

Udskrift af dombogen

DOM

Afsagt den 26. januar 2016 i sag nr. BS 50S-5273/2014:

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

FLYPAVAGER

mod

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

FLYSEKAR

Sagens baggrund og parternes påstande.

Denne sag, der er anlagt den 29. oktober 2014, vedrører spørgsmålet om ret til kompensation i henhold til forordning nr. 261/2004 (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) som følge af, at et fly blev forsinket.

Sagsøgeren, [REDACTED] har nedlagt påstand om, at sagsøgte [REDACTED] inden 14 dage til sagsøgeren skal betale 1.862,50 kr. med tillæg af procesrente fra sagens anlæg.

Sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse.

Sagen er behandlet som en småsag, jf. retsplejelovens kapitel 39.

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a. Da begge parter har været repræsenteret ved advokat, er der ikke udarbejdet fortegnelse i sagen, jf. retsplejelovens § 406, stk. 5, 2. pkt.

Oplysningerne i sagen.

Den 27. maj 2013 skulle [REDACTED] flyve fra Sankt Petersborg Pulkovo Lufthavn, Rusland (LED) via Stockholm, Arlanda Lufthavn til Københavns Lufthavn (CPH) med flyafgangen [REDACTED]. Planmæssig afgang fra Sankt Petersborg var kl. 17:15.

Det fremgår af sagen, at sagsøgeren ankom til Kastrup Lufthavn med 434 minutters forsinkelse.

Flyselskabet har oplyst, hvilket i øvrigt er ubestridt under sagen, at årsagen

til forsinkelsen var, at det fly, som skulle transportere sagsøgeren fra Sankt Petersborg til København, kort før landing i lufthavnen ved Sankt Petersborg blev ramt af en fugl (et såkaldt 'birdstrike'), og at der i disse situationer er krav om, at flyet skal inspiceres og eventuelle fejl udbedres, inden flyet på ny kan forlade lufthavnen.

Yderligere om årsagen til forsinkelsen hedder det i udateret ACARS message, bilag D, følgende:

" ...
LN-RCT B737 ██████████ 13:15 07:25/DF 05 L033 LED
==== Insurance Damage =====

[...]

1.

FOUND BIRDREMAINS IN LEFT ENGINE.

SEARCHING FOR TECHNICIAN WHO WILL TRAVEL TO LED FOR INSEPCION OF ENG.

1. INVEST OF TECH ASSIST IN LED IN PRGS. MO-C AND QUALITY INVOLVED.

BIRDSTRIKE INSPECTIN PERFORMED BY TECHNICIAN IN LED.

A/C READY FOR TRAFIC

MATERIAL: NIL

ROOT CAUSE.

SERVICABLE: 2013-05-27 20:50

Remark:

[...]

FOUND BIRDREMAINS IN LEFT ENGINE. NO INDICATION ON FD ENG INSTRUMENTS OR SMELL.

Action 1 in LED:

PERFORMED FOD INSPECTION ENG. [...] INSP PERF by Nord-Technik 080 EASA

145.0613 at LED 2013-05-27 20:10.

..."

Af en skriftlig erklæring dateret 17. december 2015 fra medarbejder hos sagsøgte, Allan Mortensen, fremgår følgende:

" ...

Så vidt jeg kan se ud fra det materiale du allerede har fået, så havde vi en birdstrike på flyvningen til LED. Derfor er det tvingende nødvendigt (på grund af flysikkerheden) at flyet inspiceres af en tekniker efter landing, inden vi flyver med det igen.

Mulighederne for ombooking af passagerer fra LED-CPH er meget begrænsede, da der er et begrænset antal afgang, og det vil altid indebære en forsinkelse, idet passagerne skal ombookes via en anden lufthavn i Europa. Ombooking af passagererne til andre selskaber er altid med i overvejelserne, men som sagt er LED ikke det sted, hvorfra der er de store muligheder. Men hvis vi kan ombooke, og på den måde få passagerer frem tidligere end i dette tilfælde, så gør vi som regel det.

Indhyring af ekstern kapacitet på dagen er som oftest ikke nogen option. Vi skal helst være ude dagen inden med vores req.

Indhyring af fly i LED er ikke nogen mulighed. Der findes ikke myndighedsgodkendte sels-

kaber i LED vi kan anvende og i øvrigt er det slet ikke nogen mulighed at indhyre kapacitet til Rusland. Vi har ikke lov til at operere med indhyret kapacitet, hverken til/fra eller over Rusland. Det er en luftfartspolitisk sag, og de Russiske myndigheder tillader ikke at vi flyver med andet equipment end vores eget. Vi må ikke engang operere med vores eget Cimmer, da de flyver under eget AOC.
..."

Af en skriftlig erklæring dateret 17. december 2015 fra medarbejder hos sag-søgte, Tobias Bang, fremgår følgende:

"...

Myndighedsbestemmelserne stipulerer at alle crew skal tildeles en homebase (hjemmebase). Denne homebase er udgangspunktet for alt crew's arbejdstid - eksempelvis er der i myndighedsbestemmelserne mulighed for at crew har hjemmestandby (altså standby i nærheden af crews hjemmebase) og den maksimale arbejdstid tager udgangspunkt i den lokaltid der er på hjemmebasen. Standby crew skal dække ind for sygdom eller andet frafald samt til at d[æ]kke ind for trafikale forstyrrelser etc.

Turen til LED er en flyvning fra CPH til LED og tilbage igen.

