

# Vedtak i Transportklagenemnda - Fly

## Sammendrag

Krav om erstatning grunnet forsinkelse.

### Dato

10.02.2014

### Saksnummer

647/13F

### Tjenesteyter

Norwegian Air Shuttle ASA

Krav om erstatning grunnet forsinkelse.

#### Klager har i det vesentlige anført:

Klager skulle reise fra New York til Oslo den 13. august 2013 kl. 21:30 med DY7002. Den eneste årsaken til at klager bestilte billett med Norwegian var fordi Dreamliner skulle operere flyvningen.

Grunnet teknisk feil, og fordi crewet gikk ut på arbeidstid, ble flyet forsinket over et døgn. Klager ble ikke informert om sine rettigheter.

Klager stiller seg kritisk til Norwegians håndtering av hendelsen. At flyselskapet ikke har nok uthvilt mannskap på jobb er forhold som er innenfor Norwegians kontroll.

Klager krever standarderstatning i henhold til EU-forordning 261/2004. Videre krever klager refusjon av utgifter til parkering og kennel, samt refusjon av tapt arbeidsinntekt for to personer.

Det vises for øvrig til klagers brev.

#### Norwegian har i det vesentlige anført:

DY7002 ble forsinket 25 timer og 23 minutter på grunn av uforutsett teknisk feil, det vises til fremlagt teknisk rapport. Feilen oppstod da Hi-fly maskinen taxet ut på rullebanen på Gardermoen på vei til New York. Reparasjonen tok tid, og crewet gikk ut på arbeidstid. Passasjerene ble innlosjert på hotell.

Årsaken til hendelsen var utenfor Norwegians kontroll. Flyselskapet vurderte å leie inn enda ett fly, samt kjøpe billetter med andre selskap, men det var ikke kapasitet i leasingmarkedet, og det var ingen ledige plasser med andre selskap.

I henhold til dom C-402/07 i EU-domstolen (Sturgeon-dommen), er flyselskapene unntatt fra videre kompensasjon hvis årsaken til forsinkelsen er ekstraordinære omstendigheter utenfor

flyselskapets kontroll som forhindrer flyvningen. En omstendighet som er utenfor Norwegians kontroll er hendelser som ikke er forårsaket av en handling eller unnlatelse av flyselskapet.

Dom C-549/07, Wallentin-Hermann v Alitalia, prøver å definere ekstraordinære omstendigheter, og i henhold til dommen kan tekniske problemer som oppdages under vedlikehold ikke defineres som ekstraordinære omstendigheter. I dette tilfellet ble feilen oppdaget under drift. Videre fremkommer det at man ikke kan utelukke at tekniske feil utgjør ekstraordinære omstendigheter dersom den stammer fra hendelser som er utenfor flyselskapets normale virksomhet og ligger utenfor deres faktiske kontroll. Hendelser som ikke er en del av Norwegians normale virksomhet er hendelser som ikke forekommer gjentakende ved drift av flymaskinen.

Norwegian kan bekrefte at de tekniske problemene oppstod under drift og utenfor planlagt vedlikehold.

På bakgrunn av ovennevnte kan Norwegian ikke imøtekomme klagers krav om standarderstatning.

I henhold til Montrealkonvensjonen artikkel 19 og Luftfartsloven § 10-20, er fraktføreren ansvarlig for tap som følge av forsinkelse ved lufttransport av passasjerer, reisegods og gods, med mindre han godtgjør at han selv og hans folk har tatt alle forholdsregler som med rimelighet kan kreves for å unngå tapet, eller at dette ikke har vært mulig for dem. På bakgrunn av dette kan Norwegian ikke imøtekomme klagers krav om erstatning for tapt arbeidsfortjeneste, parkering og kennel.

Norwegian ønsker å refundere klagers utgifter til hotell, transport til hotell, samt mat og drikke i ventetiden, men kan dessverre ikke imøtekomme hennes krav utover dette.

