

U.2016.2357H

**Kompensation til passagerer, hvis flyrejse fra Billund til Kreta blev forsinket med knap 10 timer på grund af en teknisk fejl på flyet.**

*EU-ret 9 - Transport og kommunikation 3.*

- ♦ I juni 2013 skulle A og B rejse med luftfartsselskabet P fra Billund Lufthavn til Chania Lufthavn på Kreta. På grund af en teknisk fejl ved to kontakter, som viser stillingen af flyets flaps på vingerne, kunne flyet ikke anvendes. Det lykkedes ikke P at chartre et erstatningsfly, men flyet blev repareret, og ankom til Chania 9 timer og 46 minutter senere end planlagt. Flyproducenten, F, havde siden december 2009 ved udsendelse af en række service bulletiner orienteret luftfartselskaberne om, at flere selskaber havde rapporteret om defekte flapkontakter som følge af indtrængning af afisningsvæske. F havde samtidig anvist muligheden for at udskifte de oprindelige kontakter med nyudviklede kontakter, som var bedre forseglet. P havde i januar 2010 foretaget en vurdering af F's anvisning og havde i den forbindelse besluttet - i lyset af hidtidige erfaringer med kontakterne - ikke at følge F's forslag til afhjælpning. Højesteret bemærkede, at efter artikel 7, jf. artikel 5, stk. 1, litra c, i EU-forordning nr. 261/2004 har flypassagerer krav på en nærmere angivet økonomisk kompensation, hvis en flyafgang aflyses. Flypassagerer har efter EU-Domstolens praksis også krav på kompensation efter de nævnte regler, hvis de ankommer til deres endelige bestemmelsessted tre timer eller mere efter det ankomsttidspunkt, som oprindeligt var planlagt af luftfartsselskabet. Retten til kompensation gælder efter forordningens artikel 5, stk. 3, dog ikke, hvis aflysningen eller forsinkelsen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet. Det er ikke i forordningen defineret, hvad der forstås ved »usædvanlige omstændigheder«, men det fremgår af præambelens nr. 14, at sådanne omstændigheder navnlig kan 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. Højesteret fandt, at den tekniske fejl ikke kunne anses for en »usædvanlig omstændighed«, allerede fordi der ikke var tale om et uforudset sikkerhedsproblem. Højesteret henviste herved til, at P 3½ år forud for den aktuelle flyvning var blevet underrettet af F om flapkontakternes sårbarhed, men havde valgt ikke at følge F's forslag om udskiftning. Under disse omstændigheder var P ikke fritaget for at betale kompensation til A og B.(1)

2358

**H.D. 4. april 2016 i sag 39/2015 (1. afd.)**

*Primera Air Scandinavia A/S (adv. Peter Carlstedt Nørtved, Kbh.) mod Laila Andersen*

og

*Emil Roth Mathiesen (adv. Eva Persson, Kbh., besk., for begge).*

**Københavns Byret dom 24. februar 2014, BS 10S-3927/2013**  
*Sagens baggrund og parternes påstande*

Denne sag 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.

Sagsøgerne, Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen, har nedlagt påstand om, at sagsøgte, Primera Air Scandinavia A/S, inden 14 dage til hver af sagsøgerne skal betale 400 EUR med procesrente fra den 17. september 2013.

*Sagsøgtes påstand*

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.

*Oplysningerne i sagen*

Parterne er enige om de faktiske forhold i sagen.

Den 28. juni 2013 skulle sagsøgerne flyve fra Billund Lufthavn til Chania Airport, Souda, på Kreta med fly nr. PF415. Det fremgår af sagen, at flyafgangen planmæssigt skulle afgå kl. 06.45 med ankomst 10.55 samme dag på Kreta. Sagsøgernes fly blev imidlertid forsinket, og afgik først fra Billund Lufthavn kl. 16.10 og ankom til Chania, Kreta, kl. 20.41, dvs. med en forsinkelse med 9 timer og 46 minutter.

Flyselskabet har oplyst, at årsagen til forsinkelsen var, at der umiddelbart før afgang fra Billund Lufthavn blev konstateret en teknisk fejl i form af en advarsel på flyets Proximity Switch Electronic Unit, PSEU. Sagsøgte har videre oplyst, at PSEU er et system, som fortæller andre systemer om positionen eller tilstanden på systemets komponenter som fx flaps og døre mv. Advarslen medførte, at flyet ikke kunne lette, før den indtrådte fejl var udbedret.

Den relevante reservedel kunne ikke findes i Billund Lufthavn, men måtte transporteres fra Gøteborg. Sagsøgte har videre oplyst, at flyselskabets personale rettede henvendelse til en række flysamarbejdspartnere, jf. bilag J, s. 5ff., med henblik på at skaffe et erstatningsfly, hvilket imidlertid ikke lykkedes. Flyets passagerer måtte således afvente reparationen af fejlen, inden de kunne komme afsted.

Sagsøgerne har efterfølgende rettet henvendelse til sagsøgte med anmodning om kompensation i henhold til EU-forordning 261/2004, hvilket er afvist af sagsøgte ved brev af 9. august 2013 under henvisning til forordningens bestemmelser om afvisning af at yde kompensation ved usædvanlige omstændigheder.

*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.

...

(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

#### 2359

...

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 godtgøre, 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-Hermannsagen«*

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 for-

ordning 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 ud[g]øre 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 oprindelse.

...

25 De tekniske fejl, som afdækkes i forbindelse med vedligeholdelse af luftfartøjet, eller som følger af manglende vedligeholdelse, kan derfor ikke i sig selv udgøre »usædvanlige omstændigheder«, som omhandlet i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004.

#### 2360

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 fabriktionsmangel, der påvirker flysikkerheden. Det samme gælder, hvor der er tale om skader på luftfartøjet som følge af sabotage- eller terrorhandling.

...

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 aktivitetssudøvelse 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 flyafgangens aflysning.

...

43. Henset til ovenstående bemærkninger skal det tredje spørgsmål besvares med, at den omstændighed, at et luftfartsselskab har overholdt minimumsreglerne for vedligeholdelse af luftfartøjer, ikke i sig selv er tilstrækkeligt til at godtgøre, at luftfartsselskabet har 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, og følgelig ikke er tilstrækkeligt til at fritage luftfartsselskabet for pligten til at udbetale kompensation efter forordningens artikel 5, stk. 1, litra c), og artikel 7, stk. 1.

...«

*Parternes synspunkter*

*Sagsøgerne* har til støtte for påstanden gjort gældende,

at det er ubestridt, at sagsøgerne blev forsinket med 9 timer og 46 minutter,

at det bestrides, at der forelå tekniske vanskeligheder af en sådan usædvanlig art i henhold til forordningens artikel 5, stk. 3, at de kan fritage sagsøgte for at betale kompensation i henhold til forordningens artikel 7, stk. 1, litra b),

at det bestrides, at sagsøgte har løftet bevisbyrden for, at alle forholdsregler, som med rimelighed kunne være truffet for at undgå forsinkelsen, er blevet truffet, jf. forordningens artikel 5, stk. 3,

at det bestrides, at den tekniske fejl, som gav anledning til forsinkelsen, ikke kunne være blevet opdaget ved at underkaste luftfartøjet et omhyggeligt eftersyn forinden afgang. Et sådant eftersyn må anses for en rimelig forholdsregel, der må træffes for at undgå begivenheder som den, der ifølge sagsøgte forårsagede forsinkelsen,

at sagsøgtes henvisning til, at man har gennemført de eftersyn, som flyfabrikanten og luftfartsmyndighederne har foreskrevet, ikke

fritager for ansvar, jf. præmis 43 i Wallentin-Hermann-dommen, jf. bilag B,

at sagsøgte skylder at godtgøre, at den påberåbte fejl var »usædvanlig« i forordningens forstand, og at fejlen lå uden for sagsøgtes kontrol, fordi den ikke ville kunne være opdaget selv ved en streng kontrol af luftfartøjets vedligeholdelsestilstand, jf. præmis 22 og 23 i ovenfor nævnte dom,

at sagsøgte som undskyldning for sin misligholdelse af kontrakten med sagsøgerne har anført, at luftfartsselskabet er mindre, og at sagsøgte af denne grund ikke kunne træffe de fornødne foranstaltninger for at undgå, at sagsøgerne blev forsinket på deres rejse, hvorved synes at ligge den forestilling, at sagsøgte kan påberåbe sig ansvarsfrihed, dersom han ikke besidder det ekstra materiel, der er fornødent for at afværge forsinkelsen, hvilken forestilling formentlig er urigtig,

idet en sådan adgang til at påberåbe sig ansvarsfrihed ville medføre, at mindre selskaber ville have videre adgang til at misligholde deres kontrakter end større selskaber, hvilket ud fra en gennemsnitsbetragtning ville

**2361**

stille de mindre selskaber væsentligt dårligere i konkurrencen med større selskaber. Det rigtige er, at råder selskabet ikke over tilstrækkeligt materiel, må det vurdere, om det bedst kan betale sig at misligholde, eller om det vil være økonomisk mest fordelagtigt enten at leje flysæder eller chartre en hel flymaskine hos et konkurrerende flyselskab,

at sagsøgtes fremlæggelse af afgørelser truffet af Trafikstyrelsen ikke er afgørende for sagens afgørelse, idet det fremgår af afgørelserne, at styrelsen uprøvet har lagt flyselskabets forklaring til grund, uanset at det er flyselskabet, som, efter forordningens artikel 5, stk. 3, skal bevise påstandens rigtighed,

at bilag F er et forsøg på at samordne de nationale trafikstyrelser praksis med hensyn til fortolkningen af forordningens artikel 5, stk. 3, men at denne praksis ikke er lovfæstet og ej heller stadfæstet ved nogen dom og vel heller ikke kan siges at være gennemført i de enkelte landes praksis, hvorfor bilag F heller ikke kan være afgørende for sagens afgørelse,

at kun forordningens bestemmelser, dens forarbejder og EU-Domstolens praksis kan benyttes som retskilder til at fastslå, hvad der er gældende ret med hensyn til forbrugerbeskyttelse af flypassagerer, og

at sagsøgte derfor er pligtig at betale sagsøgerne kompensation i overensstemmelse med regler i forordning 261/2004, artikel 7, stk. 1, litra b).

*Sagsøgte* har til støtte for frifindelsespåstand gjort gældende

at forsinkelsen skyldtes en usædvanlig omstændighed, som ikke kunne undgås, selvom alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var truffet af sagsøgte, jf. hermed præmis 41 i EU-Domstolens dom i Wallentin-Hermann-sagen, jf. bilag B,

at fejlen skyldtes begivenheder, der på grund af fejlens karakter eller oprindelse ikke var et led i sagsøgtes sædvanlige aktivitetssudøvelse,

at fejlen lå uden for sagsøgtes faktiske kontrol, og

at sagsøgte er et forholdsvis mindre luftfartsselskab, og det var derfor ikke muligt at imødegå omstændigheden på anden måde (herunder ved at tilkalde eget erstatningsfly) i en sådan grad, at forsinkelsen kunne undgås.

