

Sag C-451/20**Anmodning om præjudiciel afgørelse****Dato for indlevering:**

23. september 2020

Forelæggende ret:

Landesgericht Korneuburg (Østrig)

Afgørelse af:

25. august 2020

Sagsøger og revisionsindstævnt:

Airhelp Limited

Sagsøgt og revisionsappellant:

Austrian Airlines AG

[Udelades]

Landesgericht Korneuburg (den regionale domstol i Korneuburg) har som appeldomstol [udelades] i sagen mellem sagsøgeren **Airhelp Ltd**, [udelades] Central Hong Kong (HK), [udelades] og sagsøgte **Austrian Airlines AG**, 1300 Wien-Flughafen, [udelades] vedrørende betaling af **300 EUR**, [udelades] foranlediget af sagsøgtes appel af Bezirksgericht Schwechats (distriktsdomstolen i Schwechat) dom af 6. april 2020, [udelades] i et lukket retsmøde afsagt følgende

K e n d e l s e

[I] Den Europæiske Unions Domstol forelægges i henhold til artikel 267 TEUF følgende **spørgsmål til præjudiciel afgørelse**:

[1] Skal artikel 3, stk. 1, i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 261/2004 af 11. februar 2004 om fælles bestemmelser om kompensation og bistand til luftfartspassagerer ved boardingafvisning og ved aflysning eller lange forsinkelser og om ophævelse af forordning (EØF) nr. 295/91 fortolkes således, **at [org. s. 2] forordningen også finder anvendelse på en flyforbindelse, som er reserveret samlet og består af to delflyvninger, som skal gennemføres af det samme EF-luftfartsselskab, når både afgangstedet for den første delflyvning**

og ankomststedet for den anden delflyvning ligger i et tredjeland, og kun ankomststedet for den første delflyvning og afgangsstedet for den anden delflyvning ligger på en medlemsstats område?

Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende:

[2] Skal artikel 5, stk. 1, litra c), nr. iii), i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 261/2004 af 11. februar 2004 om fælles bestemmelser om kompensation og bistand til luftfartspassagerer ved boardingafvisning og ved aflysning eller lange forsinkelser og om ophævelse af forordning (EØF) nr. 295/91 fortolkes således, **at passageren også har ret til kompensation i henhold til forordningens artikel 7, stk. 1, når han med den alternative transportmulighed, som han blev tilbudt, ganske vist ville være ankommet til det endelige bestemmelsessted mindre end to timer efter det planlagte ankomsttidspunkt for den annullerede flyvning, men faktisk ikke ankommer inden for denne tidsramme?**

[II] Sagen udsættes, indtil den præjudicielle afgørelse fra Den Europæiske Unions Domstol [udelades] foreligger.

P r æ m i s s e r :

Passageren N***** T***** havde en bekræftet reservation til følgende flyforbindelse, som skulle gennemføres af sagsøgte: **[Org. s. 3]**

- OS 656 fra Chişinău (KIV) til Wien (VIE) med planlagt afgangstid den 29. maj 2019 kl. 15.55 og planlagt ankomsttid kl. 16.40 og
- OS 25 fra VIE til Bangkok (BKK) med planlagt afgangstid den 29. maj 2019 kl. 23.20 og planlagt ankomsttid den 30. maj 2019 kl. 14.20.

Flyvningen OS 656 blev aflyst mindre end syv dage før den planlagte afgang. Sagsøgte ombookede derfor passageren til flyvningen TK 68 fra Istanbul (IST) til BKK med planlagt afgangstid den 30. maj 2019 kl. 1.25 og planlagt ankomsttid kl. 15.00. (Det var ikke muligt at fastslå, hvordan og hvornår passageren blev transporteret fra KIV til IST.) Flyvningen TK 68 ankom til BKK kl. 16.47, altså med en forsinkelse på 1 time og 47 minutter.

Passageren ville altså være ankommet til sit endelige bestemmelsessted BKK 40 minutter senere med flyvningen TK 68 – såfremt den var blevet planmæssigt gennemført – end med den oprindeligt reserverede flyvning OS 25. Imidlertid var flyvningen TK 68 faktisk 2 timer og 27 minutter forsinket i forhold til den planlagte ankomst for flyvningen OS 25.