Crew på standby har i dette tilfælde ingen relevans, da det [] ikke var i crew's arbejdstid eller frafald af crew i LED der havde indflydelse på forsinkelse ud af LED.
Som Allan beskriver det var det ikke muligt at chartre et fly i LED og selv hvis det teoretisk var muligt ville crew på standby ikke kunne bruges på et chartret fly i LED.
Teoretisk kunne man have kaldt crew i CPH og fløjet et fly tomt til LED for at flyve de pågældende gæster hjem. En sådan operation ville minimum tage:
90 minutter inde crew kom til lufthavnen i CPH
Minimum 1 timer før de var klar til afgang
2 timers flyvetid til LED
Groundstop i LED på 45 minutter
Ligned en teoretisk forsinkelse på 5 timer ud af LED.

Dette set i lyset af at man havde et fly samt crew i CPH og at det ikke kan vurderes som et realistisk alternativ.
..."

Forordning nr. 261/2004

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 indeholder blandt andet følgende betragtninger og bestemmelser:

"...

ud fra følgende betragtninger:

- (1) Handling fra Fællesskabets side, når det drejer sig om lufttransport, bør bl.a. sigte på at sikre et højt beskyttelsesniveau for passagerer. Endvidere bør der fuldt ud tages hensyn til forbrugerbeskyttelseskrav generelt.
- (2) Boardingafvisning og aflysning eller lange forsinkelser forårsager alvorlige problemer og gener for passagererne.

...

- (12) Problemer og gener for passagererne på grund af aflysning bør også begrænses. Dette bør opnås ved, at luftfartsselskaberne tilskyndes til at informere passagererne om aflysninger før den planlagte afgangstid og derudover tilbyder dem rimelig omlægning af rejsen, således at de kan træffe andre dispositioner. Luftfartsselskaber, der undlader dette, bør yde passagererne kompensation, medmindre aflysningen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

...

- (14) Ligesom under Montreal-konventionen bør de transporterende luftfartsselskabers forpligtelser begrænses eller bortfalde, hvis en begivenhed skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet. Sådanne omstændigheder kan navnlig indtræffe som følge af politisk ustabilitet, vejrforhold, der er uforenelige med gennemførelsen af den pågældende flyvning, sikkerhedsrisici, uforudsete sikkerhedsproblemer eller strejker, der berører det transporterende luftfartsselskabs drift.
- (15) Det betragtes som usædvanlige omstændigheder, hvis konsekvenserne af en beslutning, der træffes som led i lufttrafikstyringen for så vidt angår et bestemt fly en bestemt dag, medfører en lang forsinkelse, en forsinkelse natten over eller aflysning af en eller flere flyafgange, selv om det pågældende luftfartsselskab har truffet alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes.

...

Artikel 5

Aflysning

1. Hvis en flyafgang aflyses, skal berørte passagerer:

...

- c) have ret til kompensation fra det transporterende luftfartsselskab i overensstemmelse med artikel 7, medmindre

...

- iii) de får meddelelse om aflysningen mindre end syv dage før det planlagte afgangstidspunkt 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.

...

3. Et transporterende luftfartsselskab har ikke pligt til at udbetale kompensation i henhold til artikel 7, hvis det kan godtgøres, at aflysningen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

...

Artikel 7

Kompensationsret

1. Når der henvises til denne artikel modtager passageren en fast kompensation som følger:
- 250 EUR for alle flyvninger på højst 1500 km
 - 400 EUR for alle flyvninger inden for Fællesskabet på mere end 1500 km og for alle andre flyvninger på mellem 1500 og 3500 km
 - 600 EUR for alle flyvninger, der ikke falder ind under a) eller b).

..."

EU-Domstolens dom af 22. december 2008 i "Wallentin-Hermann-sa-

gen"

Det hedder i EU-Domstolens dom af 22. december 2008 i sagen C-549/07 blandt andet:

" ...

14. Alitalia har appelleret denne afgørelse til Handelsgericht Wien, som har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

- 1) Foreligger der usædvanlige omstændigheder i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 5, stk. 3, i [...] forordning [...] nr. 261/2004 [...] og under hensyntagen til betragtning 14 til forordningen, når en teknisk fejl ved luftfartøjet, navnlig en motorskade, medfører aflysning af flyafgangen, og skal fortolkningen af grunden til aflysning foretages efter forordningens artikel 5, stk. 3, som omhandlet i Montrealkonventionens bestemmelser (artikel 19)?
- ...
- 3) Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende, har et luftselskab da truffet alle "forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes" i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 5, stk. 3, [i forordning nr. 261/2004], såfremt det godtgør, at det har foretaget den vedligeholdelse af luftfartøjet, der kræves i henhold til loven, og dette er tilstrækkeligt til, at luftfartsselskabet fritages for pligten til at udbetale kompensation efter forordningens artikel 5, stk. 3, sammenholdt med artikel 7?
- 4) Såfremt spørgsmål 1 besvares benægtende, er usædvanlige omstændigheder i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 5, stk. 3, [i forordning nr. 261/2004], da force majeure eller naturbegivenheder, som ikke skyldes et teknisk problem og dermed ligger uden for luftfartsselskabets sfære?

....

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første og det fjerde spørgsmål

...

19 Som det fremgår af betragtning 12 og artikel 5 i forordning nr. 261/2004, har fællesskabslovgiver ønsket at begrænse problemer og gener for passagererne på grund af aflysning ved at tilskynde luftfartsselskaberne til på forhånd at informere passagererne om aflysninger og under visse omstændigheder tilbyde en rimelig omlægning af rejsen i henhold til bestemte kriterier. I de situationer, hvor luftfartsselskaberne ikke iværksætter sådanne foranstaltninger, har fællesskabslovgiver ønsket, at luftfartsselskaberne skal yde passagererne en kompensation, medmindre aflysningen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne være undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

...