Klager har i klagen ikke krevd prisavslag, og nemnda kan ikke behandle dette spørsmålet. Når nemnda tar opp spørsmålet om prisavslag til tross for at det ikke er krevd, signaliserer Transportklagenemnda med dette at den ønsker å drive en form for materiell prosessledelse. Norwegians syn er at Transportklagenemnda ikke er et egnet sted for dette, og at det vil innebære både en uheldig og problematisk utvikling.

Norwegian aksepterer ikke at flybytte gir grunnlag for prisavslag, og vil heller ikke følge fremtidige anbefalinger fra Transportklagenemnda i denne retning. Norwegian vil avvente en eventuell rettslig prøving av spørsmålet. En rettslig prøving er bedre egnet til å belyse både den faktiske men også den rettslige siden av et slikt krav.

Norwegian mener nemndas tidligere anbefaling i sak om dette er basert på feil bevisbedømmelse og rettsanvendelse. Snarere er det slik at det er en total mangel på bevisbedømmelse, som viser at Transportklagenemnda ikke er et egnet forum for å gi anbefalinger i denne type saker.

Etter Norwegians syn illustrerer nemndas e-post av 18. desember 2013 med tydelighet at man her er inne på et feilaktig spor. For det nemnda her prøver å gjøre er ikke bare materiell prosessledelse, men også en vilkårlig og tendensiøs «bevisinnhenting».

I vilkårene til Norwegian, som er en del av transportavtalen mellom selskapet og passasjer, fremgår det at flybytte vil kunne inntreffe. Det er transportavtalen som definerer ytelsens innhold, og det er ut fra dette man må vurdere om det foreligger et avvik fra den

kontraktsmessige ytelse, som teoretisk kunne gitt grunnlag for prisavslag. Det foreligger ikke her noe avvik fra det som er avtalt til det som ble levert. Endringsadgangen er kontraktsmessig. Det helt sentrale element som gjennomsyrrer transportavtalen og vilkårene i denne er nemlig selskapets forpliktelse til å frakte passasjerene fra A til B, ikke at det skal skje med en bestemt flymaskin.

Det vises for øvrig til Norwegians brev.

### **Nemnda bemerker:**

Norwegian hadde opprinnelig planlagt å benytte sitt nyinnkjøpte Dreamliner-fly på flygningen. Grunnet forsinket levering av Dreamlinerene, besluttet Norwegian at avgangen skulle opereres av innleid fly fra selskapet Hi Fly.

Nemnda legger på bakgrunn av de foreliggende opplysninger til grunn at flygningen ble forsinket slik at passasjerene kom frem til mer enn 25 timer etter det planlagte ankomsttidspunktet.

### **Standarderstatning**

Forsinkelse som medfører at passasjerene kommer frem til det endelige bestemmelsesstedet tre timer eller mer etter det planlagte ankomsttidspunktet gir rett til erstatning med mindre flyselskapet godtgjør at forsinkelsen skyldes ekstraordinære omstendigheter som ikke kunne vært unngått selv om alle rimelige tiltak var truffet. Nemnda viser til EU-forordning 261/2004 artikkel 6 jf. artikkel 7, jf. artikkel 5, jf. EU-domstolens avgjørelser i sak Sturgeon-Condor av 19. november 2009 (C-402/07) og i sak Nelson m.fl. av 23. oktober 2012 (C-581/10).

Flyselskapet må etter nemndas vurdering i utgangspunktet bære ansvaret ved teknisk svikt. Det er flyselskapet som har størst mulighet til å påvirke og forhindre at teknisk svikt oppstår. Også preventive hensyn taler for at flyselskapet som hovedregel må bære ansvaret ved teknisk svikt.