(Flyvningen OS 25 – som ikke blev aflyst, men som passageren ikke kunne benytte, fordi den første flyvning OS 656 var blevet aflyst – ankom i øvrigt til BKK kl. 15.15, altså med en forsinkelse på 55 minutter.)

Beregnet efter storcirkelmetoden er afstanden mellem KIV og BKK mere end 3 500 km.

Passageren overdrog sin ret i henhold til artikel 7 i forordning 261/404 til sagsøgeren; sagsøgeren modtog overdragelsen.

Sagsøgeren har med henvisning til artikel 5, stk. 1, litra c), sammenholdt med artikel 7, stk. 1, litra c), og stk. 2, i forordning nr. 261/2004 nedlagt påstand om betaling af 300 EUR og har i det væsentlige gjort gældende, at passageren har ret til kompensation, da sagsøgte ikke har tilbudt ham nogen alternativ transportmulighed [**org. s. 4**], hvormed det faktisk var muligt for ham at ankomme til sit endelige bestemmelsessted BKK mindre end to timer efter den planlagte ankomst for flyvningen OS 25. Sagsøgte kan dog i henhold til forordningens artikel 7, stk. 2, nedsætte kompensationen, fordi passageren ankom til sit endelige bestemmelsessted med mindre end fire timers forsinkelse.

Sagsøgte har bestridt sagsøgerens påstand, nedlagt påstand om frifindelse og gjort gældende, at passageren ikke har ret til kompensation, eftersom flyvningen TK 68, såfremt den var blevet planmæssigt gennemført, ville være ankommet kl. 15.00.

Førsteinstansen Bezirksgericht Schwechat gav ved den appellerede **dom** sagsøgeren medhold i søgsmålet. På grundlag af de ovenfor beskrevne uomtvistede [udelades] faktiske omstændigheder fastslog den i retlig henseende, at det klart fremgår af forordningens ordlyd [inden for rammerne af artikel 5, stk. 1, litra c), nr. iii), i forordning nr. 261/2004], at det afgørende kriterium er sammenligningen mellem *det planlagte ankomsttidspunkt for den oprindelige flyvning og det faktiske ankomsttidspunkt på det endelige bestemmelsessted for den alternative transportmulighed*. Et luftfartsselskab er dermed ifølge dommen kun fritaget fra pligten til at betale kompensation, såfremt passageren faktisk ankommer til sit endelige bestemmelsessted mindre end to timer senere end oprindeligt planlagt med den tilbudte omlagte flyvning. Er dette ikke tilfældet, har passageren ret til kompensation som følge af aflysningen af den oprindeligt planlagte flyvning, selv om den omlagte flyvning – såfremt den var blevet planmæssigt gennemført – ville have medført, at sagsøgte var fritaget fra pligten til at betale kompensation. I den foreliggende sag skulle passageren planmæssigt være landet i BKK kl. 14.20 med flyvningen OS 25, men ankom faktisk først til sit [**org. s. 5**] endelige bestemmelsessted kl. 16.47 med flyvningen TK 68. Dermed har passageren ret til kompensation – nedsat med 50% i henhold til artikel 7, stk. 2, litra c), i forordning nr. 261/2004. Retten i første instans tog ikke stilling til spørgsmålet om, hvorvidt bestemmelserne i forordning nr. 261/2004 overhovedet finder anvendelse på hovedsagens faktiske omstændigheder.

Sagsøgte har iværksat **appel** til prøvelse af denne dom ved den forelæggende ret med påstand om, at den appellerede dom ændres således, at sagsøgerens påstand forkastes. Revisionsappellanten har i det væsentlige gjort gældende, at det af ordlyden i artikel 5, stk. 1, litra c), nr. iii), i forordning nr. 261/2004 ikke fremgår, at fastlæggelsen af den heri beskrevne tidsramme afhænger af den *faktiske*

ankomst til det endelige bestemmelsessted; derimod er det afgørende kriterium sammenligningen mellem det planlagte ankomsttidspunkt for den oprindeligt reserverede flyvning og det *planlagte* ankomsttidspunkt for den transportmulighed, der bliver tilbudt som erstatning.