22. Det følger af denne angivelse i betragtningerne til forordning nr. 261/2004, at fællesskabslovgiver ikke har ønsket, at disse begivenheder, der i øvrigt ikke udgør en udtømmende opregning, skal udgøre usædvanlige omstændigheder, men alene at de kan føre til, at der opstår sådanne omstændigheder. Det følger heraf, at alle omstændigheder ved sådanne begivenheder ikke nødvendigvis kan begrunde fritagelse fra kompensationspligten i henhold til forordningens artikel 5, stk. 1, litra c).

23. Selv om fællesskabslovgiver har opført "uforudsete sikkerhedsproblemer" på nævnte liste, og selv om en teknisk fejl ved et luftfartøj kan anses for at udføre et sådant sikkerhedsproblem, forholder det sig ikke desto mindre således, at omstændighederne ved en sådan begivenhed kun kan kvalificeres om "usædvanlige" i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004, hvis de vedrører en begivenhed, som i lighed med de begivenheder, der er nævnt i forordningens betragtning 14, ikke er et led i det berørte luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse, og ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol på grund af fejlens karakter eller oprindel-

se.

...

26 Det kan imidlertid ikke udelukkes, at tekniske fejl udgør sådanne "usædvanlige omstændigheder" for så vidt som disse fejl skyldes begivenheder, som ikke er et led i luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse, og som ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol. Dette vil f.eks. være tilfældet, såfremt den konstruktør, der har konstrueret det berørte luftfartsselskabs flåde af luftfartøjer, eller en kompetent myndighed, afdækker at luftfartøjerne, selvom de allerede er i drift, er behæftet med en skjult fabrikationsmangel, der påvirker flysikkerheden. Det samme gælder, hvor der er tale om skader på luftfartøjet som følge af sabotage- eller terrorhandling.

...

29 I henhold til Montrealkonventionens artikel 19 er et luftfartsselskab ikke ansvarligt for skader, som skyldes forsinkelse "hvis det godtgør, at det selv, dets ansatte og dets agenter har taget alle forholdsregler, som med rimelighed kan forlanges, for at undgå skaden, eller at det ikke har været muligt for dem at gøre det."

...

34 På denne baggrund skal det første og fjerde forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 skal fortolkes således, at en teknisk fejl ved et luftfartøj, som medfører aflysning af en flyafgang, ikke er omfattet af begrebet »usædvanlige omstændigheder« i denne bestemmelses forstand, medmindre fejlen skyldes begivenheder, der på grund af fejlens karakter eller oprindelse ikke er et led i det berørte luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse og ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol. Montrealkonventionen er ikke relevant for fortolkningen af fritagelsesgrunden i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004.

...

Det tredje spørgsmål

39 Det bemærkes, at fællesskabslovgiver ikke har ønsket at fritage for pligten til at yde kompensation til passagerer i tilfælde af en flyafgangs aflysning i forbindelse med alle usædvanlige omstændigheder, men kun dem, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

40 Det følger heraf, at eftersom ikke alle usædvanlige omstændigheder er fritaget, påhviler det den part, som ønsker at påberåbe sig en fritagelse, at godtgøre, at de usædvanlige omstændigheder på ingen måde kunne have været undgået ved iværksættelse af passende foranstaltninger, dvs. ved foranstaltninger, som på det tidspunkt, hvor de usædvanlige omstændigheder indtræffer, navnlig opfylder de betingelser, som det berørte luftfartsselskab teknisk og økonomisk har ansvaret for.

41 Luftfartsselskabet skal faktisk godtgøre, at selv om det har anvendt alt det personale og materiel og alle de økonomiske midler, som selskabet råder over, kunne det åbenbart ikke på det pågældende tidspunkt, uden at dette ville være urimeligt belastende for virksomheden, undgå, at de usædvanlige omstændigheder, som selskabet stod over for, førte til flyafgangs aflysning.

..."

EU-Domstolens dom af 12. maj 2011 i "Air Baltic-sagen"

"...

21 [...]

»1) Skal artikel 5, stk. 3, [forordning nr. 261/2004] fortolkes således, at et transporterende luftfartsselskab, for at det kan antages at have truffet alle rimelige forholdsregler for at undgå usædvanlige omstændigheder, er forpligtet til at planlægge sine ressourcer hensigtsmæssigt, således at det er muligt at gennemføre den fastsatte flyvning, når de uforudsete usædvanlige omstændigheder ikke længere er til stede, dvs. inden for en vis tid efter tidspunktet for den planmæssige afgang?

2) Såfremt spørgsmål 1 besvares bekræftende, spørges: Finder artikel 6, stk. 1, i forordning

[nr. 261/2004] anvendelse med henblik på at fastsætte den mindste tidsmargin, som det transporterende luftfartsselskab ved planlægningen af sine ressourcer på det relevante tidspunkt skal indregne som potentiel påregnelig forsinkelse i tilfælde af, at der opstår usædvanlige omstændigheder?»

Om de præjudicielle spørgsmål

22 Med disse to spørgsmål, der behandles samlet, ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 skal fortolkes således, at et transporterende luftfartsselskabs pligt til at træffe rimelige forholdsregler, der skal iværksættes for at imødegå usædvanlige omstændigheder, indebærer planlægning af selskabets ressourcer i tide, således at det kan råde over en vis mindste "tidsmargin" efter tidspunktet for den planmæssige afgang, med den virkning, at det om muligt bliver i stand til gennemføre flyvningen, efter at de usædvanlige omstændigheder er ophørt. Retten er navnlig i tvivl om, hvorvidt denne "tidsmargin" kan bestemmes med henvisning til artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 261/2004.

