

Úrskurður Samgöngustofu nr. 96/2023 vegna kvörtunar um aflýsingu á flugi Hi Fly Ltd. nr. HFM123 þann 10. apríl og HFM124 þann 16. apríl 2023.

I. Erindi

Þann 2. maí 2023 barst Samgöngustofu (SGS) kvörtun frá ABCD (kvartendur).

Kvartendur áttu bókað far með flugi Hi Fly Ltd. (HF) nr. HFM123 þann 10. apríl 2023 frá Akureyri til Kaupmannahafnar og sömu leið tilbaka þann 16. apríl 2023, báðum framangreindum flugum var aflýst.

Í bókun kvartenda kemur fram „All flights are operated by HiFly Ltd., behalf of Nice air.“

Kvartendur útveguðu sér sjálfir ný út- og heimflug með öðrum flugrekanda.

Kvartendur fara fram á staðlaðar skaðabætur og endurgreiðslu á útlögðum kostnaði 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

Kvörtunin var send HF til umsagnar þann 10. maí 2023. Í svari HF sem barst þann 10. maí 2023 kom eftirfarandi fram:

Kindly note that, although Hi Fly operated the flights, Nice Air sold the tickets to the passengers and collected their payment, therefore passengers should contact Nice Air for ticket reimbursements.

Þann sama dag sendi SGS erindi til HF sem var svohljóðandi:

ICETRA have tried to contact Niceair unsuccessfully. ICETRA current assessment regarding the complainants claim is that Hi Fly was the operating air carrier for the flight in question.

According to Article 2(B) of the Regulation (EC) No 261/2004 of the European Parliament and of the Council of 11 February 2004 establishing common rules on compensation and assistance to passengers in the event of denied boarding and of cancellation or long delay of flights:

"operating air carrier" means an air carrier that performs or intends to perform a flight under a contract with a passenger or on behalf of another person, legal or natural, having a contract with that passenger;

According to recital 7, Regulation (EC) No 261/2004: In order to ensure the effective application of this Regulation, the obligations that it creates should rest with the operating air carrier who performs or intends to perform a flight, whether with owned aircraft, under dry or wet lease, or on any other basis.

According to the European Court of Justice, *Krijgsman v Surinaamse Luchtvaart Maatschappij NV* (C-302/16) - 11 May 2017:

"the discharge of obligations by the operating air carrier pursuant to Regulation No 261/2004 is without prejudice to its rights to seek compensation, under the applicable national law, from any person who caused the air carrier to fail to fulfil its obligations, including third parties."

In the light of the above ICETRA reiterates the request for dictum regarding the complainants complaint. ICETRA asks that the request is answered within two weeks.

Engin frekari svör b árust frá HF við meðferð málsins þrátt fyrir að ítrekun hafi verið send til flugrekandans þann 30. maí 2023.

III. Forsendur og niðurstaða Samgöngustofu

Samgöngustofa fer með eftirlit með réttindum neytenda samkvæmt ákvæðum XVI. kafla laga um loftferðir nr. 80/2022 og skal grípa til viðeigandi aðgerða til að tryggja að réttindi farþega séu virt, sbr. 2. mgr. 207. gr. laganna.

Farþegar og aðrir sem eiga hagsmuna að gæta geta skotið ágreiningi er varðar fjárhagslegar kröfur og einkaréttarlega hagsmuni samkvæmt ákvæðum XVI. kafla laga um loftferðir til Samgöngustofu, sbr. 1. mgr. 208. gr. laganna. Náist ekki samkomulag eða sátt skal Samgöngustofa skera úr ágreiningi með úrskurði.

Samkvæmt 1. mgr. 204. gr. sömu laga er flugrekanda skylt að veita farþegum aðstoð og eftir atvikum greiða þeim bætur, í samræmi við þau skilyrði sem sett eru í reglugerð sem ráðherra setur, ef: tjón hefur orðið vegna tafa á flutningi, farþega er neitað um far, flugi er aflýst eða þegar flutningi er flýtt.

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 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 vöð; 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. reglugerðar EB nr. 261/2004. 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.

Lofthæðalögum nr. 80/2022 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.

Starfandi flugrekandi í skilningi reglugerðar EB nr. 261/2004.

