferðast til, frá eða innan Íslands. Brottfararstaður í bókun hans er Nýja Delí í Indlandi og áfangastaður er Montreal í Kanada. Í því sambandi breytir engu þó millilending í Keflavík hafi verið áætluð enda hafði kvartandi engin plön um að dvelja á Íslandi heldur einungis að eiga þar leið í gegn til þess að halda ferð sinni áfram.*

*Að auki var bókunin gerð í gegnum indverska vefsíðu sem heyrir undir indversk lög, sem er ætluð fyrir indverska neytendur og heyrir undir regluvörslu og eftirlitsstarfsemi indverskra yfirvalda.*

*Með hliðsjón af ofangreindu á erindi kvartanda ekki undir lögsögu Samgöngustofa samkvæmt loftferðalögum.*

*Í samskiptum milli kvartanda og Samgöngustofu er ljóst að kvartandi telji sig geta borið reglugerð EB nr. 261/2004 fyrir sig. Í 3. gr. reglugerðarinnar er gildissvið hennar skilgreint. Í 1. mgr. segir að reglugerðin gildi aðeins um farþega sem leggja upp frá flugvelli á yfirráðasvæði aðildarríkis að ESB/EES og farþega sem leggja upp frá flugvelli í 3ja landi til flugvallar á yfirráðasvæði í aðildarríki ESB/EES.*

*Það er víðtekinn skilningur á reglugerðinni, að þegar um tengiflug er að ræða eins og í tilviki kvartanda, þá beri að líta framhjá flugvellingum þar sem millilent er. Á það bæði við þegar ákveðið er hver áfangastaður flugsins er og þegar lengd seinkunar á flugi er metin. Áfangastaður kvartanda er Nýja Delí í fyrra fluginu og Montreal í því síðara. Byggist túlkunin að miklu leyti á því að það segir berum orðum í h-lið 1. mgr. 2. gr. reglugerðarinnar, þar sem lokaákvörðunarstaður er skilgreindur, að þegar um bein tengiflug er að ræða skuli síðasti ákvörðunarstaður ferðarinnar vera lokaáfangastaður flugsins og að ekki skuli taka með í reikninginn önnur tengiflug.*

*Evrópudómstóllinn hefur staðfest fyrirnefnda túlkun með niðurstöðu sinni í máli nr. C-173/07. Málsatvik voru þau að kvartandi átti flug frá Filippseyjunum til Þýskalands með millilendingu í Sameinuðu arabísku furstadæmunum. Fluginu var aflýst. Niðurstaða dómsins var sú að málsatvik féllu utan gildissviðs reglugerðar EB nr. 261/2004 einkum á þeirri forsendu að flugrekandinn í umræddu máli var ekki skráður flugrekandi í ESB/EES og þrátt fyrir að áfangastaður hafi verið innan ESB/EES. Í málinu var því litið framhjá því að samkvæmt ferðaáætlun var bókuð millilending í Sameinuðu arabísku furstadæmunum. Hefði það ekki verið gert hefði aldrei komið til skoðunar hvort flugrekandinn væri skráður í ESB/EES þar sem flugið hefði þá verið frá Filippseyjunum til Sameinuðu arabísku furstadæmanna.*

*Samkvæmt ofangreindu eiga því annað hvort indversk eða bandarísk lög og reglur við um mál kvartanda. Þar sem málið á ekki undir Samgöngustofu ber stofnunni að vísa málinu frá.“*

### **III. Forsendur og niðurstaða Samgöngustofu**

Neytendur flugþjónustu eða aðrir sem hagsmuna hafa að gæta sem telja að flugrekandi, flytjandi, ferðaskrifstofa eða umboðsmaður framangreindra aðila hafi brotið gegn skyldum sínum samkvæmt lögum um loftferðir nr. 60/1998 eða reglugerðum settum á grundvelli þeirra geta beint kvörtun til Samgöngustofu, sbr. 1. mgr. 126. gr. c. loftferðarlaga. Stofnunin tekur málið til skoðunar í samræmi við ákvæði framangreindra laganna og stjórnslulaga nr. 37/1993 og sker úr ágreiningi með ákvörðun, sbr. 3. mgr. 126. gr. c. og 140. gr. loftferðalaga, ef hann verður ekki jafnaður með öðrum hætti. Sú ákvörðun er bindandi.