23 Indledningsvis bemærkes, at det fremgår af ordlyden af artikel 5, stk. 1, i forordning nr. 261/2004, at de berørte passagerer ved aflysning af en flyafgang først, jf. forordningens artikel 8, skal tilbydes bistand af det transporterende luftfartsselskab under de betingelser, der er fastsat i førstnævnte bestemmelse. Der er herved tale om ret til refusion eller omlægning af rejsen; for det andet skal der betales for udgifter til fortæring, indkvartering og telefonsamtaler ifølge samme forordnings artikel 9, og for det tredje skal der betales en fast godtgørelse efter de nærmere regler i forordningens artikel 7, medmindre passagererne i tide har fået meddelelse om aflysningen af flyafgangen.

24 Det fremgår imidlertid af forordningens artikel 5, stk. 3, som en undtagelse fra samme bestemmelses stk. 1, at det transporterende luftfartsselskab fritages fra en af sine forpligtelser, nemlig forpligtelsen til at betale godtgørelse til passagererne, såfremt det er i stand til at bevise, at aflysningen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

25 I denne forbindelse har Domstolen i præmis 40 i dom af 22. december 2008, sag C-549/07, Wallentin-Hermann, Sml. I, s. 11061, fastslået, at eftersom ikke alle usædvanlige omstændigheder er fritaget, påhviler det den part, som ønsker at påberåbe sig en fritagelse, tillige at godtgøre, at de usædvanlige omstændigheder på ingen måde kunne have været undgået ved iværksættelse af passende foranstaltninger, dvs. ved foranstaltninger, som på det tidspunkt, hvor de usædvanlige omstændigheder indtræffer, navnlig opfylder de betingelser, som det berørte luftfartsselskab teknisk og økonomisk har ansvaret for. Som Domstolen fastslog i samme doms præmis 41, skal luftfartsselskabet nemlig godtgøre, at selv om det har anvendt alt det personale og materiel og alle de økonomiske midler, som selskabet råder over, kunne det åbenbart ikke på det pågældende tidspunkt, uden at dette ville være urimeligt belastende for virksomheden, undgå, at de usædvanlige omstændigheder, som selskabet stod over for, førte til flyafgangens aflysning.

26 Det skal indledningsvis fremhæves, at forekomsten af usædvanlige omstændigheder meget ofte gør det vanskeligt, eller endog umuligt, at gennemføre flyvningen på det fastsatte tidspunkt. Risikoen for forsinkelser, der kan medføre, at afgangens til sidst aflyses, udgør således den typiske negative konsekvens for passagererne, hvilket nemt kan forudses, når de usædvanlige omstændigheder indtræffer.

27 Det følger heraf, at det transporterende luftfartsselskab, eftersom det i henhold til artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 er forpligtet til at iværksætte alle rimelige forholdsregler til imødegåelse af usædvanlige omstændigheder, ved planlægningen af flyafgangen rimeligvis må tage hensyn til den risiko for forsinkelse, der er forbundet med, at der eventuelt indtræder usædvanlige omstændigheder.

28 Navnlig må et ansvarligt luftfartsselskab for at undgå, at enhver selv ubetydelig forsin-

kelse, som følger af, at der indtræffer usædvanlige omstændigheder, ikke uundgåeligt fører til, at flyafgangen må aflyses, planlægge sine ressourcer i god tid for at kunne råde over en vis tidsmargin for om muligt at være i stand til at gennemføre flyvningen, efter at de usædvanlige omstændigheder er ophørt. Hvis et luftfartsselskab derimod ikke råder over nogen tidsmargin i en sådan situation, kan det ikke lægges til grund, at det har truffet alle de rimelige forholdsregler som omhandlet i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004.

..."

EU-Domstolens dom af 17. september 2015 i "Van der Lans-sagen"

"...

35 Dernæst skal det bemærkes, at Domstolen har præciseret, at idet artikel 5, stk. 3, udgør en undtagelse til princippet om, at passagerer har krav på compensation, skal denne bestemmelse fortolkes strengt (dom Wallentin-Hermann, C-549/07, EU:C:2008:771, præmis 20).

36 Endelig bemærkes, at hvad særligt angår de tekniske fejl, som kan opstå for et luftfartstøj, fremgår det af Domstolens praksis, at sådanne problemer kan anses for at udgøre uforudsete sikkerhedsproblemer og kan henhøre under sådanne omstændigheder. Imidlertid forholder det sig ikke desto mindre således, at omstændighederne ved en sådan begivenhed kun kan kvalificeres som "usædvanlige" i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004, hvis de vedrører en begivenhed, som i lighed med de begivenheder, der er nævnt i 14. betragtning til forordningen, ikke er et led i det berørte luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse og ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol på grund af fejls karakter eller oprindelse (jf. i denne retning dom Wallentin-Hermann, C-549/07, EU:C:2008:771, præmis 23).

37 Eftersom anvendelsen af luftfartøjer uundgåeligt er forbundet med forekomsten af tekniske fejl, må det imidlertid konstateres, at luftfartsselskaberne almindeligvis under udøvelsen af deres aktiviteter støder på sådanne fejl. I denne henseende kan de tekniske fejl, som afdækkes i forbindelse med vedligeholdelse af luftfartøjet, eller som følger af manglende vedligeholdelse, derfor ikke i sig selv udgøre "usædvanlige omstændigheder" som omhandlet i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 (jf. i denne retning dom Wallentin-Hermann, C-549/07, EU:C:2008:771, præmis 24 og 25).

