

## Ákvörðun Samgöngustofu nr. 102/2020 vegna kvörtunar um aflýsingu á flugi WS594 þann 4. ágúst 2018.

### I. Erindi

Þann 13. febrúar 2019 barst Samgöngustofu (SGS) kvörtun frá Vol en retard Canada f.h. A (kvartandi). Kvartandi átti bókað flug með Icelandair (IA) nr. FI804 frá Montreal til Keflavíkur þann 28. júlí 2018. Kvartandi átti síðar bókað flug nr. FI603 frá Keflavík til Toronto og með tengiflugi nr. WS594 frá Toronto til Montreal þann 4. ágúst 2018. Flugrekandinn Westjet (WJ), átti að framkvæma tengiflug kvartanda frá Toronto til Montreal en fluginu var aflýst. Komst kvartandi á lokaákvörðunarstað að morgni næsta dags, þ.e. 5. ágúst 2018. Kvartandi keypti framangreind flug hjá IA og voru þau bókuð á einu bókunarnúmeri.

Kvartandi fer fram á staðlaðar skaðabætur á grundvelli reglugerðar 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

SGS sendi IA kvörtunina til umsagnar með tölvupósti þann 27. apríl 2019. Í svari IA sem barst SGS þann 30. apríl 2019 kemur eftirfarandi fram:

*„Starfandi flugrekandi á aflýsta fluginu er WestJet. Óskar Samgöngustofa enn eftir umsögn Icelandair varðandi aflýsingu flugs WestJet?.“*

SGS staðfesti beiðni sína samdægurs og vísaði til þess að IA hafði selt kvartanda umrædd flug og IA framkvæmdi fyrsta legg flugsins, þ.e. frá Keflavík til Toronto.

Í svari IA sem barst SGS samdægurs, kom fram eftirfarandi:

*„Ég skil ekki hvernig það gerir Icelandair að starfandi flugrekanda á flugi með WestJet. Er meðvitaður um niðurstöðu ráðuneytisins í SRN18010072, en sú niðurstaða er svo röng að hún stenst ekki lágmarksskoðun. Bendi ykkur því á að hafa samband við WestJet en vísa að öðru leyti til meðfylgjandi athugasemda.“*

Í yfirgripsmikilli umfjöllun sem er að finna í meðfylgjandi athugasemdum sem IA sendi með svari sínu þann 30. apríl 2019, kemur m.a. fram:

*„Þá er ljóst af reglugerð EB 261/2004 og lögum um loftferðir að uppruni viðskiptasambands hefur enga þýðingu þegar metið er hvaða félag beri ábyrgð greiðslu bóta. Er sú niðurstaða ljós við lestur viðeigandi lagagreina en má jafnframt leiða af leiðbeinandi tilmælum við reglugerð EB 261/2004 og dómum Evrópudómstólsins í málum C-274/16, C-447/16 og C-448/16, C173/07, C-532/17 og álitum C-186/17*

*Telur Icelandair hafið yfir allan vafa að WestJet bar ábyrgð á rekstri viðkomandi flugs enda var WestJet sá flugrekandi sem starfrækti flugið, bar ábyrgð á skipulagningu þess og rekstri og þar af leiðandi beri skaðabótaábyrgð samkvæmt reglugerð EB 261/2004 að uppfylltum öðrum skilyrðum reglugerðarinnar.*

*Dómar Evrópudómstólsins í sameinuðum málum C-274/16, C-447/16 og C-448/16 gefa ekki forsendur til að ætla að Icelandair skuli teljast starfandi flugrekandi. Þvert á móti renna umræddir dómar stöðum undir þá meginreglu um að flugfélagið sem ber ábyrgð á starfrækslu flugsins beri ábyrgð á greiðslu skaðabóta samkvæmt reglugerðinni.*

*Icelandair vill góðfúslega benda á að hver sú ákvörðun um að leggja bótaábyrgð á flugfélag sem ekki er valdur af tjóni, líkt og í máli SRN18010072, á sér enga hliðstæðu í Evrópu enda gengur umrædd niðurstaða í berhöggi við þær reglur er kveða á um skyldur flugfélaga til greiðslu skaðabóta.*