**Retten begrundelse og afgørelse**

Der er i det foreliggende tilfælde enighed om, at flyafgangen PF415 den 28. juni 2013 til Chania, Kreta, var forsinket i 9 timer og 46 minutter. Sagsøgte har efterfølgende afvist sagsøgernes krav om kompensation i henhold til forordning 261/2004.

Udgangspunktet efter forordning 261/2004, artikel 7, stk. 1, litra b, er, at sagsøgerne har ret til en kompensation på hver 400 EUR, medmindre flyselskabet godtgør, at forsinkelsen skyldtes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet, jf. forordningens artikel 5, stk. 3.

Der er enighed om, at forsinkelsen af flyafgangen skyldtes en fejl på flyets tekniske PSEU-system. Flyet blev på denne baggrund grounded, indtil reparation var udført.

EU-Domstolen har i dom af 22. december 2008 i sagen C-549/07 («Wallentin-Hermann-sagen»), præmis 25-26, anført, at tekniske fejl og skader på et luftfartøj kan udgøre usædvanlige omstændigheder, men at fritagelse for at udbetale kompensation ydermere kræver, at luftfartsselskabet godtgør, at de usædvanlige omstændigheder på ingen måde kunne have været undgået ved iværksættelse af passende foranstaltninger. Selskabet skal således - for at forholdet falder ind under artikel 5, stk. 3 - godtgøre, at fejlene skyldes begivenheder, som ikke er et led i selskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse, og som ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol, jf. tillige dommens præmis 39 om, at fællesskabslovgiver ikke har ønsket at fritage for pligten til at yde kompensation til passagerer i forbindelse med alle usædvanlige omstændigheder.

Som eksempel på tekniske fejl, som kan udgøre »usædvanlige omstændigheder«, nævnes konstruktørfejl, strejker samt sabotage- og terrorhandlinger.

Retten finder, at det ikke kan udelukkes, at den pågældende fejl under visse, helt særlige omstændigheder kan udgøre usædvanlige omstændigheder, såfremt flyselskabet eksempelvis kunne godtgøre, at fejlen skyldtes en konstruktørfejl eller lignende, som ikke kunne være opdaget gennem flyselskabets sædvanlige vedligeholdelsesprocedurer.

Luftfartsselskabet er med EU-Domstolens fortolkning af artikel 5, stk. 3, imidlertid pålagt et strengt præsumptionsansvar. Uanset sagsøgtes fremlæggelse af specifikationer omkring sagsøgtes planer for vedligeholdelse og kontrol, finder retten ikke, at sagsøgte konkret har godtgjort, at der forelå usædvanlige omstændigheder i forordningens forstand, som har givet sagsøgte ret til at afvise at yde kompensation.

Den omstændighed, at Trafikstyrelsen i tilfælde af tekniske fejl på fly har afvist passageranmodninger om kompensation, kan ikke medføre en ændret vurdering.

Det af sagsøgte anførte, om at de er et luftselskab med en lille flåde og således i mindre omfang end større flyselskaber råder over ekstra materiel og økonomiske midler til at afværge forsinkelser og aflysninger, kan - under hensyn til at forordningen bygger på forbrugerbeskyttelsehensyn - heller ikke føre til et ændret resultat.

Herefter tages sagsøgerens påstand om kompensation til følge.

Sagens omkostninger er fastsat således, at 500 kr. dækker retsafgiften, og 2.500 kr. med tillæg af moms

### 2362

dækker udgiften til advokatbistand, jf. herved retsplejelovens § 408, stk. 2.

---

### Østre Landsrets dom 6. november 2014 (20. afd.), B-1440-14

(Henrik Gam, B. Tegldal, Andreas Bøgsted-Møller (kst.)).

Københavns Byrets dom af 24. februar 2014 (- - -) er med Procesbevillingsnævnets tilladelse anket af Primera Air Scandinavia A/S med påstand om for byretten om frifindelse.

De indstævnte, Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen, har påstået stadfæstelse.

Sagen er behandlet efter retsplejelovens kapitel 39 om behandling af sager om mindre krav (småsager).

Sagen har været mundtligt forhandlet sammen med sagerne Primera Air Scandinavia A/S (herefter Primera Air) mod Jon Barrett m.fl. (B-693-14), Primera Air mod Karin Sønderhaug (B-1443-14) og Primera Air mod Lene Davidsen m.fl. (B-2198-14) [U 2016.2377 H].

### Forklaringer

Der er i landsretten afgivet forklaring af Odd Gomsrud, Christina Domenici og Christian Bjergfelt. Odd Gomsruds forklaring i byretten i sag B-1443-13 er dokumenteret.

Christina Domenici har forklaret blandt andet, at hun er ansat som fuldmægtig i Trafikstyrelsen, hvor hun er ansvarlig for håndhævelse af passagerrettighedsforordningen og for behandling af klager fra passagerer. Hun er uddannet jurist og har arbejdet med området i snart 10 år. Håndhævelsen af forordningen består i at påse, at luftfartsselskaberne iagttager deres forpligtelser i henhold til forordningen. Luftfartsselskaberne er i medfør af forordningen i tilfælde af forsinkelse og aflysning forpligtet til på forskellig vis at tage hånd om passagererne samt informere dem om deres om rettigheder. Hun varetager behandlingen af sager, hvor passagerer har klaget over luftfartsselskaberne. I 2013 behandlede Trafikstyrelsen 605 sager af denne type. I indeværende år har styrelsen foreløbigt behandlet 465 klager. I 2013 fik passagererne medhold i ca. 37 % af sagerne enten ved Trafikstyrelsens afgørelse eller ved forlig via Trafikstyrelsen. I indeværende år udgør det tilsvarende tal ca. 42 %. Når tallet er forholdsvist lavt, skyldes det, at luftfartsselskaberne gennem årene er blevet bedre til at overholde deres forpligtelser. Derudover bliver et stort antal sager løst direkte mellem luftfartsselskabet og passagererne og indbringes aldrig for styrelsen. Trafikstyrelsens afgørelser efterleves i almindelighed af luftfartsselskaberne. Styrelsen har i indeværende år kun oversendt seks sager, hvor luftfartsselskabet ikke har efterlevet styrelsens afgørelse, til anklagemyndigheden.

Når styrelsen modtager en klage fra en passager, sendes den til høring hos luftfartsselskabet. Såfremt selskabet gør gældende, at en teknisk omstændighed er usædvanlig, skal selskabet fremsende dokumentation herfor til styrelsen, f.eks. i form af en udskrift af flyets tekniske logbog. Derefter vurderes sagen af styrelsens luftfartstekniske afdeling på baggrund af den tekniske dokumentation. Det er ikke usædvanligt, at styrelsen må anmode luftfartsselskabet om yderligere dokumentation. Når den tekniske medarbejder har foretaget sit skøn, foretages der en juridisk vurdering. Det er hende, der foretager denne vurdering og underskriver afgørelserne. Det vurderes blandt andet, om der er noget at bebrejde luftfartsselskabet, og om selskabet kunne have gjort noget anderledes. Der ses herved navnlig på selskabets vedligeholdelsesprogram. Såfremt vedligeholdelseskraevne ikke er overholdt, eller fejlen burde have været opdaget ved et vedligeholdelsescheck, er der noget at bebrejde luftfartsselskabet. Der foretages også en vurdering af, hvad luftfartsselskabet har foretaget, efter fejlen er konstateret, f.eks. om det har truffet alle rimelige foranstaltninger med henblik på at skaffe en nødvendig reservedel, om reservedelen burde have været på selskabets reservedelslager, samt om selskabet har gjort, hvad der var muligt for om fornødent at skaffe et erstatningsfly.

Trafikstyrelsen holder sammen med de øvrige EU-landes håndhævende myndigheder jævnligt møder med EU-Kommissionen, der har pålagt myndighederne at arbejde mod en ensartet praksis for behandling af klagesager. I den forbindelse blev de såkaldte NEB Guidelines udarbejdet i april 2013. Listen er ikke udtømmende. Trafikstyrelsen og de fleste af de øvrige landes myndigheder følger de vedtagne retningslinjer. Danmark er to gange udpeget af EU som foregangsland for dets håndhævelse af passagerrettigheder.

Odd Gomsrud, Director of Technical Operations hos Primera Air, har forklaret blandt andet, at selskabet har otte fly. Det ældste fly

er fra 1998, og det nyeste fly er fra 2007. Samtlige fly tilhører den nyeste generation af Boeing 737-fly. Boeing har et vedligeholdelsesprogram, der skal følges til punkt og prikke. Piloten udfører således et preflight-check før hver afgang. Derudover udføres der dagligt og ugentligt check af flyet. Endvidere udføres der såkaldte A-check for hver 600 timers flyvning. Endelig udføres C-check hvert andet år eller efter 6.000 flyvetimer. Såfremt vedligeholdelsesproceduren ikke følges, vil selskabet blive frataget sin licens.

Passagererne kan klage direkte til Primera Air, der udbetaler kompensation direkte til passagererne.

I sag B-693-14 blev flyet påkørt under lastning, og der skete skade på flyets lastedør og dørkarmen. Der var tale om en omfattende skade, der ikke kunne udbedres på stedet. Der var ikke som sådan tale om en teknisk skade. Det var handlingagenten, som forestod lastning af flyet for selskabet, der forårsagede skaden. Primera

### 2363

Air tilstræber at vælge de underleverandører, der har de bedste sikkerhedsprofiler. Selskabet kunne ikke have gjort noget for at undgå skaden. De gik straks i gang med at søge efter et erstatningsfly. Det er sjældent, at erstatningsfly findes på det sted, hvor skaden er sket. I dette tilfælde befandt erstatningsflyet sig i Helsinki. Der skulle endvidere findes en ledig besætning.

I nærværende sag opstod der fejl på PSEU-systemet, idet en sensor var gået i stykker. Denne type fejl opleves sjældent. Fejlen opstod i det øjeblik, flyet skulle af sted. Selskabet kunne ikke have gjort noget for at undgå fejlen.

I sag B-2198-14 [U 2016.2377 H] konstateredes en lækage på selve brændstofpumpen som følge af en defekt pakning. Der findes en grænseværdi for, hvor mange dråber brændstof, der må lækkes i minuttet. Lækagen var så omfattende, at flyet ikke måtte benyttes. Ved den forudgående test af brændstofsyste­merne var der ikke registreret fejl. Under den almindelige vedligeholdelse kontrolleres for brændstoftlækager. Han mener ikke, at yderligere vedligeholdelse eller kontrol ville have gjort det muligt at opdage fejlen tidligere.

Når Primera Air skal bruge et erstatningsfly, kontakter selskabet de mæglere og andre flyselskaber i Europa, som de ved kan levere erstatningsfly.