38 Når det er sagt, kan visse tekniske fejl være omfattet af sådanne usædvanlige omstændigheder. Dette er f.eks. tilfældet, hvis den konstruktør, der har konstrueret det berørte luftfartsselskabs flåde af luftfartøjer, eller en kompetent myndighed afdækker, at luftfartøjerne, selv om de allerede er i drift, er behæftet med en skjult fabrikationsmangel, der påvirker flysikkerheden. Det samme gælder, hvor der er tale om skader på luftfartøjet som følge af sabotage- eller terrorhandlinger (jf. i denne retning dom Wallentin-Hermann, C-549/07, EU:C:2008:771, præmis 26).

39 I det foreliggende tilfælde har KLM præciseret – hvilket det imidlertid tilkommer den forelæggende ret at efterprøve – at den i hovedsagen omhandlede tekniske fejl bestod i en motorfejl i det berørte fartøj, som skyldtes, at visse af fartøjets dele – der ikke havde overskredet deres gennemsnitlige levetid og for hvilke delenes fabrikant ikke havde tilvejebragt nogen form for særlig angivelse om, at fejl ville kunne opstå, når disse dele nåede en vis levetid – var defekte.

[...]

41 Dernæst skal det bemærkes dels, at et maskinstop som det i hovedsagen omhandlede, der er provokeret af et for tidligt funktionssvigt af visse af delene på et luftfartøj, ganske vist udgør en pludselig opstået situation. Når det er sagt, er et sådant stop uløseligt forbundet med et sådant fartøjs meget komplekse funktionsmåde, eftersom dette anvendes af luftfartsselskabet under ofte vanskelige og ekstreme forhold, herunder vejrforhold, ydermere under den forudsætning, at ingen af et luftfartøjs dele er bestandige.

42 Det skal derfor lægges til grund, at i forbindelse med et luftfartselskabs aktiviteter er denne pludselige begivenhed uløseligt forbundet med luftfartselskabets sædvanlige aktivitetssudøvelse, eftersom det almindeligvis konfronteres med denne slags uventede tekniske fejl.

43 Dels ligger forebyggelsen af et sådant maskinstop eller den reparation, der følger heraf, herunder udskiftning af en del, der for tidligt er blevet defekt, ikke uden for det berørte luftfartselskabs faktiske kontrol, da det påhviler luftfartselskabet at sikre, at de luftfartøjer, som selskabet anvender i forbindelse med sin erhvervsvirksomhed, er vedligeholdte og vel-fungerende.

44 Følgelig er en teknisk fejl som den i hovedsagen omhandlede ikke omfattet af begrebet "usædvanlige omstændigheder" i den forstand, hvori dette er anvendt i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004.

..."

Parternes synspunkter.

Sagsøgeren har i sammenfattende processkrift af 16. december 2015 gjort følgende gældende til støtte for sin påstand:

- at det er sagsøgte, der skal løfte bevisbyrden for, at undtagelsen i Forordningens artikel 5, stk. 3, finder anvendelse, herunder at forsinkelsen skyldtes "usædvanlige omstændigheder", som sagsøgte ikke kunne have undgået ved at træffe alle rimelige foranstaltninger, jf. ordlyden af forordningens artikel 5, stk. 3,
- at sagsøgeren i replikken anerkendte, at et "bird strike" kunne udgøre usædvanlige omstændigheder, men at der i mellemtiden er kommet afgørende ny retspraksis,
- at sagsøgeren derfor nu bestrider, at et "bird strike" kan udgøre usædvanlige omstændigheder, idet der herved henvises til afgørelse fra Manchester County Court om netop et "birdstrike", Ash vs. Thomas Cook, jf. bilag 6,
- at der kommer relativt mange "flysager" gennem Manchester County Court, og idet England er det land med flest kommercielle flyvninger omfattet af Forordningen, er det sagsøgerens opfattelse, at retten bør tillægge afgørelsen vægt,
- at EU-domstolen herudover i afgørelsen C-257/14 (Van der Lans mod KLM) har truffet afgørelse til fordel for passagererne, og at det vil være på linje med denne afgørelse, hvis retten måtte konkludere at bird strikes ikke er usædvanlige omstændigheder,
- at EU-domstolen i sin afgørelse i C-257/14 netop har udtalt, at artikel 5, stk. 3, udgør en undtagelse til princippet om, at passagerer har krav på compensation, og at bestemmelsen skal fortolkes strengt,

- at EU-domstolen endvidere i denne sag nåede frem at en pludseligt opstået teknisk fejl er uløseligt forbundet med luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse, eftersom selskabet almindeligvis konfronteres med denne slags uventede, tekniske fejl, jf. præmis 35 og 42,
- at det er sagsøgerens opfattelse, at denne udtalelse også er dækkende for "bird strikes", som opstår pludseligt og uforudsigeligt, men samtidig er sædvanlige og ofte forekommende begivenheder i kommerciel luftfart, hvilket også er den tankegang, som den engelske dommer i foromtalte afgørelse fra Manchester County Court anvender, og
- at det endelig skal gøres gældende, at sagsøgte har accepteret et krav på kompensation fra en anden passager på den pågældende flyvning, jf. bilag 7, og at sagsøgtes accept er sket umiddelbart efter at EU-domstolens afgørelse i Van der Lans-sagen blev offentliggjort.