*Viljum við því gefa Samgöngustofu tækifæri til að leiðrétta þennan augljósa misskilning í þessu tiltekna máli eins fljótt og auðið. Bendum við góðfúslega á að ósamrýmanleg framkvæmd, sem leggur meiri skyldur á hendur lögadilum en gengur og gerist á EES svæðinu, og er andstæð einsleitismarkmiðum EES-samningsins getur leitt til víðtæktrar bótaábyrgðar íslenska ríkisins sbr. t.d. Dóm í máli E-4/01 Karl K. Karlsson hf. gegn íslenska ríkinu og Hrd. 154/2017.*

*Að því sögðu hefur Icelandair engar upplýsingar um ástæðu aflýsingar viðkomandi flugs enda var félagið ekki starfandi flugrekandi á viðkomandi flugs. Bendum við því Samgöngustofu á að hafa samband við WestJet óski það eftir frekari upplýsingum til að geta afgreitt viðkomandi mál.“*

SGS sendi aðra beiðni til IA þann 11. júlí 2019 og óskaði eftir upplýsingum um aflýsingu á tengiflugi kvartanda, þ.e. flug nr. WS594 þann 4. ágúst 2018. Í beiðni SGS var vísað til dóms Evrópudómstólsins í máli nr. C-502/18, 11. júlí 2019, CS and Others g. České aerolinie a.s. og túlkun National Enforcement Bodies (NEB), Brussel, á niðurstöðu Evrópudómstólsins, sbr. eftirfarandi:

*„an operating air carrier that has operated the first flight cannot take refuge behind a claim that the performance of a subsequent flight operated by another air carrier was imperfect.*

*Lastly the Court states the operating air carrier can obtain redress for the financial cost that has had to make payment of compensation by another carrier under a code-share agreement.“*

Í svari IA sem barst SGS þann 12. júlí 2019 kom fram eftirfarandi:

„Takk fyrir póstinn. Þessi dómur er virkilega áhugaverður og mun félagið virða niðurstöðu hans. Ég vill þó gúðfúslega benda á að í umsögn minni við þetta mál tók ég í upphafi fram að flugið var ekki starfrækt eða markaðsett af Icelandair né var Icelandair flugnúmer skráð á viðkomandi flug á grundvelli samnings um deilingu flugnúmera. Þetta flug var ekki code-share flug og því hefur þessi dómur takmarkaða þýðingu.

*WestJet er sjálfstæður aðili samnings sem ber ábyrgð og skyldur samkvæmt Montreal samningnum sbr. einnig 116. gr. loftferðalaga. Ábyrgð slíkra aðila var einnig skýrt afmörkuð í Air Nostrum málinu sem vísað var til í fyrri athugasemdum, sjá:*

„In that regard, the second sentence of Article 3(5) of Regulation No 261/2004 states that, where an operating air carrier which has no contract with the passenger performs obligations under this regulation, it is to be regarded as doing so on behalf of the person having a contract with that passenger. Therefore, that carrier must be regarded as fulfilling the freely consented obligations vis-à-vis the contracting partner of the passengers concerned. Those obligations arise under the contract for carriage by air. Consequently, in circumstances such as those at issue in the cases in the main proceedings, an application for compensation for the long delay of a flight carried out by an operating air carrier such as Air Nostrum, with which the passengers concerned do not have contractual relations, must be considered to have been introduced in respect of contracts for carriage by air concluded between those passengers and Air Berlin and Iberia respectively.

*Í þessu samhengi er rétt að nefna að félagið er einungis með code-share samninga við Jet-Blue og Alaska Air í Norður-Ameríku. Icelandair óskar því þess að Samgöngustofa beini fyrirspurnum sínum varðandi aflýsingu á flugi WestJet til WestJet til að meta hvort að WestJet kunnir að vera skaðabótaskyldt samkvæmt Evrópureglugerð 261/2004 enda er ljóst að bótaskylda Icelandair kemur ekki til greina.”*

SGS sendi jafnframt beiðni um umsögn til WJ vegna aflýsingu á umræddu flugi. Þeirri beiðni var ekki svarað.