I sit **svarskrift i appelsagen** har sagsøgeren i det væsentlige bestridt denne argumentation med henvisning til, at den konklusion, som retten i første instans drog, er korrekt, eftersom det ikke sikres, at passageren undgår problemerne og generne ved en forsinket ankomst til det endelige bestemmelsessted, hvis det planlagte ankomsttidspunkt for den alternative transportmulighed anvendes som kriterium.

Den forelæggende ret skal som appeldomstol i anden og sidste instans tage stilling til sagsøgerens krav. Den skal i denne henseende [udelades] begrænse sig til en prøvelse af retsspørgsmål.

De præjudicielle spørgsmål [Org. s. 6]

Det første spørgsmål

I henhold til artikel 3, stk. 1, i forordning nr. 261/2004 gælder denne forordning

- a) *for passagerer til en flyafgang fra en lufthavn, der er beliggende på en medlemsstats område, hvor traktaten finder anvendelse*
- b) *for passagerer til en flyafgang fra en lufthavn, der er beliggende i et tredjeland, når bestemmelseslufthavnen er beliggende på en medlemsstats område, hvor traktaten finder anvendelse, og det transporterende luftfartsselskab for den pågældende flyvning er et EF-luftfartsselskab, medmindre vedkommende har modtaget modydelser eller kompensation og har fået bistand i det pågældende tredjeland.*

Det kan af den indledende bemærkning i Domstolens dom [af 11.6.2020] i sag C-74/19, *Transportes Aéreos Portugueses*, [EU:C:2020:460] (præmis 31 ff.), som vedrørte en flyforbindelse, der var reserveret samlet, fra Fortaleza (Brasilien) via Lissabon (Portugal) til Oslo (Norge), udledes, at forordning nr. 261/2004 i medfør af EØS-aftalens artikel 47, stk. 2, sammenholdt med denne aftales artikel 126, stk. 1, punkt 8 i protokol nr. 1 til denne aftale og med bilag XIII til den nævnte aftale kun gælder for flyafgange til og fra en lufthavn beliggende på Norges geografiske område på de heri fastsatte betingelser [udelades]. I så fald vil en mellemlanding på Unionens område (Lissabon) ikke kunne begrunde, at direktiv 261/2004 finder anvendelse.

I den foreliggende sag vil dette imidlertid betyde, at forordning nr. 261/2004 ikke finder anvendelse på den pågældende reserverede flyforbindelse KIV-VIE-BKK.

Henset til det høje beskyttelsesniveau, som tilstræbes i henhold til første betragtning til **[org. s. 7]** forordningen, er det dog tvivlsomt, om denne fortolkning var tilsigtet af lovgiver.

Såfremt de to flyvninger ikke var blevet reserveret samlet, ville hver af de to flyvninger nemlig i henhold til den klare ordlyd i artikel 3, stk. 1, i direktiv 261/2004 være omfattet af forordningens anvendelsesområde. Passageren vil kun miste sin beskyttelse som følge af reservationens samlede karakter.

Det forhold, at der foreligger yderligere (planlagt) transport med det samme luftfartsselskab enten med den første flyvning ind på Unionens område eller med en tilsluttet flyforbindelse ud af Unionens område vil således fratage passageren den beskyttelse, som han ville have nydt uden den yderligere reserverede delflyvning.

Det andet spørgsmål

I den foreliggende sag er det afgørende, om bestemmelsen i artikel 5, stk. 1, litra c), nr. iii), i forordning nr. 261/2004, hvorefter

berørte passagerer, hvis en flyafgang aflyses, skal have ret til kompensation fra det transporterende luftfartsselskab i overensstemmelse med artikel 7, medmindre de får meddelelse om aflysningen mindre end syv dage før det planlagte afgangstidspunkt og får tilbudt en omlægning af rejsen, så de kan [i den tyske sprogversion af forordningen »das es ihnen ermöglicht«, ordret »som gør det muligt for dem at«] afrejse højst en time før det planlagte afgangstidspunkt og ankomme til det endelige bestemmelsessted senest to timer efter det planlagte ankomsttidspunkt,