*Christian Bjergfelt* har forklaret blandt andet, at han er inspektør i Trafikstyrelsen. Hans ansvarsområde er den tekniske side af luftfarten. Han er uddannet flymekaniker og har fløjet som teknisk pilot. Han har beskæftiget sig med luftfart i mere end 20 år. Han er med til at behandle klagesager med tekniske problemstillinger. Han modtager luftfartsselskabernes tekniske dokumentation for fejlene typisk i form af flyets tekniske logbøger og beskrivelser af, hvordan fejlene er udbedret og eventuelt med dokumentation for de udskiftede dele. Han gennemgår skadesforløbet fra skadens opståen til udbedring eller indsættelse af erstatningsfly. Det sker, at han må indhente yderligere dokumentation fra flyselskaberne. Han foretager en vurdering af, om fejlen kunne eller burde være opdaget under vedligeholdelsen. Vedligeholdelsesreglerne er meget nøje udstukket af flyproducenterne og tillige reguleret i luftfartsreglerne.

I sag B-693-14 havde et køretøj på jorden forårsaget en skade på flyets krop. Der var ikke tale om en teknisk fejl. Der er klare regler for, hvorledes et fly skal parkeres og transporteres omkring i lufthavnen, og det skyldtes fejl fra brugerne af køretøjet, at der skete skade på flyet.

I nærværende sag opstod der fejl på flyets PSEU-system. Systemet skal fortælle cockpittet, om de bevægelige dele på flyet står, som de skal. Den defekte del var ikke en slid­del. Ved den almindelige vedligeholdelse foretages en test af PSEU-systemet, og det vurderes, om systemet kan holde til næste eftersyn. Han mener, at der er tale om en usædvanlig fejl, og han mener ikke, at luftfartsselskabet kunne have forholdt sig anderledes, efter fejlen var opstået. Det

ville have været forbundet med sikkerhedsmæssige risici at sende flyet i luften med fejlen.

I sag B-1443-14 blev der konstateret en fejl på flyets system til styring af trykket i kabinen. Systemet består af et primært system og et backupsystem. Både det primære system og backupsystemet fejlede. Han har ikke set dette ske før. Han mener ikke, at selskabet kunne have gjort yderligere for at undgå eller begrænse forsinkelsen.

I sag B-2198-14 [U 2016.2377 H] blev der konstateret en revne i et dæksel til brændstofpumpen, således at brændstoffet kunne løbe ud. Der må ikke flyves med en sådan fejl. Revnen opstod som følge af metaltræthed, og den kunne ikke være forudsat ved de løbende inspektioner. Der er ikke tale om en reservedel, det er normalt at have på lager.

#### *Procedure*

Parterne har til støtte for deres påstande gjort de anbringender gældende, som fremgår af deres påstandsdokumenter, og har i det væsentlige procederet i overensstemmelse hermed. De fire sager er procederet under ét.

*Primera Air* har gjort gældende, at der er tale om et præsumptionsansvar i henhold til artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004, idet selskabet kan undgå at betale kompensation til passagererne, hvis det kan dokumentere, at forsinkelsen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne være undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet, jf. bestemmelsens ordlyd. Det fremgår modsætningsvist, at der således ikke er tale om et objektivt ansvar, og at Primera Air derfor kan undgå at ifalde et ansvar i henhold til forordningen, hvis der er tale om usædvanlige omstændigheder, og selskabet har truffet alle rimelige forholdsregler. I de tilfælde, hvor der er tale om en teknisk fejl, har EU-Domstolen i præmis 26 i C-549/07 fastslået, at følgende to betingelser tillige skal være opfyldt: Fejlen skal skyldes begivenheder, der på grund af fejlens karakter eller oprindelse ikke er et led i selskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse, og fejlen skal ligge uden for selskabets kontrol. Fejlene i de aktuelle ankesager udgør usædvanlige omstændigheder i forordningens forstand. Forordningen og forarbejderne indeholder ingen definition af begrebet »usædvanlige omstændigheder«. Lovgiver har dog i betragtning nr. 14 i forordningen anført en række eksempler på, hvad der kan udgøre usædvanlige omstændigheder. Uforudsete sikkerhedsmæssige problemer kan udgøre en usædvanlig omstændighed, hvilket bekræftes af præmis 23 i EU-Domstolens afgørelse i C-549/07. Der må dog stadig kræves, at det sikkerhedsmæssige problem er usædvanligt. I forhold til vurderingen af,

### 2364

hvornår fejlen kan anses for at være usædvanlig, har EU-Domstolens generaladvokat Eleanor Sharpston i sit forslag til afgørelse i C-396/06 anført, at et givent problem skal være usædvanligt af karakter og hyppighed. Ligeledes har generaladvokaten anført, at det tilkommer den nationale ret at vurdere, hvornår et givent problem er ualmindeligt. I nærværende ankesager er fejlene usædvanlige, ligesom de forekommer meget sjældent.

Trafikstyrelsen afgørelser skal tillægges betydelig bevismæssig værdi ved bedømmelsen af, hvorvidt der er tale om usædvanlige omstændigheder i forordningens forstand. Trafikstyrelsen efterser i medfør af artikel 16, stk. 1, i forordningen og bekendtgørelse nr. 1549 af 16. december 2013 om bestemmelser for anvendelse af EU-forordning nr. 261/2004 om passagerrettigheder på luftfartsområdet håndhævelsen af forordningen. Det følger direkte af bekendtgørelsen, at Trafikstyrelsen som udpeget kompetent myndighed i Danmark har ansvaret for håndhævelse af forordningen, og at Trafikstyrelsen som kompetent myndighed træffer afgørelse i sager vedrørende forordningen. Lovgiver har således forudsat, at Trafikstyrelsen med dens særlige kompetence inden for luftfartsområdet

er kompetent til at træffe afgørelser herunder afgøre, hvorvidt der er tale om usædvanlige omstændigheder. I betænkning af 10. januar 2014 om forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om ændring af forordning (EF) nr. 261/2004 synes forudsætningen tillige at være, at de nationale organers arbejde og retsafgørelser skal tillægges betydelig vægt ved fortolkningen af begrebet »usædvanlige omstændigheder«, idet det fremgår, at »For at øge passagerers og flyselskabers retssikkerhed bør det være muligt at præcisere begrebet »usædvanlige omstændigheder« på grundlag af de nationale retshåndhævende myndigheders arbejde og retsafgørelser«.

I sagen Primera Air mod Jon Barrett m.fl. bør det tillægges betydelig bevismæssig værdi, at Trafikstyrelsen i udtalelsen af 11. marts 2013 vurderer, at det forhold, at flyet bliver ramt af en cateringvogn og flyets forreste bagagelastrumsdør bliver beskadiget, udgør en usædvanlig omstændighed. I sagen Primera Air mod Lene Davidsen m.fl. bør det tillægges betydelig bevismæssig værdi, at Trafikstyrelsen i udtalelsen af 11. marts 2013 vurderer, at en lækage på flyets brændstoffpumpe udgør en usædvanlig omstændighed. Endvidere bør det i sagen Primera Air mod Karin Sønderhaug tillægges særlig bevismæssig værdi, at Trafikstyrelsen i udtalelsen af 16. oktober 2013 vurderer, at andre passagerer på det samme fly, men ved en tidligere afgang, ikke er berettiget til kompensation, idet der er tale om usædvanlige omstændigheder. Trafikstyrelsen udtaler vedrørende fejlen på de to sensorer, at »Dette system administrerer iltforsyningen til kabinen, hvorfor det naturligvis ikke er forsvarligt, at flyet opererer med denne tekniske fejl. Trafikstyrelsen har foretaget en luftfartsteknisk vurdering af denne oplysning samt oplysninger, der fremgår af den medsendte dokumentation, og kan oplyse, at det er Trafikstyrelsens vurdering, at fejlen er ekstraordinær, og ikke kunne have været undgået selv om alle rimelige forholdsregler var blevet truffet«. Det fremgår af ovenstående citat, at Trafikstyrelsen foretager en luftfartsteknisk vurdering af den af Primera Air fremsendte dokumentation, idet Trafikstyrelsen besidder en særlig teknisk og faglig viden inden for området i forhold til at vurdere de pågældende fejl. Det forhold, at Trafikstyrelsen træffer afgørelser af mere teknisk karakter, bør medføre, at domstolene er forpligtet til at tillægge Trafikstyrelsens afgørelser betydelig bevismæssig værdi. I denne forbindelse bemærkes det, at Trafikstyrelsens afgørelser bør kunne sidestilles med f.eks. udtalelser fra Retslægerådet, som domstolene er meget tilbageholdende med at tilsidesætte. På samme måde bør domstolene være tilbageholdende med at prøve det forvaltningsretlige skøn, som Trafikstyrelsen er tillagt i forhold til deres afgørelse af, hvorvidt de pågældende passagerer er berettigede til kompensation.

Som følge af, at Trafikstyrelsen og de øvrige nationale organer i Europa (National Enforcement Bodies) er udpeget til at håndhæve forordningen og i mange tilfælde afgøre, hvorvidt der er tale om usædvanlige omstændigheder, har National Enforcement Bodies udarbejdet »Preliminary List of Extraordinary Circumstances«. Denne liste skal indgå i vurderingen af, hvorvidt der er tale om »usædvanlige omstændigheder«. Listen er udarbejdet for at sikre en ensartet fortolkning af, hvornår der er tale om usædvanlige omstændigheder, ligesom listen er tiltrådt af 27 medlemslande. For så vidt angår sagen Primera Air mod Jon Barrett m.fl. er den pågældende skade på flyets cargodør omfattet af listens nr. 19 og udgør derved en usædvanlig omstændighed. I sagerne Primera Air mod Laila Andersen m.fl., Karin Sønderhaug og Lene Davidsen m.fl. er de tekniske fejl omfattet af listens nr. 25 og 26 og udgør derved usædvanlige omstændigheder. Der er i sagerne Primera Air mod henholdsvis Laila Andersen m.fl. og Karin Sønderhaug tale om fejl ved nødvendige systemer på flyet i henhold til listens nr. 25, ligesom der i sagen Lene Davidsen m.fl. er tale om en teknisk fejl,

der opdages umiddelbart før afgang, og som nødvendiggør en reparation i henhold til listens nr. 26.