Lokatilraun SGS, varðandi beiðni um umsögn vegna kvörtunar kvartanda var send þann 1. apríl 2020 til IA þann. Í svari IA sem barst þann 20. apríl, sagði:

„Ef mér skjátlást ekki hefur félagið þegar upplýst Samgöngustofu um afstöðu sína til fordæmisgildis tilvísað máls Evrópudómstólsins í tengslum við þetta mál, sbr. skilaboð send 12.7.2019. Stofnuninni til hægðarauka hef læt ég tilvísuð póstsamskipti fylgja með sem viðhengi. Endilega láttu mig vita ef eitthvað er óskýrt.“

### **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 löm um loftferðir nr. 60/1998 eða reglugerðum settum á grundvelli þeirra geta beint kvörtun til SGS, sbr. 1. mgr. 126. gr. c. loftferðalaga. Stofnunin tekur málið til skoðunar í samræmi við ákvæði laganna og stjórnisýslulaga 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 SGS sá aðili sem ber ábyrgð á framkvæmd reglugerðarinnar samanber 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. Í 8. gr. reglugerðarinnar er fjallað um rétt farþega til þess að fá endurgreitt eða að fá flugleið breytt. Þar kemur nánar tiltekið fram að flugfarþegar eigi eftirfarandi kosta vö; að fá innan sjö daga endurgreitt að fullu upprunalegt verð farmiðans, að breyta flugleið, með sambærilegum flutningsskilyrðum, til lokaákvörðunarstaðar eins fljótt og auðið er, eða að breyta flugleið, með sambærilegum flutningsskilyrðum og komast til lokaákvörðunarstaðar síðar meir.

Auk framangreinds gildir að 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. Þetta gildir 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 g. Alitalia og almennar meginreglur um túlkun lagaákvæða.

Það mál sem hér er til úrlausnar er tvíþætt. Annars vegar kemur til álita hvort að flug kvartanda nr. WS594 þann 4. ágúst 2018, sem framkvæmt var af WJ, falli undir gildissvið reglugerðar EB nr. 261/2004, sbr. reglugerð nr. 1048/2012. Hins vegar kemur til álita hvort að kvartandi eigi rétt á stöðluðum skaðabótum vegna aflýsingu á umræddu flugi, sbr. c-lið 1. mgr. 5. gr. EB reglugerðarinnar, sbr. einnig c-lið 1. mgr. 7. gr. sömu reglugerðar.

Hvað varðar fyrrnefnda álitafnið þá átti kvartandi bókuð flug m.a. þann 4. ágúst 2018 á einu bókunarnúmeri frá Keflavík til Montreal með millilendingu í Toronto. Kemur því til skoðunar hvort að flug kvartanda nr. WS594 þann 4. júní 2018 eigi undir gildissvið reglugerðar EB nr. 261/2004 (reglugerðin). Samkvæmt a-lið 1. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar gildir reglugerðin um allt flug sem leggur upp frá flugvelli sem tilheyrir Evrópska efnahagsvæðinu<sup>1</sup>. Í málinu liggur fyrir að kvartandi bókaði framangreind flug hjá IA. Þannig voru bæði umrædd flug, þ.e. flugið

---

<sup>1</sup> Aðildarríki Evrópusambandsins og EFTA ríkin mynda evrópska efnahagssvæðið (EES).

frá Keflavík til Toronto og tengiflugið frá Toronto til Montreal, keypt hjá IA á einu bókunarnúmeri.

Næst kemur til skoðunar í tengslum við fyrrnefnda álitafnið hvort að IA eða WJ hafi verið starfandi flugrekandi í flugi nr. WS594 þann 4. ágúst 2018 í skilningi reglugerðarinnar í máli þessu. Í b-lið 2. gr. reglugerðarinnar er að finna skilgreiningu á hugtakinu „starfandi flugrekandi“ sem er eftirfarandi: „flugrekandi sem starfar í flugrekstri eða hyggst gera það, samkvæmt samningi við farþega eða fyrir hönd annars einstaklings eða lögpersónu sem hefur gert samning við þennan farþega.“ Samkvæmt skilgreiningunni eru tvö skilyrði þar að finna og þurfa þau bæði að vera uppfyllt til að flugrekandi geti talist vera starfandi flugrekandi í skilningi reglugerðarinnar.