Sagsøgte har i sammenfattende processkrift af 17. december 2015 navnlig gjort følgende gældende til støtte for sin påstand:

- at det følger af forordning 261/2004, artikel 5, stk. 3, at luftfartsselskabet ikke er forpligtet til at udbetale kompensation, såfremt aflysningen skyldtes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet,
- at aflysningen af sagsøgerens flyafgang på grund af et "birdstrike" har karakter af en usædvanlig omstændighed i forordningens forstand, og at sagsøgte ikke kunne have undgået aflysningen, selvom alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk blev truffet,
- at det følger af EU-domstolens afgørelse i sagen C-549/07 Wallentin-Herman, præmis 34, at en teknisk fejl, som medfører en aflysning af en flyafgang, ikke er omfattet af begrebet "usædvanlige omstændigheder" i denne bestemmelses forstand, medmindre fejlen skyldes begivenheder, der på grund af fejlens karakter eller oprindelse ikke er et led i det berørte luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse, og ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol,
- at det videre følger af afgørelsens præmis 34, at luftfartsselskaberne almindeligvis under udøvelsen af deres aktiviteter støder på forskellige tekniske problemer, som anvendelsen af disse fartøjer uundgåeligt er forbundet med, men at det i ørvigt er for at undgå sådanne problemer og for at forebygge uheld, der kan bringe flysikkerheden

- i fare, at luftfartøjerne jævnligt underkastes en særlig streng kontrol, der indgår som en løbende betingelse for luftfartselskabernes drift. At løse et teknisk problem, som skyldes manglende vedligeholdelse af et luftfartøj, skal derfor anses for et led i luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse,
- at spørgsmålet om, hvornår en teknisk fejl må anses som et led i et luftfartsselskabs sædvanlige aktivitetsudøvelse, er derfor kædet sammen med, hvilke muligheder luftfartsselskaberne har for at undgå og forebygge disse fejl, f.eks. ved løbende kontrol og vedligeholdelse,
- at dette også hænger sammen med det andet led i definitionen af de usædvanlige begivenheder, nemlig at fejlen skal ligge uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol,
- at en teknisk fejl eller anden omstændighed derfor ikke vil være usædvanlig, hvis luftfartsselskabet som led i dets almindelige drift og løbende kontrol har mulighed for at tage højde for og forebygge denne omstændighed, og i disse tilfælde vil omstændighederne falde inden for luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse,
- at også følger af EU-domstolens afgørelse i sag C-394/14, præmis 19, hvor det blev fastslået, at det ikke var noget der tydede på, at skaden på det fly, der skulle foretage den omtvistede flyvning, skyldtes udefrakommende handlinger i forhold til en lufthavns normale tjenester, såsom sabotage- eller terrorhandling,
- at den konkrete omstændighed i sagen - et teknisk problem som følge af et sammenstød mellem en lufthavns mobile boardingstrappe og flyet - altså ikke var en udefrakommende handling, fordi boardingtrappen nødvendigvis måtte anvendes i forbindelse med lufttransporten,
- at det derimod må bestrides, at "bird strike" skulle falde uden for luftfartsselskabernes sædvanlige aktivitetsudøvelse, da et "bird strike" netop er en udefrakommende risiko, som luftfartsselskaberne ikke har nogen mulighed for at forebygge eller planlægge sig ud af ved løbende kontrol eller vedligeholdelse. Det er ikke fysisk muligt for luftfartsselskabet at kontrollere hele luftrummet over enhver lufthavn for at holde fugle væk, og et "bird strike" kan derfor ikke sammenlignes med en teknisk fejl, som kunne være opdaget under en sædvanlig kontrol som led i luftfartsselskabets almindelige drift,
- at et sammenstød med en fugl i forbindelse med landingen i sagens natur falder uden for sagsøgtes sædvanlige aktivitetsudøvelse og ligger uden for sagsøgtes faktiske kontrol, og det må således være

ubetænkeligt for retten at lægge til grund, at forsinkelsen af sagsøgerens flyafgang var et udslag af en usædvanlig omstændighed,

at det i øvrigt følger af EU-Kommissionens "Preliminary list of extraordinary circumstances following the NEB meeting held on 12 April 2013", jf. bilag A, som er en opsummering af medlemsstaternes administrative praksis om usædvanlige omstændigheder, at blandt andet 'bird strikes' er at anse som en usædvanlige omstændighed,

at det i øvrigt følger af Kommissionens ændringsforslag til forordning 261/2004 (COM (2013) 130), annex 1, jf. bilag B, at følgende udgør en usædvanlig omstændighed:

"technical problems which are not inherent in the normal operation of the aircraft, such as the identification of a defect during the flight operation concerned and which prevents the normal continuation of the operation."