skal fortolkes således, at den heri fastsatte tidsramme afhænger af det planlagte eller det faktiske afgang- og ankomsttidspunkt for den alternative transportmulighed. Såfremt den afhænger af det planlagte ankomsttidspunkt på det endelige bestemmelsessted (tidsforskel: 40 minutter), vil retten til kompensation bortfalde; såfremt den afhænger af det faktiske ankomsttidspunkt (tidsforskel: 2 timer og 27 minutter) vil kravet om kompensation være begrundet. **[Org. s. 8]**

I almindelig sprogbrug anvendes udtrykket »at gøre noget muligt«, når de faktiske forudsætninger for at opnå et mål opfyldes, og det herefter kun afhænger af modtageren, om denne gør brug af den mulighed, der tilbydes. Lovgiver kunne dog meget vel have valgt en sprogligt klarere formulering for at lægge vægt på de faktiske omstændigheder. Imidlertid kan dette argument også vendes om, idet en sprogligt mere entydig version også havde været mulig, såfremt lovgiver kun havde haft til hensigt at lægge vægt på de planlagte tider for den alternative transportmulighed.

Det kan derfor være nyttigt at inddrage andre sprogversioner af forordningen. Heraf fremgår det, at den engelske sprogversion

»[...] are offered re-routing, allowing them to [...]«

og den franske udgave

»[...] un réacheminement leur permettant [...]«

er omtrent ækvivalente med den tyske, mens den nederlandske

»[...] [hun een] andere vlucht naar hun bestemming wordt aangeboden die niet eerder dan één uur voor de geplande vertrektijd vertrekt en hen minder dan twee uur later dan de geplande aankomsttijd op de eindbestemming brengt.«

og den danske sprogversion

»[...] og får tilbudt en omlægning af rejsen, så de kan afrejse højst en time før det planlagte afgangstidspunkt og ankomme til det endelige bestemmelsessted senest to timer efter det planlagte ankomsttidspunkt.«

klart synes at lægge vægt på det faktiske afgangs- og ankomsttidspunkt, mens den italienske sprogversion

»[...] e sia stato loro offerto di partire con un volo alternativo non più di un'ora prima dell'orario di partenza previsto e di raggiungere la destinazione finale [org. s. 9] meno di due ore dopo l'orario d'arrivo previsto.«

ikke synes at lægge afgørende vægt på det faktiske ankomsttidspunkt.

Så vidt det fremgår for appeldomstolen, fortolkes den omtvistede bestemmelse i det mindste i den overvejende del af retspraksis fra de nationale domstole således, at det afgørende kriterium er en sammenligning mellem det planlagte ankomsttidspunkt for den aflyste flyvning og det faktiske ankomsttidspunkt for den alternative transportmulighed. [udelades]

Også Den Europæiske Unions Domstol har i dom af [27.6.2018, flightright/Eurowings (C-130/18, EU:C:2018:496),] lagt vægt på forskellen mellem det planlagte ankomsttidspunkt for den aflyste flyvning og det faktiske ankomsttidspunkt for den omlagte flyvning; dog fremgik det ikke af de faktiske omstændigheder i den nævnte sag, om forskellen mellem det planlagte ankomsttidspunkt for den aflyste flyvning og det faktiske ankomsttidspunkt for den omlagte flyvning var mere end to timer. Desuden vedrørte det præjudicielle spørgsmål i den nævnte sag ikke fortolkningen af artikel 5, stk. 1, litra c), i forordning nr. 261/2004, som er omtvistet i den foreliggende sag, men derimod modsætningsforholdet mellem denne bestemmelse og Den Europæiske Unions Domstols dom [af 19.11.2009, Sturgeon m.fl. (forenede sager C-402/07 og C-432/07, EU:C:2009:716)].