Fyrra skilyrðið vísar til framkvæmds flugsins og það síðara til samnings um flutning. Í máli þessu er það óumdeilt að IA framkvæmdi flug nr. FI603 þann 4. ágúst 2018 með brottför frá Keflavíkurflugvelli til Toronto. Samkvæmt þeim samning átti WJ að framkvæma hið aflýsta flug, þ.e. flugið frá Toronto til Montreal þann 4. ágúst 2018 í samræmi við samning sem IA og kvartandi gerðu sín á milli. Að mati Samgöngustofu var því IA starfandi flugrekandi í hinu aflýsta flugi nr. WS594 í skilningi reglugerðarinnar og hefur ástæða fyrir aflýsingu flugsins ekki komið fram við meðferð málsins.

Sú staðreynd að WJ átti að framkvæma hið aflýsta flugi breytir þar engu um enda var flugið hluti af einni bókun sem samanstóð af þremur flugum sem voru bókuð á einu bókunarnúmeri hjá IA. Enn fremur má benda á að í 5. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar er kveðið á um að reglugerðin gildi um alla starfandi flugrekendur sem flytja farþega sem falla undir 1. og 2. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar. Í 5. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar segir að þegar flugrekandi, sem hefur ekki gert samning við farþega uppfyllir skuldbindingar samkvæmt þessari reglugerð skal litið svo á að hann geri það fyrir hönd þess einstaklings sem hefur gert samning við viðkomandi farþega. Ákvæði 5. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar styður því framangreinda niðurstöðu, þ.e. að IA hafi verið starfandi flugrekandi í hinu aflýsta flugi nr. WS594 þann 4. ágúst 2018.

Til að tryggja þá öfluglu vernd farþega sem fram kemur í 1. inngangslíð reglugerðarinnar þegar um er að ræða bókun á einu bókunarnúmeri sem samanstendur af einu tengiflugi eða fleiri og eru starfrækt á grundvelli samnings sem farþegi gerir við flugrekanda. Þá er flugrekandinn sem gerði samning við viðkomandi farþega skyldugur til að tryggja rétt farþega í samræmi við reglugerðina ef viðkomandi flug fellur undir gildissvið hennar. Slík nálgun tryggir að farþegar fái notið þeirra réttinda sem reglugerðin kveður á um frá þeim flugrekanda sem gerði samning um flutning við viðkomandi farþega. Af því leiðir að farþegar þurfa þá ekki að taka tillit til þess fyrirkomulags sem flugrekandi hefur gert við annan flugrekanda í tilvikum sem þessum.

Í dómi Evrópudómstólsins frá 11. júlí 2019, í máli nr. C-502/18, CS and Others g. České aerolinie a.s. Voru málsatvik með þeim hætti að farþegar áttu bókað flug frá Prag til Bangkok með millilendingu í Abu Dhabi á einu bókunarnúmeri. Farþegarnir bókuðu framangreind flug hjá Czech Airlines (CA) sem starfar á grundvelli flugrekstrarleyfis útgefið af aðildarríki Evrópska efnahagssvæðisins. CA framkvæmdi flug farþegana frá Prag til Abu Dhabi. Tengiflugið frá Abu Dhabi til Bangkok var framkvæmt af Etihad Airways sem starfar á grundvelli flugrekstrarleyfis sem ekki er útgefið af aðildarríki Evrópska efnahagssvæðisins.