En teknisk svikt kan likevel komme så uventet at flyselskapet ikke har reelle muligheter til å forhindre feilen eller overvinne følgene av den uten at det går ut over passasjerene. I slike tilfelle er ikke flyselskapet pliktig til å betale erstatning til den reisende. Det er flyselskapet som må godtgjøre at det foreligger et slikt spesielt tilfelle. Flyselskapet må videre godtgjøre at de har truffet alle rimelige tiltak for å unngå forsinkelsen.

Forsinkelsen skyldtes i dette tilfellet feil ved luftventiler i en av flyets motorer.

Saken er forelagt Luftfartstilsynet som ikke har bemerkninger til Norwegians beskrivelse av den tekniske feilen eller den fremlagte dokumentasjon.

Nemnda legger på bakgrunn av de foreliggende opplysninger til grunn at feilen oppsto uten forvarsel til tross for at rutinemessig teknisk vedlikehold var gjennomført.

I den foreliggende situasjon var det etter nemndas vurdering ikke praktisk mulig å treffe tiltak for å unngå feilen eller forsinkelsen. Forsinkelsen gir derfor ikke rett til standarderstatning etter EU-forordningen.

Tapt arbeidsfortjeneste mv.

Norwegian er i henhold til luftfartsloven § 10-20/Montrealkonvensjonen artikkel 19 ansvarlig for tap som følge av forsinkelse, med mindre selskapet godtgjør at det har tatt alle forholdsregler som med rimelighet kan kreves for å unngå tapet, eller dette ikke har vært mulig for dem.

Nemnda er av den oppfatning at Norwegian i dette tilfellet ikke hadde mulighet til å unngå forsinkelsen. Forsinkelsen gir således ikke rett til erstatning etter luftfartsloven/Montrealkonvensjonen.

#### Informasjon

Klager har påpekt mangelfull informasjon og oppfølging fra Norwegians side. Norwegian har ikke kommentert dette, og nemnda er på bakgrunn av klagers opplysninger enig med klager i at dette burde ha blitt håndtert bedre.

#### Prisavslag

Nemnda har i e-post av 18. desember 2013 til Norwegian bedt om Norwegians syn på om det er grunnlag for prisavslag i saken som nå er til behandling. Norwegian har i svarbrev av 13. januar 2014 motsatt seg at nemnda behandler prisavslag. Norwegian peker på at klager ikke har fremsatt krav om prisavslag i klagen, jf. gjengivelse av Norwegians syn ovenfor.

Nemnda er av den oppfatning at Norwegians syn ikke kan føre frem.

Transportklagenemndsforskriften av 20. januar 2012 regulerer Transportklagenemndas virksomhet. Forskriften § 1-1 omhandler nemndas formål. Det heter her:

Transportklagenemnda skal sikre rimelig, rettferdig og hurtig behandling av tvister mellom passasjerer og tilbydere av tjenester som faller innfor nemnda kompetanse.

Transportklagenemnda skal bidra til å spre generell kunnskap om passasjerenes rettigheter.

Det heter videre i forskriften § 1-4 første ledd:

Enhver passasjer som har rettigheter i medhold av lov 11. juni 1993 nr. 101 om luftfart (luftfartsloven), forskrifter gitt i medhold av luftfartsloven, avtale om yting av tjenester som faller innenfor luftfartslovgivningens virkeområde, samt andre regler om rettsprinsippet som har betydning for forholdet mellom passasjerer og tjenesteyteren har rett til å klage til transportklagenemnda over antatt brudd på sine rettigheter. Klageretten er ikke avhengig av om passasjerer selv betaler for reisen.

Om forholdet til forvaltningsloven og offentlighetsloven heter det i forskriften § 1-9 at forvaltningsloven og offentlighetsloven gjelder for Transportklagenemnda med mindre noe annet følger av forskriften.

Om veiledningsplikten viser nemnda til forvaltningsloven § 11 første ledd, første og annet punktum der det heter:

Forvaltningsorganet har innenfor sitt saksområde en alminnelig veiledningsplikt. Formålet med veiledningen skal være å gi parter og andre interesserte adgang til å vareta sitt tarv i bestemte saker på best mulig måte.