Revisionsappellantens argumentation om, at de planlagte flyvetider for den omlagte flyvning skal tages i betragtning, er dog fuldt ud korrekt, idet denne ved

to eksempler har demonstreret, at en fremgangsmåde, som kun lægger vægt på de faktiske tider for den omlagte flyvning, vil medføre resultater, som er i åbenbar strid med formålene med forordning 261/2004 om at sikre et højt beskyttelsesniveau for de passagerer, for **[org. s. 10]** hvem boardingafvisning, aflysninger eller lange forsinkelser forårsager alvorlige problemer og gener (første og anden betragtning).

Eksempel 1

Flyvetiderne for en flyvning, der bliver aflyst med kort varsel, er kl. 10.00 til kl. 12.00. Passageren modtager et tilbud om en omlagt flyvning, som skal forlade standpladsen (*off block*) kl. 7.00. Denne flyvnings afgang bliver imidlertid to en halv time forsinket og forlader først standpladsen kl. 9.30. Selv om der i denne situation opstår to gener for passageren, nemlig for det første at vedkommende modtager et tilbud, som ikke opfylder kriterierne i artikel 5, stk. 1, litra c), nr. iii), i forordning nr. 261/2004 (hvilket måske endvidere medfører, at vedkommende skal indfinde sig i lufthavnen betydeligt tidligere end planlagt), og efterfølgende også en forsinkelse (som dog er mindre end tre timer), vil vedkommende ikke have ret til kompensation. I denne henseende vil det transporterende luftfartsselskab endda blive »belønnet« for forsinkelsen af den omlagte flyvning.

Eksempel 2

Flyvetiderne for en flyvning, der bliver aflyst med kort varsel, er kl. 10.00 til kl. 12.00. Passageren modtager et tilbud om en omlagt flyvning, som skal forlade standpladsen (*off block*) kl. 9.00. Dermed mindskes generne for passageren, eftersom vedkommende kun må »tåle« en ombookning, men i det væsentlige forbliver inden for de planlagte rejsetider. Passageren vil heller ikke have ret til kompensation. Hvis den pågældende flyvning som følge af hurtig boarding (f.eks. fordi der rejser væsentligt færre passagerer med den omlagte flyvning) er klar til afgang hurtigere end planlagt og f.eks. kan forlade standpladsen allerede kl. 8.55, vil dette medføre, at passageren nu har ret til kompensation, eftersom flyvningen afgår mere end en time tidligere end den oprindeligt reservede flyvning. Luftfartsselskabet ville derfor være bedre stillet ved at bruge mere tid på boarding, og passageren modtager kompensation for, at flyet afgår et par minutter tidligere, selv om vedkommende – i modsætning til det forrige eksempel **[org. s. 11]** – har næsten de samme flyvetider. I denne situation vil luftfartsselskabet for den aflyste flyvning blive »straffet« for, at det transporterende luftfartsselskab for den omlagte flyvning gennemfører en hurtig boarding.

Ordlyden af artikel 5, stk. 1, litra c), nr. ii) og iii), i forordning nr. 261/2004 giver ikke noget grundlag for at antage, at bestemmelsen tilsigter en tidsmæssig sondring vedrørende den alternative transportmulighed, som indebærer, at der for afgangstiderne lægges vægt på de planlagte tider, men for ankomsttiderne lægges vægt på de faktiske tider.

Desuden skal følgende forhold tages i betragtning: Den bestemmelse, som skal fortolkes, synes efter sin ordlyd (»får tilbudt«) at lægge til grund, at luftfartsselskabet kun skal yde et (klart og ubetinget) tilbud om en alternativ transportmulighed, og således højst skal foretage ombookningen til en omlagt flyvning – for hvilken det ikke selv behøver at være det transporterende luftfartsselskab. Det skylder altså ikke selv den omlagte flyvning, men skal kun gøre en sådan »mulig« for passageren. Dermed er det imidlertid uklart, om en eventuel forsinkelse af den omlagte flyvning, som kan ligge uden for selskabets kontrol, overhovedet kan tilregnes det pågældende luftfartsselskab; eller om selskabet allerede med tilbuddet om ombookning (og gennemførelsen af denne, såfremt passageren modtager tilbuddet) har opfyldt alle sine forpligtelser og dermed kan afvise kravet om kompensation.