Í umsögn HF sem barst SGS þann 10. maí 2023 var því haldið fram af hálfu flugrekandans, að Niceair bæri ábyrgð á að réttindi flugfarþega samkvæmt reglugerð EB nr. 261/2004 gagnvart þeim farþegum sem höfðu bókað sæti í umræddu flugi væru virt. Svar HF byggðist á því að síðarnefndi aðilinn, hafi selt milliliðalaust farmiða fyrir umrætt flug og móttakið greiðslu fyrir sölu á þeim farmiðum.

Samkvæmt skilgreiningu a-liðar 2. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004, er flugrekandi fyrirtæki sem stundar flutninga í lofti og hefur gilt flugrekstrarleyfi. Samkvæmt 7. innganglið reglugerðarinnar hvíla kvaðirnar sem henni fylgja á starfandi flugrekanda eða þeim sem hyggst hefja flugrekstur, hvort sem hann hyggst nota eigið loftfar, nýta sér tómaleigu (*e. dry lease*) eða þjónustuleigu (*e. wet lease*) eða annars konar fyrirkomulag.

Hugtakið starfandi flugrekandi samkvæmt b-lið 2. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004 er skilgreint með eftirfarandi hætti í reglugerðinni:

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.

Skilgreiningin kveður á um tvö skilyrði og þurfa þau bæði að vera uppfyllt til að flugrekandi sé álitinn vera starfandi flugrekandi í skilningi reglugerðar EB nr. 261/2004. Fyrira skilyrðið vísar til framkvæmdar flugs og það síðara til samnings um loftflutning. Reglugerð Evrópuþingsins

og ráðsins (EB) nr. 261/2004 gildir um alla starfandi flugrekendur sem flytja farþega sem falla undir gildissvið 1. og 2. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar.

Reglugerð EB nr. 261/2004 gildir jafnframt um þau tilvik þegar flugrekandi sem ekki hefur gert samning við farþega uppfyllir skuldbindingarnar samkvæmt reglugerðinni, skal litið svo á að viðkomandi flugrekandi geri það fyrir hönd þess aðila sem hefur gert samning við viðkomandi farþega, sbr. 5. mgr. 3. gr. reglugerðarinnar.

Með hliðsjón af framangreindu er það mat SGS að HF var starfandi flugrekandi í umræddu flugi í skilningi reglugerðar EB nr. 261/2004. Í því samhengi er vert að benda á að Niceair var ekki handhafi flugrekstrarleyfis, fyrirtækið starfaði á grundvelli ferðaskrifstofuleyfis. Það er því að mati Samgöngustofu skýrt að HF ber ábyrgð á því að uppfylla framangreindar skuldbindingar gagnvart farþegum.

Staðlaðar skaðabætur á grundvelli EB reglugerðar nr. 261/2004.

Fyrir liggur í málinu að kvartendur áttu bókað far með flugi nr. HFM123 frá Akureyri til Kaupmannahafnar þann 10. apríl 2023 og sömu leið tilbaka þann 16. apríl 2023 og var báðum umræddum flugum aflýst.

Álitaefni þessa máls er hvort að aflýsing á út- og heimflugi kvartenda sé bótaskyld á grundvelli EB reglugerðar nr. 261/2004. Í því samhengi kemur til skoðunar hvort að aflýsingu á flugi kvartenda, nr. HFM123 þann 10. apríl og HFM124 þann 16. apríl 2023, megi rekja til óviðráðanlegra aðstæðna í skilningi 3. mgr. 5. gr. reglugerðar sömu reglugerðar.

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 aflýsinguna. Takist sú sönnun ekki ber flugrekandinn hallann af þeim sönnunarskorti, sbr. 3. mgr. 5. gr. EB reglugerðar 261/2004. Við meðferð málsins hefur HF ekki fært sönnur fyrir því að aflýsingu á umræddum flugum megi rekja til óviðráðanlegra aðstæðna.

Með hliðsjón af skorti á svörum af hálfu flugrekandans HF í málinu og því sem að framan greinir um að ekki hafi verið sýnt fram á að um óviðráðanlegar aðstæður væri að ræða, eiga kvartendur rétt á stöðluðum skaðabótum úr hendi HF samkvæmt b-lið 1. mgr. 7. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004, vegna aflýsingu á flugi nr. HFM123 þann 10. apríl og HFM124 þann 16. apríl 2023.