Primera Air har truffet alle rimelige forholdsregler for at undgå, at der opstod en forsinkelse ved de pågældende afgange. Forsinkelserne kunne i nærværende ankesager ikke undgås, og det kan således ikke bebrejdes Primera Air, at der opstod en forsinkelse. Alle rimelige forholdsregler omfatter korrekt og rettidig overholdelse af vedligeholdelsesprogrammet og eftersyn af de pågældende fly. Dette bekræftes af betænkning af 10. januar

### 2365

2014 om forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om ændring af forordning (EF) nr. 261/2004, hvoraf det fremgår, at »Et luftfartsselskab, som fuldt ud har overholdt de regler og forpligtelser, der gælder for sikkerhed og vedligeholdelse, og således har gjort alt, hvad der står i dets magt, for at undgå en afbrydelse, bør ikke straffes ved en forpligtelse til at yde kompensation«. Primera Air efterlever både egne vedligeholdelsesprocedurer, flyproducentens og Luftfartstilsynets krav til vedligeholdelse, jf. det af Boeing udviklede og af Trafikstyrelsen godkendte vedligeholdelsesprogram. Modparterne har ikke bestridt, at Primera Air har foretaget behørig vedligeholdelse. Primera Air har taget alle rimelige forholdsregler for at mindske forsinkelsen, idet selskabet, straks efter de pågældende fejl blev opdaget, forsøgte at udbedre fejlene og samtidig hermed forsøgte at indhente erstatningsfly til at overtage de pågældende afgange. Det tilkommer den nationale ret at fastslå, hvor lang tid det bør tage flyselskabet at fremskaffe et erstatningsfly under sagens omstændigheder. I denne forbindelse skal flyselskabet have en vis tid til at klargøre et reservefly, ligesom det kan være nødvendigt at transportere flyet fra dets base til den lufthavn, hvorfra den pågældende afgang afgår. Primera Air har taget alle de nødvendige skridt til at indhente et erstatningsfly, så snart det stod klart, at det var nødvendigt at tage det defekte fly ud af drift. Der skal blot være tale om rimelige forholdsregler som angivet i artikel 5, stk. 3, i forordningen. EU-Domstolen har i afgørelsen i C-549/07 anført, at »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 flyafgangens aflysning«. Kravet om, at Primera Air skal træffe alle rimelige forholdsregler, kan opfyldes, selvom de usædvanlige omstændigheder indtræffer ved en tidligere afgang. I denne forbindelse bemærkes, at det følger af betragtning nr. 15 til forordningen, at »Det betragtes som en usædvanlig omstændighed, hvis konsekvenserne af en beslutning, der træffes som led i en lufttrafikstyring for så vidt angår et bestemt fly en bestemt dag, medfører en lang forsinkelse, en forsinkelse natten over eller aflysning af en eller flere afgange, selvom det pågældende luftfartsselskab har truffet alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes«. Det bemærkes tillige, at de pågældende fejl opstod umiddelbart forud for afgang, og forsinkelsen var således en direkte følge af og i umiddelbar tidsmæssig tilknytning til den usædvanlige omstændighed.

Fejlene skyldes begivenheder, der på grund af fejlenes karakter eller oprindelse ikke er et led i Primera Airs sædvanlige aktivitetsudøvelse. Det følger af præmis 24 i C-549/07, at det forhold, at flyselskabet løser et teknisk problem, som skyldes manglende vedligeholdelse af et fly, er et led i flyselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse. Modsætningsvist må det således følge, at overholder Primera Air gældende vedligeholdelseskrav, skal dette tillægges vægt ved vurderingen af, hvorvidt fejlene skyldes begivenheder, der ikke er et led i selskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse. Hvad der nærmere kan antages at ligge uden for flyselskabets sædvanlige

aktivitetsudøvelse er overladt til den nationale ret at afgøre, jf. præmis 27. Til rettens afgørelse af dette spørgsmål bemærkes, at Primera Air som nævnt overholder de meget strenge krav til vedligeholdelse, ligesom de tekniske fejl er meget ualmindelige og således ikke en del af Primera Airs sædvanlige aktivitetsudøvelse. I sagen Primera Air mod Jon Barrett m.fl. kan skaden ikke karakteriseres som en teknisk fejl, hvorfor der ikke i denne sag gælder noget krav om, at begivenhederne ikke må være et led i Primera Airs sædvanlige aktivitetsudøvelse. For god ordens skyld bemærkes dog, at Primera Air har overladt håndteringen af bagage til en handlingagent og allerede på denne baggrund opfylder kravet om, at begivenhederne ikke er et led i selskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse.

De pågældende fejl ligger uden for Primera Airs faktiske kontrol i henhold til artikel 5, stk. 3, i forordningen. Det følger af betænkning af 10. januar 2014 om forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om ændring af forordning (EF) nr. 261/2004, at »Udbetaling af kompensation kan kun fungere som et incitament for luftfartsselskaberne til at udvise bedre adfærd, hvis årsagerne rent faktisk ligger inden for deres kontrol«. I nærværende sager kan det ikke bebrejdes Primera Air, at de pågældende fejl opstår, idet selskabet først og fremmest overholder gældende vedligeholdelseskrav. Dernæst ligger de pågældende fejl bevisligt uden for selskabets ansvarsområde og bør i overensstemmelse med Københavns Byrets dom af 3. juli 2014 i BS 40S-3708/2013 virke ansvarsfritagende for selskabet i henhold til artikel 5, stk. 3, i forordningen.

Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen har gjort gældende, at Primera Air skal betale kompensation til dem som bestemt i forordning nr. 261/2004 af 11. februar 2004 artikel 7, stk. 1, litra b, fordi selskabet var skyld i, at de blev forsinkede på deres flyrejse fra Billund til Kreta i 9 timer og 46 minutter. De tekniske problemer ved luftfartøjet, som Primera Air har begrundet forsinkelsen med, var ikke af en så usædvanlig art, at de kan fritage selskabet for pligten til at betale kompensation til de forsinkede passagerer. Primera Air har ikke løftet sin bevisbyrde for, at alle forholdsregler, som med rimelighed kunne være truffet for at undgå forsinkelsen, herunder at underkaste luftfartøjet et omhyggeligt

### 2366

eftersyn i god tid forinden afgang eller indforskrive et erstatningsfly, faktisk var blevet truffet. Trafikstyrelsens afgørelser i sager med samme problemstilling som den foreliggende bør ikke kunne medføre en ændret vurdering, fordi styrelsen alene synes at lægge vægt på, om der i det enkelte tilfælde har været tale om en teknisk fejl, som hindrede det pågældende luftfartøj i at flyve sikkert, men ikke har foretaget en vurdering af, om den tekniske fejl er udsprunget af begivenheder, som ikke er et led i luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse, og som ligger uden for dets faktiske kontrol.

#### Retsgrundlaget

Af 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 fremgår blandt andet:

»EUROPA-PARLAMENTET OG RÅDET FOR DEN EUROPÆISKE UNION HAR -

...

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.

(3) Selv om Rådets forordning (EØF) nr. 295/91 af 4. februar 1991 om en ordning for kompensation til ruteflypassagerer, der afvises på grund af overbookning, skabte grundlæggende beskyttelse for passagererne, er der stadig for mange passagerer, der afvises mod deres vilje, eller berøres af aflysninger uden forudgående varsel eller lange forsinkelser.

(4) Fællesskabet bør derfor forbedre de beskyttelsesstandarder, der blev fastsat i forordningen, så man både styrker passagerernes rettigheder og sikrer, at luftfartsselskaber opererer under harmoniserede betingelser på et liberaliseret marked.

...

(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

i) de får meddelelse om aflysningen mindst to uger før det planlagte afgangstidspunkt, eller

ii) de får meddelelse om aflysningen mellem to uger og syv dage før det planlagte afgangstidspunkt og får tilbudt en omlægning af rejsen, så de kan afrejse højst to timer før det planlagte afgangstidspunkt og ankomme til det endelige bestemmelsessted senest fire timer efter det planlagte ankomsttidspunkt, eller

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 godtgøre, 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:

a) 250 EUR for alle flyvninger på højst 1 500 km

b) 400 EUR for alle flyvninger inden for Fællesskabet på mere end 1 500 km og for alle andre flyvninger på mellem 1 500 og 3 500 km

c) 600 EUR for alle flyvninger, der ikke falder ind under a) eller b).«

I EU-Domstolens dom af 22. december 2008 i sagen Friederike Wallentin-Hermann mod Alitalia - Linee Aeree Italiane SpA (C-549/07) udtales blandt andet:

»20 I denne sammenhæng fremgår det klart, at mens artikel 5, stk. 1, litra c), i forordning nr. 261/2004 opstiller princippet om, at passagerer har krav på

### 2367

kompensation, hvis deres flyafgang aflyses, skal samme bestemmelses stk. 3, som fastsætter betingelserne for, hvornår et transporterende luftfartsselskab ikke har pligt til at udbetale kompensation, anses for en undtagelse til dette princip. Sidstnævnte bestemmelse skal derfor fortolkes strengt.

21 Fællesskabslovgiver har i denne henseende anført, som det fremgår af betragtning 14 til forordning nr. 261/2004, at sådanne omstændigheder navnlig kan 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.

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 udgøre et sådant sikkerhedsproblem, 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 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 oprindelse.

24 Henset til de særlige omstændigheder, som luftbefordring udføres under, og henset til luftfartøjers høje teknologiske niveau må det konstateres, at luftfartsselskaberne almindeligvis under udøvelsen af deres aktiviteter støder på forskellige tekniske problemer, som anvendelsen af disse luftfartøjer uundgåeligt er forbundet med. Det er i øvrigt 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 luftfartsselskabernes drift. At løse et teknisk problem, som skyldes manglende vedligeholdelse af et luftfartøj, skal derfor anses for et led i luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse.

25 De tekniske fejl, som afdækkes i forbindelse med vedligeholdelse af luftfartøjet, eller som følger af manglende vedligeholdelse, kan derfor ikke i sig selv udgøre »usædvanlige omstændigheder« som omhandlet i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004.

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 det berørte 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, 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.

...

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.«

### Landsrettens begrundelse og resultat

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 skyldes 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.

Det fremgår af EU-Domstolens dom af 19. november 2009 (C-402/07 og C-432/07), at artikel 5 i forordningen skal fortolkes således, at passagerer på forsinkede flyafgange kan sidestilles med passagerer på aflyste flyafgange i forhold til reglerne om kompensation, når passagererne som følge af forsinkelsen ankommer til deres endelige bestemmelsessted tre timer eller mere efter det oprindeligt planlagte ankomsttidspunkt.

I EU-Domstolens dom af 22. december 2008 (C-549/07) anføres i præmis 26, at tekniske fejl alene kan udgøre

### 2368

»usædvanlige omstændigheder« i forordningens forstand, såfremt fejlene skyldes begivenheder, som ikke er et led i luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse, og som ligger uden for luftfartsselskabets faktiske kontrol. Som eksempler nævnes skjulte fabrikationsmangler og skader på luftfartøjet som følge af sabotage- eller terrorhandlinger.

Forordningens formål er at sikre et højt beskyttelsesniveau for passagerer, og der bør fuldt ud tages hensyn til forbrugerbeskyttelseskrav, jf. forordningens betragtning 1. Endvidere følger af EU-Domstolens dom af 22. december 2008 (C-549/07), at undtagelsesbestemmelsen i forordningens artikel 5, stk. 3, skal fortolkes strengt.

I nærværende sag skyldtes forsinkelsen en teknisk fejl ved flyets såkaldte PSEU-system. Landsretten finder, at denne fejl ikke er af en sådan karakter, at den heraf afledte forsinkelse skyldtes usædvanlige omstændigheder, således som dette begreb beskrives i forordningen og fortolkes af EU-Domstolen.

Landsretten stadfæster herefter byrettens dom.

Primera Air Scandinavia A/S skal betale sagsomkostninger for landsretten til Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen med i alt 3.125 kr. Beløbet omfatter udgifter til advokatbistand inkl. moms. Ved fastsættelsen af beløbet er der navnlig taget hensyn til, at sagen er behandlet efter reglerne om småsager, samt at sagen for landsretten er hovedforhandlet sammen med tre andre sager med tilsvarende problemstillinger.