Um réttindi flugfarþega er fjallað í reglugerð EB nr. 261/2004 um sameiginlegar reglur um skaðabætur og aðstoð til handa farþegum sem neitað er um far og þegar flugi er aflýst eða mikil seinkun verður, sem var innleidd hér á landi með reglugerð nr. 1048/2012. Samkvæmt 3. gr. reglugerðar nr. 1048/2012 er Samgöngustofa sá aðili sem ber ábyrgð á framkvæmd reglugerðarinnar, sbr. 16. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004.

Um aflýsingu flugs og þá aðstoð sem flugrekandi skal veita í slíkum tilvikum er fjallað um í 5. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. skal farþegum ef flugi er aflýst, boðin aðstoð af hálfu flugrekandans í samræmi við 8. gr. og a-lið 1. mgr. 9. gr. og 2. mgr. 9. gr. Ef flugleið farþega er breytt og brottför nýja flugsins er a.m.k. degi eftir áætlaða brottför flugsins sem var aflýst eiga farþegar einnig rétt á aðstoð sem tilgreind er í b- og c-lið 1. mgr. 9. gr. Sé flugi aflýst eiga farþegar rétt á skaðabótum frá flugrekanda í samræmi við 7. gr., hafi ekki verið tilkynnt um aflýsingu á þann hátt sem mælt er um í i) – iii) liðum c-liðar 1. mgr. 5. gr., nema flugrekandi geti sýnt fram á að flugi hafi verið aflýst af völdum óviðráðanlegra aðstæðna sem ekki hefði verið hægt að afstýra jafnvel þótt gerðar hefðu verið allar nauðsynlegar ráðstafanir, sbr. 3. mgr. 5 gr. reglugerðarinnar.

Loftferðalögum nr. 60/1998 og reglugerð EB nr. 261/2004 er ætlað að tryggja ríka vernd fyrir farþega sem neytendur flugþjónustu. Meginreglan samkvæmt reglugerð EB nr. 261/2004 er réttur farþega til skaðabóta skv. 7. gr. reglugerðarinnar sé um að ræða aflýsingu eða mikla seinkun á brottfarartíma flugs og ber að skýra undantekningarreglu 3. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar þröngt, sbr. dóm Evrópudómstólsins frá 22. desember 2008, í máli C- 549/07 Friederike Wallentin-Hermann v Alitalia og almennar meginreglur um túlkun lagaákvæða.

Álitaefnið í máli þessu er því tvíþætt, annars vegar hvort að flug kvartenda falli undir gildissvið reglugerðar EB nr. 261/2004, sbr. reglugerð nr. 1048/2012 og hins vegar hvort að kvartendur eiga rétt stöðluðum skaðabótum og endurgreiðslu kostnaðar samkvæmt reglugerð EB nr. 261/2004, sbr. reglugerð nr. 1048/2012.

Varðandi fyrrnefnda álitaefnið hvort að flug kvartenda eigi undir gildissvið reglugerðar EB nr. 261/2004, liggur fyrir að kvartendur áttu bókað flug frá Toronto til Keflavíkurflugvallar þann 6. mars 2019 og flug frá Delí til Keflavíkurflugvallar þann 22. mars 2019. Samkvæmt b-lið 1. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar gildir reglugerðin um farþega sem leggja upp frá flugvelli í þriðja landi til flugvallar á yfirráðasvæði í aðildarríki sem sáttmálinn gildir um, ef flugrekandinn, sem annast viðkomandi flug, er flugrekandi á EES-svæðinu. Kvartendur áttu bæði skipulagt flug frá Nýju Delí til Keflavíkurflugvallar og flug frá Toronto til Keflavíkurflugvallar, bæði þessa flug eiga það sameiginlegt að leggja upp frá flugvelli í þriðja landi til flugvallar innan EES-svæðisins og WOW var flugrekandi sem hafði gilt flugrekstrarleyfi sem var útgefið í landi innan EES-svæðisins. Að mati Samgöngustofu er ljóst að reglugerð EB nr. 261/2004 gerir ekki greinarmun á því hvort farþegar sem leggja upp frá flugvelli í þriðja ríki og millilenda á flugvelli innan EES svæðisins, kjósa að hafa viðdvöl í EES ríkinu í einn klukkutíma eða nokkra daga. Ákvæði reglugerðarinnar eru skýr um að leggi EES flugrekandi upp frá eða lendar á flugvelli innan EES svæðis gildir reglugerðin.

Í ljósi þess sem að framan greinir telur Samgöngustofa að kvörtun þessi falli undir gildissvið reglugerðar EB nr. 261/2004, sbr. reglugerð nr. 1048/2012 þar sem öll flug kvartenda falla undir gildissvið reglugerðar EB nr. 261/2004 og því hafi WOW verið skylt að bjóða kvartendum aðstoð í samræmi við 5. gr., sbr. 8. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004, sbr. reglugerð nr. 1048/2012.