Dette skal ikke mindst tages i betragtning på baggrund af Den Europæiske Unions Domstols nylige dom af [12.3.2020, Finnair (C-832/18, EU:C:2020:204),] hvorefter de gener, som passageren oplever på grund af aflysningen af den oprindeligt reserverede flyvning og den lange forsinkelse af den omlagte flyvning, skal vurderes særskilt og muligvis kan medføre en dobbelt [org. s. 12] ret til kompensation (Finnair-dommen [udelades], præmis 31).

Dette kan – såfremt der lægges vægt på det faktiske ankomsttidspunkt for den omlagte flyvning – medføre forskellige retsvirkninger i sammenlignelige situationer.

Eksempel 3

En flyvning, der bliver aflyst med kort varsel, skulle være ankommet til det endelige bestemmelsessted kl. 15.00. Den omlagte flyvning, som passageren får tilbudt, ankommer faktisk kl. 20.00.

Variant 1

Luftfartsselskabet ombooker passageren til en omlagt flyvning, som har planlagt ankomst til det endelige bestemmelsessted kl. 16.00.

I dette tilfælde vil passageren have en dobbelt ret til kompensation: på den ene side fra det luftfartsselskab, som skulle have gennemført den aflyste flyvning, eftersom den faktiske ankomst for den omlagte flyvning er fem timer forsinket i forhold til den planlagte ankomst for den aflyste flyvning, og de i artikel 5, stk. 1, litra c), nr. iii), i forordning nr. 261/2004 fastsatte grænser dermed ikke er overholdt; og på den anden side fra det transporterende luftfartsselskab for den omlagte flyvning, eftersom denne flyvning ankommer til det endelige bestemmelsessted med mere end fire timers forsinkelse i forhold til selskabets egen flyveplan.

Variant 2

Luftfartsselskabet ombooker passageren til en omlagt flyvning, som har planlagt ankomst til det endelige bestemmelsessted kl. 18.30.

I dette tilfælde modtager passageren ligeledes kompensation fra det luftfartsselskab, som skulle have gennemført den aflyste flyvning; passageren modtager imidlertid ikke nogen kompensation fra det transporterende luftfartsselskab for den omlagte flyvning, eftersom denne flyvning ankommer med kun 1 time og 30 minutters forsinkelse i forhold til selskabets egen flyveplan.

I begge tilfælde udsættes passageren for de samme gener: aflysningen af den oprindelige flyvning og en forsinkelse på fem timer i forhold til den planlagte ankomst for den aflyste flyvning. **[Org. s. 13]**

Såfremt der lægges vægt på den planlagte ankomst for den omlagte flyvning i stedet for den faktiske ankomst, vil passageren i begge tilfælde kun modtage én kompensationsydelse; i variant 1 fra det transporterende luftfartsselskab for den omlagte flyvning; i variant 2 fra det transporterende luftfartsselskab for den aflyste flyvning.

Ifølge den forelæggende ret kan den fortolkning, hvorefter spørgsmålet om, hvorvidt fritagelseskriterierne i artikel 5, stk. 1, litra c), nr. iii) [og også nr. ii)], i direktiv 261/2004 er opfyldt, afhænger af det faktiske ankomsttidspunkt for den omlagte flyvning, derfor indebære, at ækvivalente faktiske omstændigheder udløser forskellige retsvirkninger, eller at passageren mister en kompensationsret, som ellers tilsyneladende foreligger, selv om generne for vedkommende forøges. Sådanne fortolkningsmuligheder synes at være i strid med forordningens formål, navnlig første og anden betragtning.

Eftersom dette spørgsmål – så vidt det fremgår for den forelæggende ret – endnu ikke er blevet endeligt afklaret i Den Europæiske Unions Domstols praksis og den forelæggende ret påtænker at anlægge en fortolkning, som afviger fra andre afgørelser ved nationale retter, er retten forpligtet til at forelægge spørgsmålet til præjudiciel afgørelse.

[udelades]

Landesgericht Korneuburg [udelades]

Korneuburg, 25. august 2020

[udelades]