Det følger av ovennevnte bestemmelser at nemnda skal sikre rettferdig behandling av tvister mellom passasjerer og tjenesteyteren, og at nemnda skal veilede partene slik at de kan

ivareta sine rettigheter. Passasjerer som bringer saken inn for nemnda, vil i de fleste tilfelle ikke være representert ved advokat. Nemnda må ta særlig hensyn til det behov parter uten prosessfullmektiger har for veiledning, jf. sammenligningsvis tvisteloven § 11-5 sjette ledd.

Det følger videre av ovennevnte at nemnda kan ta stilling så vel spørsmål som reguleres i transportlovgivningen samt andre regler og rettsprinsipper som har betydning for forholdet mellom passasjer og tjenesteyteren. Spørsmål om prisavslag faller således innenfor nemndas kompetanse.

Passasjerenes rettigheter reguleres av flere regelsett. Reglene er til dels kompliserte og til dels vanskelig tilgjengelige. Man kan etter nemndas vurdering ikke forvente at den vanlige passasjer har full oversikt over regelverket og sine rettigheter samt hvilke krav som kan fremsettes i den enkelte situasjon. Man kan heller ikke alltid forvente at passasjerer skiller klart mellom uttrykk som «erstatning», «standarderstatning», «kompensasjon», «refusjon», «prisavslag» mv. Fellesnevneren vil imidlertid oftest være at passasjerer krever et pengebeløp. For å sikre en rettferdig behandling av saken, plikter derfor nemnda etter omstendighetene å veilede om mulige rettigheter saken gir selv om dette ikke uttrykkelig skulle være påberopt. Dersom nemnda reiser spørsmål som ikke tidligere er behandlet i klagen, må begge parter gis anledning til å uttale seg om spørsmålet.

Nemnda har i tidligere vedtak anbefalt prisavslag der det i bestillingsprosessen er gitt informasjon om Dreamliner, men der senere inntrådte hendelser førte til at Norwegian likevel ikke benyttet denne flytypen, jf. eksempelvis sak 391/13F (FLYKN-2013-391).

Nemndas avgjørelser er rådgivende, jf. transportklagenemndforskriften § 5-7 første ledd. Norwegian har valgt ikke å etterleve rådet og har i tråd med bestemmelsens annet ledd sendt nemnda en redegjørelse om dette.

Den aktuelle sak har likhetstrekk med ovennevnte avgjørelser, og nemnda fant det riktig å reise spørsmålet om endring av flytype gir rett til prisavslag. Spørsmålet ble forelagt Norwegian ved nemndas e-post av 18. desember 2013. Norwegian har avgitt uttalelse i brev av 13. januar 2014. Kopi er sendt klager for eventuelle bemerkninger.

Nemnda er av den oppfatning at selve transporten, flygningen fra A til B til et bestemt tidspunkt, normalt vil være det sentrale ved en flygning. Det er i første rekke transporten en betaler for, og nemnda antar at et stort flertall av passasjerene ikke har noe særlig forhold til hva slags flytype de skal fly med. Informasjonen om flytypen som benyttes på flygningen vil oftest være fraværende eller være gitt en beskjeden plass i informasjonsbildet. Som oftest vil en bestemt flytype ikke være en del av det som er avtalt mellom passasjer og flyselskap.

Etter nemndas vurdering er det grunn til å reise spørsmål om dette stiller seg annerledes for de første annonserte flygninger med Dreamliner. I forbindelse med lansering av rutene til New York og Bangkok reklamerte Norwegian bredt med at flygningen ville skje med en ny flytype, Dreamliner 787. Presentasjonen ga inntrykk av at dette ville bli en helt ny flyopplevelse.