Varðandi síðarnefnda álitafnið þá gerði kvartandi gerði kröfu um að fá endurgreiddan mismun á fargjaldinu sem hann greiddi til WOW og því fargjaldi sem hann greiddi til annars flugrekanda til að komast á lokaákvörðunarstað. Í gögnum málsins kemur fram að kvartandi fékk endurgreidd bæði flugin sem hann átti bókað far með á vegum WOW. Þegar flugi er aflýst ber flugrekanda að bjóða viðkomandi farþegum aðstoð í samræmi við 8. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004. Aðstoðin sem tilgreind er í 8. gr. reglugerðarinnar er að bjóða viðkomandi farþegum endurgreiðslu á flugfargjaldinu, endurbóka þá með öðru flugi eins fljótt og auðið er eða síðar meir við fyrstu hentugleika fyrir farþeganna, með fyrirvara um sætaframboð.

Endurgreiðsla á flugfargjaldi vegna flugs nr. WW214 og WW322 fór fram á grundvelli 1. mgr. 8. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004. Í tilvikum endurgreiðslna á grundvelli 1. mgr. 8. gr. reglugerðarinnar er ekki að finna bótarétt í reglugerðinni til farþega vegna mismunar á upprunalegu fargjaldi fyrir flugi farþegans og nýju fargjaldi fyrir flug með öðrum flugrekanda. Í kafla 4.2. í útgefnum leiðbeiningum um túlkun á reglugerð EB nr. 261/2004 frá 10. júní 2016 er kveðið á um eftirfarandi:

*„The air carrier has to bear the costs for re-routing or a return flight, and must reimburse the costs for the flight borne by the passenger where the air carrier does not comply with its obligation to offer rerouting or return under comparable transport conditions at the earliest opportunity. Where the air carrier does not offer the choice between reimbursement and re-routing and, in the case of connecting flights, reimbursement and a return flight to the airport of departure and re-routing, but decides unilaterally to reimburse the passenger, he or she is entitled to a further reimbursement of the price difference with the new ticket under comparable transport conditions.“*

Með hliðsjón af gögnum málsins telur Samgöngustofa að WOW air hafi ekki uppfyllt skyldur sínar gagnvart kvartanda og hafi því ekki boðið honum þá valkosti og aðstoð sem kveðið er á um í reglugerð EB nr. 261/2004. Í þessu samhengi ber einnig að nefna að kvartandi virðist ekki hafa fengið skriflegar upplýsingar um rétt sinn í máli þessu og telst það brot á 2. mgr. 14. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004. Að öllu framangreindu virtu telur Samgöngustofa að kvartendur eigi rétt á fá endurgreiddan mismun á fargjaldinu sem þeir greiddu til WOW og því fargjaldi sem þeir greiddu til annars flugrekanda til að komast á lokaákvörðunarstað. Kvartendur greiddu WOW air USD 1,999.94 fyrir umrædd flug og til annars flugrekanda CAD 7,437 Þannig ber WOW að endurgreiða kvartendum mismun á miðaverði á framangreindum flugum.

Kvartendur gerðu kröfu um staðlaðar skaðabætur sökum þess að flugum þeirra með WOW var aflýst. Óumdeilt er að um aflýsingu á flugunum var tilkynnt með meira en tveggja vikna fyrirvara og fellur því réttur til skaðabóta niður skv. c-lið 1. mgr. 5. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004. Ber því að hafna kröfu kvartanda um staðlaðar skaðabætur úr hendi WOW.

### **Ákvörðunarorð**

WOW air ber að endurgreiða kvartendum mismun á flugfargjaldinu sem kvartendur greiddu til annars flugrekanda til að komast á lokaákvörðunarstað, samkvæmt reikningi í framlögðum gögnum málsins, sbr. 1. mgr. 8. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004, sbr. 2. mgr. 8. gr. reglugerðar nr. 1048/2012.

Ákvörðun þessi er kæránleg til samgöngu- og sveitastjórnarráðuneytisins skv. 3. mgr. 126. gr. c. loftferðalaga nr. 60/1998 og 18. gr. laga nr. 119/2012 um Samgöngustofu, stjórnslustofnun samgöngumála. Kæra skal berast ráðuneytinu innan þriggja mánaða frá því að viðkomandi var tilkynnt um ákvörðun þessa.

Reykjavík, 9. júlí 2019

Kristín Helga Markúsdóttir

Andri Rúnar Gunnarsson