- - -



### Højesterets dom

I tidligere instanser er afsagt dom af Københavns Byret den 24. februar 2014 og af Østre Landsrets 20. afdeling den 6. november 2014.

I pådømmelsen har deltaget syv dommere: Jytte Scharling, Poul Dahl Jensen, Jens Peter Christensen, Henrik Waaben, Oliver Tallewski, Jan Schans Christensen og Jens Kruse Mikkelsen.

#### *Påstande*

Parterne har gentaget deres påstande.

#### *Supplerende sagsfremstilling*

Den 28. juni 2013 skulle Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen rejse med Primera Air fra Billund Lufthavn til Chania Lufthavn på Kreta. Flyet skulle efter planen afgå fra Billund Lufthavn kl. 06.45 lokal tid med ankomst i Chania kl. 10.55 lokal tid.

Flyet gennemgik et dagligt rutinetjek om morgenen den 28. juni 2013 kl. 05.30 lokal tid, hvor der ikke blev bemærket noget, men kort tid efter rutinetjekket meldte besætningen om et teknisk problem til Operations Control. Det blev herefter konstateret, at der var en teknisk fejl ved to kontakter, som viser stillingen af flyets flaps på vingerne. Fejlen blev meldt af flyets PSEU-system (Proximity Switch Electronic Unit).

Ca. kl. 07.20 lokal tid var det blevet besluttet, at flyet skulle blive på jorden på grund af fejlen (flyet blev »grounded«), og Primera Air havde også på dette tidspunkt efterlyst et erstatningsfly. Samtidig efterlyste Primera Air reservedele med henblik på at udbedre fejlen.

Ca. kl. 10.30 lokal tid var de nødvendige reservedele fremskaffet, og flyet afgik fra Billund Lufthavn kl. 16.10 lokal tid og ankom til Chania kl. 20.41 lokal tid, dvs. 9 timer og 46 minutter senere end planlagt.

Af service bulletin nr. 737-27-1290 »Original Issue«, der blev udsendt af Boeing den 14. december 2009, fremgår bl.a.:

#### *»C. Reason*

This service bulletin gives instructions to replace Flaps UP limit switches S00245 and [S011051] and Flap Landing Warning switch S00138 with new moisture resistant switches. Wiring changes are also made to the related wire bundles of the switches and additional clamps are installed along their route. If this service bulletin is not done, there is an increased risk that the switches could become

<i>Analysis Inputs</i>	<i>Before the Change</i>	<i>After the Change</i>
...	...	...
Kit unit price	N/A	\$5,766.00
Labor time to install kit	N/A	50 hours

...«

Af et notat i Primera Airs it-system for flyvedlighedsbeholdelse dateret den 22. januar 2010 fremgår bl.a. følgende om Primera Airs evaluering af Boeings service bulletin 737-27-1290:

»According [to] AMOS Data the reliability of switch part number 426HE13-8 is very good on the OS [Austrian Airlines] & Primera Fleet.

Only one unscheduled removal since 2005.

Evaluation of the costs and actual reliability clearly recommends to reject modification.«

For Højesteret er der indhentet en sagkyndig udtalelse fra Per Veingberg, Trafik- og Byggestyrelsen, der har svaret på en række spørgsmål. Han har ikke besigtiget det fly, som sagen omhandler, men har i det væsentlige besvaret parternes spørgsmål på grundlag af de bilag, der er fremlagt i sagen.

Af Per Veingbergs udtalelse af 29. januar 2016 fremgår bl.a.:

#### *»Generelle spørgsmål*

unserviceable from internal switch corrosion because of moisture ingress.

Several operators have told Boeing of flap limit and flap landing warning switches that have become unserviceable quicker than expected. Reports to Boeing during the winter of 2005 and 2006, told of an increased number of unserviceable switches on airplanes that operated in colder climates. Two of these operators told Boeing that switch part number 426HE13-8 was installed. From earlier and more recent investigations by Boeing into similar problems with these switches, it is known that moisture ingress from potassium based de-icing fluids can get through the potted seal of the switches. Switches S00245, and [S011051] and S00138 are installed in the Flap Control Unit (FCU) which is located on the right side in the Main Landing Gear (MLG) wheel well. Switch S00246 is also installed in the FCU but is not affected by these problems. The ingress of the de-icing fluid into the switches causes corrosion at the solder junctions of their micro switches. If corrosion occurs at one or more of the 6 micro-switches within the switch, it will short and become defective. Analysis of the corrosion found a high concentration of contaminant material which was consistent with runway de-icing fluids. Boeing and the switch manufacturer, Honeywell, have made a new switch which has a changed design that has a better hermetic seal. Tests on the new switch have indicated that the better hermetic seal gives satisfactory prevention to moisture ingress and greatly increases the operational life of the switch when used in the same conditions as that of the older versions. A production design change installs the new design of switch in the FCU on subsequent production airplanes before delivery.

### 2369

Accomplishment of this service bulletin installs new moisture resistant Flaps Limit UP switches and a new Flap Landing Warning switch in the FCU with related wiring changes and additional clamps. The better hermetic seal of the new switches will prevent switch corrosion and subsequently increase their operational life.

...

#### *Appendix A: Cost Benefit Analysis*

Boeing did a cost benefit analysis on the changes given in this service bulletin. The data that follows was used to do the analysis. Operators can use the data to do their own cost benefit analysis ...

...

#### *Spørgsmål generel 1B (indstævnte)*

Den sagkyndige bedes venligst estimere hvor stor en del af de tekniske fejl der kan være til stede, som den sagkyndige ville klassificere som normale (%) og hvor stor en del den sagkyndige ville klassificere som usædvanlig (%).

Vurderingen af normale og unormale fejl kunne f.eks. være baseret på hvor ofte den tekniske fejl opstår på fly af samme type (sammenlignet med spørgsmålene 10a, 11b og 10c).

#### *Svar på spørgsmål generel 1B*

Set i relation til de krav som er stillet til henholdsvis typegodkendelse og vedlighedsbeholdelse af et fly, må hovedparten af de fejl, som ville kunne opstå under drift, teoretisk kunne betragtes som usædvanlige.

Det er imidlertid i praksis en kendsgerning, at der opstår fejl på fly under driften, og at det på baggrund af et flys tekniske kompleksitet kan være vanskeligt at forudse, hvor fejlene opstår.

...  
*Sag 39/2015 vedrørende fejl meldt af PSEU-systemet*  
*Spørgsmål 1a (Primera Air)*  
*Den sagkyndige bedes beskrive flyets PSEU-system, herunder beskrive PSEU-systemets opbygning og funktion.*

*Svar på spørgsmål 1a*  
 PSEU er en forkortelse for »Proximity Switch Electronic Unit« og er et system, som sammenholder en række informationer fra positionskontakter (Proximity Switch) i en række tekniske systemer på flyet, som i et eller andet omfang er afhængig af hinanden. Eksempelvis registrerer systemet, om flyet er på jorden, eller er i luften, da dette har indflydelse på, hvorledes visse rorflader i flyets styresystem fungerer.

I nærværende tilfælde er der ikke tale om en fejl i PSEU systemet, men en fejl meldt af PSEU systemet, som gjorde, at flyet ikke kunne flyve før fejlen var udbedret. Fejlen er nærmere beskrevet under spørgsmål 2a.

*Spørgsmål 2a (Primera Air)*  
*Den sagkyndige bedes beskrive fejlen ved PSEU-systemet, herunder hvilke konsekvenser fejlen ved PSEU-systemet har for driften af flyet og for flysikkerheden.*

*Svar på spørgsmål 2a*  
 Fejlen som blev indikeret af PSEU systemet var en fejl ved 2 kontakter, som indikerer, hvorledes stillingen af flyets flap-system er. Flap-systemet er et system af nogle paneler, der kan skydes ud og ind, og som anvendes til at øge opdriften på flyets vinger ved lave hastigheder, især under start og landing. Flap-systemet er placeret på både vingens forkant og bagkant. I nærværende tilfælde var det 2 kontakter, som indikerer flap-positionen på vingens bagkant, som PSEU systemet indikerede fejl på. Nærværende fejl havde implikationer på henholdsvis det alternative system til at udfælde flaps, samt flere andre systemer, som er vitale for flyets sikre drift. PSEU systemet indikerede da også i fejlmeddelelsen, at start ikke kunne foretages.

*Spørgsmål 3a (Primera Air)*  
*Den sagkyndige bedes beskrive de(n)komponent(er), som var skyld i fejlen ved PSEU-systemet, herunder den forventede og den gennemsnitlige levetid for de(n) pågældende komponent(er).*

*Svar på spørgsmål 3a*  
 Som nævnt under besvarelsen af spørgsmål 2a, var der tale om en fejl på 2 kontakter benævnt »Trailing Edge Flap Position Switch«. Kontakterne er placeret i det som benævnes flyets »hjulbrønd«, som er det rum, hvor hjulene opbevares, når de er trukket op efter start.

### 2370

Kontakterne er mekaniske kontakter, som via elektriske signaler, afgiver informationer til bl.a. PSEU systemet om den aktuelle placering af flaps, som er placeret på vingens bagkant. Det fremgår af det senest fremsendte materiale, at Boeing er bekendt med, at de pågældende kontakter kan fejle idet der trænger fugt ind i kontakterne, hvorfor kontakterne anbefales udskiftet med en nyere udgave, som er mere modstandsdygtige overfor indtrængende fugt.

Det skal bemærkes, at det fremsendte materiale ikke giver mulighed for at identificere, hvilke type kontakter som fejlede i nærværende tilfælde, ligesom det ikke fremgår, om Primera har indført den ændring, som implementerer de forbedrede kontakter.

...  
*Spørgsmål 7a (Primera Air)*  
*Den sagkyndige bedes vurdere, om Primera Airs vedligeholdelsesprogram for (i) PSEU-systemet og (ii) den fejlbehæftede komponent er på niveau med andre flyselskabers vedligeholdelsesprogram for sådanne komponenter og i øvrigt er i overensstemmelse med*

*de lovgivningsmæssige og flyproducentens Boeings krav til vedligehold og eftersyn.*

*Svar på spørgsmål 7a*

...  
 Primeras vedligeholdelsessystem for den aktuelle flytype er godkendt af dansk myndighed, og er således vurderet, at være i overensstemmelse med både lovgivningsmæssige krav og flyproducentens anbefalinger.

Primeras vedligeholdelsessystem for det pågældende system var i overensstemmelse med gældende standard bestemmelser, og antages derfor mindst at være af samme niveau, som for andre selskaber, der opererer tilsvarende flytype under tilsvarende betingelser.

...  
*Spørgsmål 9a (Primera Air)*  
*Den sagkyndige bedes vurdere, om fejlen ved PSEU-systemet burde have været konstateret tidligere i forbindelse med eftersyn af flyet.*

...  
*Svar på spørgsmål 9a*  
 Det er ikke muligt ud fra de informationer som er stillet til rådighed, at vurdere, hvorvidt fejlen burde eller kunne være konstateret ved et tidligere eftersyn. Besvarelse af dette spørgsmål nødvendiggør, at dokumentation for seneste relevante udførte vedligeholdelsesopgaver fremsendes til vurdering.