Nemnda legger på bakgrunn av de foreliggende opplysninger til grunn at klager bestilte sine billetter den 25. november 2012. Dette var før Norwegian besluttet ikke å benytte Dreamliner på flygningen. Informasjon om Dreamliner var på bestillingstidspunktet

inntatt i Norwegians bestillingssystem. Det fremkom således av bestillingsdialogen for klagers flygning:

Nyt reisen i en lys og frisk 787 Dreamliner - verdens mest moderne fly.

Inkludert i billettprisen

Nemnda har bedt om Norwegians syn på denne informasjon holdt opp mot Norwegians anførsler om at det ikke er inngått avtale om bestemt flytype.

Norwegian har kommentert spørsmålet som «tilfeldig og tendensiøs bevisinnhenting». Norwegian har i sitt svarbrev videre anført at «Norwegian mener nemndas tidligere anbefaling i sak om dette (prisavslag, nemndas bemerkning) er basert på feil bevisbedømmelse og rettsanvendelse. Snarere er det slik at det er en total mangel på bevisbedømmelse, som viser at Transportklagenemnda ikke er et egnet forum for å gi anbefalinger i denne type saker».

Nemnda stiller seg uforstående til dette. Nemnda har ønsket å få Norwegians syn på et spørsmål nemnda oppfatter som sentralt. Om Norwegian skulle være av den oppfatning at spørsmålet er uten betydning for saken eller at andre opplysninger / bemerkninger er viktigere, har selskapet full anledning til å komme med disse synspunkter overfor nemnda. Norwegian har også full anledning til å fremlegge bevis i saken. Norwegian er kjent med at nemnda avgjør saker ut fra de opplysninger som er fremkommet i saken, jf. transportklagenemndforskriften § 5-3 tredje ledd.

For så vidt angår bevisvurderingen bemerker nemnda at nemnda i henhold til transportklagenemndforskriften § 6-2 kan avise en sak der saken reiser bevissspørsmål som vanskelig kan klarlegges under saksbehandlingen eller av andre grunner ikke egner seg for behandling i nemnda. Nemnda er av den oppfatning at saken ikke reiser bevissspørsmål som ikke kan klarlegges under behandlingen i nemnda. Nemnda bemerker for øvrig at Norwegian ikke konkretiserer hvorfor Transportklagenemnda ikke er et «egnet forum for å gi anbefalinger i denne type saker».

Norwegian har på sine hjemmesider informasjon om selskapets flyflåte. Om Dreamlinerens opplyses følgende:

787 Dreamliner Sky Interior

Norwegians 787 Dreamliner tar Sky Interior til et nytt nivå. Kabinen er komfortabel og romslig med behagelig LED-belysning som kan justeres for arbeid og hvile. Dreamlinerens har også store vinduer med dimmerfunksjon som gjør at passasjerer kan regulere lyset i vinduene ved å trykke på en knapp. Passasjerer har også større bagasjeplass som er ute av veien, men innenfor praktisk rekkevidde. Andre funksjoner inkluderer renere kabinluft, lavere trykkfall i kabinen og mindre støy, noe som betyr mindre hodepine, svimmelhet og tretthet for passasjerene våre. Les mer om 787 Dreamliner i vårt showroom.

Nemnda er av den oppfatning at Norwegian i dette tilfellet, i motsetning til det som er vanlig, har fremhevet at flygningen vil skje med Dreamlinerens, samt reklamert så uforbeholdent om dette og flyets fortreffeligheter, at flygning med Dreamliner må anses som en del av avtalen mellom klager og Norwegian. Det er gjennom Norwegians informasjon og reklame skapt så store forventninger om en ny flyopplevelse, at det ikke lenger bare er transporten fra A til B som er det sentrale, men transporten fra A til B med Dreamlinerens.



Norwegian har i svaret til nemnda vist til at det fremgår av Norwegians vilkår at flybytte vil kunne inntreffe. Norwegian anfører at det er transportavtalen som definerer ytelsens innhold, og det er ut fra dette man må vurdere om det foreligger et avvik fra den kontraktsmessige ytelse, som teoretisk kunne gitt grunnlag for prisavslag. Norwegian er av den oppfatning at det ikke foreligger et avvik fra det som er avtalt til det som ble levert. Endringsadgangen er kontraktsmessig.