at det hertil kommer, at Europa-Parlamentet i sin betænkning om forslag til ændring af forordning 261/2004 konkret foreslog at tilføje "birdstrikes" som nyt punkt ii.a. i den litse over usædvanlige omstændigheder, som Kommissionen havde medtaget som bilag 1 til sit ændringsforslag (bilag B). Det fremgår således at Europa-Parlamentets betænkning, bilag 17, s. 100 midtfor (bilag C), at begrundelsen for medtagelse af forslaget er, at *"Fugles adfærd i luften ikke kan styres og ligger trods alle luftfartsselskabernes sikkerhedsforanstaltninger uden for deres kontrol."*

at Europa-Parlamentet således også er af den opfattelse, at "bird strikes" udgør en usædvanlig omstændighed, som undtager luftfartsselskaberne fra forpligtelsen til at udbetale kompensation i henhold til artikel 5, stk. 3,

at selvom ændringen af forordning 261/20104 endnu ikke er gennemført, er der således enighed mellem Kommissionen og Europa-Parlamentet om, at "bird strikes" udgør en usædvanlig omstændighed i henhold til forordningen,

at forsinkelsen af sagsøgerens fly var forårsaget af en usædvanlig begivenhed i henhold til forordningens artikel 5, stk. 3,

at det med hensyn til den som bilag 6 fremlagte artikel vedrørende Manchester County Court blot skal bemærkes, at engelske domme ikke har nogen retsvirkning i Danmark, og at afgørelsen derfor er uden betydning for nærværende sag, og at det i øvrigt følger af artiklen, at luftfartsselskabernes udfolder betydelige bestræbelser på

at undgå "bird strikes", men at disse alligevel fortsat udgør en risiko for flysikkerheden, hvilket blot understreger, at "birdstrikes" ligger ude for luftfartsselskabernes faktiske kontrol,

- at sagsøgte ikke kunne have undgået aflysningen, selvom alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk blev truffet,
- at idet et birdstrike, jf. ovenfor, i sagens natur falder uden for sagsøgtes faktiske kontrol, var der således ingen yderligere forholdsregler, som sagsøgte kunne have truffet, for at undgå dette,
- at sagsøgte traf alle forholdsregler, som med rimelighed kunne forventes at blive truffet, således at forsinkelsen var forårsaget af usædvanlige omstændigheder og dermed ikke udløser ret til kompensation, jf. forordning 261/2004, artikel 5, stk. 3,
- at der som støtte herfor henvises til sagen C-294/10 (Eglitis og Ratnieks mod Air Baltic Corporation m.fl.), som på samme måde som nærværende sag vedrørte en aflysning, i den konkrete sag på grund af en lukning af flyverummet,
- at den foreliggende ret herefter bad EU-Domstolen om at besvare, om et luftfartsselskab, for at leve op til forpligtelsen om at skulle have truffet alle rimelige forholdsregler for at undgå de usædvanlige omstændigheder, er forpligtet til at planlægge sine ressourcer hensigtsmæssigt, således at det er muligt at gennemføre den fastsatte flyvning inden for en vis tid efter tidspunktet for den planmæssige afgang (afgørelsens punkt 21),
- at EU-Domstolen hertil svarede, at luftfartsselskabet "ved planlægningen af flyvningen rimeligvis må tage hensyn til den risiko for forsinkelse, der er forbundet med, at der eventuelt indtræder usædvanlige omstændigheder" (punkt 27),
- at EU-Domstolen videre svarede, at et ansvarligt luftfartsselskab for at undgå, at enhver selv ubetydelig forsinkelse, som følger af, at der indtræffer usædvanlige omstændigheder, ikke uundgåeligt fører til, at flyafgangen må aflyses, må planlægge sine ressourcer i god tid for at kunne råde over en vis tidsmargin for om muligt at være i stand til at gennemføre flyvningen, efter at de usædvanlige omstændigheder er ophørt (punkt 28),
- at EU-Domstolen har også i præmis 35 fastslået, at det ved bedømmelsen heraf må påses, at omfanget af den krævede tidsmargin ikke medfører en helt urimelig belastning for virksomheden på det relevante tidspunkt,

- at det således følger af EU-praksis, at der ikke må stilles krav til sagsøgtes planlægning, som ville medføre en helt urimelig belastning for virksomheden,
- at den eneste måde, sagsøgte kunne have undgået aflysningen på i nærværende sag, var såfremt sagsøgte havde haft et reservefly med fuld besætning stående i Sankt Petersborg alene med det formål at kunne sættes ind, såfremt et andet fly måtte blive aflyst. Udover at være praktisk uladsiggørligt i henhold til gældende regler om arbejdstid for flypersonale, ville det være økonomisk uholdbart, såfremt alle luftfartsselskaber skulle have frie reservefly stående i alle de lufthavne, hvor luftfartsselskabet måtte operere, alene for at kunne afløse aflyste flyafgange,
- at sagsøgte har i alt 5 reservefly til rådighed i Skandinavien, men ikke har et reservefly i Sankt Petersborg,
- at sagsøgte på den baggrund gør gældende, at aflysningen ikke kunne være undgået, selvom sagsøgte havde truffet alle rimelige forholdsregler, og at aflysningen også derfor skyldtes usædvanlige omstændigheder, jf. forordningens artikel 5, stk. 3,
- at det ikke var fysisk muligt for sagsøgte, inden for det korte tidsrum, at få plads til alle passagererne på andre flyafgange eller at chartre et fly fra et andet luftfartsselskab (om muligt) og få dette klargjort med besætning, catering, brændstof mv., og sagsøgte kunne derfor ikke have undgået eller begrænset forsinkelsen, uanset hvilke tiltag, sagsøgte havde taget,
- at der i øvrigt henvises til redegørelserne fra Allan Mortensen og Tobias Bang, jf. bilag E og F, som understreger, at sagsøgte ikke havde reelle muligheder for at skaffe alternativ transport til passagererne med en kortere forsinkelse,
- at det for så vidt angår bilag 7 alene bemærkes, at det forhold, at sagsøgte har betalt kompensation til en anden passager på samme flyvning ikke indebærer en erkendelse af, at sagsøgte under omstændighederne er forpligtet til at betale kompensation i henhold til forordning 261/2004. Sagsøgtes kulancemæssige betaling til [REDACTED] har derfor ingen relevans i forhold til rettens vurdering af de juridiske spørgsmål i nærværende sag.