Det er en del af et godkendt vedligeholdelsessystem, at en operatør skal evaluere de service informationer som flyfabrikanten i dette tilfælde bl.a. Boeing udsender, og vurdere, om implementering af de tiltag som informationerne foreslår, er relevante for den pågældende operatør, og i givet fald bør indføres. Primeras indstilling til service meddelelse (Service Bulletin 727-27-1290) kendes ikke, og det fremgår således ikke af det fremsendte materiale, hvilken type kontakter, der var installeret på det pågældende fly.

Det skal understreges, at det ikke er et myndighedskrav at indføre ændringer foreslået af fabrikanten, men det er et krav at selskabet forholder sig til ændringen, og vurderer i hvilket omfang ændringen er relevant.

*Spørgsmål 10a (Primera Air)*  
*Den sagkyndige bedes vurdere, om fejlen ved PSEU-systemet er opstået som følge af fejl ved fabrikationen af flyet og/eller de(n) fejlbehæftede komponent(er).*

*Svar på spørgsmål 10a*  
 På baggrund af service informationer som Boeing har udsendt, og som i den forbindelse foreslår udskiftning af de pågældende kontakter til en forbedret udgave antages det, at fejlen er relateret til en uhensigtsmæssig konstruktion.

Det skal bemærkes, at det ikke af den fremsendte information fremgår, hvilken udgave af kontakterne, som var installeret på det pågældende fly.

*Spørgsmål 11a (Indstævnte)*  
 ...  
 b) Skønsmanden bedes oplyse, om Primera Air kunne have anskaffet sig den pågældende, defekte reservedel fra andre steder end Göteborg, herunder om den pågældende defekte reservedel kunne være indkøbt fra andre flyselskaber (f.eks. et i Danmark hjemmehørende flyselskab) og/eller andre leverandører?

*Svar på spørgsmål 11a b)*  
 ... Generelt vurderes det, at et luftfartsselskab i en situation, hvor et fly ikke kan flyve på grund af en teknisk fejl, er i besiddelse af et kendt leverandørsystem, som aktiveres i pågældende tilfælde. Der er forbundet med store ulemper i forbindelse med forsinkelse af et fly, hvorfor det er sandsynligt, at der som udgangspunkt, foretages størst mulig initiativ for at fremskaffe de nødvendige reservedele. Fly er forskellige i deres konfiguration, afhængig af en række

forhold. Det er derfor ikke givet, at et andet luftfartsselskabs fly af tilsvarende type, har tilsvarende dele installeret, og dermed, at selskabet er i besiddelse af erstatningsdele som kan anvendes. I nærværende tilfælde synes muligheden for at fremskaffe dele fra henholdsvis Billund (hvor det fejlbehæftede fly var placeret) samt Göteborg, som værende relativt nære leverandører af de fejlbehæftede dele.

*Spørgsmål 12a(I) (Indstævnte)*

*Skønsmanden bedes vurdere, hvorvidt den pågældende fejl opstår, herunder forstået de forhold, som har medført fejlen, må antages at ligge inden for selskabets sædvanlige drift. Såfremt skønsmanden vurderer, at fejlen er opstået på baggrund af forhold, som må antages at ligge uden for selskabets sædvanlige drift, bedes*

### 2371

*skønsmanden begrunde hvorfor han mener, at dette er tilfældet.*

*Svar på spørgsmål 12a(I)*

Teoretisk set, bør et fly, som er vedligeholdt i overensstemmelse med gældende forskrifter, hvor vedligeholdelsesintervaller og godkendelsesgrænser er overholdt, kunne operere i drift uden forstyrrelser af teknisk karakter. Dette er imidlertid en ren teoretisk konklusion, som man er bekendt med ikke er tilfældet i praksis. Der opstår uforudsete fejl på fly under drift, og i visse situationer vil det medføre, at flyet bliver forsinket i forhold til det planlagte afgangstidspunkt.

I nærværende tilfælde var fejlen kendt, jfr. de udsendte service informationer fra Boeing. Det skal dog anføres, at det fremsendte materiale ikke anfører, hvorvidt Primera havde indført de forbedrede kontakter som foreslået af Boeing, før fejlen opstod.

...

Flap-systemet betegnes som et sekundært styresystem, da det ikke anvendes direkte til styring af flyet, jfr. beskrivelsen ovenfor. Flap systemet består af klapper på henholdsvis vingernes forkanter og bagkanter, som aktiveres i relevant omfang ved henholdsvis start og landing, hvor flyets flyvehastighed er lav, og hvor der derfor kræves større opdrift på vingen ...

... Flap-systemets funktion er kritisk i forhold til at kunne styre flyet, eksempelvis hvis flap fladerne på højre og venstre vinge ikke bevæger sig lige langt ud. Det vil medføre, at flyet vil begynde at rulle om sin egen længdeakse, og dermed kan komme ud af kontrol. Tilsvarende er situationer, hvor flap fladerne eksempelvis udfældes ved for høj hastighed, kritisk, idet dette kan medføre vitale skader på flyets konstruktion.

Det er derfor vigtigt, at flap systemet fungerer[r] korrekt, og der er indbygget en række sikkerhedsbarrierer i systemet, som skal forhindre ovennævnte hændelser i at indtræffe.

På baggrund af flap systemets komplikationsgrad, samt placeringen af en række komponenter i kritiske miljøomgivelser, kan det forventes, at der til tider vil opstå fejl på systemet under drift.

*Spørgsmål 12a (P)(Primera Air)*

*Den sagkyndige bedes oplyse, om den sagkyndige er bekendt med, om Boeing - eller luftfartsmyndigheden - har afdækket, om fejlen ved PSEU-systemet er opstået som følge af fejl ved fabrikationen af flyet og/eller de(n) fejlbehæftede komponent og således bestod, da flyet blev leveret.*

*Svar på spørgsmål 12a (P)*

Det fremgår af serviceinformationer udsendt af Boeing, at fejlen var kendt, og at der var udarbejdet forslag til udskiftning af kontakterne til en forbedret udgave. Det må således konkluderes, at fejlen var forårsaget af en uheldig konstruktion af kontakterne.

Det skal bemærkes, at det fremsendte materiale ikke anfører, hvilken version kontakter, som var installeret på det fejlbehæftede fly.

*Spørgsmål 12a.II (Indstævnte)*

*I fald ovenstående besvares bekræftende, bedes skønsmanden oplyse, om og hvorvidt der kan konstateres identiske fejl på alle fly af samme type/model, og om alle fly af den type/model som følge af netop denne fejl er blevet tilbagekaldt.*

*Svar på spørgsmål 12a.II*

På baggrund af de service informationer Boeing har udsendt må det antages, at problemet med fejl på de nævnte kontakter er af mere generel karakter, og derfor omfatter et vist antal fly af den pågældende flytype, selv om der næppe er tale om, at alle fly af den pågældende type er involveret.

Vedrørende »tilbagekaldelse« er det ikke et begreb som normalt anvendes inden for luftfarten. Fly tilbagekaldes ikke af fabrikanten, normalt ej heller komponenter. Omkostningerne, og de logistiske problemer ved en tilbagekaldelse ville være omfattende.

I tilfælde af fejl eller driftsproblemer med fly eller komponenter, som er installeret på flyet, fremsender fabrikanten normalt en servicemeddelelse til operatørerne, typisk i form dokumenter som betegnes henholdsvis »Service Letter« (ved mindre vigtige forhold), og »Service Bulletin« (ved mere væsentlige forhold). Servicemeddelserne beskriver de kompenserende foranstaltninger som fabrikanten foreslår for at afhjælpe problemet. Der kan være inspektion, ændring eller udskiftning af dele. Afhængig af de aktuelle driftsforhold for den enkelte operatør, afgør denne efterfølgende, hvilken kompenserende foranstaltning som er mest relevant i det pågældende tilfælde. De kompenserende foranstaltninger som beslutes, vil så i relevant omfang blive udført af lokale vedligeholdelsesorganisationer (flyværksteder), som er godkendt hertil.

I tilfælde, hvor flyets luftdygtighed er direkte påvirket af de konstaterede forhold, kan en myndighed, normalt den myndighed, som har forestået certificeringen af flytypen udstede et myndighedskrav, i form af et såkaldt luftdygtighedsdirektiv, som i givet fald skal efterleves inden for den tidsfrist som er anført heri, ellers er flyet ikke formelt luftdygtigt.

...

*Spørgsmål 13a (Indstævnte)*

*Skønsmanden bedes oplyse, om det kan udelukkes, at fejlen ikke havde været der, hvis Primera Air havde indført flere og/eller grundigere rutinemæssige tjek/kontroller, herunder kortere intervaller for udskiftning af enkeltdele?*

*Svar på spørgsmål 13a*

Som anført i svaret til spørgsmål 12a(I), er vedligeholdelsesintervaller og tilhørende kriterier for

### 2372

godkendelse udarbejdet med den hensigt, at flyet skal kunne operere problemfrit frem til næste planlagte vedligeholdelsesopgave skal udføres. Der er i vedligeholdelsessystemerne fastsat forskellige niveauer af vedligeholdelse, således, at vedligeholdelsesopgaverne i takt med at driftsperioden bliver længere, bliver mere detaljeret. Der er således i princippet ikke grund til at antage, at flere eller grundigere kontroller vil kunne medføre færre fejl. Tilsvarende er gældende for udskiftning af enkeltdele. Der er imidlertid ikke grundlag for direkte at kunne udelukke at fejlen havde været der, såfremt der var indført yderligere kontroller, det synes imidlertid ikke sandsynligt at det ville have været tilfældet.

Udsendelse af service informationer fra Boeing er imidlertid en indikation på, at der her er problematikker, som kan medføre fejl på flyet, og derfor foreslås elimineret ved udskiftning af delene til en forbedret type.

...

*Spørgsmål 15a (Primera Air)*

*Den sagkyndige bedes redegøre for, hvor ofte den konstaterede defekt opstår på fly af samme type.*

*Svar på spørgsmål 15a*

Det er ikke muligt at fastslå, hvor ofte, og i hvilket omfang nær-værende fejl er til stede på andre fly af samme type. På baggrund af serviceinformationerne udsendt af Boeing er det imidlertid givet, at der forefindes fejlbehæftede fly i et ikke uvæsentligt omfang.

...  
*Spørgsmål 17a (Indstævnte)*

...  
*Skønsmanden bedes venligst oplyse 1) hyppigheden af og 2) om det ligger inden for eller uden for sædvanlige tolerancerammer (i forhold til f.eks. krav om nødberedskab), at en flyafgang bliver påvirket af en teknisk fejl, som er konstateret (senest ca. 22 timer forinden), når henses til, at flyselskabet er hjemmehørende i Danmark og at den forsinkede flyafgang går ud af Danmark, dvs. fra hjemmebasen.*

*Svar på spørgsmål 17a*

En forsinkelse på 22 timer for et fly som er i drift, forårsaget af tekniske problemer må anses for at være en længere forsinkelse. Det fremgår af det fremsendte materiale, at selskabet har forsøgt, at fremskaffe anden kapacitet til at foretage beflyvning af den pågældende rute, men at det fordi fejlen indtraf i højsæsonen, øjensynligt ikke var muligt, at skaffe denne kapacitet.