Nemnda har i e-post av 21. januar 2014 til Norwegian bedt opplyst hvor i vilkårene det fremgår at flybytte vil kunne inntreffe. Norwegian har i e-post samme dag vist til vilkårene punkt 10.2 der det heter:

På hvilket som helst tidspunkt etter at bestillingen er gjort kan flyselskapet endre rutetabell eller kansellere, endre, omdirigere eller forsinke en flygning hvis rettferdiggjort av årsaker utenfor flyselskapets kontroll, eller av sikkerhetsmessige årsaker.

Nemnda er av den oppfatning at det er høyst uklart om den påberopte bestemmelsen sier noe om flybytte. Bestemmelsen står i Norwegians generelle vilkår for befordringen i artikkel 10, som har overskriften «Tidtabeller og kanselleringer». Underpunkt 10.2 har overskriften «Kanselleringer, ruteendringer, forsinkelser osv.» Det sies ikke direkte i bestemmelsen at flybytte vil kunne inntreffe, og nemnda er av den oppfatning at dette heller ikke naturlig kan tolkes inn i bestemmelsen. Nemnda viser for det første til overskriften i artikkelen som gir inntrykk av at bestemmelsen omhandler et annet emne, nemlig tidtabeller og kanselleringer. Endring av flytype hører ikke naturlig sammen med dette. Flytype, flybytte eller lignende uttrykksmåte er heller ikke nevnt i bestemmelsen. Nemnda viser videre til at det vanligvis heller ikke er behov for en bestemmelse om rett til endring av flytype, i det avtalen mellom passasjer og flyselskap normalt ikke omfatter avtale om en bestemt flytype, jf. det som er sagt om dette ovenfor. Det kan på denne bakgrunn synes tvilsomt om bestemmelsen har vært ment også å regulere spørsmålet om endring av flytype.

Nemnda viser videre til Norwegians massive markedsføring og salg av Dreamliner, jf. det som er sagt ovenfor. For den vanlige passasjer ville det etter dette fremstå som overraskende og urimelig om Norwegian under henvisning til en generell bestemmelse i vilkårene kunne endre flytype. Et slikt forbehold måtte gjøres på en tydelig måte, fortrinnsvis i samme bestillingsdialog, slik at passasjeren fikk anledning til å ta stilling til om han likevel ønsket å fly med Norwegian. Det er ikke gjort.

Nemnda er etter dette av den oppfatning at det var inngått avtale om flygning med Dreamliner. Flygningen ble gjennomført med en annen flytype. Avviket fra det avtalte gir etter nemndas vurdering rett til et forholdsmessig prisavslag. Nemnda har i lignende saker, jf. eksempelvis sak 494/13F (FLYKN-2013-494), anbefalt et prisavslag på 10 % av billettprisen. Klager har ikke krevd prisavslag. Et eventuelt krav om dette må fremsettes til Norwegian.

### **Vedtak:**

Transportklagenemnda - fly finner ikke å kunne anbefale at klager gis medhold i sitt krav om erstatning.

Vedtaket var enstemmig.

## **Nemndas representanter**

Lagdommer Einar Kaspersen, formann, Elise Korsvik, Forbrukerrådet, Pål Martin Andersen, Forbrukerrådet, Gøril Volden Berg, Widerøes Flyveselskap AS, Olav Grøttland, SAS,

*De publiserte nemndsavgjørelsene er bearbeidet av stiftelsen Lovdata, som innehar rettighetene til dokumentene. Utnyttelse av nemndsavgjørelsene til forlagsvirksomhet, distribusjon, drift av søkbare databaser eller opplæringsvirksomhet krever særskilt avtale med Lovdata. Lovdata avgjør i tilfelle hva som faller inn under nevnte kategorier.*