Komu farþeganna á lokaákvörðunarstað seinkaði um rúmlega átta klukkustundir. Farþegarnir lögðu fram bótakröfu til CA vegna þeirrar seinkunar á grundvelli reglugerðarinnar. Dómstóllinn kvað upp dóm þess efnis að CA var gert skylt að borga viðkomandi farþegum staðlaðar skaðabætur vegna seinkunar á komu þeirra á lokaákvörðunarstað á grundvelli reglugerðarinnar. Þau sjónarmið sem Evrópudómstóllinn lagði til grundvallar í forsendum dómsins eru m.a. eftirfarandi:

*„Consequently, and more specifically in the case of connecting flights that are the subject of a single reservation and that are operated under a code-share agreement, it would, where appropriate, fall to the operating air carrier that has had to make payment of the compensation provided for by Regulation No 261/2004 because of a long delay affecting a flight that it did not itself perform, to bring an action against the operating air carrier responsible for that delay in order to obtain redress for that financial cost.“*

Með hliðsjón af framangreindri niðurstöðu er það mat SGS að málavextir í þessu máli séu sambærilegir þeim sem eru til umfjöllunar í dómnum. Þó að flug kvartanda nr. WS594 þann 4. ágúst 2018, hafi ekki verið framkvæmt á grundvelli samnings um deilingu flugnúmera (e. code-share) á milli IA og WJ. Þannig varða bæði málin flug með brottför frá þriðja ríki til áfangstaðar í þriðja ríki sem framkvæmt var af flugrekanda sem starfar á grundvelli flugrekstrarleyfis sem ekki er útgefið af aðildarríki Evrópska efnahagsvæðisins og kvartandi keypti öll flugin sem bókuð voru á einu bókarnúmeri af IA sem starfar á grundvelli flugrekstrarleyfis útgefið af aðildarríki Evrópska efnahagsvæðisins. Að mati SGS var IA starfandi flugrekandi í umræddu flugi í skilningi reglugerðarinnar vegna kvörtunar kvartanda.

Varðandi tilvísun IA til dóms Evrópudómstólsins, í sameinuðum málum C-274/16, C-447/16 og C-448/16 frá 19. október 2017, flightright GmbH g. Air Nostrum þá er vert að nefna tvö atriði sem leiða til þess að dómur Evrópudómstólsins í máli nr. C-502/18 frá 11. júlí sé lagður til grundvallar við úrlausn á þessu máli. Annars vegar ber að líta til þess að dómur Evrópudómstólsins í máli nr. C-502/18 frá 11. júlí 2019, er yngri og hins vegar þá varðar Evrópudómurinn sem IA vísar til skýringu á túlkun reglugerðarinnar í tengslum við flug með brottför frá flugvelli innan Evrópska efnahagsvæðisins en ekki um flug sem eru framkvæmd utan Evrópska efnahagsvæðisins. Með vísan til þess telur SGS að flug kvartanda falli undir a-lið 1. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar.

Síðarnefnda álitafni þessa máls er hvort að aflýsing á flugi kvartanda megi rekja til óviðráðanlegra aðstæðna í skilningi 3. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar. Sönnunarbyrði fyrir því að um óviðráðanlegar aðstæður hafi verið að ræða hvílir alfarið á flugrekandanum og ber honum að sýna fram á að allar nauðsynlegar ráðstafanir haf verið gerðar til að koma í veg fyrir umrædda aflýsingu. Takist sú sönnun ekki ber flugrekandinn hallann af þeim sönnunarskorti, sbr. 4. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar. Við meðferð málsins hefur IA ekki tekist að sýna fram á að aflýsing á flugi nr. WS594 þann 4. ágúst 2018, megi rekja til óviðráðanlegra aðstæðna í skilningi 3. mgr. 5. gr. reglugerðarinnar. Af því leiðir að kvartandi á rétt á stöðluðum skaðabótum úr hendi IA.

Að lokum þá telur SGS rétt að benda á 13. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004 þar sem tekið er fram að þegar starfandi flugrekandi greiðir skaðabætur eða uppfyllir aðrar skuldbindingar samkvæmt reglugerðinni skuli ekkert ákvæði hennar túlkað þannig að það takmarki rétt

flugrekandans til skaðabóta frá hvaða aðila sem er, þ.m.t. þriðju aðilum, í samræmi við gildandi lög.

### **Ákvörðunarorð**

Icelandair skal greiða kvartanda staðlaðar skaðabætur að upphæð 600 evrur samkvæmt c-lið 1. mgr. 7. gr. EB nr. 261/2004, sbr. reglugerð nr. 1048/2012.

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

Reykjavík, 17. nóvember 2020

Kristín Helga Markúsdóttir

Andri Rúnar Gunnarsson