Fejlretningen af det pågældende system medfører ud over udskiftning af de 2 kontakter, en efterfølgende justering og funktionsprøve på flapsystemet, en ikke helt ukompliceret opgave, som er relativt tidskrævende.«

Af Per Veingbergs supplerende udtalelse af 22. februar 2016 fremgår bl.a.:

*»Ad spørgsmål 8a*

*Den sagkyndige bedes redegøre for, om der også efter udskiftning af de to kontakter, som udgjorde den tekniske fejl i sagen, således som foreslået af Boeing i den fremlagte Service Bulletin ..., ville bestå en risiko for, at der kunne opstå tekniske fejl i kontakterne.*

*Svar på supplerende spørgsmål 8a*

Boeing har ved udsendelse af Service Bulletin 737-27-1290 redegjort for foreslåede forbedringer i forhold til de kontakter som forårsagede fejlmeddelelsen i PSEU systemet. Der er udgivet flere versioner af omtalte Service Bulletin, som hver især beskriver yderligere tiltag for at forbedre kontakternes modstandsdygtighed overfor indtrængende væsker som kan forårsage fejlfunktion. Det må derfor antages, at indførelse af Service Bulletin 737-27-1290 vil forbedre kontakternes modstandsevne mod indtrængende væsker væsentligt.

Det kan imidlertid ikke udelukkes, at der også i de nye kontakter vil kunne opstå fejl, om end det må forventes at være i mindre omfang end for de oprindelige kontakter.

*Ad spørgsmål 9a*

*Den sagkyndige bedes redegøre for, hvilke faktorer, der sædvanligvis inddrages af et flyselskab ved vurderingen af, om det vil være relevant for flyselskabet at gennemføre ændringer, som fabrikanten foreslår i en Service Bulletin.*

...  
 Et flyselskab vil således evaluere de forhold som beskrives i Service Bulletin, som er årsagen til, at ændringen foreslås, og samtidig vurdere de driftsmæssige aspekter i forhold til selskabets egen drift. Har selskabet ikke erfaringer for, at det omtalte forhold er et problem i den daglige drift, og er der ikke relevante økonomiske fordele forbundet med at indføre de foreslåede ændringer, vil det næppe anses for relevant at indføre ændringen.

Det må derfor anses som sædvanligt, at et flyselskab ikke indfører den ændring, som Service Bulletin vedrører, hvis det ikke anses for relevant, i forhold til selskabets operation af den pågældende flytype.

...

*Ad spørgsmål 13a*

*Den sagkyndige bedes oplyse, om det er korrekt forstået, at det er den sagkyndiges vurdering, at det ikke er sandsynligt, at yderligere kontrol fra flyselskabets side ville have forhindret, at den tekniske fejl i sagen opstod.*

*Svar på supplerende spørgsmål 13a*

Baseret på, at de vedligeholdelsesforskrifter og vedligeholdelsesintervaller, som er fastsat for det pågældende system er overholdt, anses det ikke for sandsynligt, at yderligere kontroller ville have forhindret den tekniske fejl i at opstå.

**2373**

*Ad spørgsmål 16a*

*Den sagkyndige bedes redegøre for, om det er sædvanlig praksis, at et flyselskab har reservedele på lager til at udbedre en defekt, der er omfattet af en Service Bulletin og dermed kendt af fabrikanten, selvom flyselskabet ikke har erfaring med, at denne defekt er indtrådt på flyselskabets flåde.*

*Svar på supplerende spørgsmål 16a*

For Service Bulletiner, som af flyselskabet ikke anses for relevante at indføre, anses det ikke for at være sædvanlig praksis, at have relevante reservedele på lager.«

*Supplerende om retsgrundlaget*

EU-Domstolen har i sin dom af 19. november 2009 i de forenede sager C-402/07 og C-423/07 (Sturgeon og Böck) fastslået, at passagerer på forsinkede flyafgange kan påberåbe sig kompensationsreglerne i artikel 7 i Europa-Parlamentet 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 mv., når de ankommer til deres endelige bestemmelsessted tre timer eller mere efter det ankomsttidspunkt, som oprindeligt er planlagt af luftfartsselskabet.

I forlængelse af dommen i Wallentin-Hermann-sagen, der er gengivet i landsrettens dom, har EU-Domstolen den 17. september 2015 afsagt en yderligere dom om kompensationsretten i sag C-257/14 (van der Lans). Af dommen fremgår bl.a.:

»9... [Forsinkelsen] skyldes ifølge KLM den omstændighed, at det i lufthavnen i Guayaquil (Ecuador), hvorfra dette luftfartøj skulle være lettet med retning mod Amsterdam via Quito og Bonaire (De Nederlandske Antiller), under »push back«-proceduren, der består i på landjorden at skubbe luftfartøjet baglæns ved hjælp af en vogn, blev konstateret, at en af luftfartøjets motorer ikke ville starte på grund af manglende brændstoffilførsel.

10 Det fremgår ifølge KLM af flyets »aircraft technical log«, at der var opstået en kombination af to fejl. To dele var defekte, nemlig brændstofpumpen og den hydromekaniske enhed. Disse dele, som ikke var tilgængelige i Guayaquil, måtte transporteres med fly fra Amsterdam for efterfølgende at blive monteret på det omhandlede luftfartøj, der lettet fra Quito med den i denne doms præmis 8 nævnte forsinkelse.

11 De nævnte dele blev ikke nærmere undersøgt med henblik på at fastslå årsagen til hændelsen, da en sådan undersøgelse alene ville kunne gennemføres af fabrikanten af delene.

...

14 Ifølge KLM havde de defekte dele ikke overskredet deres gennemsnitlige levetid. Desuden havde delenes fabrikant ikke tilvejebragt nogen form for særlig angivelse om, at fejl ville kunne opstå, når disse dele nåede en vis levetid. KLM gør yderligere gældende, at nævnte dele ikke var blevet inspiceret inden afgang i forbindelse med det sædvanlige »preflight check«, men at de var blevet inspiceret i forbindelse med det seneste »check A«, der var blevet gennemført ca. en måned inden den i hovedsagen omhandlede flyvning.

...

17 I denne henseende ønsker den forelæggende ret afklaret, hvilken fortolkning der bør lægges til grund af udtrykkene »usædvanlige omstændigheder« og »alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes«, som er anvendt i denne bestemmelse, navnlig hvis der i denne forbindelse tages hensyn til 14. betragtning til forordning nr. 261/2004 og til Domstolens relevante praksis, bl.a. dom Wallentin-Hermann (C-549/07, EU:C:2008:771).

...  
33 ...de ti spørgsmål, som den forelæggende ret har rejst, [skal] samlet set forstås således, at det nærmere bestemt ønskes oplyst, om artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 skal fortolkes således, at en teknisk fejl, såsom den i hovedsagen omhandlede, der er opstået pludseligt, som ikke kan tilskrives mangelfuld vedligeholdelse, og som heller ikke er blevet opdaget under et sædvanligt eftersyn, er omfattet af begrebet »usædvanlige omstændigheder« i denne bestemmelses forstand, og såfremt dette er tilfældet, hvilke forholdsregler luftfartsselskabet med rimelighed skal træffe for at imødegå disse omstændigheder.

34 Det skal i denne henseende for det første bemærkes, at i henhold til artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 har et transportrende luftfartsselskab ikke pligt til at udbetale kompensation i henhold til artikel 7, hvis det kan godtgøre, at aflysningen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

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 kompensation, 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

#### 2374

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 fabrikmangling, 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.

40 I denne sammenhæng forekommer det for det første, således som det fremgår af denne doms foregående præmis, at den tekniske fejl kun omfatter et bestemt luftfartøj. Der fremgår på ingen måde af de sagsakter, som er i Domstolens besiddelse, at konstruktøren af det berørte luftfartsselskabs flåde af luftfartøjer eller en kompetent myndighed har afdækket, at ikke alene dette bestemte luftfartøj, men også andre af flådens luftfartøjer er behæftet med en skjult fabrikmangel, der påvirker flysikkerheden, hvilket det under alle omstændigheder tilkommer den forelæggende ret at efterprøve. Hvis dette er tilfældet, gælder den retlige hypotese, der er nævnt i denne doms præmis 38, ikke i det foreliggende tilfælde.

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 luftfartsselskabs aktiviteter er denne pludselige begivenhed uløseligt forbundet med luftfartsselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse, 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 luftfartsselskabs faktiske kontrol, da det påhviler luftfartsselskabet at sikre, at de luftfartøjer, som selskabet anvender i forbindelse med sin erhvervsvirksomhed, er vedligeholdte og velfungerende.

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.

45 Endelig skal det ydermere præciseres, at selv hvis et luftfartsselskab efter omstændighederne mener at kunne påberåbe sig, at det er fabrikanten af de defekte dele, der bærer ansvaret, er hovedformålet med forordning nr. 261/2004, der tager sigte på at sikre et højt beskyttelsesniveau for passagerer, samt den strenge fortolkning, som denne forordnings artikel 5, stk. 3, skal underlægges, til hinder for, at luftfartsselskabet kan begrunde sit eventuelle afslag på at give kompensation til de passagerer, der har været udsat for alvorlige gener, ved i denne henseende at påberåbe sig, at der foreligger en »usædvanlig omstændighed«.

46 I denne forbindelse bemærkes, at de forpligtelser, der følger af forordning nr. 261/2004, ikke begrænser luftfartsselskabernes ret til at søge kompensation hos enhver person, som har forårsaget forsinkelsen, herunder tredjemand, således som det følger af forordningens artikel 13. En sådan kompensation kan således lette eller fjerne den økonomiske byrde for luftfartsselskaberne som følge af de pågældende forpligtelser (dom Sturgeon m.fl., C-402/07 og C-432/07, EU:C:2009:716, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis).

47 Det kan ikke på forhånd udelukkes, at artikel 13 i forordning nr. 261/2004 kan påberåbes og anvendes over for en fabrikant, der har handlet ansvarspådragende, med henblik på at lette eller fjerne

den økonomiske byrde, som luftfartselskabet er pålagt på grund af sine forpligtelser i henhold til denne forordning.

48 I det omfang en teknisk fejl som den i hovedsagen omhandlede ikke er omfattet af udtrykket »usædvanlige omstændigheder«, er der ikke grund til i henhold til artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 at tage stilling til, hvilke forholdsregler luftfartselskabet med

### 2375

rimelighed skulle have truffet for at imødegå disse omstændigheder.