Skylda til að veita aðstoð á grundvelli reglugerðar EB nr. 261/2004

Kvartendur útveguðu sér sjálfir ný út- og heimflug með öðrum flugrekanda. Kvartendur gera kröfu um að fá endurgreiddan þann kostnað sem þeir urðu fyrir við að komast til lokaákvörðunarstaðar. Samkvæmt 8. gr. reglugerð EB nr. 261/2004, sbr. 1. mgr. 5. gr. sömu reglugerðar, ber flugrekanda skylda til að bjóða viðkomandi farþegum aðstoð skv. a-c lið 1. mgr. 8. gr. reglugerðarinnar. Aðstoðin sem tilgreind er í a-c lið 1. mgr. 8. gr. reglugerðarinnar

er að bjóða viðkomandi farþega endurgreiðslu á flugfargjaldi, endurbóka hann með öðru flugi eins fljótt og auðið er eða síðar meir við fyrstu hentugleika fyrir farþegann, með fyrirvara um sætaframboð.

Með hliðsjón af gögnum málsins uppfyllti HF ekki þá skyldu sína gagnvart kvartendum í ljósi þess að flugrekandinn bauð kvartendum ekki þá aðstoð sem kveðið er á um í reglugerð EB nr. 261/2004. Að öllu framangreindu virtu telur SGS að kvartendur eigi rétt á fá endurgreiddan þann kostnað sem þeir urðu fyrir við að afla sér nýs út- og heimflugs samkvæmt framlögðum reikningum að fjárhæð 179.540 ISK.

Þá telur SGS rétt að benda á að í 13. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004 er tekið fram þegar starfandi flugrekandi greiðir skaðabætur eða uppfyllir aðrar skuldbindingar skv. 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.

Úrskurðarorð

HiFly Ltd. ber að greiða hverjum kvartanda fyrir sig staðlaðar skaðabætur að upphæð 400 evrur skv. b-lið 1. mgr. 7. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004 sbr. reglugerð nr. 1048/2012, vegna aflýsingar á flugi nr. HFM123 þann 10. apríl 2023.

HiFly Ltd. ber að greiða hverjum kvartanda fyrir sig staðlaðar skaðabætur að upphæð 400 evrur skv. b-lið 1. mgr. 7. gr. reglugerðar EB nr. 261/2004 sbr. reglugerð nr. 1048/2012, vegna aflýsingar á flugi nr. HFM124 þann 16. apríl 2023.

HiFly Ltd. ber að endurgreiða kvartendum þau fargjöld sem þeir keyptu til að komast til og frá Kaupmannahöfn samkvæmt reikningum dags. þann 5. apríl 2023 í framlögðum gögnum málsins að fjárhæð 179.540 ISK, sbr. 1. mgr. 5. gr. og 1. mgr. 8. gr. EB reglugerðar nr. 261/2004.

Samkvæmt 4. mgr. 208. gr. laga um loftferðir nr. 80/2022 er úrskurður Samgöngustofu endanlegur á stjórnarsýslustigi og verður ekki skotið til annarra stjórnvalda. Málsaðilar geta leitað til dómstóla með ágreining sinn eftir hefðbundnum leiðum. Málshöfðun frestar ekki heimild til aðfarar skv. 6. mgr. 208. gr.

Í 5. mgr. 208. gr. laga um loftferðir nr. 80/2022 er kveðið á um að vilji flugrekandi eða rekstraraðili flugvallar ekki una úrskurði skal hann tilkynna Samgöngustofu um það með skýrum og sannanlegum hætti innan 30 daga frá því að honum er tilkynnt um úrskurðinn. Flugrekandi eða rekstraraðili flugvallar getur óskað eftir endurupptöku úrskurðar skv. 1. mgr. 24. gr. stjórnarsýslulaga, nr. 37/1993, og frestar það réttaráhrifum úrskurðar. Að liðnum fresti verður mál ekki endurupptekið að ósk aðila.

Samkvæmt 6. mgr. 208. gr. laga um loftferðir nr. 80/2022 eru úrskurðir Samgöngustofu aðfararhæfir þegar frestur skv. 5. mgr. 208. gr. laganna er liðinn og tilkynning hefur ekki borist stofnuninni frá flugrekanda eða rekstraraðila flugvallar. Að ósk neytanda skal Samgöngustofa gefa út staðfestingu um að skilyrðum til aðfarar sé fullnægt.

Reykjavík, 10. júlí 2023.

Andri Rúnar Gunnarsson

Sigrún Henrietta Kristjánsdóttir