Parterne har i det væsentligste procederet i overensstemmelse hermed, idet sagsøgeren yderligere har gjort gældende, at det, såfremt retten måtte nå frem til, at et 'bird strike' kan være en usædvanlig omstændighed, gøres gældende, at sagsøgte ikke truffet truffet alle rimelige forholdsregler for at undgå de usædvanlige omstændigheder. Det er således ud fra bevisførelse u-

klart, om den tekniker, der inspicerede flyet, skulle rejse flere timer for at nå frem til lufthavnen, og om forsinkelsen kunne have været undgået, hvis sagsøgte havde benyttet sig af en 'lokal' tekniker til at inspicere flyet. Sagsøgte har heroverfor henholdt sig til de anførte anbringender om, at det efter sagsøgtes opfattelse er godtgjort, at sagsøgte har truffet alle rimelige foranstaltninger for at undgå forsinkelsen.

Sagsøgte har vedørende sagens omkostninger gjort gældende, at sagsøgeren, for at spare sagsomkostninger, burde have indgivet klage til Trafikstyrelsen, som er kompetent, administrativt klageorgan for klager vedrørende luftfart, frem for at anlægge sag direkte ved domstolene, hvilket med al sandsynlighed vil føre til højere omkostninger. Det skal derfor have omkostningsmæssige betydning, at sagsøgeren ikke har udtømt de administrative klagemuligheder, før de gik til domstolene.

Rettenns begrundelse og afgørelse.

Der er i det foreliggende tilfælde enighed om, at flyafgangen [redacted] den 27. maj 2013 var forsinket i 7 timer og 23 minutter i sin ankomst til Kastrup Lufthavn, CPH. Sagsøgte har efterfølgende afvist sagsøgernes krav om kompensation i henhold til forordning 261/2004.

Artikel 5, stk. 1, litra c, i forordning nr. 261/2004 af 11. februar 2004 opstiller et princip om, at passagerer har krav på kompensation, hvis deres flyafgang aflyses. Artikel 5, stk. 3, fastlægger en undtagelse til dette princip, hvorefter luftfartsselskabet ikke har pligt til at betale kompensation, såfremt selskabet kan godtgøre, at aflysningen (eller forsinkelsen) skyldtes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet. I forordningens betragtning 14 anføres, at sådanne omstændigheder navnlig kan indtræffe som følge af politisk ustabilitet, vejrforhold, sikkerhedsrisici, uforudsete sikkerhedsproblemer eller strejker.

Der er enighed om, at forsinkelsen af flyafgangen skyldtes følgerne af det såkaldte 'bird strike' og navnlig den deraf følgende, obligatoriske inspektion af flyet. Af afrapporteringen fremgår det således, at 'bird strike' blev konstateret den 27. maj 2013 kl. 13:15, hvorefter man eftersøgte en tekniker, "*who will travel to LED for inspection*". Retten lægger herved til grund, at sagsøgte ikke havde egne, lokale teknikerressourcer i lufthavnen eller i nærheden af lufthavnen, og at man - i hvert fald ikke i første omgang - efterlyste lokale teknikerressourcer til brug for inspektionen. Det fremgår videre af afrapporteringen, at inspektionen blev påbegyndt samme dag kl. 20:10, og flyet herefter var "servicable" kl. 20:50.

Retten finder, at det ikke kan udelukkes, at et 'bird strike' konkret kan indtræffe under sådanne omstændigheder, at det må betragtes som en usædvanlig omstændighed.

Luftfartsselskabet er med EU-Domstolens fortolkning af artikel 5, stk. 3, imidlertid pålagt et strengt præsumptionsansvar. Uanset de skriftlige erklæringer fremlagt af sagsøgte om, at inspektion efter 'bird strike' er obligatorisk, finder retten, at sagsøgte ikke konkret har godtgjort, at sagsøgte traf alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, for at undgå forsinkelsen. Retten har navnlig lagt vægt på den lange tid, som forløb fra 'bird strike' kl. 13:15 kunne konstateres til en tekniker, kl. 20:10, påbegyndte inspektionen af flyet, og at inspektionen afsluttedes efter 40 minutter uden reparationer af nogen art. Der henvises i den forbindelse til EU-Domstolens afgørelse i sagen C-294/2010, navnlig præmis 28.

Herefter tages sagsøgerens påstand om kompensation til følge som nedenfor bestemt.

Ad sagens omkostninger

Sagens omkostninger er efter sagens resultat fastsat således, at 500 kr. dækker retsafgiften, og 1.500 kr. med tillæg af moms dækker udgiften til advokatbistand, jf. herved retsplejelovens § 408, stk. 2. Retten bemærker i den forbindelse, at det ikke findes at burde få indflydelse på fastsættelsen af sagens omkostninger, at sagsøgeren kunne have udnyttet en administrativ klageprocedure i stedet for sagsanlæg, da sagsøgeren med en afgørelse fra Trafik- og Byggestyrelsen nok ville have haft en bindende men ikke en i forhold til pengekravet eksigibel afgørelse.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte, [REDACTED] skal inden 14 dage betale 1.862,50 kr. til sagsøgeren, [REDACTED], med tillæg af procesrente fra den 29. oktober 2014 til betaling sker. Sagsøgte skal endvidere betale sagens omkostninger til med 2.375 kr.

Stine Fink Hansen

Udskriftens rigtighed bekræftes.
Københavns Byret, den 2. februar 2016.

Stine Fink Hansen, retsassessor