49 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal de forelagte spørgsmål besvares med, at artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004 skal fortolkes således, at en teknisk fejl, såsom den i hovedsagen omhandlede, der er opstået pludseligt, som ikke kan tilskrives mangelfuld vedligeholdelse, og som heller ikke er blevet opdaget under et sædvanligt eftersyn, ikke er omfattet af begrebet »usædvanlige omstændigheder« i denne bestemmelses forstand.«

#### *Anbringender*

*Primera Air Scandinavia A/S* har navnlig anført, at den tekniske fejl i sagen udgør en usædvanlig omstændighed omfattet af artikel 5, stk. 3, i Europa-Parlamentet 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 mv. Primera Air traf alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, dels for at undgå, at den tekniske fejl opstod, dels for at forhindre en forsinkelse og i alle tilfælde gøre en forsinkelse så kort som mulig.

Begrebet »usædvanlige omstændigheder« i forordning nr. 261/2004 skal ikke fortolkes synonymt med begrebet »force majeure«, men må forstås bredere. EU-Domstolens praksis kan sammenfattes således, at det bærende element ved vurderingen af, om der foreligger »usædvanlige omstændigheder« i forordningens artikel 5, stk. 3's forstand, er, om omstændighederne ligger inden for eller uden for luftfartselskabets faktiske kontrol. EU-Domstolen har udtrykkeligt - senest i van der Lans-sagen (C-257/14) - slået fast, at tekniske fejl, der opstår som følge af skjulte fabrikationsmangler, kan udgøre usædvanlige omstændigheder.

Ifølge den sagkyndiges svar på spørgsmål 1a og 2a var der ikke tale om en fejl ved PSEU-systemet, men en fejl ved to kontakter meldt af PSEU-systemet. Fejlen er ifølge svaret på spørgsmål 10a relateret til en u hensigtsmæssig konstruktion. Fejlen udgjorde et uforudset sikkerhedsproblem, idet den først blev opdaget kort før afgang, og idet funktionen af de to kontakter (»positionskontakter«) var af kritisk betydning for flyets flapsystem og dermed flyets flyvedygtighed.

Fabrikanten af flyet, Boeing, udsendte den første version af service bulletin nr. 737-27-1290 den 14. december 2009, hvori det foreslås, at positionskontakterne udskiftes med en nyere version. Primera Air havde ikke på dette tidspunkt oplevet problemer med kontakterne. Først da fejlen i nærværende sag opstod - mere end tre år senere - oplevede Primera Air problemer. Det var på et fuldt oplyst og forsvarligt grundlag, at Primera Air ikke foretog en udskiftning af kontakterne. Primera Air foretog en vurdering af, om kontakterne skulle udskiftes, og inddrog en række forhold, herunder at det problem, som den pågældende service bulletin vedrørte, ikke med sikkerhed ville indtræffe på Primera Airs flåde, at en udskiftning af de kontakter, som den pågældende service bulletin vedrørte, ikke med sikkerhed ville udelukke, at der kunne indtræffe fejl på kontakterne, at Primera Air ikke tidligere havde oplevet problemer med kontakter af den pågældende type, og at Primera Air ikke i forbindelse med selskabets almindelige og løbende vedligeholdelse af selskabets flåde havde konstateret fejl på de pågældende kontakter. Det indgik i vurderingen, at anskaffelsesprisen for de nye

kontakter var 5.766 USD, og at det ville tage 50 arbejdstimer at udskifte kontakterne.

Ved vurderingen af, om det er relevant for luftfartselskabet at indføre en ændring, der er foreslået i en service bulletin, inddrages både økonomiske og driftsmæssige forhold, og service bulletiner skal ses i forhold til luftdygtighedsdirektiver fra myndighederne, som der er pligt til at gennemføre. Luftfartselskaberne modtager op imod 100 service bulletiner årligt, og det ligger i sagens natur, at ikke alle tekniske ændringer kan gennemføres.

Primera Airs vedligeholdelsesprogram er i overensstemmelse med luftfartsmyndighedernes krav og fabrikantens anbefalinger, og Primera Air har således i forbindelse med den løbende vedligeholdelse af sine fly truffet de forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, med henblik på at undgå, at den tekniske fejl opstod.

Da den tekniske fejl var opstået - og da en forsinkelse viste sig uundgåelig - traf Primera Air alle de forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, for at gøre forsinkelsen så kort som mulig. Således blev der indhentet en reservedel til brug for reparation af flyet fra Göteborg Lufthavn, som var det sted med tilgængelige reservedele, der var tættest på Billund Lufthavn, hvor flyet befandt sig. Herudover forsøgte Primera Air at chartre et erstatningsfly.

*Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen* har navnlig anført, at en almindeligt forekommende teknisk fejl, som den i sagen omhandlede, ikke kan betragtes som »usædvanlig« i den meget snævre forstand, hvori begrebet anvendes i artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 261/2004.

»Usædvanlige omstændigheder« i forordningens forstand skal fortolkes synonymt med »force majeure«, hvilket indebærer, at situationen skal være helt ekstraordinær. »Force majeure« er et begreb, som efter fast EU-praksis dækker over de usædvanlige og uforudsigelige omstændigheder, som den erhvervsdrivende ikke har nogen indflydelse på, og som denne ikke har mulighed for at afværge, også selv om der udvises den størst

### 2376

mulige påpasselighed, som f.eks. krig, naturkatastrofer osv.

Det kan lægges til grund, at det ikke er sjældent, at der opstår tekniske fejl på et luftfartøj. Et luftfartøj er efter sin art særdeles komplekst, og det ligger inden for flyselskabets sædvanlige aktivitetsudøvelse og inden for flyselskabets faktiske kontrol at sikre, at de mange komponenter fungerer, således at flysikkerheden ikke bringes i fare, og således at trafikplanerne overholdes. Også med henvisning hertil udgør tekniske fejl som udgangspunkt ikke »usædvanlige omstændigheder« i forordning nr. 261/2004's forstand.

På baggrund af den sagkyndige erklæring må det lægges til grund, at den i sagen omhandlede tekniske fejl var mere forventelig end mange andre tekniske fejl. Dette indikerer, at der ikke konkret er tale om en »usædvanlig omstændighed« i forordningens forstand.

Da der ikke foreligger en »usædvanlig omstændighed« i forordningens forstand, er det i princippet underordnet, om flyselskabet kan godtgøre, at forsinkelsen ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

Det påhviler i øvrigt Primera Air at godtgøre, at de usædvanlige omstændigheder på ingen måde kunne have været undgået ved iværksættelse af passende foranstaltninger, jf. EU-Domstolens dom i Wallentin-Hermann-sagen (C-549/07), præmis 40. Med de foreliggende service bulletiner fra Boeing er det dokumenteret, at den i sagen omhandlede forsinkelse netop kunne være blevet begrænset. Også på den baggrund fastholdes det, at Primera Air skal betale passagererne kompensation i henhold til forordningen.

Det er ikke afgørende for flyselskabets ansvar, om der er tale om en konstruktionsfejl eller f.eks. (for tidligt) funktionssvigt af slid-

dele eller fejl på ikke-levetidsbegrænsede bestanddele. Det er heller ikke afgørende, om en teknisk fejl konstateres i forbindelse med et sædvanligt/lovpligtigt eftersyn, eller mens flyet er i drift.

### **Højesterets begrundelse og resultat**

#### *Problemstilling*

Sagen angår, om Primera Air Scandinavia A/S skal betale kompensation til Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen, fordi deres flyrejse fra Billund til Kreta den 28. juni 2013 blev forsinket med 9 timer og 46 minutter.

#### *Kompensation for flyforsinkelse*

Efter artikel 7, jf. artikel 5, stk. 1, litra c, i EU-forordning nr. 261/2004 har flypassagerer krav på en nærmere angivet økonomisk kompensation, hvis en flyafgang aflyses. Flypassagerer har også krav på kompensation efter de nævnte regler, hvis de ankommer til deres endelige bestemmelsessted tre timer eller mere efter det ankomsttidspunkt, som oprindeligt er planlagt af luftfartsselskabet, jf. EU-Domstolens dom af 19. november 2009 i de forenede sager C-402/07 og C-432/07 (Sturgeon og Böck).

Retten til kompensation gælder efter artikel 5, stk. 3, ikke, hvis aflysningen eller forsinkelsen skyldes usædvanlige omstændigheder, som ikke kunne have været undgået, selv om alle forholdsregler, der med rimelighed kunne træffes, faktisk var blevet truffet.

Det er ikke i forordningen defineret, hvad der forstås ved »usædvanlige omstændigheder«, men det fremgår af præambelbetragtning 14 til forordningen, at sådanne omstændigheder navnlig kan 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.

#### *Den konkrete sag*

Højesteret lægger til grund, at forsinkelsen skyldtes en teknisk fejl på to kontakter (sensorer), som viser positionen for de flaps, der er på vingernes bagkant. Fejlen blev meldt af flyets PSEU-system.

Flyproducenten, Boeing, orienterede første gang ved en service bulletin af 14. december 2009 luftfartsselskaberne om, at flere selskaber havde rapporteret om defekte flap-kontakter, og at Boeing havde konstateret, at afisningsvæske kunne trænge igennem forseglingen til kontakterne og gøre dem defekte. Boeing anviste samtidig muligheden for at udskifte de oprindelige kontakter med nyudviklede kontakter, som var bedre forsejlet.

Primera Air foretog den 22. januar 2010 en vurdering af Boeings anvisning, men valgte i lyset af hidtidige erfaringer ikke at følge Boeings forslag til afhjælpning.

Højesteret finder, at den tekniske fejl i den foreliggende sag ikke kan anses for en »usædvanlig omstændighed«, allerede fordi der ikke er tale om et uforudset sikkerhedsproblem, jf. præambelbetragtning 14. Primera Air var således blevet underrettet af Boeing om flapkontakternes sårbarhed over for indtrængning af afisningsvæske 3½ år forud for den aktuelle flyvning, men valgte ikke at følge Boeings forslag om at udskifte flapkontakterne. Under disse omstændigheder er Primera Air ikke fritaget for at betale kompensation til Laila Andersen og Emil Roth Mathiesen efter forordningens artikel 5, stk. 3.

Højesteret stadfæster herefter landsrettens dom.

#### *Sagsomkostninger*

Ud over sagens værdi er der ved fastsættelsen af sagsomkostninger for Højesteret taget hensyn til sagens karakter og arbejdets omfang. Sagsomkostningerne er fastsat til dækning af advokatudgift med 100.000 kr. og af udgifter til sagkyndige erklæringer med 22.261 kr., i alt 122.261 kr. Sagsomkostningsbeløbet skal indbetales til

Højesteret, der efter dækning af udgifterne til fri proces afregner med retshjælpsforsikringen.

**2377**

### **Thi kendes for ret**

*Landsrettens dom stadfæstes.*

*I sagsomkostninger for Højesteret skal Primera Air Scandinavia A/S betale 122.261 kr., som indbetales til Højesteret.*

*De idømte beløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afsigelse.*

*Sagsomkostningsbeløbene forrentes efter rentelovens § 8 a.*

- 1 EU-Domstolens domme af 22. december 2008 i sag C-549/07 (Friederike Wallentin-Hermann), 19. november 2009 i de forenede sager C-402/07 og C-432/07 (Christopher Sturgeon m.fl.) og 17. september 2015 i sag C-257/14 (Corina van der Lans).